**ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO**

**WT/DS285/R**
10 de noviembre de 2004

(04-2687)

Original: inglés

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

## *Informe del Grupo Especial*

**INDICE**

Página

**I. INTRODUCCIÓN ..... 1**
**II. CONCLUSIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES ..... 3**
**III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES ..... 3**
A. ARGUMENTOS DE HECHO ..... 3
B. ARGUMENTOS DE DERECHO ..... 20
*1. Aplicabilidad del AGCS ..... 20*
*2. Cuestión de si los Estados Unidos han contraído un compromiso específico con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas ..... 21*
*3. Medida o medidas impugnadas ..... 40*
*4. Artículo XVI del AGCS ..... 66*
*5. Artículo XVII del AGCS ..... 75*
a) "Similitud" de los servicios y proveedores de servicios ..... 75
b) Trato no menos favorable ..... 113
*6. Artículo VI del AGCS ..... 123*
*7. Artículo XI del AGCS ..... 125*
*8. Artículo XIV del AGCS ..... 127*
**IV. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS ..... 147**
A. CANADÁ ..... 147
B. COMUNIDADES EUROPEAS ..... 154
C. JAPÓN ..... 166
D. MÉXICO ..... 168
E. TAIPEI CHINO ..... 169
**V. SECCIÓN INTERMEDIA ..... 169**
A. PUBLICACIÓN DEL INFORME PROVISIONAL CONFIDENCIAL ..... 169
B. CAMBIOS TIPOGRÁFICOS Y DE REDACCIÓN ..... 171
C. EL DERECHO DE LOS MIEMBROS DE REGULAR Y PROHIBIR LOS SERVICIOS DE JUEGOS DE AZAR Y APUESTAS ..... 171
D. LA LISTA DE LOS ESTADOS UNIDOS ..... 172
E. MEDIDAS QUE AFECTAN AL SUMINISTRO TRANSFRONTERIZO DEL COMERCIO DE SERVICIOS ..... 173
F. ARTÍCULO XIV ..... 173
**VI. CONSTATACIONES ..... 174**
A. INTRODUCCIÓN ..... 174
*1. Mandato de este Grupo Especial ..... 174*
*2. Estructura del presente informe del Grupo Especial ..... 175*
*3. Interpretación de las disposiciones de la OMC ..... 175*
*4. Carga de la prueba ..... 177*
*5. Economía procesal ..... 178*
*6. Asuntos relacionados con las definiciones ..... 179*
a) Definición de "servicios de juegos de azar y apuestas" ..... 179

Página

b) Suministro "transfronterizo" y "a distancia" ..... 183
B. ¿HAN CONTRAÍDO LOS ESTADOS UNIDOS COMPROMISOS ESPECÍFICOS SOBRE LOS SERVICIOS DE JUEGOS DE AZAR Y APUESTAS? ..... 184
*1. Alegaciones y argumentos principales de las partes ..... 184*
*2. Evaluación del Grupo Especial ..... 186*
a) Método de interpretación que adoptará el Grupo Especial ..... 186
b) Aplicación de las reglas generales de interpretación de los tratados a este caso ..... 189
i) Interpretación efectiva ..... 189
ii) Sentido corriente del término ..... 190
iii) … sentido corriente … a la luz del contexto ..... 196
Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 como parte del contexto ..... 196
Interpretación de la Lista de los Estados Unidos en el contexto del documento W/120 y de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 ..... 200
Las Listas del AGCS de los otros Miembros como parte del contexto de la interpretación de la Lista de los Estados Unidos ..... 204
La Lista de los Estados Unidos como contexto para la interpretación del subsector 10.D ..... 205
iv) ... sentido corriente teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado ..... 207
v) Conclusiones a la luz del artículo 31 de la Convención de Viena ..... 207
vi) Medios de interpretación complementarios ..... 208
Trabajos preparatorios ..... 208
Notas introductorias de los proyectos de Listas de los Estados Unidos durante la Ronda Uruguay ..... 208
Otros medios de interpretación complementarios ..... 211
La práctica de los Estados Unidos - El Documento de la USITC ..... 211
c) Conclusión ..... 215
d) Observaciones finales ..... 215
C. LA(S) MEDIDA(S) EN LITIGIO ..... 217
*1. Alegaciones y argumentos principales de las partes ..... 217*
*2. Disposiciones pertinentes de la OMC ..... 217*
*3. Evaluación del Grupo Especial ..... 219*
a) Las "medidas" que se impugnan ..... 219
i) Criterio jurídico relativo a la identificación de las medidas que se impugnan ..... 219
ii) Identificación de Antigua de las "medidas" a las que se refiere esta diferencia ..... 220

Página

b) ¿Puede Antigua impugnar una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas establecida en leyes de los Estados Unidos como una medida en sí misma en el marco de esta diferencia? ..... 226
c) Medidas que el Grupo Especial debe considerar para determinar si se ha infringido el AGCS ..... 230
i) Aplicaciones concretas ..... 232
ii) La práctica ..... 234
iii) Leyes ..... 234
Leyes que Antigua menciona o analiza en sus comunicaciones pero que no figuran en su solicitud de establecimiento del grupo especial ..... 238
Leyes que figuran en la solicitud de establecimiento del grupo especial pero que no se analizan en medida suficiente para que Antigua pueda hacer una demostración *prima facie* ..... 239
Leyes que figuran en la solicitud de establecimiento del grupo especial que Antigua analiza en sus comunicaciones ..... 241
Leyes federales ..... 241
Leyes de los Estados ..... 243
Colorado ..... 243
Louisiana ..... 243
Massachusetts ..... 244
Minnesota ..... 244
Nueva Jersey ..... 245
Nueva York ..... 246
Dakota del Sur ..... 247
Utah ..... 248
iv) Resumen ..... 248
d) "[M]edidas ... que afecten al comercio de servicios" ..... 249
D. ALEGACIONES DE VIOLACIÓN DEL COMPROMISO DE ACCESO A LOS MERCADOS ASUMIDO POR LOS ESTADOS UNIDOS EN VIRTUD DEL ARTÍCULO XVI DEL AGCS ..... 250
*1. Alegaciones y principales argumentos de las partes ..... 250*
*2. Disposiciones pertinentes del AGCS ..... 251*
*3. Evaluación por el Grupo Especial ..... 252*
a) Introducción ..... 252
b) Interpretación y alcance del artículo XVI ..... 253
i) Primer párrafo del artículo XVI ..... 253
"Inclusión de "Ninguna" bajo "Limitaciones al acceso a los mercados" ..... 254
El "modo 1" y su "medio de suministro" inherente ..... 257
Restricciones con respecto a determinados servicios abarcados en un sector o subsector ..... 258
ii) El segundo párrafo del artículo XVI ..... 259

Página

iii) El alcance de los párrafos primero y segundo del artículo XVI ..... 261
Sentido corriente ..... 261
El contexto: la relación entre los artículos XVI, XVII y XVIII y los párrafos 4 y 5 del artículo VI ..... 261
Objeto y fin del AGCS ..... 265
iv) Conclusión ..... 265
c) Interpretación de los apartados a) y c) del párrafo 2 del articulo XVI ..... 266
i) Apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI ..... 266
Proveedores de servicios ..... 266
Lista de limitaciones ilustrativa o exhaustiva ..... 266
"Limitaciones al número de proveedores de servicios en forma de contingentes numéricos" ..... 267
Limitación de todo o parte de un compromiso consignado en listas ..... 268
Limitación de uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1 ..... 269
ii) Apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI ..... 269
Limitaciones "expresadas ... en forma de contingentes ..... 269
Operaciones de servicios y producción de servicios ..... 271
Limitación de todo o de parte de un compromiso consignado en listas ..... 271
Limitación de uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1 ..... 272
d) Aplicación del criterio jurídico a los elementos de hecho del presente caso ..... 272
i) Compromiso de los Estados Unidos en materia de acceso a los mercados ..... 272
ii) Medidas en litigio ..... 272
Leyes federales ..... 273
La Ley de Comunicaciones por Cable ..... 273
La Ley de Viajes ..... 274
La Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar ..... 276
Leyes estatales ..... 278
Colorado ..... 278
Luisiana ..... 279
Massachusetts ..... 280
Minnesota ..... 281
Nueva Jersey ..... 282
Nueva York ..... 283
Dakota del Sur ..... 284
Utah ..... 285

Página

Efecto cumulativo de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretadas en conjunción con las leyes estatales de Luisiana, Massachussets, Dakota del Sur y Utah) ..... 287
iii) Conclusión ..... 287
E. ALEGACIONES DE VIOLACIÓN DEL COMPROMISO DE TRATO NACIONAL ASUMIDOS POR LOS ESTADOS UNIDOS EN VIRTUD DEL ARTÍCULO XVII DEL AGCS ..... 288
*1. Alegaciones y principales argumentos de las partes ..... 288*
*2. Evaluación por el Grupo Especial ..... 288*
F. ALEGACIONES DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO VI DEL AGCS ..... 289
*1. Alegaciones y principales argumentos de las partes ..... 289*
*2. Disposiciones pertinentes del AGCS ..... 290*
*3. Evaluación por el Grupo Especial ..... 290*
G. ALEGACIÓN FORMULADA AL AMPARO DEL ARTÍCULO XI DEL AGCS ..... 292
*1. Alegaciones y principales argumentos de las partes ..... 292*
*2. Disposiciones pertinentes del AGCS ..... 293*
*3. Evaluación por el Grupo Especial ..... 293*
H. DEFENSA AL AMPARO DEL ARTÍCULO XIV DEL AGCS ..... 294
*1. Alegaciones y principales argumentos de las partes ..... 294*
*2. Disposiciones pertinentes del AGCS ..... 295*
*3. Evaluación por el Grupo Especial ..... 296*
a) Introducción ..... 296
b) Medidas en litigio ..... 297
c) Justificación provisional al amparo del apartado a) del artículo XIV ..... 298
i) El criterio jurídico establecido en el apartado a) del artículo XIV ..... 298
Medidas ... para "proteger la moral pública" o para "mantener el orden público" ..... 298
Medidas "necesarias" para proteger la moral pública o para mantener el orden público ..... 302
ii) Aplicación del criterio jurídico establecido en el apartado a) del artículo XIV a los elementos de hecho del presente caso ..... 303
¿Tienen por objeto las medidas impugnadas "proteger la moral pública" o "mantener el orden público" en el sentido del apartado a) del artículo XIV? ..... 304
¿Son las medidas impugnadas "necesarias" para proteger la moral pública o para mantener el orden público? ..... 306
Importancia de los intereses o valores protegidos ..... 306
Contribución a los fines perseguidos ..... 308
Repercusión en el comercio ..... 308

Página

"Sopesar y confrontar" ..... 321
Conclusión general sobre si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar se justifican provisionalmente al amparo del apartado a) del artículo XIV ..... 321
d) Justificación provisional al amparo del apartado c) del artículo XIV ..... 322
i) El criterio jurídico del apartado c) del artículo XIV ..... 322
Medidas encaminadas a "lograr la observancia" de leyes o reglamentos ..... 322
"Las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo" ..... 323
Medidas "necesarias" para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos ..... 323
ii) Aplicación del criterio jurídico del apartado c) del artículo XIV a los hechos del presente asunto ..... 324
¿Cuáles son "las leyes y los reglamentos" en que se basan los Estados Unidos? ..... 324
¿Logran las medidas impugnadas la observancia de la Ley RICO? ..... 326
Existencia de una medida encaminada a "lograr la observancia" de la Ley RICO ..... 326
"Necesidad" de la medida adoptada para lograr la observancia ..... 327
Conclusión general sobre si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar se justifican provisionalmente al amparo del apartado c) del artículo XIV ..... 330
e) El preámbulo del artículo XIV ..... 330
i) El criterio jurídico del preámbulo del artículo XIV ..... 331
ii) Aplicación del criterio jurídico del preámbulo del artículo XIV a los hechos del presente caso ..... 334
Exigencia del cumplimiento a los proveedores nacionales ..... 335
Videoterminales de lotería ..... 337
Reglamentación de apuestas interestatales sobre carreras de caballos ..... 338
Nevada ..... 340
Cartas del Presidente de la Asociación Norteamericana de Loterías Estatales y Provinciales ..... 341
Conclusión ..... 341
f) Conclusión general relativa al artículo XIV ..... 342
**VII. CONCLUSIONES, OBSERVACIONES FINALES Y RECOMENDACIONES ..... 342**
A. CONCLUSIONES ..... 342
B. OBSERVACIONES FINALES DEL GRUPO ESPECIAL ..... 344
C. RECOMENDACIONES ..... 344

## LISTA DE ANEXOS


| | |
|---|---|
| **Anexo A** | Procedimientos de Trabajo del Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas* |
| **Anexo B** | Solicitud de resoluciones preliminares |
| **Anexo C** | Preguntas del Grupo Especial a las partes y a los terceros |
| **Anexo D** | Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda |
| **Anexo E** | Leyes en que se basó Antigua y Barbuda para alegar que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido en los Estados Unidos |
| **Anexo F** | Texto de las disposiciones de las leyes estatales que el Grupo Especial considerará al examinar las reclamaciones de Antigua |
| **Anexo G** | Lista de pruebas documentales presentadas por las partes |

## TÍTULOS ABREVIADOS DE LOS CASOS DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS A QUE SE HACE REFERENCIA EN EL INFORME

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Argentina - Calzado (CE)*** | Informe del Órgano de Apelación, *Argentina - Medidas de salvaguardia impuestas a las importaciones de calzado*, WT/DS121/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, DSR 2000.I, 515 |
| ***Argentina - Pieles y cueros*** | Informe del Grupo Especial, *Argentina - Medidas que afectan a la exportación de pieles de bovino y a la importación de cueros acabados,* WT/DS155/R, adoptado el 16 de febrero de 2001, DSR 2001.V, 2021 |
| ***Argentina - Textiles y prendas de vestir*** | Informe del Grupo Especial, *Argentina - Medidas que afectan a las importaciones de calzado, textiles, prendas de vestir y otros artículos*, WT/DS56/R, adoptado el 22 de abril de 1998, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS56/AB/R, DSR 1998.III, 1033 |
| ***Australia - Salmón*** | Informe del Órgano de Apelación, *Australia - Medidas que afectan a la importación de salmón*, WT/DS18/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, DSR 1998.VIII, 3327 |
| ***Ajustes fiscales en frontera*** | Informe del Grupo de trabajo sobre ajustes fiscales en frontera, adoptado el 2 de diciembre de 1970, IBDD S18/106 |
| ***Brasil - Aeronaves*** | Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Programa de financiación de las exportaciones para aeronaves*, WT/DS46/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, DSR 1999.VIII, 3327 |
| ***Brasil - Coco desecado*** | Informe del Órgano de Apelación, *Brasil - Medidas que afectan al coco desecado*, WT/DS22/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 1997, DSR 1997.I, 167 |
| ***Canadá - Aeronaves civiles*** | Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles*, WT/DS70/AB/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, DSR 1999.III, 1377 |
| ***Canadá - Aeronaves civiles*** | Informe del Grupo Especial, *Canadá - Medidas que afectan a la exportación de aeronaves civiles,* WT/DS70/R, adoptado el 20 de agosto de 1999, confirmado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS70/AB/R, DSR 1999.IV, 1443 |
| ***Canadá - Automóviles*** | Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adoptado el 19 de junio de 2000, DSR 2000.VI, 2995 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Canadá - Automóviles*** | Informe del Grupo Especial, *Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil,* WT/DS139/R, WT/DS142/R, adoptado el 19 de junio de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, DSR 2000.VII, 3043 |
| ***Canadá - Productos lácteos*** | Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos*, WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adoptado el 27 de octubre de 1999, DSR 1999.V, 2057 |
| ***Canadá - Productos lácteos (párrafo 5 del artículo 21 - Nueva Zelandia y Estados Unidos II)*** | Informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Medidas que afectan a la importación de leche y a las exportaciones de productos lácteos, Segundo recurso de Nueva Zelandia y los Estados Unidos al párrafo 5 del artículo 21 del ESD,* WT/DS103/AB/RW2, WT/DS113/AB/RW2, adoptado el 17 de enero de 2003 |
| ***Canadá - Publicaciones*** | Informe del Grupo Especial, *Canadá - Determinadas medidas que afectan a las publicaciones*, WT/DS31/R y Corr.1, adoptado el 20 de julio de 1997, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS31/AB/R, DSR 1997.I, 481 |
| ***Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*** | Informe del Grupo Especial, *Canadá - Medidas relativas a las exportaciones de trigo y al trato del grano importado,* WT/DS276/12, distribuido el 21 de julio de 2003 |
| ***Chile - Bebidas alcohólicas*** | Informe del Grupo Especial, *Chile - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS87/R, WT/DS110/R, adoptado el 12 de enero de 2000, DSR 2000.I, 281 |
| ***Chile - Sistema de bandas de precios*** | Informe del Órgano de Apelación, *Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas*, WT/DS207/AB/R, adoptado el 23 de octubre de 2002 |
| ***Chile - Sistema de bandas de precios*** | Informe del Grupo Especial, *Chile - Sistema de bandas de precios y medidas de salvaguardia aplicados a determinados productos agrícolas*, WT/DS207/R, 3 de mayo de 2002, adoptado el 23 de octubre de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS207AB/R |
| ***CE - Amianto*** | Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto*, WT/DS135/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***EC - Banano III*** | Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos*, WT/DS27/AB/R, adoptado el 25 de septiembre de 1997, DSR 1997.II, 591 |
| ***CE - Banano III (EE.UU.)*** | Informe del Grupo Especial, *Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos - Reclamación de los Estados Unidos*, WT/DS27/R/USA, adoptado el 25 de septiembre de 1997, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS27/AB/R, DSR 1997.II, 943 |
| ***CE - Equipo informático*** | Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adoptado el 22 de junio de 1998, DSR 1998.V, 1851 |
| ***CE - Equipo informático*** | Informe del Grupo Especial, *Comunidades Europeas - Clasificación aduanera de determinado equipo informático*, WT/DS62/R, WT/DS67/R, WT/DS68/R, adoptado el 22 de junio de 1998, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, DSR 1998.V, 1891 |
| ***CE - Hormonas*** | Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la carne y los productos cárnicos (hormonas)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adoptado el 13 de febrero de 1998, DSR 1998.I, 135 |
| ***CE -Productos avícolas*** | Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Medidas que afectan a la importación de determinados productos avícolas*, WT/DS69/AB/R, adoptado el 23 de julio de 1998, DSR 1998.V, 2031 |
| ***CE - Sardinas*** | Informe del Órgano de Apelación, *Comunidades Europeas - Denominación comercial de sardinas*, WT/DS231/AB/R, adoptado el 23 de octubre de 2002 |
| ***CEE - Restricciones a la importación*** | Informe del Grupo Especial, *CEE - Restricciones cuantitativas aplicadas a la importación de ciertos productos de Hong Kong*, adoptado el 12 de julio de 1983, IBDD S30/139 |
| ***CEE (Estados miembros) - Banano I*** | *Informe del Grupo Especial sobre los regímenes de importación del banano de algunos Estados miembros de la CEE*, 3 de junio de 1993, no adoptado, DS32/R. |
| ***CEE - Piezas y componentes*** | Informe del Grupo Especial, *Comunidad Económica Europea - Reglamento relativo a la importación de piezas y componentes*, adoptado el 16 de mayo de 1990, IBDD S37/147 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Guatemala - Cemento I*** | Informe del Órgano de Apelación, *Guatemala - Investigación antidumping sobre el cemento Portland procedente de México,* WT/DS60/AB/R, adoptado el 25 de noviembre de 1998, DSR 1998.IX, 3767 |
| ***India - Patentes (EE.UU.)*** | Informe del Órgano de Apelación, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura*, WT/DS50/AB/R, adoptado el 16 de enero de 1998, DSR 1998.I, 9 |
| ***India - Patentes (EE.UU.)*** | Informe del Grupo Especial, *India - Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura - Reclamación de los Estados Unidos*, WT/DS50/R, adoptado el 16 de enero de 1998, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS50/AB/R, DSR 1998.I, 41 |
| ***India - Automóviles*** | Informe del Grupo Especial, *India - Medidas que afectan al sector del automóvil*, WT/DS146/R, WT/DS175/R y Corr.1, adoptado el 5 de abril de 2002 |
| ***Indonesia - Automóviles*** | Informe del Grupo Especial, *Indonesia - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil*, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R y Corr.1, 2, 3 y 4, adoptado el 23 de julio de 1998, DSR 1998.VI, 2201 |
| ***Japón - Productos agrícolas II*** | Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Medidas que afectan a los productos agrícolas*, WT/DS76/AB/R, adoptado el 19 de marzo de 1999, DSR 1999.I, 315 |
| ***Japón - Bebidas alcohólicas I*** | Informe del Grupo Especial, *Japón -Derechos de aduana, impuestos y prácticas de etiquetado respecto de los vinos y bebidas alcohólicas importados*, adoptado el 10 de noviembre de 1987, IBDD S34/94 |
| ***Japón - Bebidas alcohólicas II*** | Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, DSR 1996.I, 97 |
| ***Japón - Bebidas alcohólicas II*** | Informe del Grupo Especial, *Japón - Impuestos sobre las bebidas alcohólicas*, WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R, adoptado el 1º de noviembre de 1996, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, DSR 1996.I, 125 |
| ***Japón - Películas*** | Informe del Grupo Especial, *Japón - Medidas que afectan a las películas y el papel fotográficos de consumo,* informe del Grupo Especial, WT/DS44/R, adoptado el 22 de abril de 1998, DSR 1998.IV, 1179 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Corea - Bebidas alcohólicas*** | Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Impuestos a las bebidas alcohólicas*, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adoptado el 17 de febrero de 1999, DSR 1999.1, 3 |
| ***Corea - Productos lácteos*** | Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, WT/DS98/AB/R, adoptado el 12 de enero de 2000, DSR 2000.I, 3. |
| ***Corea - Productos lácteos*** | Informe del Grupo Especial, *Corea - Medida de salvaguardia definitiva impuesta a las importaciones de determinados productos lácteos*, WT/DS98/R y Corr.1, adoptado el 12 de enero de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS98/AB/R, DSR 2000.I, 49 |
| ***Corea - Contratación pública*** | Informe del Grupo Especial, *Corea - Medidas que afectan a la contratación pública*, WT/DS163/R, adoptado el 19 de junio de 2000, DSR 2000.VIII, 3541 |
| ***Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*** | Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada*, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adoptado el 10 de enero de 2001, DSR 2001.I, 5 |
| ***Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*** | Informe del Grupo Especial, *Corea - Medidas que afectan a las importaciones de carne vacuna fresca, refrigerada y congelada*, WT/DS161/R, WT/DS169/R, adoptado el 10 de enero de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, DSR 2001.I, 59 |
| ***Tailandia - Vigas doble T*** | Informe del Órgano de Apelación, *Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia*, WT/DS122/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001 |
| ***Tailandia -Vigas doble T*** | Informe del Grupo Especial, *Tailandia - Derechos antidumping sobre los perfiles de hierro y acero sin alear y vigas doble T procedentes de Polonia*, WT/DS122/R, adoptado el 5 de abril de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS122/AB/R |
| ***Turquía - Textiles*** | Informe del Grupo Especial, *Turquía - Restricciones a la importación de productos textiles y de vestido*, WT/DS34/R, adoptado el 19 de noviembre de 1999, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS34/AB/R, DSR 1999.VI, 2363 |
| ***Estados Unidos - Acero al carbono*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania*, WT/DS213/AB/R y Corr.1, adoptado el 19 de diciembre de 2002 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Estados Unidos - Acero al carbono*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Derechos compensatorios sobre determinados productos planos de acero al carbono resistente a la corrosión procedentes de Alemania*, WT/DS213/R y Corr.1, adoptado el 19 de diciembre de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS213/AB/R y Corr.1 |
| ***Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas*, WT/DS165/AB/R, adoptado el 10 de enero de 2001, DSR 2001.I, 373 |
| ***Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón,* WT/DS244/AB/R, adoptado el 9 de enero de 2004, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WTDS244/AB/R |
| ***Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Examen por extinción de los derechos antidumping sobre los productos planos de acero al carbono resistentes a la corrosión procedentes del Japón,* WT/DS244/R, adoptado el 9 de enero de 2004 |
| ***Estados Unidos - Hilados de algodón*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida de salvaguardia de transición aplicada a los hilados peinados de algodón procedentes del Pakistán*, WT/DS192/AB/R, adoptado el 5 de noviembre de 2001 |
| ***Estados Unidos - Hilados de algodón*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medida de salvaguardia de transición aplicada a los hilados peinados de algodón procedentes del Pakistán*, WT/DS192/R, adoptado el 5 de noviembre de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS192/AB/R |
| ***Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas que tratan como subvenciones las limitaciones de las exportaciones,* WT/DS194/R, adoptado el 23 de agosto de 2001 |
| ***Estados Unidos - EVE*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, WT/DS108/AB/R, adoptado el 20 de marzo de 2000, DSR 2000.IV, 1619 |
| ***Estados Unidos - EVE*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero"*, WT/DS108/R, adoptado el 20 de marzo de 2000, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS108/AB/R, DSR 2000.IV, 1677 |
| ***Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS108/AB/RW, adoptado el 29 de enero de 2002 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE)*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de las Comunidades Europeas al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS108/RW, adoptado el 29 de enero de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS108/AB/RW |
| ***Estados Unidos - EVE (párrafo 6 del artículo 22 - EE.UU.)*** | Decisión del Árbitro, *Estados Unidos - Trato fiscal aplicado a las "empresas de ventas en el extranjero" - Recurso de los Estados Unidos al arbitraje previsto en el párrafo 6 del artículo 22 del ESD y el párrafo 11 del artículo 4 del Acuerdo SMC*, WT/DS108/ARB, 30 de agosto de 2002 |
| ***Estados Unidos - Gasolina*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/AB/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, DSR 1996.I, 3 |
| ***Estados Unidos - Gasolina*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional*, WT/DS2/R, adoptado el 20 de mayo de 1996, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS2/AB/R, DSR 1996.I, 29 |
| ***Estados Unidos - Acero laminado en caliente*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/AB/R, adoptado el 23 de agosto de 2001 |
| ***Estados Unidos - Acero laminado en caliente*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medidas antidumping sobre determinados productos de acero laminado en caliente procedentes del Japón*, WT/DS184/R, adoptado el 23 de agosto de 2001, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS184/AB/R |
| ***Estados Unidos - Tubos*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea*, WT/DS202/AB/R, adoptado el 8 de marzo de 2002 |
| ***Estados Unidos - Tubos*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Medida de salvaguardia definitiva contra las importaciones de tubos al carbono soldados de sección circular procedentes de Corea*, WT/DS202/R, adoptado el 8 de marzo de 2002, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS202/AB/R |
| ***Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Ley de compensación por continuación del dumping o mantenimiento de las subvenciones de 2000*, WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, adoptado el 27 de enero de 2003 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor de los Estados Unidos*, WT/DS160/R, adoptado el 27 de julio de 2000, DSR 2000.VIII, 3769 |
| ***Estados Unidos - Artículo 129(c)(1) de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 129(c)(1) de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*, WT/DS221/R, adoptado el 30 de agosto de 2002 |
| ***Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley* Omnibus *de Asignaciones de 1998*, WT/DS176/AB/R, adoptado el 1º de febrero de 2002 |
| ***Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículos 301 a 310 de la Ley de Comercio Exterior de 1974,* WT/DS152/R, adoptado el 27 de enero de 2000, DSR 2000.II, 815 |
| ***Estados Unidos - Artículo 337*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930,* adoptado el 7 de noviembre de 1989, IBDD S36/402 |
| ***Estados Unidos - Camarones*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón*, WT/DS58/AB/R, adoptado el 6 de noviembre de 1998, DSR 1998.VII, 2755 |
| ***Estados Unidos - Camarones (párrafo 5 del artículo 21 - Malasia)*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Prohibición de las importaciones de determinados camarones y productos del camarón - Recurso de Malasia al párrafo 5 del artículo 21 del ESD*, WT/DS58/AB/RW, adoptado el 21 de noviembre de 2001 |
| ***Estados Unidos - Chapas de acero*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Aplicación de medidas antidumping y compensatorias a las chapas de acero procedentes de la India,* WT/DS206/R, adoptado el 29 de julio de 2002 |
| ***Estados Unidos - Exención relativa al azúcar*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Restricciones a la importación de azúcar y productos que contienen azúcar aplicadas al amparo de la exención de 1955 y de la nota ("Headnote") a la lista de concesiones arancelarias*, adoptado el 7 de noviembre de 1990, IBDD S37/255 |
| ***Estados Unidos - Atún (México)*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Restricciones a la importación de atún*, 3 de septiembre de 1991, no adoptado, IBDD S39/183 |

| TÍTULO ABREVIADO | TÍTULO COMPLETO |
|---|---|
| ***Estados Unidos - Ropa interior*** | Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Restricciones aplicadas a las importaciones de ropa interior de algodón y fibras sintéticas o artificiales*, WT/DS24/R, adoptado el 25 de febrero de 1997, modificado por el informe del Órgano de Apelación, WT/DS24/AB/R, DSR 1997.I, 31 |
| ***Estados Unidos - Camisas y blusas*** | Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medida que afecta a las importaciones de camisas y blusas de tejidos de lana procedentes de la India*, WT/DS33/AB/R y Corr.1, adoptado el 23 de mayo de 1997, DSR 1997.I, 323 |

## LISTA DE ABREVIATURAS

| | |
|---|---|
| Acuerdo sobre la OMC | Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio |
| AGCS | Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios |
| CPC 1.1 | Naciones Unidas, *Clasificación Central de Productos Versión 1.1*, ST/ESA/STAT/SER.M/77/Ver.1.1, E.03.XVII.3, 2002 |
| CPC o CPC Prov. | Naciones Unidas, Informes estadísticos, serie M, Nº 77, *Clasificación Central Provisional de Productos*, 1991 |
| DAA | Declaración de Acción Administrativa |
| DEA | United States Drug Enforcement Administration (Dirección de Lucha contra la Droga de los Estados Unidos) |
| Documento de la USITC | United States International Trade Commission, *US Schedule of Commitments under the General Agreement on Trade in Services - With explanatory materials prepared by the US International Trade Commission* (Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, *Lista de compromisos de los Estados Unidos en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, con materiales explicativos elaborados por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos*) |
| Documento W/120 | Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios: Nota de la Secretaría, MTN.GNS/W/120, 10 de julio de 1991 |
| ESD | Entendimiento sobre Solución de Diferencias |
| FBI | United States Federal Bureau of Investigation (Oficina Federal de Investigaciones de los Estados Unidos) |
| GAFI | Grupo de Acción Financiera sobre el blanqueo de capitales |
| GAO | United States General Accounting Office (Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos) |
| GATT de 1994 | Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 |
| NGISC | United States National Gambling Impact Study Commission (Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre Juegos de Azar en los Estados Unidos) |
| OSD | Órgano de Solución de Diferencias |
| RICO | Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Statute (Ley de Organizaciones Corruptas y bajo la influencia de la Delincuencia Organizada), codificada en 18 U.S.C. §§ 1961-1968 |

| | |
|---|---|
| SCIAN | Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte |
| USITC | United States International Trade Commission (Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos) |
| USTR | United States Trade Representative (Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales) |

# I. INTRODUCCIÓN

1.1 En una comunicación de fecha 13 de marzo de 2003, Antigua y Barbuda (en adelante, también denominada "Antigua"), de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) y el artículo XXIII del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS), solicitó la celebración de consultas con los Estados Unidos con respecto a las medidas de las autoridades centrales, regionales y locales en los Estados Unidos de América que afectaban al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[1] Antigua envió como anexo a su comunicación una lista de las medidas del Gobierno Federal y de las autoridades estatales de los Estados Unidos, cuyo efecto acumulativo, según Antigua, convertía en ilícito el suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas. En una comunicación de fecha 1º de abril de 2003, Antigua envió un anexo corregido a fin de aclarar "algunas de las referencias a la legislación de los Estados Unidos" que figuraban en el anexo inicial.[2]

1.2 Antigua y los Estados Unidos celebraron consultas el 30 de abril de 2003, pero estas consultas no solucionaron la diferencia. En consecuencia, en una comunicación de fecha 12 de junio de 2003, Antigua solicitó al Órgano de Solución de Diferencias (OSD) el establecimiento de un grupo especial.[3] En su reunión del 21 de julio de 2003, el OSD, de conformidad con el artículo 6 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias, estableció un Grupo Especial en respuesta a la solicitud formulada por Antigua en el documento WT/DS285/2. En esa reunión, las partes en la diferencia convinieron en que el Grupo Especial tuviera el mandato uniforme. En consecuencia, ese mandato es el siguiente:

> "Examinar, a la luz de las disposiciones pertinentes de los acuerdos abarcados que haya invocado Antigua y Barbuda en el documento WT/DS285/2, el asunto sometido al OSD por Antigua y Barbuda en ese documento, y formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en dichos acuerdos."

1.3 El 15 de agosto de 2003, Antigua, de conformidad con el párrafo 7 del artículo 8 del Entendimiento sobre Solución de Diferencias, pidió al Director General que determinara la composición del grupo especial. Ese párrafo dispone lo siguiente:

> "Si no se llega a un acuerdo sobre los integrantes dentro de los 20 días siguientes a la fecha del establecimiento del grupo especial, a petición de cualquiera de las partes, el Director General, en consulta con el Presidente del OSD y con el Presidente del Consejo o Comité correspondiente, establecerá la composición del grupo especial, nombrando a los integrantes que el Director General considere más idóneos con arreglo a las normas o procedimientos especiales o adicionales previstos al efecto en el acuerdo o acuerdos abarcados a que se refiera la diferencia, después de consultar a las partes en ella. El Presidente del OSD comunicará a los Miembros la composición del grupo especial así nombrado a más tardar 10 días después la fecha en que haya recibido dicha petición."

---

[1] WT/DS285/1-S/L/110, de 27 de marzo de 2003.

[2] WT/DS285/1/Add.1 - S/L/110/Add.1, de 10 de abril de 2003.

[3] WT/DS285/2, 13 de junio de 2003.

1.4 El 25 de agosto de 2003, el Director General constituyó el Grupo Especial de la manera siguiente:

Presidente: Sr. B.K. Zutshi

Miembros: Sr. Virachai Plasai
Sr. Richard Plender

1.5 El Canadá, las Comunidades Europeas, el Japón, México y el Taipei Chino se reservaron el derecho de participar en las actuaciones del Grupo Especial como terceros.

1.6 El 5 de septiembre de 2003, el Grupo Especial adoptó sus Procedimientos de Trabajo (anexo A).

1.7 El 17 de octubre de 2003, los Estados Unidos presentaron una solicitud de resoluciones preliminares de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 11 de los Procedimientos de Trabajo. El 20 de octubre de 2003, el Grupo Especial invitó a Antigua y Barbuda y a los terceros a que formularan observaciones sobre la solicitud de los Estados Unidos (anexo B). Antigua presentó su respuesta el 23 de octubre de 2003, y las Comunidades Europeas y el Japón, el 24 de octubre de 2003. El Taipei Chino, México y el Canadá informaron al Grupo Especial de que no harían ninguna observación sobre la solicitud de resoluciones preliminares de los Estados Unidos (anexo B). El 29 de octubre de 2003, el Grupo Especial respondió a la solicitud de los Estados Unidos en una comunicación dirigida a las partes y en la misma fecha envió copia de esa respuesta a los terceros (anexo B).

1.8 El Grupo Especial celebró su primera reunión sustantiva con las partes del 10 al 12 de diciembre de 2003. La reunión con los terceros tuvo lugar el 11 de diciembre de 2003. La segunda reunión sustantiva se celebró los días 26 y 27 de enero de 2004.

1.9 El 20 de febrero de 2004, el Grupo Especial emitió la Parte expositiva de su informe. El 27 de febrero de 2004, las partes y los terceros presentaron sus observaciones sobre el proyecto de Parte expositiva.

1.10 Los argumentos de hecho y de derecho de las partes constan en la sección III *infra*. Además, Antigua y los Estados Unidos han presentado una serie de pruebas documentales en apoyo de sus alegaciones de hecho y de derecho. El Grupo Especial ha tenido en cuenta esas pruebas documentales en sus constataciones, que figuran en la sección VI *infra*. La lista de esas pruebas documentales figura en el anexo G del presente informe. El anexo C del informe contiene las preguntas formuladas a las partes por escrito por el Grupo Especial en sus reuniones primera y segunda, así como las preguntas formuladas a los terceros durante la primera reunión del Grupo Especial.

1.11 El 24 de marzo de 2004, el Grupo Especial transmitió su informe provisional a las partes. El 7 de abril de 2003, las partes presentaron sus observaciones sobre el informe provisional. Ninguna de las partes solicitó que el Grupo Especial celebrara una nueva reunión con las partes para examinar parte o partes del informe del Grupo Especial. El 16 de abril de 2003, las partes presentaron nuevas comunicaciones escritas sobre las observaciones que ya se habían presentado respecto del informe provisional del Grupo Especial el 7 de abril de 2003.

1.12 El 30 de abril de 2004 se dio traslado a las partes del informe definitivo del Grupo Especial.

## II. CONCLUSIONES SOLICITADAS POR LAS PARTES

2.1 **Antigua y Barbuda** solicita al Grupo Especial que constate que la prohibición por los Estados Unidos del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas y las medidas adoptadas por los Estados Unidos para restringir las transferencias monetarias y pagos internacionales relacionados con dichos servicios son incompatibles con:

a) La Lista de compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos en virtud del AGCS, y

b) Los párrafos 1 y 2 del artículo XVI, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo XVII, los párrafos 1 y 3 del artículo VI y el párrafo 1 del artículo XI del AGCS.

2.2 Los **Estados Unidos** solicitan al Grupo Especial que rechace las alegaciones de Antigua y Barbuda en su totalidad.

## III. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

### A. ARGUMENTOS DE HECHO

3.1 **Antigua** sostiene que en los Estados Unidos y en otros países se ofrece una amplia variedad de juegos de azar y apuestas y servicios conexos de carácter comercial. En la mayoría de los casos, esos juegos están comprendidos en una de las tres categorías generales siguientes: i) apuestas sobre el resultado de actividades en que los jugadores no participan, como las competiciones deportivas (por ejemplo, las carreras de caballos y los partidos de fútbol, fútbol americano, baloncesto y críquet); ii) juegos de naipes en los que se juega por dinero (como el póquer, "el black-jack" (veintiuno) y el bacará)[4] y iii) juegos de selección al azar, es decir, juegos basados en la selección aleatoria de números u otros signos y en los que esa selección se realiza con una máquina o con dados. Este tipo de juegos de azar asume diversas formas, como el "lotto", el "keno" y el bingo; las loterías instantáneas o los "juegos con tarjetas para raspar"; las máquinas de juegos de azar y los "juegos de mesa", como la ruleta o el "crap". Antigua señala que, en inglés, los términos "*gambling*", "*gaming*", "*wagering*" y "*betting*" (juegos de azar, juego, apuestas) son diferentes términos que designan la misma actividad básica. Si bien la industria de los juegos de azar y Antigua, en los argumentos que ha presentado al Grupo Especial, en general emplean estos términos indistintamente, la industria, en la mayoría de los casos se denomina a sí misma "*gaming industry*" (industria del juego) y los términos utilizados con más frecuencia para referirse a la actividad son "*gambling and betting*" (juegos de azar y apuestas).

3.2 Desde mediados de la década de 1990, el Gobierno de Antigua ha tomado medidas para establecer una industria del juego "a distancia", basada en Internet, como parte de su estrategia de desarrollo económico. Habida cuenta de que la industria transfronteriza del juego se ha desarrollado y madurado en Antigua, el Gobierno considera que existe en la actualidad un modelo comercial estándar al que actualmente se adaptan, en mayor o menor medida, los empresarios que tienen éxito en esta actividad.[5] Las reglamentaciones de Antigua prevén dos clases de licencias para los juegos de azar y las apuestas: una para los juegos de azar interactivos y otra para hacer apuestas en forma interactiva. Las licencias para juegos de azar corresponden a juegos como los que comúnmente

[4] Antigua señala que, en relación con los casinos, estos juegos se consideran, en la mayoría de los casos parte de una categoría más amplia de "juegos de mesa" que también incluye los juegos de selección al azar, como la ruleta o el "crap".

[5] Antigua indica que las consideraciones expuestas en los párrafos 3.2 y 3.4 están basadas en la experiencia y la información de la Dirección de Servicios Extraterritoriales de Juegos de Azar de Antigua.

ofrecen los casinos, los juegos de selección al azar y los juegos de naipes, y las licencias para apuestas se aplican a las apuestas deportivas. Algunos empresarios poseen licencias de ambos tipos y los jugadores pueden acceder a uno u otro servicio desde un sitio en Internet[6], en tanto que otros ofrecen sólo un tipo de servicio.[7] Los empresarios que ofrecen juegos de casino crean "casinos virtuales" en sitios Web con detalles de diseño gráfico que reproducen y realzan el entorno de los casinos verdaderos. En estos sitios se ofrece una variedad de juegos de naipes y dados, como el póquer, el "black-jack", el "crap" y el "keno", así como juegos similares a los de vídeo, que proporcionan una imitación virtual de las videoterminales de póquer, máquinas tragamonedas y otras máquinas de juegos de azar. Debido al aspecto predominantemente visual de los juegos similares a los juegos de casino, estos servicios se prestan exclusivamente a través de Internet. Los corredores de apuestas deportivas ofrecen la posibilidad de apostar sobre el resultado de campeonatos deportivos de distintas maneras, por ejemplo, haciendo apuestas directas sobre los resultados de un partido o realizando transacciones en los mercados de futuros sobre el desempeño de los jugadores, la actuación de los equipos y los resultados de campañas políticas y otros acontecimientos futuros cuyo resultado se desconoce, así como con otros métodos, convencionales o nuevos, para hacer apuestas. Todos los corredores de apuestas deportivas de Antigua mantienen un sitio en Internet en el que los jugadores pueden apostar, pero muchos de ellos también aceptan gran cantidad de apuestas por teléfono, ya que para las apuestas sobre partidos o torneos que tendrán lugar en el futuro no se necesitan elementos visuales y los eventos son independientes de los sitios Web de los corredores.

3.3 En lo que respecta a las cuentas y la diligencia debida de los jugadores, los proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas en Antigua ofrecen un servicio denominado "apuestas mediante cuenta", según el cual los jugadores deben depositar fondos en una cuenta antes de poder hacer apuestas. El monto de la apuesta no puede sobrepasar el de los fondos depositados en la cuenta y no se ofrece a los jugadores crédito para hacer apuestas.[8] Si el jugador pierde, el monto de la apuesta se debita en la cuenta del jugador y se acredita en la del corredor. Si el jugador gana, esa suma se acredita en su cuenta. Para cobrar lo que han ganado, los jugadores pueden pedir que se les reintegre la totalidad o parte de los fondos depositados en sus cuentas. En la práctica, y tal como dispone la ley de Antigua, las ganancias y el saldo de los depósitos se transfieren a la cuenta de la cual procedió el depósito inicial; si el depósito se ha efectuado por medio de una tarjeta de crédito, los fondos se acreditan a dicha tarjeta de crédito. En algunos casos, los pagos a los jugadores se hacen mediante cheque. Para abrir una cuenta con un corredor de apuestas, en la mayoría de los casos los jugadores llenan un formulario y presentan la información solicitada directamente en línea. Los datos precisos que se solicitan cuando se abre una nueva cuenta varían según el sitio Web, pero la finalidad es fundamentalmente obtener suficiente información para que el corredor haga las averiguaciones que correspondan sobre la identidad de los nuevos jugadores. Casi todos los corredores de apuestas permiten que una persona abra una cuenta sin haber completado el proceso de diligencia debida, pero no se pueden depositar fondos en la cuenta ni se puede comenzar a jugar o a hacer apuestas antes de que haya concluido ese proceso. Para depositar fondos en las cuentas de los operadores de juegos de azar y apuestas en Antigua, los jugadores corrientemente emplean distintos métodos. Pueden hacerlo mediante cheques librados sobre cuentas bancarias; cheques certificados o cheques bancarios, giros, transferencias electrónicas a los proveedores de servicios de envío de fondos y tarjetas de crédito. Los métodos que utilizan los operadores para el proceso de diligencia debida con respecto a los jugadores varía según el sitio Web, pero todos realizan algún tipo de verificación para cerciorarse, en

[6] Véase, por ejemplo, www.intertops.com; www.wsex.com.

[7] Véase, por ejemplo, www.gamebookers.com; www.bingomania.net.

[8] Antigua señala que este servicio es diferente a los de muchos casinos situados en el territorio de los Estados Unidos, que ofrecen a algunos clientes la posibilidad de jugar a crédito adelantándoles fondos. El otorgamiento de créditos para transacciones con juegos de azar es contrario a la ley de Antigua.

la medida de lo posible, de la identidad de los jugadores. Lo hacen no sólo para cumplir los requisitos reglamentarios de Antigua sobre la verificación de la identidad sino también para la prevención del fraude. Varios operadores utilizan bases de datos comerciales de las que se puede obtener una gran cantidad de datos personales, como la fecha de nacimiento y de empleo, los antecedentes penales, los antecedentes crediticios y el domicilio. Los operadores también pueden determinar fácilmente el lugar en que se encuentra un jugador mediante el número del proveedor de servicios de Internet generado por la computadora de ese jugador.

3.4 En lo que respecta a la prevención del fraude, cada operador de Antigua mantiene un departamento "contra el fraude" para evitar el abuso de los sistemas de juegos de azar; la colusión entre jugadores, el fraude financiero y el uso indebido de las tarjetas de crédito, la participación de menores de edad y otras circunstancias que puedan causar una pérdida financiera al operador. En general, los departamentos de prevención del fraude verifican la identidad de los futuros jugadores, investigan el comportamiento sospechoso y formulan estrategias para combatir las prácticas ilícitas o fraudulentas. Basándose en su supervisión de la industria, el Gobierno ha llegado a la conclusión de que, con la experiencia, los operadores han desarrollado una gran habilidad para detectar de diversas maneras las prácticas fraudulentas y los jugadores sin escrúpulos; en la mayoría de los casos, hay pautas reconocibles que se han desarrollado a lo largo de los años. En Antigua la ley prohíbe expresamente la participación de menores de edad en los juegos de azar. La experiencia demuestra que la participación de menores en los juegos ofrecidos por operadores de Antigua no es frecuente por varias razones. El primer obstáculo para la participación de menores en juegos y apuestas es la verificación de la edad, que es parte del proceso de identificación. Un segundo obstáculo importante es la necesidad de depositar fondos en una cuenta antes de apostar, para lo cual es necesario tener acceso a instrumentos financieros como cheques y cuentas bancarias con fondos, la capacidad de girar fondos de esas cuentas o tener acceso a una tarjeta de crédito válida. Este es un obstáculo considerable que la mayoría de los menores de edad no pueden eludir, en particular dada la práctica en la industria de transferir las ganancias y los depósitos directamente a las cuentas de las que se han recibido los fondos o de acreditar las ganancias directamente a la tarjeta de crédito aplicable, de modo que básicamente los menores de edad no pueden tener acceso a esas ganancias. Otro obstáculo para la participación de menores en el juego está relacionado con el mercado: en las raras oportunidades en que los menores han podido participar en juegos de azar prácticamente en todos los casos los fondos se han reintegrado a los padres o se han acreditado a una tarjeta de crédito. Para limitar las posibilidades de que los menores hagan apuestas a través de Internet se puede utilizar otro método que afecta directamente al usuario. En la práctica, muchos operadores de Antigua ofrecen en sus sitios Web vínculos directos a proveedores de servicios de control para los padres, como "*Cybersitter*", "*Net Nancy*" y "*Surf Watch*". Algunos se suscriben directamente a los servicios de estos proveedores para asegurarse de que se impida automáticamente el acceso de menores a sus sitios en Internet. Por último, la ley de Antigua exige que los operadores incluyan en sus sitios una advertencia sobre el riesgo de adicción al juego e información para ayudar a los jugadores compulsivos. En la práctica, esto se hace mediante una referencia y un vínculo a organizaciones tales como "Gamblers Anonymous". Además, el Gobierno ha comprobado que la industria transfronteriza del juego en Antigua por lo general procura evitar que participen jugadores compulsivos en los juegos de azar y las apuestas. Estas personas no sólo tienden a plantear más problemas a los operadores, al exigir crédito y el reintegro de los fondos y al requerir un grado desproporcionado de atención de parte del personal, si no que muchas veces los operadores se ven en la necesidad de anular las transacciones financieras o las operaciones con tarjetas de crédito. La mayoría de los operadores parecen ser capaces de detectar a los jugadores problemáticos cuando éstos se suscriben (momento en que los operadores se niegan a autorizar el depósito de fondos en una cuenta o las apuestas con cargo a esa cuenta) o más adelante, en el transcurso de la relación con esos jugadores, en cuyo caso cierran las cuentas de esas personas y les reintegran el saldo.

3.5 Antigua señala que en 1999 había llegado a 119 el número de operadores autorizados, que empleaban alrededor de 3.000 personas y cuya actividad representaba alrededor del 10 por ciento del PIB. Sin embargo, para 2003, su número había disminuido a 28, y el de empleados, a menos de 500. El Gobierno estima que las reglamentaciones más estrictas aprobadas en Antigua y la estrategia cada vez más agresiva de parte de los Estados Unidos para obstaculizar el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en Antigua son factores importantes que han contribuido al deterioro de la industria. El marco reglamentario de Antigua para la industria de juego a distancia tiene dos componentes. Uno es la Reglamentación del Juego[9], adoptada el 22 de mayo de 2001, que establece, entre otras cosas, los requisitos para que los operadores obtengan licencias válidas; las solicitudes de estas licencias están sujetas a una rigurosa investigación por parte de la Dirección de Fiscalización del Juego. La Reglamentación del Juego también: i) prohíbe la participación de menores en el juego; ii) contiene disposiciones encaminadas a promover una actitud responsable entre los jugadores (incluyen normas por las que se exige la inclusión de advertencias sobre los efectos adictivos del juego en los sitios Web); iii) obliga a los operadores a efectuar verificaciones detalladas de la identidad de los posibles jugadores; iv) prohíbe los pagos en efectivo, y v) dispone que los fondos pueden provenir únicamente de cuentas debidamente verificadas de instituciones financieras reglamentadas y que, de ser posible, las ganancias deben depositarse en esas mismas cuentas. Los titulares de las licencias están obligados a notificar todas las actividades sospechosas a la Dirección de Fiscalización del Juego. La Dirección también está facultada para realizar investigaciones en virtud de la Reglamentación mencionada y supervisa a los titulares de las licencias y al personal clave y los juegos ofrecidos mediante licencia. En la práctica, estas facultades se ejercen regularmente. La Reglamentación del Juego también se refiere a las normas de publicidad y prohíbe, entre otras cosas, la publicidad falsa o engañosa y de contenido indecente, pornográfico u ofensivo.

3.6 Las medidas adoptadas por el Gobierno para reprimir el lavado de dinero constituyen el segundo componente del marco reglamentario de Antigua, en particular, la Ley sobre (la Prevención) del Lavado de Dinero[10], la Reglamentación sobre el Lavado de Dinero[11], las Directrices sobre el Lavado de Dinero[12] y las medidas adoptadas por la Oficina encargada de la política nacional sobre fiscalización de drogas y lavado de dinero ("ONDCP"). Antigua es un Estado miembro del Grupo de Acción Financiera del Caribe, creado bajo los auspicios del Grupo de Acción Financiera sobre el blanqueo de capitales que estableció el Grupo de los 7 en 1989. La Ley sobre el Lavado de Dinero es una ley detallada y actualizada que tipifica como delito el lavado de dinero y establece la facultad y funciones de reglamentación de la ONDCP. Por diversas razones, Antigua no considera que la industria transfronteriza de juegos de azar y apuestas en su territorio ofrezca oportunidades para el blanqueo de capitales u otras formas de delincuencia financiera u organizada. En particular, en Antigua los operadores de juegos de azar y apuestas están obligados a verificar la identidad de los jugadores y no pueden recibir de ellos dinero en efectivo. Esta es una situación muy distinta a la de los casinos y otros establecimientos de juegos de azar ubicados en los Estados Unidos, en los que los jugadores no sólo pueden hacer apuestas en forma totalmente anónima sino que también las hacen casi exclusivamente con dinero en efectivo.

---

[9] *Statutory Instruments Antigua and Barbuda,* 2001 Nº 16, "The Interactive Gaming and Interactive Wagering Regulations of 2001" (Reglamento de 2001 sobre los juegos de azar interactivos y las apuestas interactivas).

[10] *Acts of Antigua and Barbuda*, Nº 9 de 1996.

[11] *Statutory Instruments Antigua and Barbuda*, 1999 Nº 35.

[12] *The Money Laundering Guidelines for Financial Institutions* (Directrices par alas instituciones Financieras sobre lavado de dinero) publicado por ONDCP de conformidad con el artículo 10 of the Money Laundering (Prevention) Act 1996 (Ley sobre (la Prevención) del lavado de Dinero de 1996), 9 de septiembre de 2002.

3.7 Antigua sostiene que los juegos de azar comerciales en los Estados Unidos constituyen una industria gigantesca. En 1999, la suma total apostada en juegos de azar autorizados a nivel estatal en los Estados Unidos fue de más de 630.000 millones de dólares EE.UU. y las pérdidas de los jugadores fueron de 50.000 millones de dólares EE.UU.[13] En 1998, el 68 por ciento de la población estadounidense hizo apuestas al menos una vez, y el 86 por ciento lo hace al menos una vez en la vida.[14] En 1999, la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar en los Estados Unidos (en adelante denominada la "NGISC"), establecida por el Gobierno Federal, terminó de elaborar un largo y detallado estudio sobre los juegos de azar en los Estados Unidos. La Comisión llegó a la conclusión de que:

> "Los juegos de azar comerciales se han convertido en una enorme industria. En la actualidad, las autoridades participan activamente y cada vez más en esa industria a fin de captar los ingresos generados por el juego, ya sea directamente, por medio de loterías estatales y casinos de propiedad de tribus indígenas de los Estados Unidos, o mediante la reglamentación de los operadores comerciales y la aplicación de impuestos sobre sus actividades.[15]
>
> En ningún momento se tomó una decisión a nivel nacional para convertir a los Estados Unidos en líder mundial de la industria del juego. Lo que ocurrió más bien es que los juegos de azar proliferaron en todo el territorio como resultado de una serie de decisiones graduales de alcance limitado tomadas por particulares, comunidades, Estados y empresas.[16]
>
> En los próximos 25 años, al ritmo de crecimiento actual, los juegos de azar podrían parecerse cada vez más a otras actividades comerciales corrientes y lícitas pero hasta cierto punto restringidas, como la venta de bebidas alcohólicas o de cigarrillos. Naturalmente, cabe prever que, con el tiempo, las normas básicas de nuestro régimen económico tendrán cada vez más influencia en las pautas de la industria del juego, a medida que las circunstancias cuasimonopolísticas de la época actual sean reemplazadas por modalidades más corrientes de competencia."[17]

3.8 Desde 1999, la expansión de los juegos de azar autorizados a nivel estatal en los Estados Unidos ha continuado a un ritmo sin precedentes; esos juegos se ofrecen en 48 Estados y abarcan actividades tales como el bingo, las apuestas sobre carreras de caballos y otras actividades deportivas, los casinos comerciales y las loterías administradas por los Estados. La omnipresencia de los juegos de azar totalmente lícitos y autorizados a nivel estatal hace que el de los Estados Unidos sea el mercado nacional más grande del mundo. La suma de 630.000 millones de dólares EE.UU. apostados en 1998 y 1999 según la NGISC no incluye la forma más generalizada y popular de juegos de azar en los Estados Unidos: las apuestas deportivas no autorizadas o "ilícitas". La NGISC ha calculado que

---

[13] Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar en los Estados Unidos (en adelante en el texto "Informe Final de la NGISC"), 18 de junio de 1999, página 7-1, y George Will, "Gambler Nation", *The Washington Post*, 27 de junio de 1999.

[14] *Ibid*., página 1-1, en la que se cita el *National Opinion Research Center Gambling Impact and Behavior Study, Report to the National Gambling Impact Study Commission*, 1º de abril de 1999, página 6.

[15] Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar en los Estados Unidos - Resumen (en adelante denominado en el texto "Resumen de la NGISC"), 18 de junio de 1999, página 1.

[16] *Ibid*., página 1.

[17] *Ibid.,* páginas 1-2.

la suma total apostada ilegalmente por año por jugadores estadounidenses en relación con encuentros deportivos profesionales o amateurs posiblemente llegue a los 380.000 millones de dólares EE.UU.[18] Pese al extraordinario aumento de esta forma no autorizada de juegos de azar, los esfuerzos de las autoridades estadounidenses por reprimir las actividades de los corredores de apuestas ilegales en los Estados Unidos han ido decreciendo en los últimos 40 años. En su Informe Final, la NGISC llegaba a la conclusión de que las apuestas deportivas ilícitas en los Estados Unidos contaban "con una amplia aceptación, eran muy populares y era muy fácil participar en ellas, y en la actualidad era improbable que se tomaran medidas penales para reprimirlas".[19]

3.9 Antigua sostiene asimismo que las empresas de juegos de azar más grandes del mundo son empresas estadounidenses y muchas tienen intereses en el extranjero. Estas empresas utilizan sofisticadas tecnologías informáticas para fiscalizar y supervisar a distancia sus operaciones en el extranjero a través de Internet.[20] Los operadores de juegos de azar de los Estados Unidos pueden hacer publicidad sin limitación alguna en todo el territorio estadounidense. Refiriéndose a la publicidad de las loterías en los Estados Unidos, la NGISC la calificó de "engañosa", "equívoca" y afirmó que se utilizaba para "manipular al público".[21] Los casinos de los Estados Unidos, como los de Nevada y Atlantic City (Nueva Jersey), utilizan sofisticadas técnicas de "marketing", incluida la comercialización directa basada en datos recogidos electrónicamente sobre el comportamiento individual de los jugadores durante el juego. Por ejemplo, los modernos casinos de Nevada, en particular los situados en la principal zona de casinos de Las Vegas, llamada "Las Vegas Strip", son miniciudades independientes en las que se puede jugar sin interrupción. Por ejemplo, en el recinto del casino MGM Grand, de más de 170.000 pies cuadrados de superficie (aproximadamente 16.000 metros cuadrados), hay unas 3.200 máquinas tragamonedas, 164 mesas de juego y un servicio de apuestas deportivas.[22] Para atraer clientes, los casinos de Nevada hacen mucha publicidad y ofrecen pasajes con descuento, alojamiento en hoteles económicos, comidas a precios muy accesibles, espectáculos de bajo costo y otros eventos especiales.[23] Algunos casinos incluso ofrecen viajes gratis a sus mejores clientes. Según la legislación de los Estados Unidos, los casinos pueden hacer publicidad sobre juegos de azar en todos los Estados del país, incluso en los Estados en que esos juegos no están permitidos.[24] Los casinos de Las Vegas utilizan un método de marketing con muy buen resultado: ofrecen espectáculos con estrellas conocidas, obras musicales similares a las de Broadway, espectáculos de variedades y números de cabaret. Todo este entretenimiento tiene una única finalidad: atraer clientes para los casinos. Los espectáculos que contribuyen a aumentar las

[18] Informe Final de la NGISC, página 2-14.

[19] Informe Final de la NGISC, página 2-14.

[20] Rod Smith, "Casino Industry Technology: Open Wide, New Progressive Slot System Lets Las Vegas Company Serve Russian Gamblers", *Las Vegas Review Journal* (2 de septiembre de 2003).

[21] Informe Final de la NGISC, páginas 3-15, 3-16.

[22] Jason N. Ader, *Bears Stearns 2002-03 North American Gaming Almanac*, Huntington Press, Las Vegas, Nevada, página 36.

[23] John M. Findlay, *People of Chance: Gambling in American Society from Jamestown to Las Vegas*, Oxford University Press (1986) (en adelante "*People of Chance*"), página 157.

[24] Véase la decisión de la Corte Suprema de los Estados Unidos en *Greater New Orleans Broadcasting Assoc., Inc. v. United States*, 527 U.S. 173, 190 (1999) (según la cual las medidas adoptadas por el Gobierno de los Estados Unidos para hacer cumplir una anticuada prohibición de la publicidad sobre juegos de casino por radio y televisión estaba tan debilitada por las exenciones y la falta de coherencia de las normas oficiales que el Gobierno Federal "no tenía ninguna posibilidad de justificar" las razones en que se basaba esa prohibición, y según la cual un casino situado en el Estado de Luisiana podía hacer publicidad legalmente en el Estado vecino de Texas, donde los juegos de casinos eran ilegales).

ganancias de los casinos derivadas del juegos suelen mantenerse, en tanto que los que no lo logran por lo general se cancelan sin que importe el número de entradas vendidas.[25] Los casinos como los de Las Vegas están configurados de manera de retener a los visitantes en los complejos turísticos y cerca de las mesas de juego y de las máquinas tragamonedas.[26] Las vías de circulación que atraviesan las salas de los casinos están trazadas de manera que orientan a los visitantes hacia el equipo de juego y no hacia las salidas.[27] El equipo de juego está cuidadosamente dispuesto en espacios relativamente pequeños a fin de crear un ambiente íntimo y aislado del resto del complejo y en el cual el elemento dominante de la decoración es ese equipo de juego.[28] Las zonas de juegos de los casinos también están diseñadas para apartar a los visitantes de su rutina diaria y liberarlos de sus inhibiciones y responsabilidades convencionales.[29] Los sonidos y efectos visuales característicos de los casinos producen deliberadamente una sensación que intensifica la emoción y la tensión placentera del juego.[30]

3.10 Además, la mayoría de los casinos están abiertos las 24 horas del día y emplean distintas técnicas para que el jugador pierda la noción del tiempo y del dinero.[31] Por lo general, no hay relojes ni ventanas que den al exterior, y a los jugadores les resulta difícil llevar cuenta del tiempo.[32] Los casinos convierten el dinero en fichas con las que se puede apostar directamente en las mesas de juego; de este modo los jugadores pierden la noción del valor del dinero.[33] Para alentar aún más a un juego descontrolado, los casinos ofrecen bebidas alcohólicas gratis a todo aquél que hace apuestas en una mesa de juego.[34] Los casinos tienen bancos y cajeros automáticos donde se pueden utilizar tarjetas de débito y de crédito y ofrecen líneas de crédito en las salas de juego a fin de que los jugadores tengan fácil acceso a dinero en efectivo.[35] Los operadores de juegos de azar también ofrecen una serie de incentivos para retener a los jugadores en el casino. Es corriente que se premie a los ganadores con cenas, alojamiento en hoteles y entretenimiento gratis. La motivación es muy sencilla: si permanecen suficiente tiempo en el casino, los jugadores que han ganado inevitablemente regresan a las mesas de juego, donde finalmente prevalecerá la ley de las probabilidades. Los casinos también mantienen bases electrónicas de datos sobre el comportamiento de cada unos de sus clientes

[25] David G. Schwartz, *Suburban Xanadu: The Casino Resort on the Las Vegas Strip and Beyond*, Routledge (2003), página 95.

[26] *People of Chance, op. cit.*, nota 23, página 158.

[27] Bill Friedman, *Designing Casinos to Dominate the Competition: The Friedman International Standards of Casino Design*, University of Nevada, Reno (2000), páginas 15-18.

[28] *Ibid*.

[29] *People of Chance*, *op. cit.*, nota 23, página 147.

[30] *Ibid.,* páginas 133 y 134, en que se cita a Robert D. Herman, *Gamblers and Gaming: Motives, Institutions and Controls*, Lexington, Massachusetts (1976), páginas 84-88.

[31] *Ibid*., página 148.

[32] *Ibid*., página 147.

[33] *Ibid*.

[34] *Ibid*., página 157. Véase también American Gaming Association, "Fact Sheet: Casino Alcohol Policies" (www.americangaming.org/casino_entertainment/aga_facts/facts.cfm/id/31).

[35] American Gaming Association, "Fact Sheet: ATMS/Credit in Casinos" (www.americangaming.org/casino_entertainment/aga_facts/facts.cfm/id/5).

durante el juego.[36] Estos datos se utilizan en actividades de marketing dirigidas a los jugadores.[37] Los casinos intercambian estos datos entre sí.[38] Para 2003, había en Nevada más de 2.100 casinos autorizados que ofrecían prácticamente todas las formas autorizadas de juegos de azar más populares. Estos casinos tienen en conjunto 189.193 máquinas tragamonedas y 6.358 mesas de "black-jack", "crap", ruleta y otros juegos de mesa[39] y anualmente generan para el Estado ingresos de 9.500 millones de dólares EE.UU.[40] La propia Las Vegas ha recibido a más de 30 millones de visitantes por año desde 1997, y más de 35 millones en cada uno de los tres últimos años.[41] Aproximadamente el 90 por ciento de los visitantes proviene de lugares fuera de Nevada, incluidas todas las demás regiones de los Estados Unidos, así como de países extranjeros.[42] Además de los

[36] David G. Schwartz, *Suburban Xanadu: The Casino Resort on the Las Vegas Strip and Beyond*, Routledge (2003), página 7. Un ejemplo es el de los programas para premiar a los "clientes frecuentes" de las principales empresas que operan casinos. Por ejemplo, Harrah's ha ideado un complejo sistema de marketing directo en que se utiliza una "base nacional de datos sobre clientes". Véase www.harrahs.com/e-totalrewards/overview.html. Los clientes de Harrah's pueden acumular "créditos de premio" cuando juegan en uno de los casinos de la empresa. Para obtener esos créditos, el jugador debe utilizar una tarjeta magnética que lo identifica y permite que Harrah's recoja datos sobre el lugar y el momento en que ese cliente hace una apuesta y sobre la cuantía de esa apuesta. Esta información se utiliza luego para elaborar programas focalizados de comercialización directa. Los clientes pueden obtener "créditos de premio" en los 24 casinos de Harrah's que están situados en distintos mercados en los Estados Unidos. Los premios incluyen, entre otras cosas "pasajes de avión a otros casinos de la cadena de Harrah's, como los de Las Vegas o Nueva Orléans". Los afiliados al programa para clientes frecuentes pueden consultar sus cuentas en el sitio de Harrah's en la Web. En ese sitio hay también una sección de "juegos para divertirse" en la que los jugadores pueden aprender un nuevo juego o jugar a alguno de sus juegos preferidos". Los clientes sólo pueden jugar gratis a estos juegos cuando ingresan al sistema como miembros del programa para clientes frecuentes, con lo que revelan su identidad. En una entrevista publicada en *Casino Journal* en enero de 2003, el Sr. Phil Satre, entonces Gerente Ejecutivo de Harrah's, explicaba cómo estos programas de seguimiento de los clientes eran un elemento clave de la estrategia de marketing de Harrah's por lo menos desde 1978. Incluso en esos casos, los "créditos de premio" obtenidos jugando a juegos de azar debían canjearse en los casinos, de modo que "era evidente que los clientes tenían que visitar el casino".

[37] El Sr. Gary Loveman, Presidente y Gerente de Operaciones de Harrah's, declaró: "Nuestro sitio Web es sólo un ejemplo de cómo estamos revolucionando la forma en que los casinos utilizan la tecnología". (…) Podemos comunicarnos directamente con nuestros clientes y con otros posibles interesados fuera de los casinos, y ampliar el alcance de nuestras actividades de marketing utilizando eficazmente la tecnología de la información". Véase también "Casino player awards record 251 Honors to Harrah's" (5 de julio de 2001) en www.gamblingmagazine.com.

[38] Por ejemplo, el casino Mandalay, situado en Las Vegas, recientemente hizo un tratado para intercambiar datos sobre sus clientes con el casino Mohegan Sun de Connecticut (un "casino de tribus indígenas de los Estados Unidos" y el segundo en tamaño en todo el mundo). Mandalay enviará mensajes de propaganda directamente a los clientes del Mohegan Sun que viven dentro de un radio de 350 millas de ese casino (que incluye ciudades como Nueva York, Filadelfia y Boston). Mohegan Sun hará lo mismo con los clientes de Mandalay. Los casinos que hacen este tipo de tratos ofrecen a los jugadores que gastan grandes sumas un viaje gratis de fin de semana al casino más alejado del lugar donde viven. Véase "Mandalay Bay, Conn. casino in deal for marketing". *Las Vegas Sun* (29 de agosto de 2003).

[39] Jason N. Ader, *Bears Stearns 2002-03 North American Gaming Almanac*, Huntington Press, Las Vegas, Nevada, páginas 27-28 (cifras de 2001).

[40] *Ibid* (cifras de 2001).

[41] Las Vegas Convention & Visitors Authority, *Historical Las Vegas Visitor Statistics: 1970 to 2002* (www.lvcva.com/pdf/historical_visitor_statistics.pdf).

[42] *Ibid*., véase también Las Vegas Convention & Visitors Authority, *Frequently Asked Research Questions* (www.lvcva.com/press/faq.html).

conocidos casinos de Nevada y Nueva Jersey, varios otros Estados ofrecen oportunidades de hacer apuestas en casinos, entre ellos Luisiana, Ilinois, Indiana, Missouri, Mississippi, Dakota del Sur, Colorado y Michigan. Además, en el territorio de los Estados Unidos hay más de 340 casinos de propiedad de diversas tribus indígenas que, en virtud de exenciones previstas en la legislación federal y en muchos casos con asistencia del Gobierno Federal, están autorizados para ofrecer una amplia variedad de servicios de juegos de azar en instalaciones situadas en tierras tribales. Hasta el Gobierno Federal de los Estados Unidos explota este tipo de servicios: tiene alrededor de 8.000 máquinas tragamonedas y videojuegos electrónicos de póquer en 94 bases e instalaciones militares ubicadas fuera del territorio de los Estados Unidos.

3.11 Antigua sostiene que la industria de las apuestas sobre carreras de caballos en los Estados Unidos ha utilizado con éxito los adelantos de la tecnología de las comunicaciones para ofrecer más oportunidades de hacer apuestas. En consecuencia, el 85 por ciento de las apuestas sobre carreras hípicas se hacen fuera de los hipódromos; las carreras se transmiten por el sistema de "transmisión simultánea" o directa por satélite u otros medios de transmisión a distancia.[43] También se transmiten a los aparatos de televisión de los hogares y se ofrece la oportunidad de hacer apuestas desde allí por Internet, por teléfono u otros medios de comunicación. En 2000, los Estados Unidos enmendaron la Ley sobre apuestas hípicas interestatales[44] para permitir las apuestas sobre carreras hípicas a través de Internet.[45]

3.12 Antigua también señala que, en 2002, había en Nevada 160 "corredores de apuestas" autorizados y reglamentados que recibían apuestas sobre todos los deportes profesionales y amateurs. Cuando hace una apuesta por intermedio de un corredor, el jugador apuesta contra el corredor y no contra otros jugadores, como ocurre con las apuestas mutuas. En el Estado de Nevada, los deportes más populares sobre los que se hacen apuestas por intermedio de corredores son el fútbol americano, el baloncesto y el béisbol.[46] También se aceptan apuestas sobre partidos de jockey, campeonatos de golf, carreras de automóviles, partidos de fútbol y otros deportes y torneos de atletismo.[47] En el ejercicio económico de 1998, el monto de las apuestas sobre acontecimientos deportivos en Nevada llegó a la cifra de 2.300 millones de dólares EE.UU. (cuantía total), que generó ingresos (ganancias) por valor de 77,4 millones de dólares EE.UU.[48] Desde 1998, el monto total de las apuestas hechas por

[43] Véase el gráfico "US Horseracing Statistics" (Estadísticas de las carreras hípicas de los Estados Unidos) del Jockey Club, 2003 Factbook Statistical Data.

[44] Regulation of Interstate Off-track Wagering, 15 U.S.C. §§ 3001-3007, (en adelante "Ley sobre apuestas hípicas interestatales").

[45] Antigua señala que, en diciembre de 2000, se enmendó la definición de "apuesta fuera del hipódromo" para incluir "las apuestas mutuas, cuando fueran lícitas en cada uno de los Estados de que se tratara, hechas o transmitidas por teléfono u otros medios electrónicos por un particular en un Estado y aceptada por un sistema de apuestas fuera del hipódromo en ese mismo Estado o en otro, así como la combinación de pozos de apuestas mutuas". Véase la publicación de la GAO, Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos, GAO - 03-89, *Internet Gambling: An Overview of the Issues,* diciembre de 2002 (en adelante "Informe de la GAO"), página 43.

[46] Anthony N. Cabot and Robert D. Faiss, "Sports Gambling in the Cyberspace Era" 5 *Chapman Law Review* 1, segundo trimestre de 2002, página 7, nota 33.

[47] *Ibid*.

[48] Informe Final de la NGISC, página 2-14, en que se cita a Robert Macy, "Ban on College Sports Betting Could Cost State Books Millions", *Las Vegas Review - Journal* (18 de mayo de 1999), 4A. El mercado de apuestas deportivas autorizado por el Estado en Nevada representa sólo una pequeña fracción (alrededor del 2 por ciento) del total de ingresos generados por juegos de azar en Nevada.

intermedio de corredores en Las Vegas ha disminuido ligeramente, principalmente debido a la competencia de corredores extranjeros de apuestas deportivas.[49] En 2002, el monto total de las apuestas fue de 1.900 millones de dólares EE.UU., y las ganancias de la industria, de 110 millones de dólares EE.UU.[50] Los corredores de apuestas de Nevada ofrecen sus servicios a particulares por teléfono y a través de Internet.[51]

3.13 Antigua sostiene asimismo que las loterías ofrecen una amplia gama de juegos, incluidos los siguientes: i) los juegos instantáneos o de tarjetas para raspar, de los que existe una enorme variedad en todos los Estados que tienen loterías.[52] Por ejemplo, la Lotería de California cuenta en la actualidad con 39 juegos diferentes de tarjetas para raspar[53] en tanto que la de Georgia ofrece 80 juegos de esa clase[54]; ii) también se puede jugar al "lotto" en casi todos los Estados que tienen loterías y, en la mayoría de los casos, el premio o "pozo" es una cuantiosa suma de dinero. Actualmente el premio mayor para el número ganador del lotto en los Estados Unidos es de 296 millones de dólares[55]; iii) el "keno", del cual existen dos versiones.[56] La primera consiste en un sorteo periódico corriente una o dos veces por semana. La otra se conoce con el nombre de "keno de sorteo rápido" ("*fast draw keno*"), en que los resultados de los sorteos aparecen en un monitor electrónico cada cinco minutos. En 2002, los proveedores de juegos de lotería ofrecían juegos de "keno" en 11 Estados[57]; iv) las loterías diarias como el "lotto" y el "keno", que son una variante de los juegos de selección al azar. En estos juegos, los participantes seleccionan diariamente tres o cuatro dígitos para ganar un premio fijo cuyo monto varía de 500 a 2.500 dólares EE.UU.[58] En algunos Estados se sortean números hasta cuatro veces por día. Se hacen sorteos diarios en casi todos los Estados que tienen loterías[59]; v) videoterminales de juegos de lotería (VLT), el juego de azar más novedoso que ofrecen las agencias de loterías en los Estados Unidos, y el que se está popularizando más rápidamente.[60] Dakota del Sur estableció la primera red de videoterminales de juegos de lotería

[49] Véanse las declaraciones del Sr. Joe Lupo, gerente de una agencia de corredores de apuestas de Las Vegas, citadas en Michael Kaplan, *op. cit.*, nota 184, páginas 72-73.

[50] Junta de Supervisión del Juego del Estado de Nevada, *Gaming Revenue Report for the year ending 31 December 2002*.

[51] Véase la propaganda del "Station Casino" para hacer apuestas en línea sobre acontecimientos deportivos en Nevada en *Las Vegas Review Journal* (28 de agosto de 2003).

[52] *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac*, página 21.

[53] Véase el sitio de la Lotería de California, http://www.calottery.com/games/scratchers/scratchers.asp.

[54] Véase el sitio de la Lotería de Georgia, www.galottery.com/stc/games/instantgamesCurrent.jsp?focus=games.

[55] *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac*, página 6.

[56] *Ibid*., página 13.

[57] *Ibid*., página 21. En el sitio www.oregonlottery.org/keno/otherplay.shtml se pueden ver ejemplos de promociones e instrucciones en línea sobre cómo jugar al keno electrónico.

[58] *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac*, página 12. En el sitio www.oregonlottery.org/pick4/index_beer.shtml se pueden ver ejemplos de instrucciones en línea sobre cómo jugar a la lotería del día y verificar los números ganadores más recientes.

[59] *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac*, página 21.

[60] *Ibid*., página 14.

en los Estados Unidos en 1989. Antes de que aparecieran estos juegos, las ventas de billetes de lotería de Dakota del Sur apenas alcanzaban los 21 millones de dólares EE.UU. por año. Diez años después de la introducción de videoterminales, el monto total anual de las ventas de la lotería en ese Estado había sobrepasado la cifra de 500 millones de dólares EE.UU.[61] En la actualidad hay redes de videoterminales en Delaware, Oregón, Nueva York, Dakota del Sur, Rhode Island, Virginia Occidental, Luisiana y Montana.[62] En 2000, había más de 60.000 videoterminales de juegos de lotería en los Estados Unidos; las ventas en cifras netas eran de 2.300 millones de dólares EE.UU., y las ganancias, de 685 millones de dólares EE.UU.[63] En los Estados Unidos se considera que las videoterminales de juegos de lotería complementan a los juegos de lotería convencionales porque por lo general suelen estar ubicadas en bares y tabernas, en los que en el pasado la venta de billetes de lotería no ha tenido éxito.[64] Los principales opositores de la ampliación de las redes de videoterminales de juegos de lotería siempre habían sido los corredores de apuestas sobre carreras de caballos, que temían que se redujera su volumen de ventas.[65] Sin embargo, como la instalación de esas videoterminales en Delaware, Luisiana, Nueva York, Rhode Island y Virginia Occidental ha dado buenos resultados, los corredores de apuestas hípicas se han convertido en entusiastas promotores de los videojuegos de azar y presionan activamente al Gobierno para que legalice la instalación de las videoterminales en los hipódromos[66], y (v) las apuestas sobre encuentros deportivos. Por ejemplo, la Lotería de Oregón ofrece un juego denominado "Sports Action".[67]

3.14 Por último, Antigua subraya la importancia de tener presente lo que no es objeto de esta diferencia. En primer lugar, no se refiere en general a la industria del juego en Internet. El Gobierno de Antigua y Barbuda inicia estas actuaciones por cuenta de su industria nacional y no de ninguna otra. En segundo lugar, tampoco se refiere a los juegos de azar que no están sujetos a ningún tipo de reglamentación ni de regulación. Antigua es una jurisdicción reglamentada; cuando comenzó a desarrollar esta industria hace unos ocho años, lo hizo en un contexto reglamentado. Desde entonces, Antigua ha reestructurado totalmente su sistema reglamentario dos veces. La última vez lo hizo con la participación y asistencia directas de especialistas en la legislación estadounidense sobre los juegos de azar y sigue mejorando y perfeccionando dicho sistema. Antigua estima que esta diferencia entre Antigua y Barbuda y los Estados Unidos debe solucionarse en un contexto reglamentario convenido. En las consultas con los Estados Unidos, Antigua y Barbuda manifestó su voluntad de colaborar con

[61] *Ibid*., página 14.

[62] *Ibid*., página 14. En 1991, la legislatura de Oregón autorizó los videojuegos de lotería para reemplazar a las 10.000 máquinas de juegos de azar que funcionaban en el mercado informal. La legislatura de Oregón sostiene que una de las ventajas de las videoterminales de juegos de lotería administradas por el Estado es la generación de ingresos para programas estatales; y también se asegura la buena administración de esas terminales y el pago de impuestos sobre las ganancias generadas (www.oregonlottery.org/video/aboutvideo.shtml).

[63] *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac*, página 31.

[64] *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac*, página 14.

[65] *Ibid*., página 14.

[66] *Ibid*., página 14. Véase también "Match made in heaven-Lotteries and tracks have proven to be a great partnership with VLTs", *International Gaming and Wagering Business*, julio de 2003. En ese artículo se cita una declaración de John Musgrave, de la Lotería de Virginia Occidental: "El éxito de los videojuegos de lotería en los hipódromos de Virginia Occidental se debe en gran parte a la visión de los legisladores que reconocieron las ventajas de permitir que las empresas privadas asumieran el costo y el riesgo del desarrollo y la explotación general de estas terminales y asignaron a la lotería estatal una función de reglamentación".

[67] Lotería de Oregón, www.oregonlottery.org/sports/.

los Estados Unidos para establecer un sistema reglamentario mutuamente aceptable. Los Estados Unidos no demostraron ningún interés en ello y se limitaron a afirmar que los juegos de azar y apuestas por Internet no se pueden reglamentar. Antigua no está de acuerdo, al igual que otros Estados, por ejemplo, el Reino Unido.

3.15 Los **Estados Unidos** responden que la reciente expansión del suministro a distancia de los servicios de juegos de azar[68] en los últimos tiempos plantea al Gobierno de los Estados Unidos grandes dificultades en materia de reglamentación. Las nuevas tecnologías, incluidas las telecomunicaciones de alta velocidad e Internet, han contribuido a la extraordinaria expansión del suministro a distancia de esos servicios en los últimos 10 años. Este vertiginoso aumento, sea cual fuere su causa, ha planteado graves problemas en materia de reglamentación y de cumplimiento de la ley en los Estados Unidos, donde las autoridades, a través de toda la historia del país, han reglamentado estricta y sistemáticamente los juegos de azar y el suministro a distancia de esos servicios. Los juegos de azar han sido una de las actividades clásicas de las organizaciones delictivas. Las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley en América del Norte han obtenido pruebas de que esas organizaciones participan cada vez más activamente en el suministro a distancia de servicios de juegos de azar, incluso a través de Internet. En 1999, la Dependencia de Análisis de Información sobre la Delincuencia Organizada de la Oficina Federal de Investigaciones (FBI) presentó al Comité del Senado sobre el Poder Judicial un análisis en el que confirmaba que "las organizaciones delictivas 'participan activamente' en el suministro extraterritorial de servicios de juegos de azar".[69] El 29 de abril de 2003, John Malcolm, Fiscal General Adjunto, declaró bajo juramento en una audiencia del Congreso que "el Departamento de Justicia está preocupado por la posible participación de organizaciones delictivas en el suministro de juegos de azar por Internet. ... Tenemos pruebas de que esas organizaciones se están introduciendo en la industria de los juegos de azar en Internet".[70] El Servicio Canadiense de Inteligencia sobre Actividades Delictivas ha confirmado la participación de organizaciones delictivas en el suministro de servicios de juegos de azar por Internet y está convencido de que ello creará más oportunidades de cometer delitos en relación con esos servicios.[71]

3.16 Las actividades del suministro a distancia de servicios de juegos de azar proporciona a los delincuentes una vía fácil para el lavado de dinero, debido en gran parte al volumen, la rapidez y el alcance internacional de las transacciones, así como al hecho de que la mayoría de los proveedores de esos servicios se encuentran fuera del territorio nacional. En esta industria, el empleo de efectivo es

[68] Los Estados Unidos señalan que Antigua, al referirse al suministro de servicios de juegos de azar mediante la tecnología de las comunicaciones, lo denomina "transfronterizo". En el contexto de la presente diferencia, el empleo excesivo del término "transfronterizo" puede causar confusión. En realidad, cabe la posibilidad de que una actividad determinada, como apostar por teléfono, no implique la comunicación a través de una frontera nacional. Por lo tanto, en bien de la claridad, los Estados Unidos, al referirse al suministro de servicios de juegos de azar por teléfono, Internet u otras formas de comunicación a distancia, emplearán el término "suministro a distancia" de esos servicios. Los Estados Unidos se referirán al suministro "transfronterizo" sólo en el sentido estricto del párrafo 2 a) del artículo I del AGCS, es decir, el suministro de un servicio "del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro".

[69] Internet Gambling Prohibition Act (Ley de Prohibición de los Juegos de Azar por Internet), Informe Nº 106-121 del Senado, página 16 (1999).

[70] Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet) (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet) e Internet Gambling Licensing and Regulation Commission Act (Ley de la Comisión de autorización y reglamentación de los juegos de azar por Internet), audiencia ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad del Comité de Asuntos Judiciales, 108ª Legislatura del Congreso (2003) (declaración de John G. Malcolm).

[71] Servicio de Inteligencia Criminal del Canadá, 2003 Annual Report on Organized Crime in Canada, páginas 16-17.

mucho más frecuente que en las operaciones comerciales realizadas en formas convencionales por teléfono o a través de Internet; no obstante, la industria no está comprendida en el marco de las estructuras especiales de reglamentación y supervisión establecidas para los servicios financieros. Las personas que procuran blanquear el dinero mal habido a través de las operaciones de juegos de azar a distancia pueden hacerlo de distintas maneras. Es difícil seguir la pista a las transacciones debido a su carácter anónimo y a la codificación de la información. La NGISC, órgano creado por el Congreso de los Estados Unidos para realizar un estudio general de las consecuencias sociales y económicas de los juegos de azar, señaló en 1999 lo siguiente:

> "[L]os juegos de azar a través de Internet pueden ser un medio de blanquear dinero fácilmente, ya que se caracterizan por el anonimato, el acceso a distancia y la codificación de los datos. Para blanquear dinero, basta con depositar fondos en una cuenta extraterritorial y utilizarlos para hacer apuestas, perder un pequeño porcentaje de esos fondos y convertir el resto en efectivo. Gracias a la doble protección de la codificación de los datos y el carácter anónimo de las operaciones, gran parte de esta actividad puede pasar desapercibida."[72]

3.17 Los juegos de azar también están relacionados con actividades delictivas de otro tipo, como los negocios fraudulentos. Tanto los proveedores de servicios de juegos de azar como sus clientes han cometido esa clase de delitos. Un ejemplo muy conocido es el problema de las loterías fraudulentas, muchas de las cuales se ofrecen a compradores a distancia. La Comisión Federal de Comercio ("FTC"), el principal organismo de protección del consumidor en los Estados Unidos, ha advertido a los ciudadanos estadounidenses que hay delincuentes que venden por teléfono y por correo billetes falsos de loterías extranjeras.[73] En 2002, las denuncias sobre premios, apuestas y loterías fraudulentas figuraban entre las 10 reclamaciones más frecuentes de los consumidores a la FTC.[74] La FTC ha comprobado que la mayoría de las promociones de loterías extranjeras son fraudulentas.[75] Las posibilidades de fraude aumentan cuando se ofrece la oportunidad de hacer apuestas desde localidades distantes. No hay muchos obstáculos para establecer un servicio de juegos de azar en Internet, y los operadores inescrupulosos pueden aparecer y desaparecer en pocos minutos. Las empresas delictivas pueden obtener los números de las tarjetas de crédito de los clientes, recibir fondos para abrir cuentas para hacer apuestas y luego cancelar el servicio sin pagar a los ganadores. Además, operadores sin escrúpulos pueden alterar los programas informáticos para manipular los juegos a su favor. Los piratas informáticos también pueden modificar esos programas en perjuicio de los consumidores.[76]

---

[72] Informe Final de la NGISC, página 5-6 (junio de 1999). Véase también el informe del Grupo de Acción Financiera, Report on Money Laundering Typologies 2000-2001, párrafo 16 (2001) ("Parecería que los juegos de azar por Internet son un 'servicio' ideal para encubrir el lavado de dinero a través de la Web. Se han obtenido datos en algunas jurisdicciones del GAFI que confirman que los delincuentes están utilizando los juegos de azar y las apuestas por Internet para cometer delitos y blanquear el dinero así obtenido ...").

[73] Comisión Federal de Comercio, Alerta al consumidor, International Lottery Scams (Maniobras ilícitas con la lotería en el plano internacional) (enero de 2000).

[74] Comisión Federal de Comercio, A Positive Agenda For Consumers: The FTC Year in Review, página 13, recuadro 4 (abril de 2003).

[75] Comisión Federal de Comercio, Alerta al consumidor, International Lottery Scams, enero de 2000.

[76] Véase Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet) (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet), audiencia ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad del Comité de Asuntos Judiciales (declaración de John G. Malcolm), página 10.

3.18 La disponibilidad de juegos comerciales de azar en los hogares, las escuelas y otros lugares donde no han existido tradicionalmente es un motivo de especial preocupación, incluso en relación con la protección de menores. Según la legislación de los Estados Unidos, sólo los adultos pueden participar en juegos de azar. Sin embargo, los jóvenes utilizan Internet con mucha más frecuencia que cualquier otro sector de la población. La NGISC informó que en los Estados Unidos más del 69 por ciento de los jóvenes de 18 a 24 años usan las computadoras un promedio de cuatro horas por día.[77] Los niños son un blanco fácil para los proveedores de servicios de juegos de azar a distancia: "[M]uchos de estos sitios de juegos de azar en la Web son particularmente atractivos para los niños, ya que están diseñados como juegos de vídeo".[78] La NGISC también llegó a la conclusión de que "como Internet se puede utilizar en forma anónima, existe el peligro de que los menores de edad la usen de manera indebida para hacer apuestas".[79] Asimismo, la Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos ha advertido que "en lo que respecta a los juegos de azar, los jóvenes están particularmente expuestos y deben ser conscientes de los peligros que entraña esa actividad, en particular los riesgos de las apuestas por Internet, sobre todo para los estudiantes secundarios y universitarios".[80] Un Comité del Senado de los Estados Unidos que examinó proyectos de ley sobre los servicios de juegos de azar a través de Internet en 1999 expresó "su especial preocupación por la popularización de las apuestas a través de Internet, en vista de que en estudios recientes se ha señalado que los jóvenes tienen cada vez más problemas con las apuestas sobre encuentros deportivos. Por ejemplo, en un estudio realizado en 1998 en la Universidad de Michigan se señalaba que el 35 por ciento de los estudiantes que practicaban deportes hacían apuestas sobre encuentros deportivos mientras cursaban sus estudios en la universidad".[81] Se ha constatado en el informe mencionado que en "un número cada vez mayor de investigaciones se llega a la conclusión de que la proporción de estudiantes universitarios con patologías o problemas relacionados con los juegos de azar es mayor que en cualquier otro segmento de la población".[82] En términos más generales la Corte Suprema de los Estados Unidos ha constatado que "[l]os juegos de azar ... están comprendidos en la categoría de 'vicios' que podrían prohibirse, cosa que en muchos casos ha ocurrido".[83] A medida que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar ha proliferado y llegado a los hogares, las escuelas y los lugares de trabajo (en la práctica, a cualquier lugar donde haya una conexión con Internet), ha suscitado más preocupación que otras formas más aisladas de juegos de azar porque es intrínsecamente más difícil de controlar.[84] Si bien muchos ciudadanos estadounidenses participan en

[77] Informe Final de la NGISC, página 5-4.

[78] Senate Report Nº 106-121, página 13 (en el que se cita el testimonio de Jeffrey Pash, Vicepresidente Ejecutivo de la National Football League).

[79] Informe Final de la NGISC, página 5-4.

[80] American Psychiatric Association, *APA Advisory on Internet Gambling* (Asociación de Psiquiatras de los Estados Unidos, Asesoramiento de la APA sobre los juegos de azar por Internet) (16 de enero de 2001).

[81] Senate Report Nº 106-121, página 14.

[82] *Ibid*. (en que se cita el testimonio de Bill Saum, Director de actividades de juegos de azar de la National Collegiate Athletic Association).

[83] *United States v. Edge Broadcasting Co*., 509 U.S. 418, 426 (1993).

[84] Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet) e Internet Gambling Licensing and Regulation Commission Act (Ley de la Comisión de autorización y reglamentación de los juegos de azar por Internet), Audiencia ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad del Comité de Asuntos Judiciales, 108ª Legislatura del Congreso, página 7 (2003) (declaración de James A. Leach, Representante del Estado de Iowa en el Congreso) ("En todas las democracias occidentales, los juegos de casinos sólo están permitidos con sujeción a amplias reglamentaciones. No existen tales salvaguardias con respecto a los juegos de azar a través de Internet. Esto

diversas formas legalizadas de juegos de azar, sigue siendo cierto que las restricciones al suministro a distancia de esos servicios en los Estados Unidos reflejan la preocupación de los legisladores y de los ciudadanos ante la imposibilidad de controlar una actividad respecto de la cual muchas personas y grupos tienen profundas reservas éticas y religiosas.[85]

3.19 Por último, el suministro de juegos de azar a los hogares, los lugares de trabajo y otros entornos entraña otros riesgos para la salud. El Consejo sobre Jugadores Compulsivos ha señalado que el 5 por ciento de todas las personas que se dedican a juegos de azar desarrollan una adicción al juego. El Dr. Howard J. Schaffer, de la División de Investigaciones sobre la Adicción de la Facultad de Medicina de la Universidad de Harvard, compara a los juegos de azar por Internet con "nuevas formas de suministro de narcóticos adictivos"[86], y un comité del Senado de los Estados Unidos ha llegado a la conclusión de que "como resultado del suministro de servicios de juegos de azar por Internet se corre el riesgo de que aumente el número de jugadores compulsivos".[87]

3.20 Los Estados Unidos sostienen además que la exposición de los hechos que presentó Antigua contiene afirmaciones que inducen a error, inexactitudes y material que no es pertinente. Muchos de los hechos refutables parecen tener muy poca relación con el fondo de esta diferencia. En bien de la brevedad y la claridad, los Estados Unidos se han centrado en los elementos de la exposición de Antigua que pueden inducir más a error. Contrariamente a lo que afirma Antigua, los Estados Unidos se ocupan activamente de hacer cumplir sus leyes contra los juegos de azar ilícitos en su territorio. De hecho, los Estados Unidos no toleran en modo alguno esa actividad ilícitas, y el número de detenciones por actividades ilícitas de esta índole sigue siendo notable. Además, los datos de Antigua no parecen incluir el gran número de casos en los que el juego ha sido uno de varios cargos pero no el principal de ellos. Por ejemplo, muchas causas contra figuras de la delincuencia organizada incluyen cargos por juegos ilícitos. En los Estados Unidos los juegos de azar sólo están permitidos en determinados lugares y establecimientos designados por ley, y sólo en las formas en que, en opinión de los Estados Unidos, se pueden reglamentar con eficacia. En los casos en que existen, están sujetos a las reglamentaciones más estrictas. Como ha señalado la NGISC, "los juegos de azar no son considerados un mero negocio en ningún lugar de los Estados Unidos, y ningún operador puede ofrecer libremente ese tipo de servicios al público".[88] Por el contrario, los juegos de azar "están sujetos a la estrecha vigilancia de las autoridades en todas las jurisdicciones donde existen".[89] El propósito de esa vigilancia y reglamentación es proteger al público, no proteger a la industria nacional. Es más, si su finalidad fuera el proteccionismo, habría fracasado rotundamente, ya que en el

---

constituye un peligro para la familia y la sociedad en general y debe reprimirse. Desde el punto de vista de la familia, el hogar bien puede ser considerado un castillo, pero nunca debería ser considerado un casino.").

[85] A modo de ejemplo, cabe señalar que en 1999 la propuesta de ampliar la legislación federal para limitar los juegos de azar por Internet, si bien no fue aprobada, contó con el apoyo de, entre otras, las instituciones siguientes: African Methodist Episcopal Church; American Muslim Council; Christian Coalition; Church of Jesus Christ of Latter Day Saints; Family Research Council; Focus on the Family; Friends United Meeting; National Coalition Against Gambling Expansion; National Council of Churches; Presbyterian Church; Rev. Jay Lintner, Director, Washington Office de la United Church of Christ, Office of Church in Society; United Methodist Church, General Board of Church and Society; Southern Baptist Convention, Ethics and Religious Liberty Commission y Traditional Values Coalition. Senate Report Nº 106-121 (1999) página 9.

[86] Internet Gambling Prohibition Act (Ley de Prohibición de los Juegos de Azar por Internet), Senate Report Nº 106-121 (1999), página 15.

[87] Informe Final de la NGISC, página 4-1.

[88] Informe Final de la NGISC, página 3-1.

[89] *Ibid*.

mercado estadounidense ya participa un gran número de proveedores extranjeros de servicios de juegos de azar. Sea cual fuere su origen, extranjero o nacional, todos los proveedores de esos servicios en los Estados Unidos desarrollan sus actividades con sujeción a estrictas restricciones. Dichas restricciones son particularmente rigurosas en el caso del suministro a distancia de esos servicios.

3.21 Los Estados Unidos declaran que la amplitud de la descripción del mercado estadounidense de juegos de azar (hecha por Antigua) causa perplejidad. Antigua afirma que los Estados Unidos autorizan solamente dos tipos de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas: "los casinos virtuales" y los corredores de apuestas deportivas ("*sports book*"). Los primeros suministran sus servicios a través de Internet, y los segundos, a través de Internet y por teléfono. Por lo tanto, éstos parecerían ser los únicos servicios y proveedores de Antigua que son objeto de la presente diferencia. En lo que respecta a los juegos de casino, Antigua señala dos lugares donde se ofrecen en forma reglamentada (Nevada y Atlantic City), pero omite mencionar que el control ejercido por las autoridades competentes en éstos y otros lugares de los Estados Unidos es sumamente estricto. Antigua tampoco cita ningún ejemplo de "casino virtual" que funcione legalmente en algún lugar de los Estados Unidos.

3.22 La descripción de las loterías existentes en los Estados Unidos que proporciona Antigua induce a error. No existe una industria de loterías que abarque todo el país; en realidad, hay loterías administradas y supervisadas por las autoridades competentes en 39 Estados; cada lotería ofrece sus servicios en el territorio del Estado que los ha autorizado. Todas están sujetas a leyes, normas y procedimientos extremadamente estrictos. Si bien en más de un Estado las autoridades competentes ofrecen juegos de lotería, esos servicios no se prestan a distancia. Asimismo, al describir el sistema de apuestas mutuas (quiniela), Antigua comete el error de afirmar que la Ley sobre apuestas hípicas interestatales permite las apuestas sobre carreras hípicas por Internet. Esa Ley no autoriza ninguna forma de juegos de azar por Internet. En la declaración de la ceremonia de la firma que acompañaba a la Ley por la que se promulgaron las enmiendas de diciembre de 2000 a la Ley antes mencionada, el entonces Presidente Clinton aclaró que ninguna de las disposiciones de dicha Ley (que es una ley civil) anulaba ninguna de las leyes penales promulgadas anteriormente y aplicables a los juegos de azar por Internet. Concretamente, el Presidente Clinton señaló lo siguiente:

> "Sin embargo, el Departamento de Justicia no considera que esta disposición confirme la legalidad de las apuestas con un pozo común y las apuestas interestatales mediante cuenta, ni siquiera en los casos en que las apuestas sobre carreras de caballos sean lícitas en los distintos Estados de que se trate. Tampoco considera que esa disposición revoque o enmiende las leyes penales vigentes que puedan ser aplicables a esa actividad, en particular, los artículos 1084, 1952 y 1955 del capítulo 18 del Código de los Estados Unidos."[90]

3.23 El Departamento de Justicia ha reafirmado repetidamente su opinión de que la Ley sobre apuestas hípicas interestatales no prevalece sobre las leyes penales preexistentes aplicables a los juegos de azar por Internet y a otros juegos de azar a distancia. Es más, confirman esta observación las propias pruebas presentadas por Antigua.[91]

---

[90] Statement on Signing the Departments of Commerce, Justice, State, the Judiciary, and Related Agencies Appropriation Act, 2001, 36 Weekly Comp. Pres. Doc. 3153, 3155-3156 (21 de diciembre de 2000), Estados Unidos - Prueba documental Nº 17.

[91] Véase M. Shannon Bishop, *And They're Off: The Legality of Interstate Pari-Mutuel Wagering and its Impact on the Thoroughbred Horse Industry*, 89 Kentucky Law Journal 711, 713 (2001) ("[E]l Departamento de Justicia ha adoptado la posición de que las apuestas mutuas interestatales violan la Ley de Comunicaciones

3.24 Por último, en lo que respecta a las apuestas deportivas, Antigua no da ningún ejemplo de la oferta lícita de servicios de corredores de apuestas fuera de Nevada. Las autoridades competentes de Nevada han tomado estrictas precauciones para asegurar que los corredores de apuestas deportivas que ofrecen sus servicios por computadora y por teléfono en la parte meridional de Nevada presten esos servicios únicamente a jugadores de la zona inmediata y no a través de portales de Internet a los que tiene acceso el público en general.

3.25 Los Estados Unidos sostienen que las medidas adoptadas por Antigua para reglamentar los juegos de azar y el lavado de dinero no bastan para abordar las cuestiones fundamentales que se plantean con respecto al suministro a distancia de los juegos de azar. Antigua declara que ya en 1997 estableció disposiciones "aplicables directamente" a la industria de los juegos de azar y que su reglamentación del sector financiero está en conformidad con las normas internacionales o incluso es más estricta. Los Estados Unidos desean referirse brevemente a esas declaraciones, señalando no obstante que Antigua no ha establecido una relación entre esas afirmaciones y sus argumentos de fondo. Antigua afirma que los operadores de Antigua "realizan algún tipo de verificación para cerciorarse de la identidad" de las personas que se inscriben para utilizar los servicios de juegos de azar en Antigua. Señala además que los menores no se inscriben para jugar en los sitios de Internet de Antigua porque no tienen acceso a instrumentos de pago o porque sus padres pueden impedirlo. En realidad, esa reglamentación no es viable. Los menores tienen fácil acceso a instrumentos de pago, y hasta ahora no se ha desarrollado ninguna tecnología que permita imponer a los juegos de azar por Internet límites ni siquiera parecidos a los que es posible aplicar en otros casos, en que esos juegos se pueden limitar físicamente y se puede controlar estrictamente el acceso a los mismos.[92]

3.26 **Antigua** rechaza el argumento de los Estados Unidos de que los argumentos de Antigua contienen inexactitudes y tergiversaciones. Por ejemplo, Antigua no ha distorsionado los hechos al describir las medidas de las autoridades estadounidenses encargadas de hacer cumplir la ley para fiscalizar los juegos de azar no autorizados. Las estadísticas mismas (de alrededor de 123.000 detenciones en 1960 a alrededor de 15.000 en 1995) nunca han sido impugnadas y siguen siendo notables. Los Estados Unidos tampoco indican, y mucho menos demuestran, en qué sentido es engañosa la descripción de Antigua de la industria de las loterías en los Estados Unidos. Hay otros ejemplos, todos ellos infundados y no comprobados. Por ejemplo, los Estados Unidos sostienen que el servicio de apuestas deportivas por Internet en Las Vegas, que menciona Antigua, no funciona en Internet sino en una "'red privada' local". En realidad, el anuncio se refiere a una "red virtual privada". Se trata de una tecnología de seguridad que se utiliza en Internet, y no de una red local independiente.

3.27 Antigua sostiene que, en buena medida, los Estados Unidos han optado por hacer caso omiso de los argumentos aducidos y las pruebas ofrecidas por Antigua y Barbuda, como si esos argumentos no se hubieran formulado y no se hubieran presentado tales pruebas. Por lo tanto, muchos de los

---

Interestatales por Cable y ha señalado que la industria hípica actúa en su medio por su cuenta y riesgo."), presentado por Antigua al Grupo Especial como Prueba documental Nº 39.

[92] Por ejemplo, en 2002, la Comisión Federal de Comercio realizó una encuesta informal en la que comprobó que los menores podían tener acceso fácilmente a los sitios de juegos de azar en la Web. También comprobó que no existía ningún mecanismo eficaz para impedir que los menores tuvieran acceso a esos sitios. Federal Trade Commision, Press release: FTC Warns Consumers about Online Gambling and Children (26 de junio de 2002). Véase también Informe Final de la NGISC, página 5-4. ("En la mayoría de los casos, una persona que quiera hacer apuestas sólo tiene que llenar un formulario para poder jugar. La mayoría de los proveedores de estos sitios confían en que el jugador revele su edad correcta y se esfuerzan poco o nada por verificar la exactitud de la información. Los menores de edad pueden usar las tarjetas de crédito de sus padres o incluso sus propias tarjetas de crédito y débito para inscribirse y abrir cuentas que pueden utilizar en los sitios de apuestas por Internet.")

argumentos de Antigua no han sido refutados y ni siquiera abordados. Por ejemplo, los Estados Unidos dan por sentado que Antigua es una jurisdicción no reglamentada. Esto no es cierto y los Estados Unidos no aducen ninguna prueba que contradiga las que ha presentado Antigua en materia de reglamentación. En consecuencia, la larga disquisición de los Estados Unidos sobre los males de la falta de reglamentación de los juegos de azar es irrelevante. Otra característica notable de la comunicación de los Estados Unidos es que está basada en declaraciones concluyentes, pero de ningún modo fundamentadas, que se describen como "hechos". En los pocos casos en que procuran fundamentar esas declaraciones, limitan sus referencias a declaraciones interesadas de políticos y funcionarios públicos de los Estados Unidos. En las pocas ocasiones en que los Estados Unidos efectivamente citan fuentes independientes, se comprueba que esas fuentes se citan fuera de contexto (como la cita contenida en el párrafo 3.19, atribuida al Sr. Howard Shaffer, quien en realidad se refiere a todos los tipos de juegos electrónicos de azar y apuestas), o bien que son fuentes de dudosa validez.

## B. ARGUMENTOS DE DERECHO

### 1. Aplicabilidad del AGCS

3.28 **Antigua** sostiene que, en *Canadá - Automóviles*, el Órgano de Apelación constató que una cuestión fundamental para la aplicación del AGCS es determinar si la medida en litigio es una medida "que afecta al comercio de servicios".[93] En esta diferencia, es evidente que de eso se trata. En primer lugar, no se puede cuestionar que las ofertas de la industria de los juegos de azar de Antigua a consumidores de los Estados Unidos y otras partes constituyen un "servicio". En segundo lugar, el principio según el cual lo que constituye una "medida (…) que afecta al comercio de servicios" debe interpretarse en forma muy amplia está firmemente establecido en la jurisprudencia de la OMC. Como declaró el Órgano de Apelación en *CE - Banano III*:

> "En nuestra opinión, el empleo de la expresión 'que afecten' refleja la intención de los redactores de dar al AGCS un amplio alcance. En su sentido corriente, la palabra 'afectar' denota una medida que tiene 'un efecto sobre', y ello indica un amplio campo de aplicación. Esta interpretación se ve reforzada por las conclusiones de grupos especiales anteriores en el sentido de que las palabras 'que afecte' en el contexto del artículo III del GATT de 1947 tiene un alcance más amplio que términos tales como 'regular' o 'regir'. (…) También observamos que el apartado b) del párrafo 3 del artículo I del AGCS establece que el término 'servicios' comprende *todo servicio de cualquier sector*, excepto los servicios suministrados en ejercicio de facultades gubernamentales (la cursiva es nuestra), y que el apartado b) del artículo XXVIII del mismo Acuerdo dispone que el "'suministro de un servicio' abarca la producción, distribución, comercialización, venta y prestación de un servicio". Nada en estas disposiciones sugiere que el ámbito de aplicación del AGCS sea limitado."[94]

3.29 Los servicios en cuestión son suministrados desde Antigua a usuarios en el territorio de los Estados Unidos por medios de comunicación a distancia (en particular mediante las conexiones con Internet, las telecomunicaciones, los servicios postales o los servicios de envío). Antigua sostiene que esto representa un suministro de servicios del "modo 1" o "transfronterizo", tal como se define en el párrafo 2 a) del artículo I del AGCS. Confirma esta posición lo dispuesto en el párrafo 19 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, que incluye ejemplos de los cuatro modos de

[93] Informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Automóviles*, párrafo 152. Véase también el párrafo 1 del artículo I del AGCS.

[94] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, párrafo 220.

suministro; este mismo párrafo ha sido confirmado, sin modificación alguna, en el párrafo 28 de las Directrices para la consignación en Listas de 2001.[95] Antigua señala además que en un "Informe de situación" adoptado por el Consejo del Comercio de Servicios el 19 de julio de 1999, relativo al "Programa de trabajo sobre el comercio electrónico", se señala que "era especialmente difícil" establecer una distinción entre los modos de suministro 1 y 2 ("suministro transfronterizo" y "consumo en el extranjero", respectivamente).[96] Aunque puede que esto sea así en ciertas circunstancias, Antigua considera que no es ésta la cuestión de que se trata.[97] En todo caso, el hecho de que los servicios de juegos de azar y apuestas examinados en estas actuaciones se suministren según el modo 1 o el modo 2 no tiene ninguna consecuencia importante en la presente diferencia, porque los Estados Unidos han asumido los mismos compromisos con respecto a ambos modos de suministro.

### 2. Cuestión de si los Estados Unidos han contraído un compromiso específico con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas[98]

3.30 **Antigua** aduce que el AGCS propiamente dicho es un documento relativamente breve. La índole y el alcance íntegros de las obligaciones de cada Miembro de acuerdo con el AGCS sólo pueden determinarse haciendo referencia a las "listas de compromisos específicos" de los respectivos Miembros de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo XX del AGCS. Una vez confeccionadas, las listas de compromisos específicos de los Miembros "se anexarán [al AGCS] y formarán parte integrante del mismo".[99] Antigua sostiene que, en la Lista de compromisos específicos elaborada conforme al AGCS[100], los Estados Unidos han asumido un compromiso pleno con respecto al suministro transfronterizo de servicios clasificados en el subsector 10.D "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)".[101] Al elaborar su Lista, los Estados Unidos utilizaron la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios preparada por la Secretaría del GATT durante la Ronda

---

[95] *Directrices para la consignación en listas de compromisos específicos en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS)*, adoptadas por el Consejo del Comercio de Servicios el 23 de marzo de 2001, S/L/92, 28 de marzo de 2001 (en adelante denominadas "Directrices de 2001").

[96] S/L/74, párrafo 5.

[97] Antigua señala que en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 figura la siguiente explicación del "consumo en el extranjero": "A menudo se alude a este modo de suministro como 'movimiento del consumidor'. Su característica fundamental es que el servicio se presta fuera del territorio del Miembro que ha contraído el compromiso. Muchas veces, el cambio de lugar del consumidor es necesario, como ocurre en los servicios de turismo. Sin embargo, también quedan abarcadas actividades tales como las de reparación de embarcaciones en el extranjero, en las que solamente se 'mueve', o está situado en el extranjero, un *bien* propiedad del consumido.". Véase *Consignación en listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios - Nota explicativa*, MTN.GNS/W/164, 3 de septiembre de 1993, párrafo 19 (en adelante denominadas "Directrices de 1993"). Esta definición se ha incluido sin modificación alguna en el párrafo 29 de las Directrices de 2001.

[98] Además de los argumentos aquí expuestos, véanse también las respuestas de las partes a las preguntas 1-8 y 30-31 del Grupo Especial, consignadas en el anexo C del presente informe.

[99] AGCS, párrafo 3 del artículo XX.

[100] *Estados Unidos de América - Lista de compromisos específicos*, GATS/SC/90, 15 de abril de 1994 (en adelante denominada "Lista de los Estados Unidos").

[101] Antigua señala que, con respecto a ese sector, los Estados Unidos también han contraído un compromiso pleno con respecto al "consumo en el extranjero".

Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales.[102] El subsector 10.D del documento W/120 se titula "Servicios relacionados con los deportes y otros servicios de esparcimiento", y el correspondiente número de la CPC, según allí se indica, es "964".[103] La sección 964 de la CPC, titulada "Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento", se desglosa como sigue:

"964 Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento
9641 Servicios deportivos
96411 Servicios de promoción de espectáculos deportivos
96412 Servicios de organización de espectáculos deportivos
96413 Servicios de explotación de instalaciones deportivas
96419 Otros servicios relacionados con espectáculos deportivos

9649 Otros servicios de esparcimiento
96491 Servicios en parques de recreo y playas
96492 Servicios de juegos de azar y apuestas
96499 Otros servicios de esparcimiento n.c.p."

3.31 El subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos se titula "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)". Por lo tanto, es evidente que los Estados Unidos han excluido la categoría "9641 Servicios deportivos" de los compromisos que han asumido en el subsector 10.D de su Lista. Del mismo modo, es evidente que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos incluye la categoría "9649 Otros servicios de esparcimiento" de la CPC, que comprende la categoría "96492 Servicios de juegos de azar y apuestas" de la CPC. En las consultas con los Estados Unidos, Antigua dio a conocer en todo detalle, verbalmente y por escrito, su interpretación de la Lista de los Estados Unidos y el fundamento jurídico de esa interpretación. En su respuesta, los Estados Unidos sencillamente negaron que hubieran contraído compromisos con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas. A pesar de habérselo pedido Antigua, los Estados Unidos no han explicado: i) por qué es jurídicamente incorrecta la interpretación de la Lista hecha por Antigua; ii) qué otros criterios deberían aplicarse para interpretar la Lista de los Estados Unidos, o iii) qué tipo de actividades, en opinión de los Estados Unidos, están incluidas en su Lista, en el subsector 10.D "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)".

3.32 Antigua sostiene que, debido a que la Lista de los Estados Unidos forma parte integrante del AGCS en virtud del párrafo 3 del artículo XX del AGCS, esa Lista debe interpretarse de acuerdo con las normas generales estipuladas en el artículo 31 de la Convención de Viena.[104] La interpretación de la Lista de los Estados Unidos hecha por Antigua resulta de: i) el sentido corriente de las palabras "Otros servicios de esparcimiento" (párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena); ii) los acuerdos e instrumentos relacionados con la conclusión del AGCS que son parte de su contexto (párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena), y iii) la práctica en la aplicación del tratado por la cual consta el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado (párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena). Ninguno de los métodos de interpretación autorizados por la Convención de Viena contradice la interpretación de Antigua de la Lista de los Estados Unidos.

[102] *Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios*, Nota de la Secretaría, MTN.GNS/W/120, 10 de julio de 1991 (en adelante denominada "documento W/120").

[103] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (EE.UU.)*, párrafo 7.289, y Directrices de 1993, párrafo 16.

[104] Véase, por analogía, el informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 84 (relativo a la interpretación de una lista anexa al GATT de 1994).

3.33 Antigua aduce que, aun cuando la interpretación estuviera basada exclusivamente en el sentido corriente de las palabras "Otros servicios de esparcimiento" en la Lista de los Estados Unidos, esa interpretación conduciría a la conclusión plausible de que los servicios de juegos de azar y apuestas están comprendidos en esta categoría, formulada en términos muy amplios. Quizá se podría aducir que, teniendo sólo en cuenta el "sentido corriente" de las palabras, los servicios de juegos de azar y apuestas podrían incluirse en la categoría "Entertainment services" (servicios de espectáculos) (subsector 10.A de la Lista de los Estados Unidos). No obstante, esto no cambiaría la conclusión, porque los Estados Unidos también han contraído un compromiso pleno con respecto al suministro transfronterizo de servicios comprendidos en esa categoría.[105]

3.34 Antigua aduce que los dos documentos más importantes que son parte del contexto del AGCS para la interpretación de cualquier lista anexa al AGCS son el documento W/120 y las Directrices de 1993. El párrafo 16 de esas Directrices dice lo siguiente:

> "El carácter jurídico de las listas y la necesidad de evaluar los compromisos exigen el mayor grado posible de claridad en la descripción de cada sector o subsector consignado. En general, la clasificación de los sectores y subsectores deberá basarse en [el documento W/120]. Al lado de cada uno de los sectores que figuran en [el documento W/120] se indica el número correspondiente de la Clasificación Central de Productos (CCP). Cuando sea necesario perfeccionar una clasificación sectorial, deberá tomarse como base la CCP u otra clasificación internacionalmente reconocida (por ejemplo, el Anexo sobre Servicios Financieros)."

3.35 Este párrafo se incluyó en las Directrices para la consignación en Listas de 2001 sin ninguna modificación. Es evidente que la estructura de la Lista de los Estados Unidos está basada en el documento W/120, con la excepción de los servicios de seguros (subsector 7.A), con respecto a los cuales se señala explícitamente en la Lista (indudablemente de conformidad con las Directrices de 2001) que "[l]os compromisos relativos a este subsector se establecen de conformidad con el enfoque alternativo de la consignación en listas de los compromisos previsto en el Entendimiento relativo a los compromisos en materia de servicios financieros".

3.36 Antigua afirma que, durante las consultas, los Estados Unidos sostuvieron que el documento W/120 no tiene fuerza jurídica obligatoria. Los Estados Unidos también afirmaron que las Directrices de 1993 dan sólo orientaciones generales y que el documento propiamente dicho dispone en el párrafo 1 que "[Las Directrices] no debe[n] entenderse como una interpretación jurídica autorizada del AGCS". Sin embargo, esta última frase no hace más que confirmar lo que es evidente a la luz del párrafo 2 del artículo IX del Acuerdo sobre la OMC, según el cual sólo la Conferencia Ministerial y el Consejo General tienen la facultad exclusiva de adoptar interpretaciones de esta índole. Además, esta frase no está relacionada con disposiciones como las del párrafo 16 de las Directrices de 1993, que no prevé ninguna interpretación (a diferencia, por ejemplo, del párrafo 7, en el que se interpreta el principio del trato nacional). En el párrafo 16 (y varios otros) sólo se explica cómo deben confeccionar sus listas los Miembros de la OMC y cómo, en bien de la claridad, deben mantener la concordancia con la CPC (o definiciones adicionales) si desean emplear sus propias clasificaciones o definiciones. De este modo, estos párrafos no hacen más que establecer una norma para la comunicación clara e inequívoca en un contexto jurídico que requiere "el mayor grado posible de claridad".[106] Si faltaran esas normas de comunicación, las listas confeccionadas en virtud del AGCS podrían haber sido totalmente diferentes unas de otras y podría haber ocurrido que los

[105] Antigua señala que los Estados Unidos también han asumido un compromiso pleno con respecto al "consumo en el extranjero" en el subsector 10.A "Servicios de esparcimiento".

[106] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafo 16.

Miembros de la OMC no pudieran entender las listas de los demás. Desde ese punto de vista, no cabe duda de que ciertos documentos como las Directrices sobre la consignación en listas y el documento W/120 son elementos muy importantes de la Lista de los Estados Unidos.

3.37 Antigua sostiene que la condición de "acuerdo" o "instrumento" del documento W/120, que es parte del contexto del AGCS (y del Acuerdo sobre la OMC en general), queda confirmada además por el artículo 22 del ESD relativo a la suspensión de concesiones con respecto al incumplimiento de las decisiones y recomendaciones del Órgano de Solución de Diferencias. El párrafo 3 f) ii) del artículo 22 dispone que "a los efectos del presente párrafo, se entiende por 'sector': [...] ii) en lo que concierne a servicios, un sector principal de los que figuran en la versión actual de la 'Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios', en la que se identifican esos sectores".[107] Dada la evidente importancia del documento W/120 para interpretar los compromisos contraídos por los Miembros en virtud del AGCS y dada la aceptación de ese documento, los Estados Unidos podrían haber excluido inequívocamente los servicios de juegos de azar y apuestas de su Lista de compromisos. Es más, muchos Miembros de la OMC que han asumido compromisos en relación con el subsector 10.D han excluido total o parcialmente los servicios de juegos de azar y apuestas del alcance de sus compromisos en ese sector.[108] Los Estados Unidos no lo han hecho.

3.38 Antigua observa que, desde la entrada en vigor del AGCS, los Miembros de la OMC se han referido sistemáticamente al documento W/120 (y a las referencias cruzadas a la CPC que allí figuran) como clasificación utilizada para los fines del AGCS y como principal punto de referencia en cualquier intercambio de opiniones sobre la clasificación de los servicios. El Órgano de Apelación ha utilizado la CPC como instrumento de interpretación incluso en los casos en que la cuestión en litigio ha sido el alcance del AGCS en general y no la interpretación de la Lista de un Miembro. En el asunto *CE - Banano III*, por ejemplo, el Órgano de Apelación se refiere a la CPC cuando saca la conclusión de que los comerciantes de bananos de los Estados Unidos son proveedores de servicios y que sus actividades están comprendidas en el ámbito del AGCS.[109] Esta salvedad permitió la aplicación del artículo II del AGCS (cuya aplicación no está vinculada a las listas de los Miembros) al caso en cuestión en *CE - Banano III (EE.UU.)*. En *Canadá - Automóviles*, varios Miembros de la OMC y el propio Grupo Especial se refirieron a las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y su addendum[110] al considerar la interpretación de las listas del AGCS y el AGCS propiamente dicho.[111] Ninguna de las partes en esa diferencia (ni el Grupo Especial) sostuvo que sería inapropiado aplicar las Directrices de 1993 para interpretar las listas confeccionadas conforme al AGCS.

[107] En la nota original de pie de página dice "En la lista que figura en el documento MTN.GNS/W/120 se identifican 11 sectores".

[108] Antigua señala que, por ejemplo, Austria, Bulgaria, las Comunidades Europeas, Eslovenia, Finlandia y Suecia han excluido los juegos de azar del ámbito de los compromisos respectivos contraídos en relación con el subsector 10.D utilizando expresamente la frase "distintos de los juegos de azar", u otra frase semejante.

[109] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, párrafos 225-227. Véase también el informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Automóviles*, párrafo 157, en que el Órgano de Apelación llega a la conclusión de que hay "comercio de servicios" en ese caso, sobre la base, entre otras cosas, de una referencia a la CPC.

[110] *Consignación en listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios: Nota explicativa - Addendum*, MTN.GNS/W/164/Add.1, de 30 de noviembre de 1993.

[111] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Automóviles*: con respecto al Canadá, véase el párrafo 10.241; con respecto al Japón, véase el párrafo 6.1002; para ambas partes reclamantes (es decir, el Japón y los Estados Unidos), véase el párrafo 10.295; con respecto al Grupo Especial propiamente dicho, véase el párrafo 10.243.

Por último, incluso la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (en adelante denominada "USITC"), utiliza el documento W/120 y sus referencias cruzadas a la CPC para interpretar la Lista de los Estados Unidos. En 1997, la USITC publicó un documento que contenía una explicación de la Lista de los Estados Unidos.[112] En la página viii de ese documento se señala que "en la Lista de los Estados Unidos no se hace ninguna referencia explícita a los números de la CPC, pero esa lista concuerda en gran medida con la Lista de la Secretaría del GATT". El Documento de la USITC también contiene un "Cuadro de concordancia de las clasificaciones de los sectores de servicios", que se describe de la manera siguiente:

> "La concordancia establecida por la USITC sirve para aclarar cómo concuerdan entre sí las referencias a los sectores de servicios de la Lista de la Secretaría del GATT, el Sistema de la CCP y la Lista de los Estados Unidos. La primera columna de la concordancia se refiere a los sectores de servicios que figuran en la Lista de la Secretaría del GATT. En la segunda columna figuran las clasificaciones de la CCP que corresponden a la Lista de la Secretaría del GATT. En la tercera columna se indican a los sectores incluidos en la Lista de los Estados Unidos, y la cuarta columna contiene información más detallada sobre la estructura y el alcance de la Lista de los Estados Unidos."[113]

3.39 Según el cuadro de concordancia propiamente dicho incluido en el Documento de la USITC, el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos corresponde al subsector 10.D del documento W/120 y a la clave 964 de la CPC. En la cuarta columna (que contiene más información sobre la estructura y el alcance de la Lista de los Estados Unidos) se indica que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos no incluye los servicios "deportivos". Sin embargo, no se indica que en esa Lista no estén incluidos los servicios de juegos de azar y apuestas, a los que corresponde la clave 964 de la CPC.

3.40 Los **Estados Unidos** responden que Antigua no ha explicado la razón por la cual una o varias medidas de los Estados Unidos sobre los juegos de azar, que pudieran ser pertinentes en esta diferencia se aplican a los servicios o a los proveedores de servicios que actúan en un determinado sector de servicios incluido en la Lista elaborada por los Estados Unidos anexa al AGCS. En cambio, Antigua se limita a afirmar que todos los juegos de azar están comprendidos en la categoría "otros servicios de esparcimiento", o posiblemente en los "servicios de espectáculos" y que los Estados Unidos han asumido compromisos en su Lista en relación con "otros servicios de esparcimiento" y con los "servicios de espectáculos". Los compromisos que un Miembro incluye con respecto a determinados sectores de la Parte III del AGCS se aplican a las medidas adoptadas por esos Miembros que afecten al suministro de servicios en dichos sectores. Por lo tanto, el párrafo 2 del artículo XVI se refiere a ciertas "medidas que ningún Miembro mantendrá ni adoptará" y el párrafo 1 del artículo XVII se refiere al trato nacional "con respecto a todas las medidas que afecten al suministro de servicios". El artículo XVIII se refiere a los "compromisos con respecto a medidas". El párrafo 1 del artículo XIX y el párrafo 2 del artículo XX también se refieren a "medidas". Por lo tanto, para demostrar la pertinencia de cualquier compromiso que puedan haber asumido los Estados Unidos, Antigua debe establecer una presunción *prima facie* en el sentido de que: i) los Estados Unidos han adoptado o mantenido alguna medida o medidas concretas; ii) por su alcance y significado, la medida

[112] United States International Trade Commission, *US Schedule of Commitments under the General Agreement on Trade in Services - With explanatory materials prepared by the U.S. International Trade Commission* (en adelante denominado "Documento de la USITC"), mayo de 1997. Como se afirma en la página vii de ese documento, la USITC ha "asumido la responsabilidad de mantener y actualizar, cuando sea necesario, la Lista de compromisos de los Estados Unidos (…)".

[113] *Ibid*., página viii.

o medidas concretas adoptadas o mantenidas afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar; iii) los Estados Unidos han incluido en el sector pertinente de su Lista conforme al AGCS un compromiso en relación con medidas que afectan a esos servicios, y iv) el compromiso prohíbe el mantenimiento o adopción de esa medida o esas medidas. En este caso, habiéndose negado Antigua a establecer una presunción respecto de lo indicado en los apartados i) o ii), resulta imposible demostrar lo indicado en los apartados iii) y iv). Si Antigua hubiera presentado argumentos acerca de la existencia y el sentido de determinadas medidas, los Estados Unidos habrían estado dispuestos a examinar, en relación con el apartado iii), la cuestión de si esas medidas afectan a los servicios a los cuales se aplica uno de los compromisos sectoriales contraídos por los Estados Unidos. Al negarse a ofrecer argumentos sobre medidas concretas, Antigua ha privado al Grupo Especial de los medios de determinar si los Estados Unidos han asumido algún compromiso sectorial pertinente en virtud del AGCS.

3.41 Los Estados Unidos aducen que, incluso suponiendo, a efectos de argumentación, que el sector 10 pueda ser pertinente, las alegaciones de Antigua de que en dicho sector los Estados Unidos han contraído un compromiso con respecto al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar están basadas en el documento W/120 y sus referencias a la CPC. En estos argumentos se considera incorrectamente que el documento W/120 es un acuerdo o instrumento concertado en conexión con la conclusión del AGCS de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público reflejadas en los párrafos 2 a) o 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. En realidad, el documento W/120 es parte de los antecedentes de la negociación del AGCS que, en el mejor de los casos, es un medio complementario de interpretación de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional público reflejadas en el artículo 32 de la Convención de Viena.[114] El contexto de la Lista de los Estados Unidos incluye las Listas de otros Miembros.[115] En consecuencia, el contexto correcto de la Lista de los Estados Unidos incluye el hecho de que algunos Miembros han basado sus Listas, o parte de ellas, en la CPC, en tanto que otros no lo han hecho. En las Listas de algunos de los Miembros hay una multitud de referencias a la CPC; en cambio, es evidente que la Lista de los Estados Unidos no está basada en la CPC ni hace referencia a ella. Este contexto confirma que los Miembros tenían libertad para no emplear las definiciones de la CPC, sencillamente no haciendo referencia a ellas.[116] En realidad, las Listas de muchos Miembros se refieren a la CPC respecto de algunos compromisos pero no de todos, en tanto que otras se apartan del cuadro de concordancia del documento W/120, en el que se compara este documento con la CPC, indicando junto a las anotaciones del documento las partidas de la CPC que representan sólo un subconjunto de las claves de 3 dígitos de la CPC incluidas en el documento W/120. La historia de la negociación del AGCS confirma que, si bien se alentó a los Miembros a que utilizaran la estructura

[114] Los Estados Unidos señalan que, aunque no lo ha dicho explícitamente, el Grupo Especial en *CE - Banano III (EE.UU.)* parece haber considerado que el documento W/120 era parte de los antecedentes de la negociación del AGCS. Véase el informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (EE.UU.)*, párrafo 7.289 (en que se examina el documento W/120 en el contexto de las negociaciones de la Ronda Uruguay). Además, el documento W/120 fue elaborado por la Secretaría para que fuera utilizado en las negociaciones; como tal, no constituye un "acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes" o un "instrumento ... aceptado por las demás como instrumento referente al tratado". Véase el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*, párrafo 6.45. Confirma esto el hecho de que algunas partes se referían a él en sus Listas y otras no.

[115] Según los Estados Unidos, las otras listas son "anexos" de acuerdo con el significado del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena. El párrafo 3 del artículo XX del AGCS lo confirma al disponer que "las Listas de compromisos específicos se anexarán al presente Acuerdo y formarán parte integrante del mismo".

[116] Los Estados Unidos agregan que algunas listas incluyen notas explicativas en las que ciertos Miembros convienen en que sus listas tendrían el significado que les atribuiría la CPC, en tanto que otras incluyen notas explicativas diferentes o no incluyen ninguna.

general del documento W/120, nunca se tuvo la intención de obligarlos a utilizar las definiciones de la CPC ni ninguna otra "nomenclatura específica".[117] Dado que los Estados Unidos no se comprometieron a emplear el sistema de la CPC en el texto de su Lista ni a hacer referencia a él o basar el texto de su Lista en dicho sistema, las definiciones de la CPC no pueden determinar la interpretación de la Lista de los Estados Unidos.

3.42 Los Estados Unidos sostienen que la cuestión de vincular los compromisos de los Estados Unidos o de cualquier otro Miembro a las definiciones de la CPC era una cuestión que debía negociarse y que no se debía imponer una solución *post hoc* a través del mecanismo de solución de diferencias. De hacerlo, se contravendrían los principios en que se ha basado el Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, donde el Órgano de Apelación constató, con respecto a una lista del GATT, lo siguiente:

> "Las negociaciones arancelarias son un proceso de peticiones y concesiones recíprocas, es decir, de "toma y daca". Es muy normal que los Miembros importadores definan sus ofertas (y las obligaciones correspondientes) en términos que correspondan a sus necesidades. Por su parte, los Miembros exportadores tienen que asegurarse de que los derechos que les correspondan estén enunciados en las Listas de los Miembros importadores de modo que se garanticen sus intereses de exportación, conforme a lo acordado en las negociaciones. … Consideramos que cualquier aclaración del alcance de las concesiones arancelarias que pueda requerirse durante las negociaciones incumbe a todas las partes interesadas."[118]

3.43 El razonamiento en *CE - Equipo informático* también es aplicable a las negociaciones sobre listas de servicios. Los términos de la oferta de los Estados Unidos, y de ciertos otros Miembros, se definieron sin hacer referencia a la CPC. Todos los Miembros estuvieron de acuerdo sobre esas listas, y lo estuvieron plenamente conscientes de que algunas partes habían optado expresamente por atenerse a la CPC y otras no.[119] La importancia de la existencia o falta de referencias explícitas a la CPC en un compromiso fue confirmada por el Grupo Especial en *CE - Banano III (EE.UU.)*. El Grupo Especial observó que "al consignar en listas los compromisos relativos a los 'servicios comerciales al por mayor', las CE incluyeron el grupo 622 de la CCP en su lista de servicios".[120] Fue sobre la base de este texto que el Grupo Especial consideró que: "[p]or consiguiente, cualquier desglose del sector debería basarse en la CPC. En consecuencia, cualquier definición jurídica del

---

[117] Véase la *Nota sobre la reunión celebrada del 27 de mayo al 6 de junio de 1991,* MTN.GNS/42, párrafos 18-19 (24 de junio de 1991). ("Los representantes de los Estados Unidos, Polonia, Malasia y Austria dijeron que la lista [de clasificaciones sectoriales] debía ser ilustrativa o indicativa y no debía vincular a las partes a ninguna nomenclatura específica.")

[118] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafos 109-110.

[119] *Ibid*. ("si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por un Miembro, las listas representan en conjunto un acuerdo común entre todos los Miembros."). Los Estados Unidos sostienen que el argumento de Antigua sobre la CPC se basa incorrectamente en un Documento de la USITC, al que hace referencia en relación con la "práctica ... en la aplicación del tratado". Este documento no refleja la práctica de las partes con respecto a un tratado para los fines de las normas usuales de interpretación reflejadas en el párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. Véase el informe del Órgano de Apelación en *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 213-214. Además, ese documento no tiene trascendencia jurídica. La finalidad explícita del cuadro de concordancia que figura en el documento es únicamente "facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con las listas de otros países".

[120] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (EE.UU.),* párrafo 7.289.

alcance del compromiso de las CE con respecto a los servicios comerciales al por mayor debería basarse en la descripción que da la CPC del sector y de las actividades que éste abarca".[121]

3.44 Los Estados Unidos sostienen además que si se interpretara correctamente su Lista, sin hacer referencia a la CPC, se observaría que los Estados Unidos no contrajeron ningún compromiso respecto de medidas que afectaran a los servicios de juegos de azar. Para dar efecto a los términos de la gran variedad de listas del AGCS, el Grupo Especial debe hacer una distinción entre los "compromisos basados en la CPC", que incluyen referencias textuales a claves numéricas de la CPC, y "compromisos no basados en la CCP" cuyo texto no incluye ninguna alusión a la CPC. El Grupo Especial en *CE - Banano III (EE.UU.)* abordó la cuestión de la interpretación de los compromisos basados en la CPC[122], pero ningún grupo especial ha tratado hasta ahora la interpretación de los compromisos no basados en la CPC. Debido a la falta de una base textual para referirse a la CPC, la definición jurídica del alcance de los compromisos no basados en la CPC debe deducirse de la aplicación de las normas usuales de interpretación de tratados.

3.45 Los Estados Unidos observan que las alegaciones de Antigua acerca de la posibilidad de que los Estados Unidos hayan contraído un compromiso con respecto a los servicios de juegos de azar están basadas en los sectores 10.A y 10.D de la Lista de los Estados Unidos anexa al AGCS. Sin embargo, el texto pertinente no contiene ninguna alusión explícita a esos servicios. El sentido corriente de "*recreational*" (de esparcimiento) es *"[o]f or pertaining to recreation; used for or as a form of recreation; concerned with recreation*" (perteneciente o relativo al esparcimiento; utilizado a fines del esparcimiento o como forma de éste; relacionado con el esparcimiento).[123] La palabra "*recreation*" significa "*[a]n activity or pastime pursued, esp. habitually, for the pleasure or interest it gives*" (una actividad o pasatiempo al que habitualmente dedica tiempo una persona, por placer o por el interés que despierta).[124] "*Recreation*" también se define como "*refreshment of strength and spirits after work*" (la recuperación de las fuerzas y el ánimo después del trabajo) o "*a means of refreshment or diversion*" (medio de recuperación o distracción).[125] El sentido corriente de "*entertainment*" (entretenimiento; espectáculo) es "*[t]he action of occupying a person's attention agreeably; amusement*" (acción de distraer a una persona de manera placentera; diversión) o "*[a] thing which entertains or amuses someone*" (algo que entretiene o divierte).[126] También se define como "*the act of entertaining*" (acción de entretener) o "*something diverting or engaging*" (algo ameno o atractivo).[127] En lo que respecta a la frase "*except sporting*" (excepto los deportivos) utilizada en el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos, el sentido corriente de "*sporting*" según el *New Shorter Oxford English Dictionary* es, refiriéndose a una actividad, "*[t]he action of sport*" (acción de practicar un deporte), así como "*participation in sport; amusement; recreation*" (participación en un deporte; distracción; esparcimiento); "*[i]nterested in or concerned in sport; ... a person interested in sport from purely mercenary motives ... [n]ow esp[ecially] pertaining to or interested in betting or gambling*" (interesado en un deporte o que participa en él; … Persona interesada en un deporte por razones puramente crematísticas … en la actualidad se aplica especialmente a las apuestas o los

[121] *Ibid*.

[122] *Ibid*.

[123] *New Shorter Oxford English Dictionary,* página 2508 (1993).

[124] *Ibid*.

[125] *Merriam-Webster's Collegiate Dictionary,* página 975 (décima edición, 2001).

[126] *New Shorter Oxford English Dictionary,* página 829 (1993).

[127] *Merriam-Webster 's Collegiate Dictionary,* página 386 (décima edición, 2001).

juegos de azar, o a la persona interesada en las apuestas o los juegos de azar).[128] El término "*sporting*" está definido en el *Merriam-Webster's Collegiate Dictionary* como "*of, relating to, used, or suitable for sport*" (perteneciente o relativo al deporte, utilizado en el deporte o apropiado para él) o "*of or relating to dissipation and esp[ecially] gambling*" (perteneciente o relativo a una vida disipada y, en particular, a los juegos de azar).[129] Por lo tanto, el sentido corriente de "*sporting*" en la frase "*except sporting*" abarca los juegos de azar. Basándose en el sentido corriente de las palabras "*recreational*" (de esparcimiento), "*entertainment*" (entretenimiento; espectáculo) y "*sporting*" (deportivo), es imposible llegar a la conclusión de que forzosamente se debe considerar que los servicios de juegos de azar y apuestas están comprendidos en el subsector 10.A "*Entertainment Services*" (servicios de espectáculos) o en el subsector 10.D "*Recreational services*" (servicios de esparcimiento) de la Lista de los Estados Unidos. Además, Antigua no ha explicado por qué considera que esos términos según su "sentido corriente" se refieren a los juegos de azar.

3.46 Los Estados Unidos sostienen que al examinar el contexto de la Lista de los Estados Unidos, en particular, las Listas de otros Miembros, no se demuestra que los Estados Unidos han contraído un compromiso con respecto a los servicios de juegos de azar. Algunos Miembros incluyeron limitaciones y restricciones a los juegos de azar en el subsector 10.D "Servicios de esparcimiento".[130] Sin embargo, no obstante las referencias a la CPC, otros incluyeron restricciones a los juegos de azar en el subsector 10.A "Servicios de esparcimiento"[131], otros los incluyeron entre los servicios turísticos[132], y por lo menos un Miembro incluyó esas restricciones en el subsector 10.E "Otros".[133] Un hecho importante es que las Listas de otros Miembros confirman la existencia de una categoría residual, denominada "Otros" en el sector 10, pero no reflejada en el texto de las otras subcategorías (subsector 10.E). Dos Miembros contrajeron compromisos en el subsector 10.E[134]; los Estados Unidos no lo hicieron. El hecho de que los Miembros tuvieran libertad para incluir esta categoría residual en sus listas confirma que las alegaciones de Antigua están erradas. La inclusión de la categoría residual 10.E habría proporcionado una alternativa, en la Lista de los Estados Unidos, para incluir servicios que no pudieran clasificarse en ninguna otra categoría del sector 10. Como se ha señalado, los juegos de azar son uno de esos servicios. Sin pruebas textuales de que los servicios de juegos de azar se han incluido en alguna categoría del sector 10 (y suponiendo, a efectos de argumentación, que esos servicios corresponden a alguna parte de dicho sector), los Estados Unidos sólo podrían haber contraído un compromiso con respecto a los servicios de juegos de azar si hubieran incluido la categoría residual 10.E. Al no hacerlo, los Estados Unidos no asumieron ningún compromiso con respecto a esos servicios. Por lo tanto, si el Grupo Especial llegara a abordar la

[128] *New Shorter Oxford English Dictionary,* página 3000 (1993).

[129] *Merriam-Webster's Collegiate Dictionary,* página 1134 (décima edición, 2001).

[130] Los Estados Unidos señalan que, por ejemplo, ocho Miembros europeos excluyeron expresamente los juegos de azar del sector 10.D. Esos Miembros son Austria, Croacia, las Comunidades Europeas, Finlandia, Lituania, Eslovenia y Suecia. Varios otros Miembros, como Australia y el Territorio Separado de Taiwán, Penghu, Kinmen y Matsu, limitaron sus compromisos a categorías de la CPC no relacionadas con los juegos de azar.

[131] Los Estados Unidos señalan que Bulgaria excluye los juegos de azar del sector 10.A, "Servicios de esparcimiento". Lituania, además de excluir los juegos de azar de ese sector, también incluyó una restricción a los juegos de azar en el sector.

[132] Egipto, Indonesia, Jordania y el Perú excluyen los juegos de azar del sector del turismo o los restringen en ese sector.

[133] Senegal.

[134] Islandia y Senegal.

cuestión de si los Estados Unidos han dejado constancia de un compromiso con respecto a los servicios transfronterizos de juegos de azar en su Lista del AGCS, el Grupo Especial debería constatar que Antigua no ha logrado demostrar que los servicios de juegos de azar están comprendidos en los sectores 10.D, 10.A ni en ningún otro compromiso incluido en la Lista de los Estados Unidos. Esta constatación estaría en conformidad con la constatación del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático* de que la carga de aclarar el significado de una lista no corresponde al Miembro importador; cualquier "aclaración … que pueda requerirse durante las negociaciones incumbe a *todas* las partes interesadas".[135]

3.47 Los Estados Unidos señalan también que la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos no se aplica a las medidas adoptadas por Guam, Puerto Rico y las Islas Vírgenes de los Estados Unidos, impugnadas por Antigua. La definición de Estados Unidos consignada en el texto de la Lista de los Estados Unidos "abarca los 50 Estados de los Estados Unidos más el Distrito de Columbia".[136] Guam, Puerto Rico y las Islas Vírgenes de los Estados Unidos no son parte de los 50 Estados y el Distrito de Columbia. En consecuencia, los compromisos consignados en la Lista de los Estados Unidos no se aplican a las medidas de Guam, Puerto Rico y las Islas Vírgenes de los Estados Unidos.

3.48 **Antigua** responde que, de acuerdo con los argumentos y las pruebas que ha presentado, así como las comunicaciones de terceros, a saber, el Canadá, las Comunidades Europeas y el Japón, es patente que los Estados Unidos, en el subsector 10.D de su Lista -interpretada con ayuda del documento W/120- han contraído compromisos sobre el acceso a los mercados y el trato nacional (modo 1 y modo 2) con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas. Es absurdo que los Estados Unidos sugieran que los Miembros de la OMC descarten el documento W/120 y la CPC en favor de referencias a diccionarios al interpretar las listas de otros Miembros. Antigua desea reiterar que tanto el documento W/120 como la CPC forman parte del contexto del AGCS, y es lógico que los Miembros se remitan a ellos para interpretar las listas. Tomando nota del argumento de los Estados Unidos de que, durante las negociaciones comerciales, corresponde a los países exportadores pedir que se defina más claramente el alcance de los compromisos de otros Miembros de la OMC, Antigua aduce que la comunicación de los Estados Unidos de 7 de diciembre de 1993, distribuida durante la Ronda Uruguay a los Miembros del Grupo de Negociaciones sobre Servicios, incluye el proyecto de lista final de los Estados Unidos relativa a los compromisos iniciales contraídos en virtud del AGCS. En el párrafo 5 de la introducción de ese documento se señala que a menos que se indique expresamente otra cosa, el alcance de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos es el alcance sectorial de la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios de la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991). Por lo tanto, los interlocutores de los Estados Unidos en las negociaciones no tenían motivos para dudar de que el documento W/120 constituía la base de la interpretación del subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos. Y, naturalmente, no se remitió a los demás Miembros de la OMC al *Merriam-Webster Collegiate* ni a ningún otro diccionario.

3.49 En lo que respecta al "sentido corriente", Antigua opta por no volver a referirse al argumento de los Estados Unidos acerca de la definición de "*sporting*" (deportivo) según los diccionarios, al cual se refirieron las Comunidades Europeas en medida suficiente en su comunicación de terceros. En lo que respecta al sentido corriente de "*recreational*" (de esparcimiento) y "*entertainment*" (entretenimiento; espectáculo), los Estados Unidos afirmaron que "Antigua no ha explicado por qué considera que esos términos, según su "sentido corriente", deberían abarcar los servicios de juegos de azar. Sin embargo, como han señalado las Comunidades Europeas, incluso estos términos, según las

[135] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático,* párrafo 110. (las cursivas figuran en el original)

[136] GATS/SC/90, página 1.

definiciones consignadas en los diccionarios que citan los propios Estados Unidos, abarcarían los servicios de juegos de azar y apuestas. En este contexto, Antigua también se remite al Informe Final de la NGISC, cuya primera frase dice lo siguiente: "[H]oy día, los juegos de azar son una actividad recreativa para la gran mayoría de los ciudadanos estadounidenses (…), que no sufren ningún efecto secundario apreciable como consecuencia de esa actividad (…)".[137] A los mismos efectos, en el estudio sobre el juego patológico del Consejo Nacional de Investigaciones de los Estados Unidos se señala en la primera frase que "[L]os juegos de azar en los Estados Unidos tienen profundas raíces culturales y en la actualidad son una actividad muy accesible y aceptada socialmente".[138] Además, en la segunda página del mismo estudio, se afirma que "[E]l juego patológico se distingue del juego al que se dedica la mayoría de los adultos con fines recreativos o sociales, que se considera una forma de esparcimiento y en el que se apuestan sólo pequeñas sumas".[139] En estos dos informes se hace referencia sistemáticamente al juego como "una actividad de esparcimiento" o "entretenimiento". Por último, Antigua desea señalar que, si bien los Estados Unidos procuran alegar que los servicios de juegos de azar y apuestas están comprendidos en el subsector 10.E de su Lista -en el cual no han asumido ningún compromiso- los Estados Unidos no señalan que el cuadro de concordancia elaborado por la USITC incluye, inmediatamente después del epígrafe "E. Otros" paréntesis que contienen las palabras "No existe una clasificación equivalente en la CPC". Desde luego, es evidente que los servicios de juegos de azar y apuestas tienen su propia clasificación en la CPC, de manera que el subsector 10.E no puede ser el sector de la supuesta falta de compromisos, por parte de los Estados Unidos, respecto de los juegos de azar.

3.50 Los **Estados Unidos** señalan que los negociadores de la Ronda Uruguay dieron al AGCS un alcance muy amplio, ya que comprende prácticamente todos los servicios. Al mismo tiempo, los negociadores del AGCS conservaron explícitamente el derecho de los Miembros de reglamentar los servicios con sujeción a sus compromisos y obligaciones concretas. El problema de fondo para Antigua en este caso es probar que los Estados Unidos han contraído un compromiso que incluye los juegos de azar. Pero, además, Antigua debe lidiar con el hecho de que, aún suponiendo la existencia de un compromiso, los Miembros siguen teniendo libertad para reglamentar los servicios e incluso declarar ilícitas determinadas actividades, siempre y cuando lo hagan de manera compatible con los compromisos y obligaciones que les corresponden en virtud del AGCS.

3.51 Los Estados Unidos señalan que todas las partes en esta diferencia están de acuerdo en que las listas del AGCS son parte integrante del tratado; deben ser interpretadas según las normas internacionales usuales de interpretación de tratados, consignadas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. En lo que respecta al sentido corriente de los términos, es indiscutible que los términos utilizados en la Lista de los Estados Unidos nada dicen acerca de los juegos de azar como tales; en ninguna parte del texto de esa Lista aparece la palabra "*gambling*" (juegos de azar) o algún sinónimo. Esto significa que recae en Antigua la carga de probar que los Estados Unidos, sin decirlo explícitamente, contrajeron un compromiso implícito en el que está comprendido su régimen, profundamente arraigado y de larga data, de reglamentación sobre los juegos de azar. Si los Estados Unidos y sus asociados en las negociaciones de la Ronda Uruguay hubieran tenido la intención de que los Estados Unidos asumieran un compromiso de esa índole, en particular respecto de esta delicada cuestión, ello habría quedado consignado explícitamente en la Lista de los Estados Unidos. Huelga decir que ese no es el caso. No obstante, Antigua aduce que en el sentido corriente de la expresión

[137] Informe Final de la NGISC (18 de junio de 1999), página 1-1.

[138] Véase Comisión sobre las Repercusiones Sociales y Económicas del Juego como Patología, Comité de Derecho y Justicia, Comisión de Ciencias Sociales y del Comportamiento y de Educación, Consejo Nacional de Investigaciones, *Pathological Gambling: A Critical Review*, (1999), página 1.

[139] *Ibid*., página 2.

"*other recreational services (except sporting)*" (otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)), o tal vez la expresión "*entertainment services*" (servicios de espectáculos) están implícitos los juegos de azar. Sin embargo, los Estados Unidos han demostrado que Antigua no ha logrado probar que las palabras "*recreational*" (de esparcimiento) o "*entertainment*" (entretenimiento; espectáculo), según su sentido corriente, se apliquen a los juegos de azar. Es más, las definiciones de los diccionarios apuntan a una conclusión muy diferente. De los tres términos clave que están en cuestión en este caso, a saber "*recreational*" (de esparcimiento), y "*sporting*" (deportivo), el único que en los diccionarios está asociado a los juegos de azar es "*sporting*". Y, en la Lista de los Estados Unidos están excluidas explícitamente las actividades deportivas.

3.52 Según las normas usuales de interpretación de tratados, quien interpreta debe considerar el sentido corriente de las palabras "en contexto". El contexto de la Lista de los Estados Unidos incluye las listas de otros Miembros. En consecuencia, parte del contexto apropiado de la Lista de los Estados Unidos es el hecho de que algunos Miembros incluyeron referencias a la CPC en sus listas, en tanto que los Estados Unidos y otros Miembros no lo hicieron. Por lo tanto, es evidente que no todas las partes tuvieron la intención de referirse en sus listas a la CPC, y con razón: La CPC fue diseñada como instrumento estadístico. No fue formulada especialmente como nomenclatura para contraer compromisos vinculantes relativos a los servicios. Por lo tanto, no es de extrañar que algunos Miembros, incluidos los Estados Unidos, hayan preferido no incluir referencias a ella. Esto no significa que los Miembros que no utilizaron la CPC no hayan contraído ningún compromiso, ni tampoco sugieren los Estados Unidos que sus obligaciones están definidas por sus propias expectativas subjetivas. Al contrario, los compromisos en los que no se hace referencia a la CPC se interpretan exactamente de la misma manera que cualquier término corriente de un tratado: según su sentido corriente, en contexto, y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado. Los Estados Unidos señalan que se ha sugerido que el Grupo Especial debería recurrir a la CPC en esta diferencia porque, en el asunto *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación constató que los grupos especiales en diferencias sobre mercancías debían recurrir al Sistema Armonizado. En este argumento se hace caso omiso del hecho de que las claves numéricas del Sistema Armonizado eran parte explícita e integrante de la lista en cuestión en el asunto *CE - Equipo informático*[140], en tanto que es incontestable que la Lista de los Estados Unidos no hace referencia alguna a la CPC.

3.53 Los Estados Unidos sostienen que el contexto revela otro hecho significativo para la interpretación de su Lista. Los Estados Unidos han demostrado que, incluso entre los Miembros que se han referido en términos generales a la CPC, se consideró que las restricciones a los juegos de azar correspondían a sectores distintos de los "*entertainment services*" (servicios de espectáculos) y "*other recreational services*" (otros servicios de esparcimiento). Se han hecho una serie de afirmaciones en un intento de diferenciar ciertas listas de otros Miembros. Lo importante es que las otras listas citadas previamente por los Estados Unidos revelan que los Miembros tuvieron dificultades con esta cuestión incluso a pesar de la existencia de referencias a la CPC. A falta de ellas, Antigua tiene menos razones aún para afirmar que los Estados Unidos asumieron un compromiso implícito con respecto a los juegos de azar. Antigua debe cumplir la carga de probar en qué parte de la Lista de los Estados Unidos están comprendidos los juegos de azar. Según las normas usuales de interpretación de los tratados, quien interpreta debe considerar el sentido corriente de los términos teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado. En este caso, tienen particular pertinencia dos consideraciones sobre el objeto y el fin del AGCS. En primer lugar, el AGCS reconoce "el derecho de los Miembros de reglamentar ... el suministro de servicios dentro de sus territorios a fin de alcanzar los objetivos de sus políticas nacionales". En segundo lugar, proporciona un marco para "niveles cada vez más elevados de liberalización", como ilustra la adopción del criterio de la "lista positiva" con respecto a la consignación de compromisos en listas. Según este criterio, las obligaciones de los Miembros dependerían en gran medida de la formulación de compromisos "específicos". Estos objetivos y fines

[140] Grupo Especial en *CE - Equipo informático*, párrafos 2.10 y 2.15.

del AGCS tienden a confirmar que los grupos especiales deben respetar la decisión de un Miembro de excluir las referencias a la CPC de su "lista positiva" de compromisos.

3.54 Los Estados Unidos señalan asimismo que se ha sugerido que los Estados Unidos o bien no aclararon su compromiso relativo a "otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" durante las negociaciones o no han demostrado el alcance de ese compromiso en esta diferencia. En lo que respecta a la primera cuestión, el Órgano de Apelación ya ha constatado que no pesa sobre la parte importadora la carga de dar aclaraciones sobre el alcance de sus compromisos. Al contrario, en *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación constató que la tarea de aclarar el alcance de los compromisos consignados en la lista de un Miembro incumbe a todas las partes interesadas, que deben llevarla a cabo por medio de las negociaciones. Basta con que este Grupo Especial señale a Antigua que, en concordancia con *CE - Equipo informático,* ningún Grupo Especial puede imponer esa aclaración a las partes *post hoc* mediante el procedimiento de solución de diferencias en lugar de las negociaciones. En lo que respecta a la segunda cuestión, Antigua es la parte que afirma la existencia de un compromiso de los Estados Unidos con respecto a los servicios de juegos de azar, y sólo en ella recae la carga de probar el alcance de cualquier compromiso que alegue que es pertinente. Esto es particularmente cierto en este caso, en que el texto refleja la decisión deliberada de los Estados Unidos de no incluir referencias a la CPC. Traspasar a los Estados Unidos la carga de probar lo contrario no sería más que un intento injustificable de invertir la carga de la prueba. La carga de la prueba corresponde a Antigua, que no la ha cumplido. En última instancia, la única prueba con la que puede corroborar sus argumentos es la CPC. Los Estados Unidos han explicado que la CPC es parte de los antecedentes de las negociaciones, pero no parte del contexto. Y según otros antecedentes de las negociaciones en que quedó constancia de la intención de las partes de no estar obligadas por la CPC ni por ninguna otra nomenclatura ajena al Acuerdo, es evidente que la CPC no estaba destinada a determinar la interpretación de los compromisos de un Miembro en ausencia de una referencia explícita a la CPC en la Lista de ese Miembro. Al no haber una referencia explícita a la CPC en la Lista de los Estados Unidos, Antigua carece de argumentos viables para probar que los Estados Unidos han contraído un compromiso. A lo sumo puede aducir que, basándose en el sentido corriente de las palabras, los juegos de azar están relacionados de algún modo con el esparcimiento y también relacionados de algún modo con el entretenimiento o los espectáculos y que, por lo tanto, el Grupo Especial debería hallar la manera de incluirlos en los compromisos de los Estados Unidos correspondientes al sector 10, a pesar de la excepción relativa a los servicios "deportivos". Como ya han señalado los Estados Unidos, en el mejor de los casos ese argumento conduciría a la conclusión de que los servicios de juegos de azar están comprendidos en la categoría "Otros" del subsector 10.E, categoría que los Estados Unidos optaron por no incluir en su Lista. En última instancia, lo que verdaderamente desea Antigua es que el Grupo Especial confirme la validez de la posición subjetiva de Antigua de que la Lista de los Estados Unidos debería interpretarse como si se refiriera a la CPC, a pesar de que es evidente que no es así. El Grupo Especial debería rechazar esta invitación, en particular en un contexto en que la Lista de los Estados Unidos no contiene prueba textual alguna de que las partes hayan tenido la intención expresa de incorporar un compromiso en la sensible esfera de los servicios transfronterizos de juegos de azar.

3.55 Los Estados Unidos estiman que Antigua y los terceros están desplegando grandes esfuerzos retóricos por tratar de modificar el texto de la Lista de los Estados Unidos mediante el procedimiento de solución de diferencias. Mucho desearían, por medio de este procedimiento, incluir referencias a la CPC en esa Lista, referencias que actualmente no existen allí. Esto es bastante irónico, dado que algunas de esas mismas partes nos piden ahora que hagamos exactamente lo mismo en las negociaciones. De hecho, no sólo es ése el foro apropiado para esa iniciativa sino también el único foro apropiado. Está expresamente prohibido utilizar el sistema de solución de diferencias para aumentar o reducir los derechos y obligaciones de los Miembros. A este respecto, el Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático* ya nos ha dado una respuesta inequívoca. La tarea de aclarar los compromisos incluidos en una lista del AGCS, como la lista de aranceles en *CE - Equipo informático*, es una tarea que deben llevar a cabo todas las partes interesadas por medio de las

negociaciones. La Lista de los Estados Unidos, sin referencias a la CPC, es parte integrante del Acuerdo aceptado por todos los Miembros de la OMC. Esa Lista, y no la lista que otros habrían preferido, incluye los compromisos de los Estados Unidos, y esa Lista, al igual que otras disposiciones de la OMC, debe ser interpretada según su sentido corriente, en su contexto, y teniendo en cuenta el objeto y fin del Acuerdo.

3.56 Los Estados Unidos aducen además que Antigua se equivoca al tomar la CPC provisional como base del compromiso de los Estados Unidos. Los Miembros han reconocido inequívocamente que la CPC no define los compromisos incluidos en una lista que no hace referencia a la CPC. Por ejemplo, esto fue confirmado repetidamente en las deliberaciones de 1998 del Comité de Compromisos Específicos.[141] La Nota de la Secretaría sobre ese debate recoge la declaración siguiente de los Estados Unidos:

> "No debía gastarse tiempo y recursos en un estudio exhaustivo de la CPC, que era inadecuada no sólo para los servicios financieros y las telecomunicaciones sino más generalmente. Ello explicaba por qué algunos países habían decidido no utilizar la CPC como base de sus listas y por qué en algunos sectores la consignación de los compromisos en las listas había seguido un procedimiento *sui generis* .... Debía centrarse la atención en la mejora del documento W/120. Las delegaciones debían indicar qué sectores tenían, en su opinión, una definición mediocre en el documento W/120 o en cualquier otro lugar y el Comité debía tratar de llegar a un entendimiento para mejorar esas definiciones."[142]

3.57 Ningún Miembro estuvo en desacuerdo con la premisa de los Estados Unidos de que "algunos países habían decidido no utilizar la CPC". Es más, las Comunidades Europeas convinieron en que "[u]na de las razones por las que algunos Miembros habían decidido no utilizar la CPC como base de sus listas era que no les satisfacían esas descripciones".[143] En el mismo debate, Hong Kong confirmó que "[l]a CPC provisional representaba simplemente una opción individual para los Miembros".[144] Adoptando una posición marcadamente distinta de la que han asumido como terceros en la presente diferencia, las Comunidades Europeas no afirmaron entonces que las listas no basadas en la CPC debían interpretarse según la CPC (o sea, haciendo caso omiso de la intención de las partes). Al contrario, las Comunidades Europeas afirmaron que "[c]uando en una lista no se hacía referencia a la CPC, resultaba difícil interpretar el alcance de los compromisos contraídos".[145] Al hacer esta observación, las Comunidades Europeas estaban reconociendo lo que los Estados Unidos han afirmado desde el comienzo de esta diferencia, a saber, que la CPC no determina la interpretación de la lista de un Miembro que opta por no referirse a ella.

3.58 Todas estas observaciones confirman las premisas básicas de la posición de los Estados Unidos sobre este asunto, a saber, que al consignar en listas los compromisos contraídos en virtud del AGCS durante la Ronda Uruguay, cada Miembro puede optar por incluir referencias a las descripciones de la CPC o decidir no hacerlo; que el resultado de que un Miembro decida que no

---

[141] Comité de Compromisos Específicos, Informe de la reunión celebrada el 2 de abril de 1998, Nota de la Secretaría, S/CSC/M/5 (6 de mayo de 1998).

[142] *Ibid*., párrafo 4.

[143] *Ibid*., párrafo 6.

[144] *Ibid*., párrafo 10.

[145] *Ibid*. Los Estados Unidos señalan que no había ninguna obligación de adoptar tales medidas durante las negociaciones de la Ronda Uruguay o después de dichas negociaciones.

incluirá esas referencias es que la CPC no determina la interpretación de los compromisos de ese Miembro, y que toda aclaración que pueda desear otro Miembro debe obtenerse por medio de las negociaciones y no del procedimiento de solución de diferencias. A la luz de estas consideraciones, interpretar ahora la Lista de los Estados Unidos de acuerdo con la CPC no sólo entrañaría "el aumento o la reducción de … obligaciones establecid[a]s en los acuerdos abarcados", en contravención directa del artículo 3 del ESD. A nadie debería sorprender que los Estados Unidos no hayan incluido en su Lista compromisos con respecto a los servicios de juegos de azar, dadas las preocupaciones esenciales de carácter político que se plantean en relación con esos servicios, problemas que se reflejan en las limitaciones y reglamentaciones sumamente estrictas adoptadas al respecto. Los Estados Unidos se referirán más detalladamente a estas preocupaciones en sus argumentos relativos al artículo XIV del AGCS (véase la sección III.B.8 *infra*). De hecho, habida cuenta de esos problemas y de las múltiples prohibiciones o restricciones y estrictos controles impuestos a los juegos de azar, sería sorprendente que los Estados Unidos hubieran incluido ese compromiso en su Lista.

3.59 **Antigua** sostiene que, al parecer los Estados Unidos han vuelto a plantear tres cuestiones de carácter no técnico. En primer lugar, los Estados Unidos desearían que el Grupo Especial interpretara la metodología general para la consignación en listas en el marco del AGCS básicamente en sentido contrario -es decir, a menos que un subsector de servicios estuviese expresamente mencionado en una lista, quedara excluido *ipso facto*-. Sin embargo, esto no es así. Todas las listas de los Miembros están estructuradas en torno al concepto de sectores de servicios, en la inteligencia de que una vez que se ha incluido en una lista un determinado sector, todos sus subsectores están también comprendidos a menos que el Miembro limite expresamente su compromiso con respecto a uno o más de esos subsectores. Si un Miembro deseara excluir un sector en su totalidad, podría señalarlo de manera explícita o sencillamente excluirlo de su lista. Sin embargo, si bien las listas de los Miembros pueden diferir en uno u otro aspecto, todas ellas se conforman a este criterio. Por lo tanto, o bien los Estados Unidos han excluido expresamente (o al menos claramente) los servicios de juegos de azar y apuestas de su Lista, o bien han contraído un compromiso al respecto. Conjuntamente con los terceros, Antigua ha presentado argumentos convincentes para probar que los servicios de juegos de azar y apuestas están incluidos en el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos . En segundo lugar, contrariamente a lo afirmado por los Estados Unidos, Antigua no trata de "imponer" el empleo de la CPC a los Estados Unidos y su Lista del AGCS. Pero Antigua estima que es apropiado remitirse al documento W/l20 y la CPC para interpretar la Lista de los Estados Unidos según conceptos del derecho internacional, entre otras cosas, porque la USITC nos ha indicado expresamente en un documento público que así se debe proceder.

3.60 Para Antigua, el tercer argumento de los Estados Unidos en defensa de su posición parece ser la idea de que, independientemente de lo que pueda decir su Lista (o pueda interpretarse que dice su Lista), los Estados Unidos sencillamente no habrían contraído un compromiso con respecto a los servicios de juegos de azar. De entrada, Antigua está de acuerdo con lo dicho por los Estados Unidos al Grupo Especial en *México - Telecomunicaciones* (sin cursivas en el original)[146]:

> "Los Estados Unidos replican que es irrelevante el hecho de que México estuviera 'congelando' o no el nivel de acceso a los mercados existente en el momento de las negociaciones; el sentido corriente de la Lista de México habla por sí solo y debe prevalecer. *El alcance de los compromisos de un Miembro no puede depender de lo que ese Miembro alegue que fue su intención en el momento de las negociaciones. El sentido corriente de la Lista de México es lo que determina el alcance de los compromisos de México*."

[146] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos de América, *México - Medidas que afectan a los servicios de telecomunicaciones*, WT/DS204 (5 de febrero de 2003), párrafo 20.

3.61 A juicio de Antigua, la jurisprudencia de la OMC está de acuerdo con la posición de los Estados Unidos en la diferencia *Telmex*. El hecho de que los Estados Unidos asumieran su compromiso "involuntariamente" no es pertinente para la interpretación de su Lista. Como señaló el Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático* en relación con una lista del GATT, las listas son parte integrante de la jurisprudencia de la OMC y deben ser interpretadas con arreglo al artículo 31 de la Convención de Viena, cuyo propósito es determinar la intención *común* de las partes. Según el Órgano de Apelación, "[e]sta intención *común* no puede establecerse basándose en las expectativas, subjetivas y determinadas unilateralmente, de *una* de las partes en un tratado".[147] Antigua tampoco puede creer que los Estados Unidos en particular hayan contraído algún compromiso "involuntariamente" y que, durante las negociaciones sobre su Lista, no se percataran de que la única interpretación apropiada del alcance del subsector 10.D de la Lista era que abarcaba los servicios de juegos de azar y apuestas. Como señalaron Antigua y las CE, unos cuantos países, incluido un gran número que cuenta con muchos menos recursos que los Estados Unidos, fueron capaces de determinar los casos en que podían asumir compromisos con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas y los excluyeron expresamente de sus listas. Antigua puede hacer conjeturas sobre los motivos que podrían haber inducido a los Estados Unidos a asumir compromisos plenos en esta esfera, aunque esos motivos, si los hay, son irrelevantes desde un punto de vista jurídico. Pero la razón más plausible es que los Estados Unidos -el principal promotor del AGCS- en un intento de convencer a los países en desarrollo de que abrieran sus mercados de servicios, asumieron compromisos en todos los sectores en los que no percibieron que la competencia sería una amenaza inmediata.

3.62 Por último, Antigua rechaza los argumentos de los Estados Unidos basados en diccionarios. En el *New Shorter Oxford Dictionary* se hace una diferencia entre el uso de "*sporting*" como sustantivo verbal y "*sporting*" como adjetivo. Como sustantivo significa "*the action of sport*" (acción de practicar un deporte) y "*participation in sport; amusement, recreation*" (participación en un deporte; distracción, esparcimiento). Según el diccionario, se emplea conjuntamente con otras palabras en el sentido de "*concerned with*" (que se ocupa de). Desde luego, éste es precisamente el uso que cabe prever en una clasificación como la del documento W/120 o la Lista de los Estados Unidos al referirse a "Sporting services" (servicios deportivos). Es más, este es el sentido con el que la propia NAICS de los Estados Unidos utiliza la palabra "*sporting*". Como adjetivo significa "*sportive*; *playful*" (retozón; juguetón), "*engaged in sport or play*" (que practica un deporte o juega), "*interested in or concerned in sport*" (que se interesa por el deporte o participa en él) o, en un lenguaje más familiar e irónico, "*designating an inferior sportsman or a person interested in sport from purely mercenary motives*. Now *esp. pertaining to be interested in betting or gambling. Chiefly in sporting man*" (se usa para referirse a un deportista poco diestro o a una persona interesada en el deporte por razones puramente crematísticas. En la actualidad, *se aplica especialmente a la persona interesada en las apuestas o los juegos de azar. Se emplea sobre todo en la expresión "sporting man"*). Es evidente, de acuerdo con estas definiciones, que la palabra "*sporting*" no se emplea normalmente como adjetivo en relación con "*services*". El Grupo Especial también debería tomar nota de que según los Estados Unidos, el término "*sporting*" no sólo se refiere a los juegos de azar sino que, tal como ha señalado en su respuestas a la pregunta Nº 8 del Grupo Especial, también abarca "*other (non-gambling) forms of sporting*" (otras clases de actividad deportiva (no relacionadas con los juegos de azar)). Por lo tanto, en lugar de aducir que el término "*sporting*" debe interpretarse según su sentido corriente, los Estados Unidos pretenden asignarle todos los significados que puedan encontrarse en un diccionario. En ese caso, ello incluiría lo siguiente: i) servicios relacionados con los deportes; ii) la prostitución; iii) servicios relacionados con la formación espontánea, en una planta, de un brote de forma o características anormales; iv) servicios relacionados con los juegos de azar, y v) servicios relacionados con la acción de correr un riesgo. Aun cuando sea cierto que los diccionarios mencionan

[147] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 84. (las cursivas figuran en el original)

todos estos significados diferentes, el término "*sporting*" no puede simultáneamente tener todos estos sentidos diferentes en un documento si se emplea sólo una vez.

3.63 Los **Estados Unidos** señalan que las dos partes están en desacuerdo en lo que respecta a la cuestión de si los Estados Unidos han contraído un compromiso, pero parecen coincidir en que los compromisos de los Estados Unidos son parte del texto del AGCS; por lo tanto, lo que está planteado es una cuestión de interpretación de tratados. En lo que respecta al sentido corriente de las palabras, Antigua ha aducido que los servicios de juegos de azar son a la vez "otros servicios de esparcimiento" y "servicios de espectáculos". Los Estados Unidos ya se han referido al sentido corriente de esos términos, y los argumentos esgrimidos por Antigua hasta ahora sólo confirman la posición de los Estados Unidos de que los servicios de juegos de azar no corresponden adecuadamente a ninguna de esas dos categorías según el sentido corriente de cada una de ellas. Es posible que en algunas fuentes se describan los juegos de azar informalmente como "*entertainment*" (entretenimiento; espectáculo) o "*recreation*" (esparcimiento); no obstante, los servicios de juegos de azar también implican consideraciones de ganancias financieras y otras consideraciones que no suelen estar asociadas a los servicios de espectáculo o esparcimiento. Es más, el propio Subsecretario de Justicia de Antigua ha descrito a los proveedores de servicios de juegos de azar a distancia como "instituciones financieras".[148] Todas estas observaciones, consideradas en conjunto, indican que en el mejor de los casos este servicio *sui generis* pertenece al subsector residual "E Otros", respecto del cual los Estados Unidos no han asumido ningún compromiso.

3.64 Además, en relación con "otros servicios de esparcimiento", el empleo de la expresión "excepto los deportivos" en la Lista de los Estados Unidos confirma, según el sentido corriente de esas palabras, que los Estados Unidos no han contraído ningún compromiso respecto de los juegos de azar en el sector 10.D "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)". Al responder a la observación de los Estados Unidos de que el término "*sporting*" (deportivo) incluye, según su sentido corriente, los juegos de azar, Antigua se ha referido únicamente a los argumentos de un tercero en esta diferencia, a saber, las Comunidades Europeas. Sin embargo, los Estados Unidos desean señalar que, en primer lugar, las CE afirman que el término "*sporting*" no se emplea comúnmente para referirse a los juegos de azar. Pero no aportan ninguna prueba en apoyo de esa aseveración; es más, una gran cantidad de diccionarios parecería contradecirla. En segundo lugar, las CE afirman que el empleo del término "*sporting*" en el sentido de los juegos de azar se refiere más bien a personas que a servicios. Si ese término se refiere a los juegos de azar cuando se emplea para describir al consumidor o al proveedor, difícilmente se podría decir que pierde totalmente ese significado cuando se refiere al servicio que se consume o se presta. Esa limitación no está implícita en otras definiciones de diccionarios. En tercer lugar, las CE afirman que el empleo del término "*sporting*" para referirse a los juegos de azar está calificado en un diccionario como un "americanismo" y por lo tanto no refleja el "sentido corriente" del término empleado en la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos. El *New Shorter Oxford English Dictionary*, que suele ser escrupuloso en estos asuntos, no hace esa salvedad con respecto al uso del término "*sporting*" para referirse a los juegos de azar. Y, dejando de lado todos los prejuicios lingüísticos, no está estipulado en ninguna norma de interpretación de tratados que el "sentido corriente" de una palabra en inglés no pueda tener su origen en los Estados Unidos. Es más, habida cuenta de que la lista en cuestión es la de los Estados Unidos, sería más absurdo aún excluir *a priori* cualquier significado aduciendo que un diccionario califica ese término de "americanismo". Por lo tanto, los Estados Unidos sostienen una vez más que el término "sporting", según su sentido corriente, incluye los servicios de juegos de azar.

[148] Canadian Broadcasting Corporation, "The Big Gamble," programa sobre *The Fifth Estate,* 31 de octubre de 2001.

3.65 Los Estados Unidos señalan que, para impugnar los argumentos de los Estados Unidos basados en el sentido corriente de los términos, Antigua ofrece una interpretación basada en la CPC. A este respecto, los Estados Unidos sostienen que el texto de la Lista de los Estados Unidos, considerado en su contexto, indica que los Estados Unidos han optado deliberadamente por no hacer referencia a la CPC. Los antecedentes de las negociaciones confirman que las partes que se basaron en el documento W/120 no tuvieron la intención de verse obligados por la CPC ni por ninguna otra nomenclatura cuando no hubiera referencias explícitas a dicha nomenclatura.[149] Las propias CE confirmaron posteriormente que "[u]na de las razones por las que algunos Miembros habían decidido no utilizar la CPC como base de sus listas era que no les satisfacían las descripciones que hacía".[150] Esta declaración de las CE socava la credibilidad de las afirmaciones hechas en la presente diferencia de que los Miembros están de algún modo obligados por la CPC aun cuando hayan decidido no utilizarla. Procurando encontrar otra forma de imponer la aplicación de la CPC a los Estados Unidos, Antigua se ha valido del Documento de la USITC. Si, contrariamente a los hechos, se afirmara en ese documento que "los Estados Unidos no han contraído ningún compromiso respecto de los servicios de juegos azar en el marco del AGCS", ello no tendría ningún valor, a efectos de interpretación, en la solución de una diferencia en el marco de la OMC. Ningún Miembro puede adoptar en forma unilateral una interpretación multilateralmente vinculante de ninguna disposición de un Acuerdo de la OMC; tales declaraciones en sí no constituyen una práctica ulterior de conformidad con las normas internacionales usuales de interpretación de tratados consignadas en el artículo 31 de la Convención de Viena. En todo caso, el Documento de la USITC deja en claro que dicho Documento no pretende ser una interpretación de la Lista de los Estados Unidos. En el documento mismo se confirma que sólo se ha delegado en la USITC la responsabilidad de asumir funciones ministeriales, a saber, "mantener" y "compilar" la Lista de los Estados Unidos, pero no de interpretar dicha Lista por cuenta del Gobierno de los Estados Unidos. Es más, dado que ningún Miembro puede adoptar unilateralmente una interpretación multilateralmente vinculante de ninguna disposición de un Acuerdo de la OMC, la delegación de la facultad de hacer interpretaciones unilaterales no tendría ningún sentido en relación con las disposiciones de los Acuerdos de la OMC.

3.66 Los Estados Unidos señalan que un tercero ha afirmado que el Documento de la USITC puede tener valor probatorio "a los efectos de aclarar una cuestión de hecho controvertida".[151] Esta declaración podría ser correcta si la cuestión examinada fuera una cuestión de hecho. Pero no lo es. La cuestión en litigio en este caso es la interpretación jurídica de un anexo al AGCS de conformidad con las normas usuales de interpretación del derecho internacional, ámbito en que, en la presente diferencia, el documento unilateral de la USITC no tiene ningún peso. Además, dado que se trata en este caso de interpretar un tratado, los argumentos de Antigua en los que compara el Documento de la USITC con la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos (en adelante denominada "DAA") no vienen al caso. Se ha hecho referencia a la DAA en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC para ayudar a interpretar la legislación interna de los Estados Unidos, no los Acuerdos de la OMC. Los diversos argumentos aducidos por Antigua para dar validez independiente al Documento de la USITC son insostenibles, pero además no son convincentes por la sencilla razón de que las obligaciones consignadas en una lista anexa al AGCS deben estar basadas en la lista propiamente dicha y no en algún documento unilateral y extrínseco.

3.67 En lo que respecta a las afirmaciones de Antigua sobre la nota de envío que acompañaba a las versiones provisionales de Lista de los Estados Unidos, los Estados Unidos están en desacuerdo con Antigua cuando dice que dicha nota no fue incluida en la Lista final de los Estados Unidos que se

[149] Véase el párrafo 3.41 *supra*, nota 115.

[150] Véase el párrafo 3.57 *supra*.

[151] Respuesta del Canadá a la pregunta Nº 2 del Grupo Especial.

anexó al AGCS "sencillamente porque esa nota introductoria no es formalmente parte de una lista del AGCS cuando ésta se anexa al AGCS de conformidad con el párrafo 3 del artículo XX".[152] Varios Miembros han incluido esas notas en sus listas. Por ejemplo, la lista de Australia comienza con una nota en la que se señala que "la clasificación de sectores está basada en la Clasificación Central Provisional de Productos (CPC) de 1991 de la Oficina de Estadística de las Naciones Unidas, en tanto que la estructura está basada en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991). Huelga decir que la Lista final de los Estados Unidos no incluye tal declaración. Los Estados Unidos ya han confirmado en estas actuaciones que utilizaron el documento W/120 para estructurar su Lista. Esto concuerda con la nota que acompañó a las Listas provisionales de los Estados Unidos. Sin embargo, a diferencia de Australia y varios otros Miembros, los Estados Unidos nunca adoptaron la nomenclatura de la CPC. La nota introductoria adjunta a las Listas provisionales de los Estados Unidos no contiene ninguna indicación en contrario, y, como confirma también Australia en su nota, se partió del entendimiento de que se trataba de cuestiones distintas.

3.68 En lo que respecta a las Directrices de 1993 y 2001 para la consignación en Listas, los Estados Unidos sostienen que carece de fundamento la aseveración de Antigua de que "las Directrices para la consignación en Listas de 2001 incluyen un acuerdo ulterior entre las partes (de conformidad con el párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena) relativo a la interpretación de las Listas existentes a la luz de las Directrices para la consignación en Listas de 1993".[153] Al igual que en las Directrices de 1993, en el documento de 2001 se indica explícitamente que dicho documento no debe "entenderse como una interpretación jurídica del AGCS". Es más, ambos documentos fueron aprobados por el Consejo del Comercio de Servicios y no por el Consejo General o la Conferencia Ministerial, que tienen la "facultad exclusiva" de adoptar interpretaciones jurídicas de los Acuerdos de la OMC en virtud del párrafo 2 del artículo IX del *Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio*. Además, la afirmación de Antigua de que las Directrices de 1993 y el documento W/120 constituyen un contexto según el sentido del párrafo 2) b) del artículo 31 de la Convención de Viena carece de validez por la sencilla razón de que ninguno de esos documentos fue "formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado", según exige ese artículo. Los Estados Unidos y Antigua parecen estar de acuerdo en que esos documentos no fueron elaborados por ninguna de las partes y, en la medida en que se refieren a la CPC, las listas anexas al AGCS muestran que un gran número de partes los aceptaron sólo parcialmente o no los aceptaron para ese fin.

3.69 Los Estados Unidos consideran que los argumentos de Antigua sobre la cuestión de la no existencia de un compromiso de los Estados Unidos representan una serie de intentos de tergiversar las normas de interpretación de los tratados utilizando trabajos preparatorios y otras fuentes extrínsecas, que nunca podrían ser más que medios secundarios de interpretación, para invalidar el texto del Acuerdo. Antigua incluso llega a afirmar que el texto de un compromiso con arreglo al AGCS no puede disminuir el valor de los trabajos preparatorios a efectos de interpretación[154], declaración que es incompatible con los principios fundamentales de la interpretación de tratados. No cabe duda de que la CPC fue considerada en la labor preparatoria del AGCS. Algunos Miembros decidieron aplicarla en todos los casos, otros decidieron aplicarla cuando les conviniera y otros más decidieron no aplicarla en absoluto. Los textos de la listas reflejan esas decisiones y muestran que los Estados Unidos están incluidos en la tercera categoría. La mera labor preparatoria no puede invalidar el texto en este caso. Pero sí puede confirmar, y efectivamente lo hace, la interpretación del texto

[152] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 3 del Grupo Especial.

[153] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 1 del Grupo Especial.

[154] *Ibid*.

hecha por los Estados Unidos con respecto a la CPC. Concretamente, muestra que los Estados Unidos y otros Miembros expresaron de manera explícita su deseo de que los Miembros no se vieran obligados a aplicar una nomenclatura específica. Por último, los Estados Unidos reiteran que si algunos Miembros prefiriesen que todas las listas se interpretaran de conformidad con la CPC, ésta es una cuestión que debe ser objeto de negociación y no un asunto que deba resolverse por el procedimiento de solución de diferencias. El Órgano de Apelación en su informe en *CE - Equipo informático*, confirma ese principio.

3.70 Los Estados Unidos señalan asimismo que Antigua citó el argumento de los Estados Unidos en *México - Telecomunicaciones* de que "el sentido corriente de la Lista de México habla por sí solo y debe prevalecer". Esa declaración se aplica también a la Lista de los Estados Unidos: su sentido corriente no requiere explicación y debe prevalecer en la interpretación. Ese sentido corriente no abarca los servicios de juegos de azar ni tampoco referencias a la CPC. El mismo criterio textual se aplica también a los sectores no incluidos en Lista de los Estados Unidos, como el sector 10.E "Otros". No obstante los argumentos expuestos por Antigua para probar lo contrario, no se puede constatar que los Estados Unidos han contraído un compromiso en el subsector 10.E cuando han optado por no incluir ese subsector y, al mismo tiempo, han incluido otros subsectores en el sector 10. Además, en el párrafo 3.62, Antigua parece admitir que la definición de "*sporting*" (deportivo) incluye los juegos de azar. Sin embargo, aduce que este significado es incorrecto por alguna razón, aparentemente porque intuye, sin fundamento alguno, que la palabra "*sporting*" utilizada en la Lista de los Estados Unidos es un gerundio (o "sustantivo verbal") y no un adjetivo. Además, según Antigua, una palabra utilizada sólo una vez en un documento sólo puede tener un único sentido y en este caso el sentido no puede abarcar los juegos de azar. En opinión de los Estados Unidos, estas suposiciones infundadas no son más que un intento de limitar artificialmente el sentido corriente de "*sporting*".

### 3. Medida o medidas impugnadas[155]

3.71 **Antigua** aduce que, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada a la OMC el 13 de junio de 2003, el Gobierno de Antigua adjuntó un anexo que contenía una larga lista de leyes federales y estatales de los Estados Unidos que afectaban desfavorablemente a la capacidad de los proveedores de servicios de Antigua de prestar servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas a consumidores de los Estados Unidos. El anexo también incluía referencias a diversas medidas ilustrativas adoptadas por las autoridades federales y estatales de los Estados Unidos que también constituyen medidas que inhiben el suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Durante las consultas, así como en las reuniones del OSD, los Estados Unidos se manifestaron perplejos por la índole, el alcance y el impacto de las medidas mencionadas en el anexo. Antigua estima que esas expresiones de perplejidad no son más que una maniobra para desviar la atención -no sólo están los Estados Unidos en mejores condiciones que Antigua para interpretar de manera coherente sus propias leyes, si no que, lo que es crucial-, los Estados Unidos han declarado inequívocamente, en el contexto de esta diferencia, que el suministro por proveedores de Antigua de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas a los Estados Unidos es ilegal según la legislación estadounidense. En tales circunstancias, no se debe permitir que los Estados Unidos básicamente se "escuden" tras la complejidad y opacidad de su propia estructura jurídica para desviar la atención de la simplicidad fundamental de esta reclamación.

3.72 Las normas aplicables al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos son complejas y comprenden una combinación de leyes estatales y federales cuyo significado preciso suele ser poco claro. El debate sobre la interpretación de estas normas en

[155] Véanse, además de los argumentos aquí expuestos, las respuestas de las partes a las preguntas N$^{os}$ 9-14 y 32-36 del Grupo Especial, que figuran en el anexo C del presente Informe.

muchos casos ha girado en torno a la legalidad de los "juegos de azar por Internet" (debido a que Internet se ha convertido en uno de los principales instrumentos para el suministro de esos servicios a través de las fronteras nacionales). En un informe reciente de la Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos (en adelante la "GAO") se señala que el marco jurídico de los Estados Unidos relativo al suministro de servicios de juegos de azar por Internet es "complejo".[156] La GAO describe de manera sucinta ese marco jurídico de la siguiente manera:

> "En los Estados Unidos se aplican a los juegos de azar por Internet leyes tanto federales como estatales. En general, los juegos de azar son de la competencia de los Estados; cada Estado determina si los juegos de azar son lícitos dentro de sus fronteras y si los establecimientos de juegos pueden operar allí legalmente. Como en la mayoría de los casos los servicios de juegos de azar por Internet se suministran a través de las fronteras estatales o internacionales -el sitio Web está ubicado en un Estado o país y el jugador en otro- se recurre a la legislación federal para proteger a los Estados y evitar que se haga caso omiso de sus leyes. Hasta la fecha, la ley federal utilizada para llevar ante la justicia federal casos relativos a los juegos de azar por Internet es la Ley de Comunicaciones por Cable[157], aunque los tribunales a veces discrepan sobre la aplicabilidad de ciertas disposiciones de esa ley. Además, se han aplicado la Ley de Viajes[158] y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar[159] para iniciar un proceso contra operadores de juegos de azar que aceptan apuestas interestatales o internacionales por teléfono; esas leyes probablemente serían aplicables a los juegos de azar por Internet. Algunos Estados han adoptado medidas legislativas concretas sobre los juegos de azar por Internet; en algunos casos los han tipificado como delito y en otros se han valido de las leyes existentes sobre los juegos de azar para interponer acciones judiciales contra entidades que ofrecen servicios de juegos de azar por Internet o los facilitan."[160]

3.73 En su informe, la GAO se refirió directamente a algunas de las ambigüedades de la legislación de los Estados Unidos relativa a esta cuestión.[161] Algunas de estas ambigüedades se examinan en más detalle en un informe preparado por el Sr. Jeffrey R. Rodefer, del Departamento de Justicia del Estado de Nevada.[162] Debido a la complejidad y ambigüedad de esa legislación, así como a la superposición de las leyes federales y las leyes de los más de 50 Estados y territorios, resulta muy difícil determinar con total exactitud cuáles son las leyes y reglamentaciones de los Estados Unidos que podrían aplicarse para prohibir el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

---

[156] Informe de la GAO, página 3.

[157] Transmission of Wagering Information, 18 U.S.C. § 1084 (en adelante denominada "Ley de Comunicaciones por Cable").

[158] Viajes o Transporte Interestatales o al Extranjero en Apoyo de la Delincuencia Organizada, 18 U.S.C. § 1952, (en adelante denominada "Ley de Viajes").

[159] Prohibition of Illegal Gambling Business, 18 U.S.C. § 1955, (en adelante denominada "Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar").

[160] Informe de la GAO, página 11.

[161] *Ibid*., páginas 12-17.

[162] Jeffrey R. Rodefer, "Internet Gambling in Nevada. Overview of Federal Law Affecting Assembly Bill 466", publicado el 18 de marzo de 2003 en el sitio Web del Departamento de Justicia de Nevada (www.ag.state.nv.us).

3.74 Antigua sostiene que no se pone en tela de juicio la existencia de una prohibición completa. En el contexto de la presente diferencia, el Gobierno de los Estados Unidos ha declarado que el suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas (a los Estados Unidos desde el extranjero), sea cual fuere su forma, es siempre ilegal en todo el territorio de los Estados Unidos.[163] Antigua acepta esta premisa a los efectos de este procedimiento de solución de diferencias. En consecuencia, no hay necesidad de un debate sobre el alcance preciso de las leyes y reglamentaciones concretas de los Estados Unidos. El asunto en litigio es la prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, y las partes están de acuerdo en que existe esa prohibición total. La manera exacta como se ha estructurado esa prohibición de las importaciones en virtud de la legislación de los Estados Unidos no debería influir en el resultado de estas actuaciones.

3.75 Antigua sostiene que para facilitar el examen de las cuestiones de derecho, ha establecido una distinción entre dos tipos generales de medidas: i) las que tienen por efecto la prohibición de la oferta de juegos de azar y apuestas *per se*, y ii) las que restringen las transferencias monetarias y pagos internacionales relacionados con servicios de juegos de azar y apuestas. Entre las primeras se cuentan leyes que tipifican como delito el suministro de esos servicios (como las invocadas por los Estados Unidos en 2000 para enjuiciar a un operador autorizado de Antigua y encarcelarlo), mientras que la otra categoría comprende medidas represivas, como las adoptadas por el Fiscal General de Nueva York contra Paypal, Inc., empresa que presta servicios de pago por Internet.[164] Las dos categorías de medidas identificadas por Antigua no son dos categorías rígidamente diferenciadas. En realidad, las medidas comprendidas en la segunda categoría (en relación con la realización de pagos) son medidas adoptadas de las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley sobre la base de las medidas legislativas incluidas en la primera categoría (y que, por lo tanto, son una manifestación práctica de las medidas de esa primera categoría). La única razón por la cual se hace una distinción es facilitar el debate sobre la aplicación de disposiciones concretas del AGCS a los hechos planteados en esta diferencia.

3.76 Antigua aduce que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD dispone que en las solicitudes de establecimiento de grupos especiales se "identificarán las medidas concretas en litigio". El Órgano de Apelación ha declarado repetidamente que la solicitud de establecimiento de un grupo especial debe ser precisa por dos razones. En primer lugar, constituye la base del mandato que define el alcance de la diferencia. En segundo lugar, cumple el objetivo del debido proceso al proporcionar información a

[163] Véase por ejemplo, la declaración formulada por la representante de los Estados Unidos en la reunión del OSD del 24 de junio de 2003, en la que menciona "[…] la aclaración hecha por los Estados Unidos [...] de que el suministro transfronterizo de servicio de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense". (WT/DSB/M/151, página 12).

[164] Comunicado de Prensa del Fiscal General del Estado de Nueva York de 21 de agosto de 2002, y "Garantía de Desistimiento" firmada por el Fiscal General del Estado de Nueva York y Paypal, Inc., de 16 de agosto de 2002. El Fiscal General del Estado de Nueva York inició una investigación contra Paypal porque esta empresa prestaba servicios de pagos a otras que suministraban servicios de juegos de azar y apuestas a residentes del Estado de Nueva York sin haber sido autorizadas expresamente conforme a la legislación de Nueva York. Debido a que, en opinión del Fiscal General, el suministro de esos servicios es ilegal según las leyes del Estado de Nueva York y las leyes federales de los Estados Unidos, también sería ilegal que Paypal proporcionara servicios de pagos por Internet a empresas que ofrecieran servicios de juegos de azar no autorizados. El asunto se resolvió cuando Paypal acordó suspender la tramitación de los pagos por cuenta de las empresas de juegos de azar y pagar la suma de 200.000 dólares. En los comunicados de prensa del Fiscal General del Estado de Nueva York de 14 de junio de 2002 y 11 de febrero de 2003 se citan otros ejemplos de medidas de esta índole: se anuncian en esos comunicados arreglos extrajudiciales análogos con 11 bancos que prestan servicios de tarjetas de crédito.

las partes y a los terceros sobre la naturaleza de los argumentos del reclamante.[165] Debido a la complejidad de la legislación de los Estados Unidos, ha sido relativamente difícil para Antigua "identificar las medidas concretas" (pese a la obvia simplicidad del efecto de la prohibición total impuesta por los Estados Unidos). Para evitar malentendidos y dificultades de procedimiento, Antigua adoptó el siguiente criterio al solicitar el establecimiento de un grupo especial: en las secciones I y II del anexo adjunto a su solicitud de establecimiento de un grupo especial figuran referencias concretas a leyes de los Estados Unidos (federales y estatales) que, en opinión de Antigua, sería razonable interpretar que tienen un efecto desfavorable en el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, y en la sección III de dicho anexo figuran ejemplos de medidas no legislativas, como decisiones judiciales, procedimientos penales o declaraciones y medidas de los Fiscales Generales de los Estados, que aplican algunas de estas leyes al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Este criterio se explicó claramente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial y, para que no cupieran dudas, se añadió que "[l]as medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos".[166] Además, Antigua declaró explícitamente en esa solicitud que: "[a]unque no siempre está claro en los términos del texto de estas leyes, las autoridades pertinentes de los Estados Unidos opinan que dichas leyes (por separado o en combinación) tienen el efecto de prohibir todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores en los Estados Unidos". En tales circunstancias, Antigua se ha esforzado en la mayor medida posible por "identificar las medidas concretas en litigio" y sostiene que ha hecho más de lo que sería razonable exigir a la parte reclamante, ya que ha realizado una investigación pormenorizada de un sector arcano de la legislación de los Estados Unidos (y ha tratado de proporcionar ejemplos de leyes y de otras medidas que afectan desfavorablemente a los proveedores de servicios de Antigua). Dado que los propios Estados Unidos han declarado que la oferta de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos desde Antigua es ilegal en todos los casos, cabe concluir que los Estados Unidos han sido informados debidamente de las alegaciones de Antigua.

3.77 Antigua señala que en la reunión del OSD del 24 de junio de 2003, la representante de los Estados Unidos mencionó tres preocupaciones respecto del procedimiento en relación con la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por Antigua: i) el anexo a la solicitud de Antigua de que se estableciera un grupo especial contenía elementos que "no constituyen 'medidas' que pudieran incluirse adecuadamente en el alcance de una solicitud de establecimiento de un grupo especial"; ii) el anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial incluía "varias medidas que no parecen haber estado comprendidas en la solicitud de celebración de consultas del 1º de abril de 2003", y iii) "no todas las medidas citadas en el anexo se relacionan con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas". La primera cuestión que parece preocupar a los Estados Unidos -el hecho de que algunas de las medidas de los Estados Unidos enumeradas en el anexo a la solicitud de Antigua no sean "medidas"- está relacionada, según cabe suponer, con los asuntos enumerados en la sección III del anexo (en la que figuran decisiones judiciales y declaraciones de organismos administrativos y encargados de hacer cumplir la ley que han tomado medidas contra el suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar o que explican esas medidas). Sin embargo, las medidas enumeradas en la sección III del anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial son evidentemente "medidas" en el sentido que da el AGCS a ese término. Las entidades de los Estados Unidos que han tomado esas medidas son, entre otras, el

[165] Por ejemplo, véanse los informes del Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, párrafo 142, y *Estados Unidos - Acero al carbono,* párrafo 126.

[166] WT/DS285/2, segundo párrafo, última frase.

Tribunal de Apelación del Segundo Circuito de los Estados Unidos, la Corte Suprema del Estado de Nueva York, la Junta de Fiscalización del Juego de Michigan y los fiscales generales de los Estados de Florida, Minnesota y Nueva York. Las medidas enumeradas en la sección III del anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial están comprendidas en el sentido del término "medida" especificado en el apartado a) del artículo XXVIII del AGCS como "procedimiento, decisión o acción administrativa, o cualquier otra forma" adoptada por "gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales".[167] Además, las medidas descritas en la sección III del anexo están basadas en varias de las disposiciones legislativas enumeradas en las secciones I y II del anexo o se derivan de ellas, y, por lo tanto quedan de todos modos comprendidas en el alcance del AGCS por esa razón.

3.78 Antigua observa que la segunda cuestión que, según han dicho los Estados Unidos, es motivo de preocupación es la de las medidas que "no parecen haber estado comprendidas" en la solicitud de celebración de consultas de Antigua. Hay varias diferencias entre la lista de medidas incluida en el anexo a la solicitud de celebración de consultas y la de medidas incluida en el anexo a la solicitud de establecimiento del grupo especial. La principal diferencia entre ambas listas es que en el anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial figuran muchas menos medidas que en el anexo a la solicitud de consultas. Sin embargo, los Estados Unidos opinan que ciertas medidas fueron añadidas en el anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial que no figuran en la solicitud de celebración de consultas. Antigua supone que la preocupación de los Estados Unidos se debe a que en el anexo a la solicitud de consultas, tres referencias que contenían errores tipográficos se corrigieron en el anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Esas referencias son las siguientes (se han subrayado las diferencias):

| | Referencia incorrecta en la solicitud de celebración de consultas | Referencia correcta en la solicitud de establecimiento de un grupo especial |
|---|---|---|
| Colo. Rev. Stat. | §§ 18-10-101 a 18-10-08 (1999) | §§ 18-10-101 a 18-10-<u>1</u>08 (1999) |
| Constitución del Estado de Nueva York | artículo <u>II</u>, § 9 | artículo I, § 9 |
| Constitución del Estado de Rhode Island | artículo I, § 22 | artículo <u>VI</u>, § 22 |

3.79 En la solicitud de celebración de consultas (y su addendum) presentada por Antigua se indica claramente que el asunto objeto de la presente diferencia es la prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos como resultado de la aplicación de un gran número de leyes diferentes. A este respecto, debería haber sido obvio para los Estados Unidos que esos errores tipográficos no eran más que errores. La referencia a las leyes del Estado de Colorado en la solicitud de celebración de consultas sencillamente no tiene ningún sentido y es evidente a la vista de la misma que contiene un error. El párrafo 9 del artículo II de la Constitución del Estado de Nueva York se refiere al sufragio y el párrafo 22 del artículo I de la Constitución del Estado de Rhode Island se refiere al derecho de portar armas. Cada uno de los artículos constitucionales que aparecen corregidos en el anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial se refiere a los juegos de azar. También en este caso, tendría que haber sido evidente para los Estados Unidos que éstos eran meros errores tipográficos. En cada caso, cuesta creer que las

[167] Párrafo 3 a) del artículo I del AGCS. Véanse también los informes del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina,* página 28 y en *Estados Unidos - Camarones,* párrafo 173, en los que se afirma que un Miembro es responsable de los actos de todos sus departamentos públicos, incluidos los poderes legislativo, ejecutivo y judicial. Este concepto también se expone claramente en el párrafo 3 a) del artículo I del AGCS que dispone que "[en cumplimiento de sus obligaciones y compromisos en el marco del Acuerdo] cada Miembro tomará las medidas razonables que estén a su alcance para lograr [su observancia] por los gobiernos y autoridades regionales y locales y por las instituciones no gubernamentales existentes en su territorio".

correcciones puedan haber dado a los Estados Unidos una visión distinta. Además, en *Brasil - Aeronaves*, el Órgano de Apelación declaró que los artículos 4 y 6 del ESD no exigen "(…) una identidad *precisa y exacta entre las medidas* específicas que fueron objeto de las consultas celebradas y las medidas específicas señaladas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial".[168] Si "la identidad precisa y exacta" fuera un requisito, un reclamante nunca podría obtener aclaraciones más precisas de las medidas de los otros Miembros de la OMC durante las consultas, lo cual socavaría la eficacia del proceso de solución de diferencias.[169] Por último, los objetivos en que se basan el párrafo 2 del artículo 6 y el párrafo 4 del artículo 4 del ESD[170] son la necesidad de definir el alcance de la diferencia y cumplir el objetivo del debido proceso, es decir, notificar al demandado y a los terceros los argumentos del reclamante. No cabe duda de que la eliminación de tres errores tipográficos bastante evidentes no ha obstaculizado el logro de esos objetivos.

3.80 En lo que respecta a la tercera cuestión de procedimiento que preocupa a los Estados Unidos, de que no todas las medidas citadas en el anexo se relacionan con suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, la respuesta figura en la misma solicitud de establecimiento del grupo especial, en la que se señala explícitamente que las medidas enumeradas sólo están comprendidas en el alcance de esta diferencia cuando efectivamente se refieren al suministro transfronterizo de esos servicios. Si en el anexo figuran medidas que no se relacionan con el suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas en la forma descrita en la solicitud de establecimiento del grupo especial, dichas medidas no están comprendidas en el alcance de esta diferencia. Además, Antigua estima que la cuestión fundamental con respecto a las medidas impugnadas en esta diferencia es si *hay o no hay* medidas que afectan a la capacidad de Antigua de ofrecer servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas a consumidores en los Estados Unidos. Lógicamente, si tan sólo una las medidas enumeradas en el anexo a la solicitud de establecimiento del grupo especial tiene ese efecto, la cuestión ha quedado demostrada, aun cuando (*quod non*) no tengan pertinencia las restantes decenas de medidas enumeradas.[171]

3.81 Los **Estados Unidos** aducen que, en lugar de proporcionar un análisis de leyes concretas de los Estados Unidos relativas a los juegos de azar, Antigua pide a este grupo especial que acepte una mera afirmación acerca del efecto de esas leyes, a saber, que representan una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar, como prueba de que los Estados Unidos incumplen las obligaciones que les incumben en la OMC. Los Estados Unidos recuerdan la observación del Órgano de Apelación de que "... es verdaderamente difícil concebir que ningún sistema de solución judicial de diferencias pueda funcionar si se acoge la idea de que la mera

---

[168] Informe del Órgano de Apelación en *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132.

[169] Según el Órgano de Apelación, "las alegaciones que se formulan y los hechos que se establecen durante las consultas configuran en gran medida el fondo y el ámbito del posterior procedimiento del Grupo Especial". (*India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 94). Véase también el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Brasil - Aeronaves,* párrafo 7.9.

[170] En las resoluciones preliminares pronunciadas en *Canadá - Medidas relativas a las exportaciones de trigo y al trato del grano importado,* WT/DS276/12, párrafo 15, el Grupo Especial declaró que: "(…) en el párrafo 4 del artículo 4 se omite el término "concretas" cuando se hace referencia a las "medidas en litigio". Creemos que esta diferencia de redacción no es involuntaria y que ha de atribuírsele un sentido. En nuestra opinión, de hecho, esta diferencia de redacción sirve de apoyo a la opinión de que las solicitudes de celebración de consultas no necesitan ser tan concretas y detalladas como las solicitudes de establecimiento de un grupo especial presentadas de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD".

[171] Antigua señala que este punto es particularmente importante, dado que las partes están de acuerdo acerca de la posición jurídica del Gobierno de los Estados Unidos con respecto a la legalidad de estos servicios. Véase el párrafo 3.74 *supra*.

afirmación de una alegación puede equivaler a una prueba.[172] Haciendo caso omiso de esta constatación, Antigua se ha negado a proporcionar al Grupo Especial el texto de las leyes o reglamentaciones, así como las razones por las que considera que esas leyes y reglamentaciones son incompatibles con el AGCS. Dicho en pocas palabras, Antigua no ha aportado pruebas ni argumentos con respecto a las medidas concretas en litigio. Este criterio no puede constituir la base para establecer una presunción *prima facie* en un procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Una parte no puede establecer una presunción sin vincular sus pruebas y argumentos con alguna medida o medidas concretas y una mera afirmación no constituye de por sí una medida.

3.82 Los Estados Unidos sostienen que, recae en Antigua, en su calidad de reclamante, la carga de acreditar *prima facie* que los Estados Unidos han adoptado una o varias medidas concretas y que dicha medida o dichas medidas son incompatibles con las obligaciones que han contraído como Miembro de la OMC. Como ha constatado sistemáticamente el Órgano de Apelación, la carga de la prueba en las actuaciones de solución de diferencias por lo general recae en el reclamante, que debe acreditar *prima facie* su alegación presentando pruebas y argumentos suficientes para crear una presunción favorable a la misma.[173] Si el reclamante lo logra, el demandado puede intentar refutar esa presunción.[174] Por lo tanto, se debe considerar que las medidas del demandado, como las medidas de los Estados Unidos relativas a los juegos de azar que son objeto de esta diferencia, son compatibles con las disposiciones de la OMC mientras no se pruebe lo contrario.[175] Si la ponderación de las pruebas no es concluyente en relación con una alegación determinada, se debe constatar que Antigua no ha logrado demostrar esa alegación.[176]

3.83 Los Estados Unidos observan que Antigua alega que una o más medidas de los Estados Unidos son incompatibles con las obligaciones contraídas en virtud de los tratados de la OMC; por lo tanto, corresponde a Antigua la carga de presentar pruebas y argumentos en apoyo de esa alegación. En el caso *Estados Unidos - Acero al carbono*, el Órgano de Apelación constató que la parte que sostenga tal alegación respecto de la legislación interna de otra parte "tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración".[177] El Órgano de Apelación procedió luego a describir la clase de pruebas sobre el alcance y el significado de la legislación interna que puede presentar el reclamante que impugna las leyes de un Miembro de la OMC, y señaló que "la forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumento jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio".[178]

---

[172] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camisas y blusas,* párrafo 14.

[173] Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos II,* párrafo 66, y el informe del Órgano de Apelación en *CE - Hormonas,* párrafo 98.

[174] *Ibid*.

[175] *Ibid*., informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[176] Véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación en *CE - Hormonas,* párrafo 109.

[177] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero al carbono,* WT/DS213/AB/R, párrafo 157.

[178] *Ibid*.

3.84 Los Estados Unidos señalan que, haciendo caso omiso de los requisitos más elementales sobre la carga de la prueba, Antigua llega incluso a insistir en que no tiene ninguna obligación de presentar pruebas sobre leyes o reglamentaciones concretas de los Estados Unidos. Antigua está equivocada. Como constató el Órgano de Apelación en el asunto *India - Patentes (EE.UU.)* -en el que la medida que, según se alegaba, contravenía las obligaciones del demandado era una ley interna- es esencial un examen de las disposiciones pertinentes de la ley en cuestión para determinar si un Miembro ha cumplido las obligaciones que le corresponden.[179] Para proceder a ese examen, los grupos especiales o el Órgano de Apelación necesariamente deben "examinar *las disposiciones concretas*" de la legislación interna.[180] Antigua parece estar de acuerdo en que "la prohibición total" que señala como medida impugnada en esta diferencia debe abarcar en la práctica una o más leyes o reglamentaciones de los Estados Unidos. En conformidad con *India - Patentes (EE.UU.)* y *Estados Unidos - Acero al carbono*, Antigua debe presentar el texto de las leyes o reglamentaciones que considera pertinentes, así como pruebas y argumentos sobre su alcance y significado. Sin embargo, Antigua se ha negado de plano a decir exactamente qué disposiciones considera pertinentes. Es más, no ha indicado por escrito una sola palabra de ninguna ley o reglamentación de los Estados Unidos que restrinja los juegos de azar ni ha ofrecido pruebas o argumentos sobre su sentido.[181] Esto significa que Antigua no ha cumplido en absoluto la carga de la prueba.

3.85 Según los Estados Unidos, Antigua interpreta erróneamente la posición de los Estados Unidos sobre esta falta de pruebas, y la considera un "argumento para justificar el hecho de que el Grupo Especial no puede investigar en forma global el efecto de varias leyes distintas".[182] En realidad, los grupos especiales en muchos casos han examinado alegaciones basadas en el efecto combinado de dos o más medidas, pero han encarado esas alegaciones correctamente, examinando en primer lugar cada medida concreta que, según se alega, contribuye a ese efecto combinado.[183] Es más, sería imposible

[179] Informe del Órgano de Apelación en *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 66: "Es claro que .... para determinar si la India ha cumplido las obligaciones que le impone el apartado a) del párrafo 8 del artículo 70, es esencial un examen de los aspectos pertinentes de la legislación interna de la India y, en particular, las disposiciones pertinentes de la Ley de Patentes. Sencillamente el Grupo Especial no tenía modo alguno a determinarlo sin hacer un examen de la legislación de la India". En el párrafo 7.18 del informe sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, el Grupo Especial aplicó el mismo principio y declaró que "[t]enemos que determinar el significado de los artículos 301 a 310 como elementos fácticos y comprobar si esos elementos fácticos constituyen un comportamiento de los Estados Unidos contrario a las obligaciones que les incumben en la OMC. También a ese respecto se aplican las normas sobre la carga de la prueba para la determinación de los hechos ...".

[180] Informe del Órgano de Apelación en *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafos 68-69. (sin cursivas en el original)

[181] Los Estados Unidos observan que Antigua proporciona un único ejemplo en apoyo de su alegación de que determinadas acciones para hacer cumplir la ley por las que se aplican medidas legislativas estadounidenses son incompatibles con las obligaciones de los Miembros de la OMC. Ese ejemplo, a saber, la garantía de desistimiento acordada entre el Fiscal General del Estado de Nueva York y Paypal, Inc., es una de las medidas enumeradas en la sección III del anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial que el Grupo Especial se ha negado a examinar como "medidas distintas y autónomas". En todo caso, los Estados Unidos señalan que se trata de un ejemplo de restricción concreta impuesta a una sola empresa, cuyo alcance depende explícitamente del alcance de las leyes por las que se autorizan o restringen determinadas transacciones relativas a los juegos de azar.

[182] Observaciones de Antigua y Barbuda sobre la solicitud de los Estados Unidos de resoluciones preliminares, presentadas al Grupo Especial el 22 de octubre de 2003, párrafo 17.

[183] Por ejemplo en *Estados Unidos - EVE,* el Grupo Especial examinó el efecto de una serie de exenciones de impuestos consideradas "en conjunto", pero lo hizo sólo después de haber examinado cada exención por separado de acuerdo con la legislación interna. Véase el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - EVE,* párrafos 7.94-7.97. Para los fines de su propio examen, el Órgano de Apelación se basó

saber cuál sería el efecto combinado de diversas medidas en el marco de la legislación interna sin antes examinar cómo funciona cada medida y luego analizar la manera cómo interactúan esas medidas. En *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones,* el Grupo Especial se vio ante una alegación análoga relativa al efecto combinado de diversas medidas de los Estados Unidos. En esa diferencia, el Grupo Especial citó el siguiente argumento de los Estados Unidos:

> "No está claro por qué, según la argumentación del Canadá o del Grupo Especial en el caso *Estados Unidos - Artículo 301*, los documentos de esta diferencia 'deben' analizarse conjuntamente. El Canadá sostiene que uno o más de los documentos en cuestión, por sí solos o en conjunto, imponen de cierta manera al Departamento de Comercio la obligación de dar a las limitaciones a la exportación el trato de subvenciones. Sin embargo, no es posible realizar un análisis adecuado de esta presunción sobre la base de nociones abstractas de un 'análisis conjunto' de los documentos citados por la parte demandante, sino que hay que partir de la condición jurídica de los documentos y su relación recíproca, con arreglo a la legislación nacional del Miembro demandado."[184]

3.86 Posteriormente el Grupo Especial adoptó este criterio. Observando que el argumento del Canadá se refería a medidas "consideradas en conjunto", el Grupo Especial decidió que las analizaría "en primer lugar por separado, con respecto tanto a la condición jurídica como al efecto de cada una de ellas en virtud de la legislación nacional de los Estados Unidos, y en relación también con las limitaciones a la exportación".[185]

3.87 De igual modo, a fin de determinar la validez de la alegación de Antigua en esta diferencia, el Grupo Especial debe analizar primero cada medida por separado. Por consiguiente, corresponde a Antigua la carga de explicar detalladamente y con exactitud cómo se aplica, con arreglo a la legislación interna de los Estados Unidos, cada una de las medidas en cuestión. Por lo tanto, Antigua también debe demostrar en detalle cómo, con arreglo a la legislación interna de los Estados Unidos, se combinan en la práctica esas medidas para tener el efecto acumulativo que, según alega Antigua, es incompatible con el AGCS. El Grupo Especial que entendió en el caso *Japón - Películas* describe esta carga adicional de la prueba. El Grupo constató que:

> "[L]os Estados Unidos, en cuanto aleguen que las diversas 'medidas' adoptadas en relación con la distribución, la promoción y las grandes tiendas ponen en práctica políticas que tienen efectos complementarios y acumulativos sobre las películas y el papel fotográficos, han de exponer detalladamente a este Grupo Especial la forma en que esas supuestas 'medidas' interactúan en su aplicación para provocar efectos

---

en el examen de las distintas medidas realizado por el Grupo Especial, con lo cual confirmó la importancia sistémica de que los grupos especiales examinaran pormenorizadamente cada medida por separado. Véase el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - EVE,* nota 23 y párrafos 16-18. De igual modo, en el caso *Argentina - Pieles y cueros,* un Grupo Especial llegó a la conclusión de que dos resoluciones sobre impuestos "en conjunto" creaban una incompatibilidad con el párrafo 2 del artículo III del GATT, pero no sin proceder antes a un análisis de cada resolución por separado. Véase el Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Argentina - Pieles y cueros,* llamada de pie de página 319 (en que se afirma que las medidas "en conjunto" dan lugar a incompatibilidades) y párrafos 1.108-11.115 (donde se examina cada medida por separado).

[184] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 8.83, en que se cita un argumento de los Estados Unidos.

[185] *Ibid.,* párrafo 8.84.

diferentes de los que supuestamente provoca aisladamente cada una de esas 'medidas' y que se suman a ellos."[186]

3.88 Por consiguiente, en vista de que, en esta diferencia, Antigua se ha negado tenazmente a presentar pruebas y argumentos respecto de cada medida pertinente por separado y respecto de la interacción de las medidas con arreglo a la legislación interna que, supuestamente, tiene el efecto colectivo que alega Antigua, es imposible que Antigua afirme de manera convincente que ha cumplido la carga de la prueba en esta diferencia.

3.89 Los Estados Unidos subrayan que corresponde a Antigua la carga de presentar argumentos que expliquen qué aspectos de la medida o las medidas concretas de los Estados Unidos, a juicio de Antigua, hacen que esa medida o esas medidas sean incompatibles con las obligaciones o compromisos específicos que han contraído los Estados Unidos con arreglo al AGCS. Como Antigua no ha logrado en ningún aspecto cumplir esa carga, los Estados Unidos no pueden referirse en detalle a ninguna medida en particular. En opinión de los Estados Unidos, Antigua pretende explícitamente desplazar la carga de la prueba a los Estados Unidos.[187] No ofrece ninguna justificación para hacerlo, salvo la complejidad de la legislación estadounidense, pretexto que el Órgano de Apelación ya ha rechazado como fundamento para asignar la carga de la prueba: "Ninguna disposición del sistema de solución de diferencias de la OMC apoya la idea de que la asignación de la carga de la prueba debe decidirse sobre la base de una comparación de las respectivas dificultades que pueden encontrar el reclamante y el demandado para reunir información que les permita demostrar la validez de sus argumentos".[188] Antigua advirtió al Grupo Especial que no "se debe permitir que los Estados Unidos básicamente 'se escuden' tras la complejidad y opacidad de su propia estructura jurídica". Al contrario, los Estados Unidos sostienen que desde el principio ha correspondido a Antigua la obligación de hablar sin rodeos y decir qué medidas concretas pretende o no impugnar, y luego presentar pruebas y argumentos respecto de cada medida. Antigua no sólo no ha procedido de este modo sino que se ha negado repetidamente a hacerlo.

3.90 **Antigua** sostiene que, con respecto a las medidas, lo más importante es la cuestión de si Antigua y Barbuda ha presentado pruebas suficientes para demostrar que los Estados Unidos mantienen "medidas" cuyo efecto es una prohibición completa -o "prohibición total"- del suministro por Antigua y Barbuda de servicios de juegos de azar y apuestas a consumidores en los Estados Unidos. Sin embargo, en lugar de pedir a los Estados Unidos que asuman siquiera parte de la carga de la prueba, el argumento fundamental de Antigua es que los Estados Unidos han admitido esta característica de su legislación interna. En vista de que los Estados Unidos han admitido en forma clara e inequívoca la existencia de una prohibición completa -la prohibición total-, Antigua considera que no tiene ningún sentido probar lo que ya ha sido admitido. Es más, según las leyes de casi todas las jurisdicciones de las que Antigua tiene conocimiento (incluidos los Estados Unidos), una admisión como la que han hecho en este caso los Estados Unidos daría lugar a la estipulación de que se ha admitido el hecho o cuestión de que se trate, excluyendo la prosecución del debate sobre el tema. El mismo concepto se aplica en la OMC. Como han señalado las Comunidades Europeas[189], varios grupos especiales constituidos anteriormente aceptaron como correctas admisiones similares. Además, los Estados Unidos le han dado la razón a Antigua en las consultas celebradas sobre este asunto, así como en sesiones abiertas del Órgano de Solución de Diferencias en el contexto de esta

[186] Informe del Grupo Especial sobre *Japón - Películas*, párrafo 10.353.

[187] Véase el párrafo 3.71 *supra*, en que Antigua afirma que los Estados Unidos están "en mejores condiciones que Antigua para interpretar de manera coherente sus propias leyes".

[188] Informe del Órgano de Apelación en el caso *CE - Sardinas*, párrafo 281.

[189] Véase el párrafo 4.75 *infra*.

diferencia en dos ocasiones. Pese a insistir en que Antigua debe probar que tiene razón, los Estados Unidos hacen referencia a la prohibición que han establecido. En múltiples declaraciones públicas y documentos de posición, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos ha hecho esta admisión de manera inequívoca. Además, es evidente que los Estados Unidos actúan como si existiera una prohibición -de ahí las medidas adoptadas por los Estados Unidos y enumeradas en la sección III del anexo a la solicitud de consultas presentada por Antigua en estas actuaciones-. Es más, Antigua invita a los Estados Unidos a que nieguen esa admisión ante el Grupo Especial. Dada la admisión hecha por los Estados Unidos, Antigua y Barbuda está firmemente convencida de que un análisis detallado de todas las medidas estatales y federales es innecesario, resultaría difícil y, lo que es más importante, sería antieconómico. Además, la finalidad de las consultas entre las partes no es sólo resolver diferencias sino delimitar y definir las cuestiones en litigio.

3.91 Antigua señala que los Estados Unidos aparentemente adoptan la posición de que, a los efectos de la solución de diferencias en la OMC, una "medida" debe ser una "ley vigente" diferenciada de las demás y que sólo un cierto número de esas leyes pueden constituir "medidas". Es evidente que esto es un error de interpretación en una área bien establecida de la jurisprudencia de la OMC, que ha determinado que son muchos los elementos que pueden constituir "medidas", por ejemplo, normas, procedimientos y disposiciones de las autoridades. Es más, el propio AGCS contiene una amplia definición del término "medidas" en el párrafo a) de su artículo XXVIII. Naturalmente, si se exigiera que una medida fuera una ley o reglamentación concreta y claramente diferenciada de las demás, los Miembros podrían evadir fácilmente el alcance del mecanismo de solución de diferencias de la OMC valiéndose de normas informales y prácticas no escritas y no de leyes o reglamentaciones formales. El argumento de los Estados Unidos a este respecto parece ser que la "prohibición total" que han admitido no puede en sí constituir una "medida" porque no es una ley propiamente dicha. Por lo tanto, sostienen los Estados Unidos, Antigua debe guiar a este Grupo Especial a través de una maraña de leyes de los Estados Unidos y armar el rompecabezas de medidas de cuya suma resulta la prohibición total. Antigua no está de acuerdo. En primer lugar, no se debe imponer la obligación de interpretar las normas de la OMC teniendo en cuenta las características formales de las leyes de uno de sus Miembros. Por lo tanto, el hecho de que una "medida" impugnada en el marco del ESD comprenda, según la legislación interna, una o más leyes, normas o disposiciones no puede ser el factor definitorio para determinar si la suma de esas leyes constituye una "medida" con arreglo al ESD. En segundo lugar, si bien los Estados Unidos mencionan varios informes de grupos especiales y decisiones del Órgano de Apelación en que ha sido necesario armar, medida por medida, un "rompecabezas" omiten señalar que en cada una de esas actuaciones había un auténtico desacuerdo sobre el efecto colectivo de los diversos instrumentos legislativos. Es a todas luces evidente que eso no ocurre en este caso, en que Antigua y Barbuda y los Estados Unidos están de acuerdo en que existe una prohibición completa. En tercer lugar, los Estados Unidos tratan de crear la impresión de que el efecto acumulativo de la prohibición completa resultante del conjunto de leyes concretas de los Estados Unidos se deriva de una compleja interacción de esas leyes concretas. En realidad, no es así. La mayoría de las medidas mencionadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial son prohibiciones que se podría aducir que son aplicables independientemente unas de otras contra operadores de juegos de azar de Antigua. Hay, sin embargo, diferencias en cuanto al alcance territorial de las leyes, ya que en la mayoría de los casos las leyes estatales se aplican sólo en el territorio del Estado de que se trate, o su alcance se limita a ese territorio. Además, parece haber pequeñas diferencias en el ámbito sustantivo de aplicación de algunas de las leyes. No obstante, el resultado en último término es que todo suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos queda siempre comprendido en el ámbito de aplicación de alguna ley de prohibición de los Estados Unidos (y normalmente de varias de esas leyes).

3.92 Antigua aduce que si bien el número de leyes de prohibición varía de un Estado a otro, las leyes de prohibición estatales en general siguen la misma pauta: están prohibidos todos los juegos de azar a menos que se haya concedido expresamente una exención. Pero, mientras que muchos operadores estadounidenses han obtenido exenciones de uno u otro modo y por lo tanto pueden

desarrollar sus actividades legalmente, los operadores extranjeros que desean prestar servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas no tienen acceso a esas exenciones. Por lo tanto, las leyes estatales prohíben todo el suministro transfronterizo de los denominados juegos de azar "no autorizados", sea por Internet o por algún otro medio. El informe preparado por la GAO contiene una explicación más detallada de la forma en que las leyes de cinco Estados prohíben los llamados juegos de azar "no autorizados" a través de Internet.

3.93 Al sistema de leyes estatales se superponen las leyes federales de los Estados Unidos. La carta de fecha 11 de junio de 2003 dirigida a la Asociación Nacional de Empresas de Radiodifusión por el Departamento de Justicia de los Estados Unidos constituye un buen ejemplo de cómo los Estados Unidos sostienen la opinión de que podrán aplicarse al mismo comportamiento diversas leyes federales de prohibición. En la carta se hace referencia a tres leyes federales al explicar la ilegalidad del suministro "transfronterizo" a distancia de servicios de juegos de azar: i) la Ley de Comunicaciones por Cable, que prohíbe que las empresas de juegos de azar reciban o envíen a sabiendas ciertos tipos de apuestas o de información que facilite las apuestas a través de los medios interestatales e internacionales de comunicación por cable; ii) la Ley de Viajes, que impone sanciones penales a los que se valen del comercio interestatal o exterior con la intención de distribuir las ganancias derivadas de una actividad ilícita, incluidos los juegos de azar considerados ilícitos en los Estados Unidos; iii) la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, según la cual es un delito federal explotar un negocio de juegos de azar que viole la Ley del Estado en que tenga lugar ese juego (siempre que se cumplan otros criterios, como el de que participen al menos cinco personas y el de que la operación dure más de 30 días). Cada una de estas tres leyes, por separado, prohíbe el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua. Sin embargo, hay incertidumbre acerca del alcance exacto de estas leyes. Por ejemplo, no hay acuerdo sobre si la Ley de Comunicaciones por Cable se aplicaría también a la tecnología inalámbrica de Internet, que es relativamente nueva, y a los juegos de azar como los que ofrecen los casinos o sólo a las apuestas sobre encuentros deportivos. Para evitar ese tipo de escapatorias, las autoridades de los Estados Unidos inician acciones judiciales basándose en una combinación de estas leyes.

3.94 Antigua sostiene que, precisamente por una razón análoga (tratar de evitar escapatorias) no ha impugnado sólo la Ley de Comunicaciones por Cable, aunque no cabe duda de que esta Ley parece ser la más importante del arsenal de prohibiciones de los Estados Unidos. Antigua y Barbuda debe asegurarse de que los Estados Unidos, en la etapa en que deban aplicar las recomendaciones y resoluciones resultantes de estas actuaciones, no puedan adoptar la posición de que sólo necesitan enmendar la Ley de Comunicaciones por Cable y pueden seguir aplicando sus otras leyes de prohibición. Esto es particularmente importante porque, dada la gran cantidad de leyes de los Estados Unidos sobre los juegos de azar y apuestas, no se puede descartar que Antigua y Barbuda no haya podido identificar todas las leyes internas que podrían aplicarse contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. En este contexto, Antigua y Barbuda sostiene que es posible, desde un punto de vista no sólo jurídico sino también lógico, impugnar la prohibición total de los Estados Unidos impuesta al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. Según la legislación interna de los Estados Unidos, esta prohibición total comprende muchas leyes diferentes de prohibición que tienen todas un efecto análogo pero cuyo alcance territorial o sustantivo puede ser diferente o ligeramente diferente. Sin embargo, consideradas en conjunto, abarcan la totalidad del territorio de los Estados Unidos y todas las variantes posibles del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar, por cable, comunicación inalámbrica u otros medios. Es importante señalar que, según el régimen federal de los Estados Unidos y dado el carácter internacional y transfronterizo de los servicios que proporciona Antigua, el Gobierno Federal de los Estados Unidos tiene la facultad exclusiva de legislar de forma que sea vinculante para los Estados y resuelva totalmente esta diferencia. En consecuencia, dado que con arreglo a la Constitución de los Estados Unidos, el Gobierno Federal está facultado para formular una solución a nivel federal que no requiera medidas correctivas a nivel de cada Estado, la agobiante tarea de batallar con cientos de leyes estatales y federales resulta aún más evidentemente absurda e inútil.

3.95 Antigua reitera que, contrariamente a lo afirmado por los Estados Unidos, Antigua y Barbuda nunca se ha "negado" a citar las leyes de los Estados Unidos o a aportar pruebas de que, en conjunto, esas leyes imponen una prohibición total. De hecho, los esfuerzos de Antigua por incluir en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial y de celebración de consultas un elevadísimo número de leyes estadounidenses es prueba de su buena fe en estas actuaciones. A pesar de que, en su opinión, es antieconómico e innecesario, Antigua ha presentado al Grupo Especial, el 8 de diciembre de 2003, los textos de todas las leyes pertinentes enumeradas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, conjuntamente con breves resúmenes de esas leyes. También presentó todos los textos enumeradas en la sección III del anexo a su solicitud de establecimiento de un grupo especial que no había presentado antes. Por último, Antigua considera que no hay mucho más que decir acerca de los errores tipográficos mencionados en los párrafos 3.78 y 3.80 *supra*; el texto de esas leyes fue presentado al Grupo Especial, que los puede verificar.

3.96 Los **Estados Unidos** responden que Antigua ha optado por definir el alcance de las medidas impugnadas en esta diferencia en términos extremadamente amplios y hacer caso omiso del texto y el sentido de las leyes estadounidenses propiamente dichas. Ha rechazado la sugerencia de los Estados Unidos de que establezca una relación entre sus alegaciones y medidas concretas e incluso ha llegado a acusar a los Estados Unidos de valerse de "tácticas de litigio". Y Antigua fue quién decidió retener por más de dos meses a partir de la fecha de su primera comunicación, el texto de las medidas que son precisamente objeto de esta diferencia. Los Estados Unidos tienen algunas preocupaciones acerca de la estrategia que ha adoptado Antigua pero reconocen que no les corresponde ir más allá. Los Estados Unidos sólo pueden señalar que hasta ahora Antigua no ha aportado pruebas o argumentos suficientes para establecer una presunción *prima facie*. Los Estados Unidos reiteran que Antigua aparentemente sigue insistiendo en su hipótesis acerca del efecto colectivo de las leyes internas de los Estados Unidos relativas al suministro a distancia de servicios de juegos de azar sin tomar en consideración las medidas del caso ni cómo funcionan éstas en la práctica. Antigua, sin fundamento alguno, denomina ese efecto "prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas". Afirma que, independientemente del efecto que tenga cada una de las medidas impugnadas por separado, en conjunto crean por fuerza una falta de compatibilidad con el AGCS. Antigua, que alega por un lado que los Estados Unidos no han admitido nada en esta diferencia, basa gran parte de sus argumentos en una supuesta "admisión" de los Estados Unidos. En realidad nunca hubo tal admisión.

3.97 En lo que respecta a la carga de la prueba, Antigua ha adoptado antes la posición de que le bastaba con afirmar que la legislación interna de los Estados Unidos tenía un aparente efecto general y que las causas particulares de ese efecto general, es decir, las medidas que supuestamente producían ese efecto, eran irrelevantes. Básicamente, Antigua desea que el Grupo Especial acepte la existencia del efecto general de las leyes internas de los Estados Unidos sin determinar antes cómo se aplican y cómo interactúan las medidas impugnadas y sin determinar si esa interacción efectivamente produciría el efecto general que alega Antigua. La afirmación de Antigua de que todo lo que le hace falta para cumplir su carga de la prueba es una mera alegación es errónea. El Órgano de Apelación, en su informe en el asunto *Acero al carbono*, ha afirmado que la carga de aportar pruebas y argumentos comienza con la presentación del texto de las medidas impugnadas, seguida de la presentación de fuentes autorizadas y argumentos acerca del sentido de esas medidas. El Órgano de Apelación también ha explicado en *India - Patentes (EE.UU.)* que el examen del sentido de las disposiciones pertinentes de la legislación interna no sólo es útil sino esencial para determinar si un Miembro ha cumplido sus obligaciones. Para citar las propias palabras del Órgano de Apelación, los grupos especiales o el Órgano de Apelación deben "examinar las *disposiciones concretas*" de la legislación interna. Esto se aplica a la presente diferencia. Como han recalcado repetidamente los Estados Unidos, el concepto de prohibición total aducido por Antigua no existe en la legislación estadounidense. La mera afirmación de Antigua de que éste es el efecto de la legislación de los Estados Unidos, sin haber demostrado cuáles son sus supuestas causas, no puede constituir la base de la constatación de un grupo especial en el sentido de que ése es en realidad el efecto de esa legislación. No bastan suposiciones y afirmaciones. Para que el Grupo Especial pueda desempeñar

su función y hacer una evaluación objetiva del efecto colectivo de la legislación interna, con todos sus matices más importantes, Antigua debe aportar ante todo pruebas y argumentos suficientes para corroborar su opinión acerca de cómo funciona exactamente, en la legislación interna de los Estados Unidos, cada una de las medidas impugnadas. Como ya han señalado los Estados Unidos, este enfoque concuerda con el adoptado por el Grupo Especial en *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* y por otros grupos especiales. Tras determinar cómo funciona cada una de las medidas impugnadas en el marco de la legislación estadounidense Antigua -dada su alegación de que existe un efecto colectivo- debe probar además que ese efecto existe. En el caso *Japón - Películas*, el Grupo Especial constató que, para establecer una presunción de efectos combinados, los Estados Unidos debían "proporcionar a este Grupo Especial una descripción pormenorizada de cómo interactúan esas supuestas 'medidas' en su aplicación de modo de causar efectos distintos de los efectos que se alega son causados por cada 'medida' por separado". En este caso se aplica la misma norma. Suponiendo que aporte pruebas sobre el sentido de las distintas medidas, Antigua debe probar que esas medidas tienen un efecto colectivo presentando pruebas y argumentos acerca de cómo dichas medidas interactúan en su aplicación en el marco de la legislación interna de los Estados Unidos. Para citar una frase de Antigua, Antigua debe armar el "rompecabezas" de su presunción *prima facie*.

3.98 Los Estados Unidos sostienen que, el 8 de diciembre de 2003, Antigua entregó finalmente al Grupo Especial el texto de las leyes que, según alega, pueden constituir o no la estructura reglamentaria de los Estados Unidos para el suministro de servicios de juegos de azar a distancia. Junto con el texto de esas leyes, Antigua presentó sinopsis incompletas del supuesto contenido de esas leyes, sinopsis que en algunos casos inducen a error. También presentó textos de disposiciones que no son medidas y otra documentación que no esperaban los Estados Unidos y que básicamente equivalen a una comunicación adicional de Antigua. No obstante, un análisis somero de la documentación de Antigua (que es todo lo que han podido hacer los Estados Unidos, dada la fecha en que se envió la comunicación) no hace sino reforzar la posición de los Estados Unidos de que Antigua aún no ha aportado pruebas ni argumentos suficientes en apoyo de su interpretación del sentido de cada medida impugnada, de la pertinencia de cada una de esas medidas para el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y, por último, de la interacción de cada una de esas medidas con otras para establecer su presunción *prima facie* en esta diferencia. Es más, la extensión misma de la comunicación de Antigua del 8 de diciembre pone aún más de relieve la magnitud de la labor que Antigua aún debe realizar. Antigua ha intentado abiertamente traspasar la carga de la prueba a los Estados Unidos alegando que los Estados Unidos son los más indicados para hacerlo y que el ordenamiento jurídico de los Estados Unidos es complejo. Sin embargo, la posición de Antigua no sólo es contraria a la opinión ampliamente aceptada con respecto a la carga de la prueba en la solución de diferencias en el marco de la OMC, sino que también está firmemente arraigada en la OMC la idea de que la complejidad no es un pretexto viable para reasignar la carga de la prueba. Sigue existiendo la presunción de que las leyes de los Estados Unidos son compatibles con el AGCS hasta tanto Antigua, en su calidad de parte reclamante, pruebe lo contrario.

3.99 **Antigua** responde que, a lo largo de estas actuaciones, los Estados Unidos han afirmado reiteradamente que Antigua no ha cumplido su carga de la prueba para demostrar que en los Estados Unidos existen medidas contrarias a las obligaciones que incumben a los Estados Unidos en virtud del AGCS. Pese a su posición inequívoca de que "las leyes de los Estados Unidos prohíben el suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas"[190], los Estados Unidos insisten en que corresponde a Antigua la "carga de la prueba" para demostrar de algún modo la existencia de esta "prohibición total", e insisten también en que Antigua no lo ha hecho. En cambio, Antigua ha adoptado invariablemente la posición de que no sólo el reconocimiento explícito por los Estados Unidos de la existencia de la prohibición total evita la necesidad de presentar "pruebas" adicionales que demuestren que los Estados Unidos efectivamente prohíben totalmente el suministro por Antigua

[190] WT/DSB/M/151, párrafo 47; WT/DSB/M/153, párrafo 47.

de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas, sino también de que la prohibición total cuya existencia se ha admitido constituye en sí y de por sí una "medida" según el sentido del AGCS. Antigua nunca ha adoptado la posición de que se debe "desplazar" la "carga de la prueba" a los Estados Unidos para establecer la existencia de medidas impugnables. Más bien, Antigua considera que, fundamentalmente, no hay carga que transferir: las partes están de acuerdo sobre el alcance y el ámbito de la prohibición total y ese acuerdo tiene, con arreglo a la jurisprudencia de la OMC, consecuencias definitivas en estas actuaciones.[191]

3.100 Antigua sostiene que el argumento de los Estados Unidos de que su prohibición total no constituye una medida que pueda impugnarse en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC porque no es "algo que tiene 'una vida funcional propia' en virtud del derecho interno"[192] aparentemente está basada en el informe del Grupo Especial que examinó el asunto *Estados Unidos - Examen por causa de extinción: acero resistente a la corrosión*. Sin embargo, el Órgano de Apelación recientemente anuló el aspecto del informe de ese Grupo Especial en que se basan los Estados Unidos y constató que una medida puede ser impugnada incluso cuando no sea obligatoria con arreglo a la legislación nacional:

> "Siempre que un Miembro respete los principios establecidos en los párrafos 7 y 10 del artículo 3 del ESD, es decir, reflexionar sobre la utilidad de actuar al amparo de los presentes procedimientos y entablar el procedimiento de solución de diferencias de buena fe, dicho Miembro tiene derecho a solicitar que un grupo especial examine las medidas que el Miembro considera que anulan o menoscaban sus ventajas. No creemos que los grupos especiales estén obligados, como cuestión preliminar de competencia, a examinar si la medida impugnada es imperativa. Esta cuestión es pertinente, si es que lo es, únicamente como parte de la evaluación del grupo especial de si la medida, en sí misma, es incompatible con obligaciones concretas."[193]

3.101 El Órgano de Apelación declaró además que la referencia a las "leyes, reglamentos y procedimientos administrativos" de un Miembro, en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, "debe determinarse a los efectos de la normativa de la OMC y no simplemente mediante referencia al nombre dado a los distintos instrumentos en la legislación interna de cada Miembro de la OMC. Esta determinación ha de basarse en el contenido y esencia del instrumento y no simplemente en su forma o nomenclatura".[194] Se aplicaría *a fortiori* una interpretación análoga a la definición de medidas consignada en el párrafo a) del artículo XXVIII del AGCS, que está formulada en términos más amplios que la frase utilizada en el párrafo 4 del artículo 18 del Acuerdo Antidumping, impugnada en el caso *Estados Unidos - Examen por causa de extinción: acero resistente a la corrosión*. Antigua ya formuló un argumento precisamente sobre este asunto.[195]

3.102 Antigua sostiene que, en vista de la decisión adoptada por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Examen por causa de extinción: acero resistente a la corrosión*, es posible impugnar una prohibición total que comprenda múltiples i) "disposiciones legislativas y

---

[191] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial.

[192] Solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, al Grupo Especial el 17 de octubre de 2003.

[193] Informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafo 89.

[194] *Ibid.,* nota 87.

[195] Véase el párrafo 3.91 *supra*.

reglamentarias específicas"; ii) "la aplicación de esas disposiciones", y iii) "prácticas".[196] Si bien el Grupo Especial debe determinar que esta prohibición existe, no es necesario que ni el Grupo Especial ni Antigua establezcan la lista definitiva de cada una de las leyes, reglamentos, aplicaciones y prácticas que son parte de la prohibición total (y los analicen). El propósito de la solución de diferencias es poner fin al menoscabo de ventajas resultantes de los acuerdos abarcados. En el contexto de estas actuaciones, esto significa obtener acceso al mercado de los Estados Unidos para los servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua. En lo que respecta al menoscabo de las ventajas resultantes para Antigua del AGCS, no tiene importancia cuántas leyes impiden el acceso a ese mercado ni cómo lo impiden exactamente. Lo que importa es que el acceso a ese mercado es imposible, cuando debería ser posible. Al hacer su análisis, el Grupo Especial debe verificar si ha habido un menoscabo de ventajas y contar con información suficiente sobre las medidas del caso para aplicar debidamente las disposiciones específicas del AGCS.

3.103 Antigua señala que es digno de mención el hecho de que los propios Estados Unidos hayan declarado que es "imposible" reunir todas las piezas del rompecabezas legislativo de los Estados Unidos en esta esfera. Esto es lo que efectivamente ocurre si la norma de la prueba relativa a la legislación interna es la consignada en la solicitud de resoluciones preliminares formulada por los Estados Unidos. En esa solicitud, los Estados Unidos explicaban que, en su opinión, incluso la decisión del Tribunal Federal de Apelación del Segundo Circuito de los Estados Unidos[197] en *Estados Unidos v. Cohen* tiene escasa utilidad, porque se trata de la opinión de un tribunal inferior a la Corte Suprema de los Estados Unidos. En consecuencia, según los Estados Unidos, de acuerdo con el derecho estadounidense, la decisión Cohen sólo tiene utilidad como precedente respecto del mismo tribunal y de tribunales federales inferiores del Segundo Circuito. Según este razonamiento, Antigua sólo podría impugnar ante el Grupo Especial las leyes federales y de los Estados que la Corte Suprema de los Estados Unidos hubiera confirmado inequívocamente que prohíben el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua. A este respecto, el Grupo Especial debería tomar nota de que la Corte Suprema de los Estados Unidos se negó a rever la condena del Sr. Cohen. En efecto, según el criterio de los Estados Unidos la solución de diferencias sustanciadas en la OMC sólo sería posible en relación con una "medida" cuyo sentido hubiera verificado en forma definitiva el tribunal de última instancia de la jurisdicción pertinente. Esta interpretación no puede ser correcta de conformidad con la normativa de la OMC debido a que las características formales de cualquier ordenamiento jurídico interno podrían imposibilitar la solución de diferencias en el marco de la OMC, aun cuando se tratara de una situación en que el sentido de la medida en la práctica fuera absolutamente claro. Incluso de manera más directa, los Estados Unidos siguen insistiendo en que "[s]uponiendo que aporte pruebas sobre el sentido de las distintas medidas, Antigua debe probar que esas medidas tienen un efecto colectivo presentando pruebas y argumentos acerca de cómo dichas medidas interactúan en su aplicación en el marco de la legislación interna de los Estados Unidos". Los Estados Unidos han asumido así una posición errónea, tanto de acuerdo con la definición de "medida" según el AGCS como la jurisprudencia de la OMC.

3.104 Antigua está firmemente convencida de que la forma mejor y más eficiente de solucionar esta diferencia es basar la solución en el acuerdo inequívoco entre Antigua y los Estados Unidos de que la "prohibición total" constituye una medida en sí. Contrariamente a lo que han afirmado reiteradamente los Estados Unidos, Antigua ha proporcionado una considerable cantidad de pruebas sobre la prohibición total en la legislación estadounidense y ha analizado extensamente la estructura de esa prohibición. Esto ha incluido, entre otras cosas: i) numerosas referencias y análisis de las principales leyes federales aplicadas por los Estados Unidos en apoyo de esa prohibición total; ii) la presentación al Grupo Especial del texto de las principales leyes estatales y federales en que se basa la prohibición

[196] Véase la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[197] 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001), *cert. denied* 122 S.Ct. 2587 (2002).

total; iii) consideraciones sobre el régimen básico de interacción de las leyes estatales y federales en la esfera de los servicios de juegos de azar y apuestas y sobre la forma en que esas leyes contribuyen a afianzar la prohibición total.

3.105 Antigua sostiene que, con arreglo al complicado y extenso cuerpo de leyes conformado por la Constitución Federal de los Estados Unidos, la legislación federal y las normas y reglamentaciones, así como las decisiones judiciales por las que se interpretan las leyes (y se sientan precedentes), el Gobierno Federal de los Estados Unidos ha delegado ciertas atribuciones exclusivamente en los distintos Estados, en tanto que otras han quedado exclusivamente en manos del Gobierno Federal o, en muchos casos, son compartidas de acuerdo con distintos criterios por los Estados y el Gobierno federal. Una de las principales fuentes de la facultad del Gobierno Federal de legislar de manera vinculante para todos los Estados es la llamada "cláusula del comercio" de la Constitución de los Estados Unidos.[198] En virtud de esa cláusula, el Gobierno Federal de los Estados Unidos tiene la facultad de legislar, en la mayoría de los casos de manera exclusiva, en esferas del comercio interestatal e internacional. Históricamente, el Gobierno Federal ha aplicado esta cláusula para legislar sobre una gran variedad de asuntos que en muchos casos apenas están vinculados con el comercio interestatal o internacional.[199]

3.106 Según Antigua, la prohibición total impuesta por los Estados Unidos comprende leyes tanto estatales como federales que, en términos generales, cumplen dos funciones diferentes: i) las leyes estatales por lo general prohíben todos los juegos de azar en el territorio de los Estados que no los hayan autorizado expresamente, y ii) las leyes federales prohíben el empleo de medios transfronterizos para evitar que se eludan las prohibiciones impuestas por los distintos Estados en sus respectivos territorios.[200] En los Estados Unidos, los juegos de azar por lo general están sujetos a la legislación de los Estados. Cada Estado puede determinar por sí mismo si los particulares pueden dedicarse a juegos de azar dentro de sus fronteras y qué empresas de juegos pueden operar legalmente en ellos.[201] Todos los Estados han adoptado el mismo enfoque jurídico básico con respecto a los juegos de azar: es ilegal ofrecer servicios de juegos de azar en el Estado a menos que ello esté expresamente autorizado por la ley. En general, los juegos de azar están prohibidos en virtud de una o más disposiciones constitucionales o legislativas, y las circunstancias específicas en que se pueden ofrecer juegos de azar en el Estado se "agregan" en virtud de otras disposiciones constitucionales o legislativas.[202] Por lo tanto, incluso en Nevada los juegos de azar "no autorizados" son sinónimo de

---

[198] Constitución de los Estados Unidos (artículo I, § 8, cl. 3), que, en su parte pertinente dispone que "[E]l Congreso estará facultado ... [p]ara reglamentar el comercio con las naciones extranjeras y entre los diversos Estados, así como con las tribus indígenas".

[199] Richard A. Epstein, *The Proper Scope of the Commerce Power*, 73 Va. L. Rev. 1387 (1987); Grant S. Nelson y Robert J. Pushaw, Jr., *Rethinking the Commerce Clause: Applying First Principles to Uphold Federal Commercial Regulations but Preserve State Control Over Social Issues*, 85 Iowa L. Rev. 1 (1999).

[200] Antigua señala que, en algunos casos, las leyes federales tienen exclusivamente por fin la consecución de un objetivo del Gobierno federal que tiene precedencia sobre las leyes estatales. Véase, por ejemplo, la Ley sobre apuestas hípicas interestatales (Interstate Horseracing Act); 28 U.S.C. §§ 3701-3704, la Ley de protección de los deportes practicados por profesionales y aficionados ("Professional and Amateur Sports Protection Act").

[201] Informe de la GAO, página 11.

[202] Antonia Z. Cowan, "*The Global Gaming Village: Interstate and Transnational Gambling*," 7 Gambling Law Review 251, páginas 255-257. Véase también "Gambling Law in Five States and Their Effect on Internet Gambling", Enclosure 1 to the Interim Report of the United States General Accounting Office on Internet Gambling (23 de septiembre de 2002), en la que la Oficina General de Intervención de Cuentas del Gobierno de los Estados Unidos "examina en detalle las leyes sobre juegos de azar en los cinco Estados (Massachusetts, Nevada, Nueva Jersey, Nueva York y Utah) que hemos seleccionado de acuerdo con nuestro

"juegos de azar ilícitos". En la actualidad, 48 Estados y el Distrito de Columbia han autorizado dentro de sus territorios la oferta de servicios de juegos de azar y apuestas a operadores establecidos en sus respectivos territorios.

3.107 Sin embargo, los operadores de Antigua no pueden obtener autorización para suministrar servicios de juegos de azar desde Antigua a ningún Estado o territorio de los Estados Unidos. En la mayoría de los casos, esto guarda relación con criterios específicos para la concesión de esa autorización que están consignados en la legislación, pero también puede ser la práctica establecida. Antigua no ha podido investigar la totalidad de los criterios que aplican todos los Estados al autorizar a un operador nacional para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas. De hecho, parecería que en muchos casos los Estados no aplican criterios objetivos predeterminados al conceder esa autorización. En el Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar en los Estados Unidos[203] se señala lo siguiente con respecto a la reglamentación de los juegos de azar a nivel estatal:

> "Las autoridades determinan las clases de juegos de azar que están permitidas y las que no lo están; el número, ubicación y tamaño de los establecimientos permitidos; las condiciones en que funcionan; quiénes pueden utilizarlos y en qué condiciones; quiénes pueden trabajar en dichos establecimientos, e incluso quiénes pueden ser propietarios de esos establecimientos. Y, debido a que las autoridades determinan el grado y tipo de competencia permitida, también son un factor determinante clave de las ganancias y pérdidas que pueden tener las diversas industrias.[204]
>
> […] en el proceso de adopción de decisiones sobre los juegos de azar por parte de las autoridades, la rivalidad y la competencia por las inversiones y los ingresos han sido factores mucho más comunes que los intentos de planificación conjunta.[205]
>
> Esas decisiones por lo general han sido una reacción, inducida más por las presiones del momento que por el resultado de un debate abstracto sobre el bienestar público. Una de las motivaciones más poderosas ha sido la obtención de ingresos."[206]

3.108 Además, según las leyes o la práctica de cada Estado que autoriza los juegos de azar de una u otra forma, las condiciones para obtener el derecho de suministrar servicios de juegos de azar en ese Estado por definición impiden que los operadores de Antigua puedan cumplir los requisitos para el suministro transfronterizo. Conjuntamente con las prohibiciones generales existentes en cada Estado, esas leyes estatales excluyentes de "autorización" prohíben todo suministro transfronterizo de los denominados juegos de azar "no autorizados" por proveedores de Antigua, a través de Internet o de algún otro modo. Algunos Estados limitan todos los juegos de azar "autorizados" a determinadas localidades de sus territorios. Por ejemplo: i) en Colorado, sólo se pueden ofrecer juegos de azar en casinos en tres poblaciones mineras históricamente importantes[207]; ii) en Connecticut sólo puede

---

criterio para reflejar las grandes variaciones existentes entre las leyes estatales sobre juegos de azar". *Ibid*. página 18.

[203] *National Gaming Impact Study Commission - Final Report,* 18 de junio de 1999.

[204] *Ibid*., páginas 1-4.

[205] *Ibid*., páginas 1-5.

[206] *Ibid*.

[207] Colorado Division of Gaming (División del Juego del Estado de Colorado), Colorado Gaming Questions and Answers (www.gaming.state.co.us/ dogfaq.htm) (sitio visitado el 22 de diciembre de 2003).

haber máquinas tragamonedas y juegos de azar electrónicos en los casinos estatales de tribus indígenas de los Estados Unidos[208] y sólo se puede jugar al bingo en una localidad que pueda ser inspeccionada físicamente por los funcionarios estatales encargados del juego[209]; iii) en Indiana sólo se permiten los juegos de azar en casinos a bordo de embarcaciones en los ríos de Indiana.[210] Este requisito está en conformidad con el objetivo de la ley de juegos de azar de Indiana, que es "beneficiar a la población de Indiana promoviendo el turismo y contribuyendo al desarrollo económico"[211]; iv) en Dakota del Sur sólo se permiten juegos de casino (black-jack, póquer, máquinas tragamonedas) en el pueblo de Deadwood y en nueve casinos pertenecientes a tribus indígenas de los Estados Unidos y ubicados en el territorio del Estado[212]; v) Mississippi sólo autoriza los juegos de azar en casinos a bordo de embarcaciones o en determinadas zonas del territorio del Estado.[213]

3.109 Antigua sostiene asimismo que algunos Estados limitan el número de permisos para juegos de azar que pueden obtener los proveedores de esos servicios. Por ejemplo: i) Illinois limita a 10 el número total de permisos para ofrecer juegos de azar en todo el Estado[214]; ii) Luisiana limita a 15 el número de permisos para establecer casinos a bordo de embarcaciones fluviales y a un máximo de seis el permiso por vía navegable designada[215]; iii) en Iowa, el Estado ha fijado un número máximo de operadores de apuestas mutuas (quinielas) y casinos.[216] Antigua observa que algunos Estados

[208] Connecticut Division of Special Revenue (División de Rentas Especiales del Estado de Connecticut, *Frequently Asked Questions: Agency* (www.dosr.state.ct.us/FAQagency.htm), pregunta Nº 4 (sitio visitado el 22 de diciembre de 2003).

[209] Connecticut Division of Special Revenue, Administrative Regulations: Operation of Bingo Games (División de Rentas Especiales del Estado de Connecticut, Reglamento administrativo: Explotación de juegos de bingo), Rule 7-169-8a (www.dosr.state.ct.us/PDFFolder/OPERATION%20BINGO% 20GAMES.pdf).

[210] Indiana Code 4-33-9-1 (que dispone que los proveedores autorizados pueden ofrecer juegos de azar a bordo de embarcaciones fluviales) (www.in.gov/legislative/ic/code/title4/ar33/ch9.html); 68 Indiana Administrative Code 2-1-4(c)(1) (según el cual se debe solicitar un permiso para ofrecer juegos de azar a bordo de barcos fluviales a las autoridades del Estado en cuyo puerto o muelle atraque el barco) (www.in.gov/ legislative/iac/T00680/A00020.PDF).

[211] Indiana Code, 4-33-1-2 (www.in.gov/legislative/ic/code/title4/ar33/ch1.html).

[212] South Dakota Commission on Gambling (Comisión del Juego del Estado de Dakota del Sur), *Frequently Asked Questions* (www.state.sd.us/drr2/reg/ gaming/frequent.htm).

[213] Mississippi Gaming Commission Regulations, (Reglamento de la Comisión del Juego del Estado de Mississippi), artículo II(B)(2) (www.mgc.state.ms.us/).

[214] Illinois Riverboat Gaming Act (Ley de Illinois sobre juegos de azar en embarcaciones fluviales), 230 Illinois Compiled Statutes 10/7(e) (que dispone que la Junta de Control de los Juegos de Azar del Estado podrá expedir un máximo de 10 permisos para juegos de azar a bordo de embarcaciones fluviales) (www.igb.state.il.us/act/section7.html).

[215] Louisiana Gaming Control Law (Ley de Louisiana de Control del Juego), RS 27:65 (www.legis.state.la.us/tsrs/tsrs.asp?lawbody=RS& title=27&section=65).

[216] Esta limitación dice lo siguiente: Limitación de la ubicación y el número de hipódromos y embarcaciones de excursión que ofrecen juegos de azar. 1.6(1) Habrá una licencia para organizar carreras de caballos en un hipódromo ubicado en Polk County. Habrá un máximo de dos licencias para carreras de perros, una para una pista ubicada en Dubuque County y otra para una pista ubicada en Pottawattamie County. El número total de licencias para organizar juegos de azar en barcos de excursión será como máximo de 10; las licencias se expedirán únicamente en los condados en los que operaban esas embarcaciones al 1º de mayo de 1998 (o en los que estén autorizadas para operar en el futuro), Iowa Racing and Gaming Commission,

exigen que los proveedores de servicios de apuestas y juegos de azar estén presentes físicamente en el Estado cuando proporcionan sus servicios. Por ejemplo: i) en Iowa, los servicios de juegos de azar, como el black-jack, el crap, la ruleta, el póquer, las máquinas tragamonedas y el videopóquer, se deben ofrecer en las instalaciones del establecimiento autorizado[217]; ii) Nevada no otorga permisos a ningún proveedor de juegos de azar cuyos establecimientos sean "difíciles de supervisar" o en que la organización de los juegos sea incompatible con el orden público del Estado.[218] Además, algunos Estados exigen que los jugadores estén presentes físicamente cuando juegan o hacen apuestas. Por ejemplo: i) en Connecticut, para poder jugar al bingo, un jugador debe estar físicamente presente en el lugar en que se ofrece el juego[219]; ii) en Indiana, para jugar a juegos de azar en un "casino flotante", un jugador debe estar presente físicamente en la embarcación fluvial[220]; iii) en Iowa, un hipódromo sólo puede efectuar pagos directamente a las personas que posean billetes ganadores de quinielas y que los presenten y los entreguen donde han hecho la apuesta.[221]

3.110 Históricamente, el principal objetivo de las leyes federales relativas a los juegos de azar ha sido proteger la integridad territorial de la legislación de los Estados sobre el juego prohibiendo el uso de servicios interestatales o internacionales (como el correo y las "comunicaciones por cable") o el comercio interestatal o internacional para ofrecer servicios de esa índole.[222] Si bien algunas leyes de los Estados podrían pretender extender su ámbito de aplicación más allá de las fronteras estatales, la cuestionable posibilidad de obtener jurisdicción sobre personas en otros Estados y países, así como la imposibilidad de aplicar las leyes estatales en el ámbito del comercio interestatal e internacional, que en general es de la competencia del Gobierno Federal limita prácticamente en todos los casos, la eficacia de la legislación estatal a las actividades que efectivamente tienen lugar en el territorio de cada Estado y a las personas efectivamente presentes en el territorio de ese Estado. La existencia de la legislación federal facilita el enjuiciamiento de proveedores que, por ejemplo, suministran servicios de juegos de azar "no autorizados", por ejemplo, al Estado de Nueva York desde otro Estado u otro país, porque el suministro de esos servicios "no autorizados" pasa a ser también un delito federal y dejan de ser aplicables muchas de las dificultades jurisdiccionales de las acciones judiciales a nivel estatal. Por lo tanto, las leyes federales de los Estados Unidos que prohíben el suministro interestatal y transfronterizo[223] (es decir, la prohibición del uso del comercio interestatal o internacional o de

---

Administrative Rules (Comisión de Carreras y Juego del Estado de Iowa, Reglamento Administrativo), Rules 491-1.6(99D,99F) (www3.state.ia.us/irgc/CH1.pdf).

[217] Iowa Racing and Gaming Commission, Administrative Rules (Comisión de Carreras y Juego del Estado de Iowa, Reglamento Administrativo), 491-11.5(4)(a)(4) (www3.state.ia.us/ irgc/CH11.pdf).

[218] Regulations of the Nevada Gaming Commission and State Gaming Control Board (Reglamento de la comisión del Juego y de la Junta de Control del Juego del Estado de Nevada), Regla 3.010(5) y (7) (http://gaming.state.nv.us/stats_regs/reg3.doc).

[219] Connecticut Division of Special Revenue, Administrative Regulations: Operation of Bingo Games, Sec. 7-169-13a (www.dosr.state.ct.us/PDFFolder/OPERATION%20BINGO%20GAMES .pdf).

[220] Indiana Code, 4-33-9-10 (www.in.gov/legislative/ic/code/title4/ar33/ch9.html).

[221] Iowa Racing and Gaming Commission, Administrative Rules (Comisión de Carreras y Juego del Estado de Iowa, Reglamento Administrativo), 491-8.2(4)(g) (www3.state.ia.us/irgc/ CH8.pdf).

[222] Internet Gambling Prohibition Act (Ley de Prohibición de los Juegos de Azar por Internet), Informe del Senado Nº 106-121, notas 46 y 47.

[223] Antigua opina que en todas estas actuaciones ha habido incertidumbre acerca de la nomenclatura apropiada para los servicios de juegos de azar y apuestas que ofrece Antigua, nomenclatura que se ha utilizado con poco rigor. Si bien los Estados Unidos en general preferirían designar a los servicios de Antigua servicios suministrados "a distancia", Antigua estima que en los Estados Unidos muchos de los servicios de juegos de

servicios de comunicación) son un componente clave de la prohibición total que en realidad ya imponen las leyes estatales por sí solas se añaden a esa prohibición (aunque sea difícil hacerla cumplir). A este respecto, el Grupo Especial también debería tomar nota de que, contrariamente a lo que sugieren los Estados Unidos, las leyes federales por las que se prohíbe el suministro interestatal y transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas no fueron promulgadas por considerarse que el suministro interestatal y transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas entrañaba un riesgo para la salud mayor que el suministro local de esos servicios. El propósito de la prohibición federal del suministro interestatal y transfronterizo es sólo salvaguardar la capacidad de los Estados de regular los juegos de azar dentro de sus fronteras como mejor les convenga.

3.111 Antigua declara que es particularmente importante tener presente lo que no exige la legislación federal de los Estados Unidos. Por ejemplo: i) la legislación federal no exige que los Estados reglamenten los juegos de azar dentro de sus fronteras; ii) la legislación federal no exige que los Estados prohíban los juegos de azar dentro de sus fronteras[224], y iii) la legislación federal no prohíbe el suministro a distancia de juegos de azar por medios de comunicación telefónicos, electrónicos, por Internet o de cualquier otra forma dentro de las fronteras de ningún Estado. Por lo tanto, lo irónico (y difícil de conciliar con la posición de los Estados Unidos de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas entraña considerables riesgos para la salud, el cumplimiento de la ley y otras cuestiones sociales que justifican la prohibición total impuesta por los Estados Unidos), es que, según la legislación federal actualmente en vigor, cada uno de los Estados de los Estados Unidos, si así decidieran, podrían ofrecer juegos de azar por Internet sin sujeción a ningún tipo de reglamentación a cualquier persona que se encontrara en el territorio de ese Estado. Sin embargo, Antigua no podría, ni siquiera en esa situación, suministrar a los Estados Unidos ningún tipo de servicios de juegos de azar y apuestas (regulado o no) a través de las fronteras.

3.112 Los **Estados Unidos** reiteran que la parte reclamante debe demostrar, por medio de pruebas y argumentos, la existencia y el sentido de la medida o las medidas supuestamente en litigio.[225] Antigua es la parte que ha formulado alegaciones acerca de la legislación interna de los Estados Unidos, y, por lo tanto, en ella recae "la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa legislación para fundamentar tal aseveración".[226] Para evaluar esa alegación, es indispensable examinar las

---

azar autorizados por los Estados y suministrados en el territorio estadounidense son servicios también "a distancia" a pesar de tener su origen en los Estados Unidos y aun cuando no requieran ningún tipo de transmisión o comunicación electrónica (como los juegos de azar con tarjetas para raspar que ofrecen las loterías en los Estados Unidos). Dada la terminología del AGCS ("suministro transfronterizo"), Antigua considera que el término "suministro transfronterizo" es más preciso para describir los servicios que ofrece Antigua y que están prohibidos en los Estados Unidos. Véase también la respuesta de Antigua a la pregunta Nº 20 del Grupo Especial. Como explicó en su respuesta a esa pregunta, Antigua emplea el término "transfronterizo" tal como está definido en el AGCS, es decir, en relación con el comercio de servicios a través de las fronteras de los Miembros de la OMC. El término que describe el comercio de servicios entre los Estados que integran los Estados Unidos es "interestatal".

[224] Antigua señala que en los casos en que los Estados Unidos han aprobado leyes en ejercicio de las facultades conferidas por la "cláusula del comercio", hay un reducido número de excepciones que afectan a la capacidad de los Estados de legislar o reglamentar en algunos aspectos. Véase la nota 200 *supra*.

[225] Los Estados Unidos indican que ya han señalado que la mera afirmación, por Antigua, acerca del efecto colectivo de las leyes estadounidenses sobre los juegos de azar, a saber, que esas leyes representan una "prohibición total" del suministro transfronterizo de juegos de azar, no basta para probar que se ha cometido una violación de las obligaciones contraídas en el marco de la OMC. El concepto de prohibición total no es sí una medida, ni es un concepto que tenga validez jurídica como tal en la legislación de los Estados Unidos. Antigua se equivoca al afirmar que la posición de los Estados Unidos es que sólo las leyes pueden ser impugnadas en un procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Es evidente que ésta no es la posición de los Estados Unidos.

[226] Informe del Órgano de Apelación en el caso *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

"disposiciones concretas" pertinentes de la legislación interna[227], y Antigua no ha presentado ni las pruebas ni los argumentos necesarios para que el Grupo Especial haga tal evaluación. Antigua ha suministrado al Grupo Especial una "infinidad" de datos que incluyen casi todas las medidas citadas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, junto con descripciones someras de esas leyes. Es un hecho palmario que esas descripciones son insuficientes como argumento. Lo más evidente es que no sirven para informar con precisión al Grupo Especial o a los Estados Unidos de cuáles son las medidas que Antigua considera pertinentes, algo de lo cual Antigua sigue haciendo caso omiso con el infundado pretexto de que basta simplemente con citar una "variedad" de medidas.[228] Las descripciones mínimas proporcionadas por Antigua tampoco sirven para alegar el efecto de cada disposición concreta en el suministro a distancia de servicios de juegos de azar. Por último, y esto es lo más fundamental, Antigua no explica la relación de cada medida concreta con sus argumentos acerca de las supuestas violaciones del AGCS.

3.113 Los Estados Unidos sostienen que, en la medida en que Antigua se propone alegar que existe un "efecto colectivo", la parte que formula una alegación de esa índole debe, de conformidad con la práctica establecida, presentar pruebas y argumentos para que el Grupo Especial pueda, en primer lugar, examinar por separado el sentido de cada una de las medidas concretas que supuestamente contribuyen a ese efecto combinado. Luego, esa parte debe además detallar cómo, con arreglo a la legislación interna, las distintas medidas actúan en conjunto para tener el efecto acumulativo que, según se alega, es incompatible con las obligaciones contraídas en el marco de la OMC. Antigua no ha hecho ese análisis; en cambio, ha negado explícitamente que tenga alguna obligación de armar el "rompecabezas" de su propia reclamación. La alegación de Antigua es ciertamente un rompecabezas. Ni el Grupo Especial ni los Estados Unidos tienen la responsabilidad de adivinar cuáles medidas son pertinentes y cuáles no lo son, ni tampoco de componer la alegación de Antigua sobre el efecto colectivo.[229] Habiendo Antigua, como parte reclamante, formulado sus alegaciones en términos tan generales, debe ahora afrontar la "agobiante tarea de batallar con cientos de leyes estatales y federales" para establecer su presunción *prima facie*, y el Grupo Especial no puede ignorar que Antigua no lo ha hecho o se ha negado explícitamente a hacerlo.[230] En vista de la inacción de Antigua, el Grupo sólo puede concluir que no está en condiciones de proceder a un examen de ninguna "medida" porque Antigua no ha cumplido la tarea de articular sus alegaciones con suficiente exactitud.

3.114 **Antigua** sostiene que para encarar esta diferencia de manera más eficiente, el Grupo Especial debe basarse en el acuerdo inequívoco de las partes de que el suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas desde Antigua a consumidores en los Estados Unidos es en todos los casos ilegal de acuerdo con la legislación estadounidense. Antigua ha demostrado el amplio alcance de lo que constituye una "medida" con arreglo al AGCS y otros Acuerdos de la OMC, y la jurisprudencia de la OMC confirma este criterio. Sin embargo, los Estados Unidos básicamente sostienen que el Grupo Especial sólo puede evaluar la alegación de Antigua si ésta proporciona "un análisis legal preciso"[231] de todas las leyes y reglamentaciones federales y estatales aplicables al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua, y también, al parecer, de todas las leyes y reglamentaciones que autoricen y reglamenten los juegos de azar lícitos en los Estados Unidos. Los

[227] Informe del Órgano de Apelación en el caso *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafos 66-69.

[228] Véase, por ejemplo, la carta de Antigua al Grupo Especial de 19 de diciembre de 2003.

[229] Informe del Órgano de Apelación en *Japón - Productos agrícolas II,* párrafos 125-131 (constatación de que un grupo especial no puede decidir a favor de un reclamante que no haya establecido una presunción *prima facie* de incompatibilidad sobre la base de las alegaciones jurídicas concretas que haya presentado).

[230] Véase el párrafo 3.94 *supra*.

[231] Véase el párrafo 3.139 *infra*.

Estados Unidos también consideran que corresponde al Grupo Especial "examinar por separado el sentido de cada una de las medidas concretas (…)".[232] Para ello se requieren miles de páginas de disposiciones legislativas y reglamentarias, razón por la cual (como han señalado los mismos Estados Unidos) este caso sencillamente sería imposible. Independientemente de la seguridad con que lo afirman los Estados Unidos, nada hay que apoye un enfoque formalista como éste en el AGCS, en cualquiera de los demás Acuerdos de la OMC o en la jurisprudencia de la OMC. Ese enfoque también haría que fuera imposible resolver gran número de otras diferencias comerciales, en particular las reclamaciones que presentaran los países en desarrollo Miembros contra Miembros que mantienen una legislación interna muy compleja en relación con algún tema específico. Porque, al contar con pocos recursos, los países en desarrollo tienen dificultades para plantear diferencias en la OMC aun cuando la legislación interna del demandado sea relativamente sencilla. Un enfoque como el que insistentemente han propuesto los Estados Unidos sólo serviría para disuadir a los países en desarrollo Miembros de recurrir al sistema de solución de diferencias, con lo que en la práctica el acceso al mecanismo de solución de diferencias de la OMC quedaría limitado a los Miembros más ricos. Además, probablemente habrá casos en que esas miles de páginas de legislación interna no estén disponibles en español, francés o inglés. En esos casos, el requisito estricto de un "análisis legal preciso" de todas esas disposiciones implicaría, como mínimo, una inmensa labor de traducción. Por último, sería totalmente imposible que los grupos especiales respetaran el plazo de nueve meses establecido en el artículo 20 del ESD.

3.115 Antigua reconoce que puede haber circunstancias en que un Grupo Especial debe no obstante realizar ese "análisis legal preciso", a saber, en situaciones en que hay un auténtico desacuerdo y una verdadera falta de claridad acerca del efecto de la legislación interna de un Miembro. Pero es patente que esto no ocurre en este caso. Los Estados Unidos, refiriéndose al informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero al carbono,* adujeron que Antigua debía presentar pruebas sobre el alcance y el sentido de las leyes estadounidenses. Según el informe del Órgano de Apelación:

> "La forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumento jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio."
>
> Esto es precisamente lo que ha hecho Antigua.

3.116 Contrariamente a lo que siguen sosteniendo los Estados Unidos, Antigua no ha "dejado" de presentar pruebas de las medidas de los Estados Unidos ni se ha "negado" a hacerlo. Es más, las pruebas presentadas por Antigua sobre este asunto son más que suficientes para cumplir su parte de la carga de la prueba y demostrar la existencia de una o más medidas estadounidenses, en particular porque los Estados Unidos han acordado expresamente o, al menos, no han pretendido negar que: i) todo suministro transfronterizo de servicios de Antigua a los Estados Unidos que consiste en hacer apuestas está prohibido en todas sus formas; ii) es imposible obtener una autorización para suministrar servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas a los Estados Unidos; iii) los Estados de los Estados Unidos exigen requisitos sobre la presencia física del jugador; iv) los Estados de los Estados Unidos limitan el número de proveedores de servicios, y v) los Estados de los Estados Unidos han creado monopolios y otorgado derechos exclusivos a ciertos proveedores nacionales. El propósito del mecanismo de solución de diferencias de la OMC es poner fin al menoscabo de las ventajas resultantes de los tratados. Su finalidad no es hacer un análisis académico de las leyes internas de los Miembros. Tampoco lo es determinar y eliminar "medidas" concretas del demandado. Si así fuera, un demandado que resultara perdedor podría sustituir sus "medidas" por otras nuevas y

[232] Véase el párrafo 3.87 *supra*.

diferentes que tuvieran el mismo efecto. Como ya ha demostrado Antigua, según la legislación estadounidense, el Gobierno Federal tiene la facultad exclusiva de legislar en la esfera del comercio internacional. Si a los Estados Unidos les preocupa cómo podrían cumplir una resolución desfavorable del OSD en esas actuaciones, bastaría que recuerden lo que ha hecho el Congreso de los Estados Unidos en innumerables situaciones: imponer una ley federal que rija la relación entre los Estados Unidos y Antigua y que es vinculante para todos los Estados, con lo cual la legislación estatal que contravenga esa ley automáticamente pierde todo valor.

3.117 Los **Estados Unidos** mantienen sus puntos de vista con respecto a los requisitos jurídicos para establecer una presunción *prima facie*. Además, los Estados Unidos señalan que Antigua, en apoyo de la opinión de que puede impugnar la supuesta "prohibición total" de los Estados Unidos, cita el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, en particular las tesis de que es "[jurídicamente] posible impugnar una prohibición total [de esa índole]" y que el Grupo Especial "no está obligado ... a examinar *todas* las leyes, reglamentaciones, aplicaciones y prácticas internas que puedan contribuir" a la supuesta prohibición total.[233] En sus observaciones sobre *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, Antigua interpreta erróneamente lo dicho en ese informe. En ese informe se abordaba la cuestión de si un documento emitido por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos podía ser considerado una "medida". En cambio, en este caso, Antigua pretende impugnar su propia invención: la supuesta "prohibición total". Esta supuesta "prohibición total" no es un documento emitido por el Gobierno de los Estados Unidos y no entraña ninguna acción u omisión por parte del Gobierno de los Estados Unidos; no es más que verborrea que Antigua añade sin fundamento a un nutrido conjunto de "disposiciones legislativas y reglamentarias concretas" de los Estados Unidos.[234]

3.118 En lo que respecta a este tema, en el caso *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación contradice afirmativamente la aseveración de Antigua de que no es necesario que este Grupo Especial examine todas las disposiciones concretas pertinentes que constituyen la supuesta "prohibición total". Es más, el Órgano de Apelación dijo que el Grupo Especial que entendió en esa diferencia incurrió en error porque "no había llevado a cabo un análisis a fondo de las disposiciones [...] impugnadas" del documento del Departamento de Comercio de los Estados Unidos en cuestión.[235] Además, el Órgano de Apelación se refirió, en el párrafo 168, a lo que había declarado en su reciente informe en *Estados Unidos - Acero al carbono*, de que una parte que afirmara que la legislación interna de otra parte es incompatible con una obligación en el marco de la OMC debe presentar pruebas sobre el alcance y significado de esa legislación interna. Por lo tanto, en el peor de los casos, la constatación en *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión* confirma la posición de los Estados Unidos de que para evaluar alegaciones relativas a la legislación nacional es necesario un examen de las "disposiciones concretas" de esa legislación.[236] De conformidad con este principio, Antigua tiene la obligación de presentar pruebas y argumentos suficientes para que el Grupo Especial pueda examinar cada una de las "disposiciones concretas" pertinentes a las alegaciones de Antigua, así como la interacción de esas disposiciones en la legislación interna. En la medida en que Antigua no indica exactamente qué disposiciones son o no pertinentes ni presenta argumentos sobre disposiciones concretas, ni siquiera ofrece los elementos más

[233] Véase la respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial; véase también el párrafo 3.102 *supra*.

[234] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[235] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafo 95.

[236] Véan*se* los párrafos 3.112 y 3.84 *supra* (en que se cita el informe del Órgano de Apelación en el asunto *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafos 66-69).

básicos para establecer una presunción *prima facie*. Los Estados Unidos sostienen asimismo que Antigua todavía no ha cumplido la carga de la prueba con respecto a la existencia y el sentido de ninguna de las leyes estatales consideradas individualmente y mucho menos de todas ellas en conjunto. Antigua afirma que "[l]as leyes estatales por lo general prohíben todos los juegos de azar en el territorio de los Estados que no los hayan autorizado expresamente", sin embargo, la formulación de las leyes proporcionadas por Antigua varía mucho, como también varía su sentido, funcionamiento, aplicación e interpretación. Y, como ya han observado los Estados Unidos, muchas parecen ser patentemente irrelevantes. Incumbe a Antigua abordar estas cuestiones, cosa que tampoco ha hecho.

3.119 Los Estados Unidos observan que, en su segunda comunicación, Antigua citó por primera vez medidas estatales concretas que supuestamente "prohíben todo suministro transfronterizo".[237] En particular, Antigua cita supuestas restricciones de la ubicación física de los juegos de azar en Colorado, Connecticut, Indiana, Mississippi y Dakota del Sur; supuestos límites del número de permisos para establecer casinos a bordo de embarcaciones fluviales en Illinois y Luisiana; supuestos límites del número de operadores de apuestas mutuas (quinielas) y casinos en Iowa; supuestos requisitos sobre la presencia física de los proveedores de servicios de juegos de azar en Iowa y Nevada, y supuestos requisitos sobre la presencia física de los apostadores en Connecticut, Indiana y Iowa. Los Estados Unidos han examinado las fuentes indicadas por Antigua para cada una de esas supuestas restricciones[238] y no ha podido encontrar ninguna entre los documentos enumerados en el anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua. Por lo tanto, parecería que estas supuestas restricciones no están comprendidas en el mandato de este Grupo Especial. En todo caso, Antigua no explica cómo afectan estas supuestas restricciones al suministro transfronterizo, ni mucho menos cómo lo "prohíben". Según las descripciones proporcionadas por Antigua, todas ellas parecen referirse exclusivamente al suministro de servicios de juegos de azar basado en la presencia física en un Estado.

3.120 Los Estados Unidos observan que Antigua también aduce que los Estados Unidos de algún modo han hecho una "admisión" en esta diferencia con respecto a la existencia de una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar, y que esto de algún modo exime a Antigua de su responsabilidad primordial de establecer una presunción *prima facie* con respecto a disposiciones concretas de las leyes estadounidenses. Los Estados Unidos han informado con total franqueza, tanto al OSD como a este Grupo Especial, de que no permiten ciertos servicios, como las apuestas por Internet, ni dentro de sus fronteras ni a través de ellas. También han aclarado que permite el suministro transfronterizo de otros servicios de juegos de azar determinados. Y han declarado que aparte de las leyes estadounidenses propiamente dichas, no existe ninguna medida global que incluya esas restricciones. La expresión "prohibición total" no es más que un rótulo sin ningún fundamento ideado por Antigua. No abarca disposiciones concretas de las leyes estadounidenses, y ni siquiera las describe con exactitud, y no representa más que otro intento de Antigua de eludir su responsabilidad de establecer una presunción *prima facie* con respecto al texto y el sentido reales de esas leyes.

3.121 Los Estados Unidos sostienen que nada de lo que Antigua ha comunicado al OSD ni de lo que ha declarado en el curso de esta diferencia la exime de su obligación de indicar exactamente qué medidas impugna y de qué manera esas medidas, individual o colectivamente, violan las disposiciones del AGCS. Los Estados Unidos no aceptan ninguno de los argumentos de Antigua sobre la supuesta "prohibición total" ni están de acuerdo con ninguno de ellos. Antigua asevera que en el informe del Grupo Especial en *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior* se sugiere de algún

[237] Véase los párrafos 3.108 y 3.109 *supra*.

[238] Véanse las notas 207 a 221 *supra*.

modo que no es necesario examinar las leyes y reglamentaciones estadounidenses impugnadas en esta diferencia; sin embargo, en *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, el Grupo Especial no podría refutar esa posición en términos más claros. En efecto, el Grupo Especial, en *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, constató que un primer paso indispensable en toda diferencia es determinar el significado de las leyes internas impugnadas para poder determinar luego si esas leyes son contrarias a las obligaciones de los Miembros.[239] En esta diferencia, Antigua reconoce que la prohibición total que alega está "constituida por disposiciones legislativas y reglamentarias concretas".[240] Sin embargo, Antigua se niega a examinar esos instrumentos "concretos", como se requiere en *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior* y en muchos otros informes de otros grupos especiales y del Órgano de Apelación. Por último, las extensas aseveraciones de Antigua sobre las leyes estadounidenses que rigen las estipulaciones, *estoppel* y otras disposiciones parecidas son todas irrelevantes y no es necesario examinarlas en detalle. Antigua ha admitido que la legislación de los Estados Unidos no rige tales asuntos en este foro[241], y los Estados Unidos están de acuerdo en este punto, pero no lo están con la hipótesis de Antigua acerca de cómo abordaría estos asuntos un tribunal estadounidense dados los hechos particulares de esta diferencia.

3.122 Los Estados Unidos señalan además que no son los Estados Unidos sino Antigua misma quien ha establecido, mediante su solicitud de establecimiento de un grupo especial, el mandato en esta diferencia, y en consecuencia, el alcance de la carga de la prueba que recae sobre ella. Si ahora le resulta imposible cumplir esa carga, la responsabilidad es suya y no de los Estados Unidos. En una observación conexa, Antigua parece afirmar que su condición de país en desarrollo debería eximirle de la obligación de establecer una presunción *prima facie*. Los asuntos que interesan a los países en desarrollo inspiran un profundo respeto y solidaridad en los Estados Unidos, que se congratulan de que esos países recurran a los mecanismos de solución de diferencias de la OMC. No obstante, dudan de que la decisión de Antigua de no ofrecer una presunción *prima facie* se pueda atribuir a su condición de país en desarrollo. En esta diferencia, Antigua ha obtenido la ayuda de un grupo de asesores jurídicos estadounidenses y europeos, que son expertos en la legislación de los Estados Unidos y la normativa de la OMC, así como de un grupo de asesores académicos estadounidenses y europeos. Además, siendo Antigua un país de habla inglesa, los Estados Unidos consideran que la preocupación de Antigua por las dificultades lingüísticas de los países en desarrollo no es pertinente. Y por último, y lo que es más fundamental, los Estados Unidos dudan de que los conceptos básicos del debido proceso lleguen a permitir alguna vez un aumento o reducción de la carga de la prueba según el nivel de desarrollo de un Miembro.

3.123 Los Estados Unidos sostienen que Antigua, al limitarse a presentar los textos de leyes nacionales -que suman miles de páginas o más- y sinopsis de algunas de esas leyes, no ha cumplido la norma de establecer una presunción *prima facie,* tal como se formula en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*. La norma formulada en *Estados Unidos - Acero al carbono* prevé el suministro de la información que sea necesaria para proceder a un análisis del sentido, la aplicación, la interpretación y la interacción de disposiciones concretas de la legislación interna. El Órgano de Apelación ha confirmado reiteradamente, por ejemplo, en *India - Patentes (EE.UU.)* y *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión,* que esto significa un análisis de "disposiciones concretas" de la legislación estadounidense y no sólo de disposiciones y sinopsis de las leyes. Los Estados Unidos aducen que un caso basado en generalizaciones sobre la legislación

[239] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafos 7.17-7.18.

[240] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[241] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial.

estadounidense no cumple la carga de la prueba porque el propósito del sistema de solución de diferencias no es analizar la legislación interna o "suprimir 'medidas' específicas del demandado". El ESD dispone claramente en su párrafo 7 del artículo 3 que, de no llegarse a una solución de mutuo acuerdo, "el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados". Esto no hace más que confirmar que, para Antigua, la carga de la prueba no se refiere a generalizaciones acerca de la legislación estadounidense sino a medidas concretas de esa legislación.

### 4. Artículo XVI del AGCS[242]

3.124 **Antigua** sostiene que, en su Lista, los Estados Unidos han asumido un compromiso pleno con respecto al suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas. Simultáneamente, los Estados Unidos impiden totalmente el acceso transfronterizo al mercado prohibiendo todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Esto constituye una violación patente del párrafo 1 del artículo XVI del AGCS.

3.125 Antigua sostiene asimismo que los Estados Unidos aplican toda una variedad de medidas que constituyen una prohibición total del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas, a menos que ese suministro haya sido autorizado (genérica o individualmente) por las autoridades estadounidenses (por medio de leyes, reglamentaciones o permisos individuales). Se ha autorizado a miles de proveedores estadounidenses para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas (lo cual en muchos casos ha creado monopolios o proveedores exclusivos de servicios). No obstante, es imposible que los proveedores de servicios de Antigua obtengan autorización para suministrar esos servicios a través de las fronteras. Esta prohibición completa del suministro transfronterizo que imponen los Estados Unidos denota "una limitación al número de proveedores de servicios" prohibida en el apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI del AGCS. Las medidas de los Estados Unidos violan el apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI no sólo al establecer un límite numérico (igual a cero)[243] sino también al establecer medidas que crean monopolios o proveedores exclusivos. La prohibición completa del suministro transfronterizo también reúne las condiciones de una "limitación al número total de operaciones de servicios" prohibida en el apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI del AGCS.

3.126 Los **Estados Unidos** responden que Antigua no ha probado que haya alguna medida de los Estados Unidos incompatible con lo dispuesto en el artículo XVI del AGCS. El artículo XVI prohíbe a los Miembros que hayan consignado compromisos que mantengan o adopten seis tipos de medidas indicados en los apartados a) a f) del párrafo 2. Antigua afirma que los Estados Unidos han contraído un compromiso pleno aplicable a los servicios de juegos de azar e "impiden totalmente el acceso transfronterizo a sus mercados", en consecuencia violan el párrafo 1 del artículo XVI del AGCS. Este argumento parece apoyarse en la suposición errada de que la existencia de un compromiso en la columna de acceso a los mercados de la lista de un Miembro implica un compromiso generalizado de no obstaculizar "el acceso a los mercados". De hecho, el artículo XVI no contiene una norma general que prohíba medidas que impidan "el acceso a los mercados" en su totalidad o en parte. Sólo prohíbe las medidas comprendidas en las categorías específicamente indicadas en el párrafo 2 del

[242] Además de los argumentos aquí expuestos, véanse también las respuestas de las partes a las preguntas N$^{os}$ 15 y 37-39 del Grupo Especial, que figuran en el anexo C de este Informe.

[243] Antigua sugiere que, con respecto al párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994, se haga una comparación con el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Publicaciones*, párrafo 5.5.

artículo XVI.[244] Si bien en el párrafo 1 del artículo XVI se indica claramente que el artículo trata del acceso a los mercados, lo que determina el fondo de la obligación que impone el artículo XVI es la lista taxativa contenida en el párrafo 2 de dicho artículo. Por lo tanto, el Grupo Especial debería limitar su análisis del artículo XVI en esta diferencia a un examen para determinar si Antigua ha probado que alguna medida concreta de los Estados Unidos está comprendida en los tipos particulares de medidas enumeradas en el párrafo 2 del artículo XVI.

3.127 Los Estados Unidos sostienen asimismo que Antigua se refiere a "una variedad de medidas que constituyen una prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. También en este caso, debido a que Antigua no ha citado medidas concretas, resulta imposible que el Grupo Especial determine con exactitud los tipos de actividad que están o no restringidos de acuerdo con la legislación estadounidense. Sin contar con alguna prueba sobre el alcance y el sentido de la legislación estadounidense, aparte de la mera afirmación de que existe una "prohibición total", el argumento de Antigua no consigue su objetivo. Antigua aduce expresamente que la supuesta "prohibición completa" viola las disposiciones del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI, que prohíbe a los Miembros mantener o adoptar "limitaciones al número de proveedores de servicios, ya sea en forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas", y las del apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI, que prohíbe "limitaciones al número total de operaciones de servicios ... expresadas en unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas". Los Estados Unidos sostienen que estas disposiciones exigen que el Grupo Especial examine la "forma" de la medida o las medidas de los Estados Unidos impugnadas en esta diferencia y la forma en que esas medidas están "expresadas", lo cual el Grupo Especial no puede hacer si Antigua no proporciona pruebas sobre las medidas concretas que, según alega, son incompatibles con el párrafo 2 del artículo XVI.

3.128 Según los Estados Unidos, incluso si Antigua hubiera intentado acreditar *prima facie* de qué forma alguna medida de los Estados Unidos es incompatible con el artículo XVI (cosa que no ha hecho), no lo habría logrado. Los Estados Unidos no han encontrado, entre las medidas enumeradas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua, ninguna adoptada en forma de "contingentes numéricos" o expresada en "unidades numéricas designadas, en forma de contingentes". Tampoco tienen conocimiento los Estados Unidos de ninguna medida comprendida en el alcance de la solicitud de Antigua de establecimiento de un grupo especial cuya forma o modo de expresión corresponda a alguna de las demás formas indicadas en los apartados a) y c) del párrafo 2 artículo XVI. Es más, Antigua no ha indicado ninguna medida de esa clase. Hasta donde saben los Estados Unidos, las medidas de los Estados Unidos relacionadas con los juegos de azar que se enumeran en la solicitud de establecimiento de un grupo especial están todas redactadas de acuerdo con criterios no numéricos que limitan ciertas formas de actividad, pero no el número de proveedores o de operaciones o la cuantía de la producción. Por lo tanto, no parece haber ninguna medida pertinente de los Estados Unidos que esté comprendida en el alcance del párrafo 2 del artículo XVI.[245] La afirmación de Antigua de que los proveedores de Antigua no pueden obtener, de las autoridades estadounidenses encargadas de la reglamentación, permiso para suministrar a través de las fronteras servicios de juegos de azar no tiene ninguna pertinencia en sí, a menos que Antigua pueda señalar,

[244] Directrices para la consignación en Listas de 2001, párrafo 8 ("Un Miembro otorga pleno acceso a su mercado en un determinado sector y modo de suministro cuando no mantiene en ese sector y modo ninguno de los tipos de medidas que se enumeran en el artículo XVI.").

[245] Los Estados Unidos señalan, en particular, que las pruebas cualitativas no están comprendidas en el alcance del artículo XVI. En las Directrices sobre la consignación en listas se indica explícitamente lo que se desprende claramente del texto del artículo: los criterios previstos en los apartados a) a d) del artículo XVI "no se refieren a la calidad del servicio suministrado". *Ibid*.

entre las medidas enumeradas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, alguna que contenga una limitación cuantitativa como las especificadas en el párrafo 2 del artículo XVI. Esto Antigua no ha hecho.[246]

3.129 **Antigua** aduce asimismo que el párrafo 1 del artículo XVI del AGCS dispone claramente que cada Miembro otorgará a los servicios y a los proveedores de servicios de los demás Miembros un trato no menos favorable que el previsto de conformidad con los términos, limitaciones y condiciones convenidos y especificados en su Lista. Esta formulación es perfectamente clara. Los Estados Unidos han asumido el compromiso pleno respecto del acceso a los mercados de los servicios de juegos de azar y apuestas de otros Miembros de la OMC suministrados a través de sus fronteras, y simultáneamente prohíben totalmente todo suministro transfronterizo de esos servicios. Esto constituye una violación patente del párrafo 1 del artículo XVI.

3.130 Según Antigua, los Estados Unidos parecen aducir que el párrafo 1 del artículo XVI no tiene fuerza jurídica separadamente del párrafo 2 de ese artículo. Antigua opina que el texto del párrafo 1 del artículo XVI es claro e impone inequívocamente a los Estados Unidos una obligación jurídica. Si los Estados Unidos estuvieran en lo cierto al decir que el primer párrafo del artículo XVI no es más que una cláusula introductoria del segundo párrafo, por inferencia la formulación del primer párrafo debería de algún modo ayudar a la interpretación del segundo párrafo o configurar de algún modo esa interpretación. De lo contrario, el párrafo 1 del artículo XVI no tendría ninguna razón de ser. Por lo tanto, el párrafo 2 del artículo XVI debería interpretarse en el sentido de que asegura que los servicios y los proveedores de servicios del Miembro exportador reciban del país importador el trato descrito en el párrafo 1 del artículo XVI, que es, con respecto al acceso a los mercados, "un trato no menos favorable que el previsto de conformidad con (...) su Lista". Sin embargo, los Estados Unidos hacen precisamente lo contrario y proponen una interpretación muy restrictiva de los apartados del párrafo 2 del artículo XVI. En particular, los Estados Unidos sostienen que las limitaciones al número de proveedores de servicios y al número de operaciones de servicios sólo están comprendidas en el alcance del artículo XVI si están expresadas en forma de restricciones numéricas específicas. Sin embargo, como han señalado Antigua y las Comunidades Europeas, la prohibición total es una restricción numérica igual a cero. Como explican las Comunidades Europeas, si no fuera así los Miembros podrían eludir fácilmente las prohibiciones estipuladas en los apartados a) y c) negándose a precisar un número exacto y prohibiendo sencillamente todo número, que es exactamente lo que pretenden hacer los Estados Unidos en este caso. Una interpretación tan restrictiva también se opondría al objetivo del artículo XVI tal como se define en el primer párrafo de dicho artículo.

3.131 En cuanto al argumento de los Estados Unidos de que las pruebas cualitativas no están comprendidas en el alcance del artículo XVI, Antigua sostiene que esto es precisamente lo que trata de demostrar. La razón por la cual es imposible que los proveedores de Antigua obtengan autorización para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas a los Estados Unidos, cuando tantos proveedores nacionales sí la han obtenido, no es que los proveedores de Antigua no reúnan requisitos cualitativos que en cambio cumplen los proveedores estadounidenses. La prohibición de los Estados Unidos se aplica independientemente de la calidad o las características concretas del servicio o del proveedor de ese servicio. Por lo tanto, la prohibición de los Estados Unidos es una restricción cuantitativa y no cualitativa. Antigua también señala que el artículo XVI no prevé ningún requisito sobre servicios "similares" como el que figura en el artículo XVII. En consecuencia, en virtud del artículo XVI, la índole y el alcance de la industria nacional de hecho es irrelevante para determinar las obligaciones de un Miembro en un sector en el que ese Miembro ha contraído compromisos.

[246] *Ibid*., párrafo 10 (en que se señala que "tampoco deberán consignarse en las listas (...) los procedimientos de aprobación o ciertas prescripciones en materia de licencias y de títulos de aptitud" con arreglo al artículo XVI "siempre que no contengan alguna de las limitaciones especificadas en el artículo XVI").

3.132 Los **Estados Unidos** responden que según Antigua, el artículo XVI consagra una norma general que prohíbe toda medida que impida "el acceso a los mercados", en su totalidad o en parte. Ésta es sencillamente una interpretación errónea. El compromiso de permitir el acceso a los mercados en un determinado sector no implica que los Miembros pierdan todos los derechos de restringir determinados tipos de actividad en ese sector. Un compromiso contraído en relación con el suministro transfronterizo de servicios médicos no implica que los Miembros deben por tanto permitir que los médicos hagan diagnósticos del estado de sus pacientes por teléfono o por Internet. La única cuestión que se plantea en relación con el artículo XVI es la de si la medida impugnada efectivamente figura entre las enumeradas en el párrafo 2 del artículo XVI. Esta lista incluye, en su parte pertinente, medidas identificadas en particular por su "forma", tal como "en forma de contingentes numéricos". Los Estados Unidos señalan de nuevo que las restricciones que han impuesto a ciertos servicios de juegos de azar suministrados a distancia están expresadas como limitaciones relativas a la índole de la actividad suministrada, y no como limitaciones cuantitativas u otras restricciones comprendidas en el ámbito del párrafo 2 del artículo XVI.

3.133 Se ha sugerido que una prohibición general del suministro transfronterizo de servicios podría ser equivalente a una restricción cuantitativa igual a cero, porque de existir esa prohibición ningún proveedor extranjero podría suministrar servicios de juegos de azar desde fuera del territorio de los Estados Unidos. Las premisas jurídicas de este argumento son oscuras; el texto del párrafo 2 del artículo XVI se refiere claramente a la expresión numérica de esas limitaciones. Además, falta totalmente en este argumento la premisa fáctica fundamental. No existe en la legislación de los Estados Unidos ninguna prohibición general del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. Esa legislación ciertamente restringe el suministro a distancia de servicios de juegos de azar, pero esas restricciones no son tan amplias como para prohibir todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. Antigua habría podido determinarlo si hubiera examinado las disposiciones concretas de la legislación de los Estados Unidos.

3.134 **Antigua** reitera que, al mantener una prohibición total al suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas, los Estados Unidos niegan por completo el acceso a sus mercados y violan las obligaciones que les corresponden con arreglo al artículo XVI del AGCS. Esta prohibición total contraviene las disposiciones de los párrafos 1 y 2 del artículo XVI, independientemente de que esas disposiciones se interpreten en forma individual o conjunta. Vale decir que el párrafo 1 del artículo XVI, aun cuando no pudiera aplicarse sin tomar en cuenta lo dispuesto en el párrafo 2 de dicho artículo, debería, cuando menos, regir la interpretación del párrafo 2. Dicho en otras palabras, la suma de las normas consignadas en los apartados del párrafo 2 del artículo XVI no puede ser menos que lo consignado en el párrafo 1 del artículo XVI. La prohibición total de los Estados Unidos, como tal, está comprendida en el alcance del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI porque es el equivalente de un contingente igual a cero. La capacidad de aplicar las disposiciones del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI a un contingente no numérico igual a cero está determinada por el principio de interpretación efectiva de los tratados y confirmada en las Directrices para la consignación en Listas de 1993.

3.135 En opinión de Antigua, las distintas disposiciones legislativas y reglamentarias, sus aplicaciones y las prácticas conexas que constituyen la prohibición total de los Estados Unidos también están comprendidas en el alcance de los apartados a) y c) del párrafo 2 del artículo XVI, como medidas separadas: i) las leyes federales que prohíben expresamente la función de suministro "transfronterizo", como el requisito relativo a los establecimientos, y que por lo tanto son el equivalente de un contingente igual a cero para el suministro transfronterizo de servicios; ii) las leyes estatales que prohíben todos los juegos de azar, en combinación con otras leyes estatales que excluyen los juegos de azar específicamente autorizados sin prever la posibilidad de que los operadores de Antigua obtengan autorización para suministrar servicios de juegos de azar a través de las fronteras[247],

[247] Véanse los párrafos 3.106-3.108 *supra*.

son, en relación con el suministro transfronterizo de servicios, el equivalente de un contingente igual a cero; iii) varias leyes o reglamentaciones estatales explícitamente establecen contingentes numéricos[248]; iv) diversas leyes o reglamentaciones otorgan expresamente derechos exclusivos o especiales a operadores nacionales[249]; v) varias leyes estatales exigen la presencia física del operador en el territorio del Estado de que se trate[250] y, por ello, constituyen un contingente igual a cero para el suministro transfronterizo de servicios.

3.136 En la primera reunión sustantiva de las partes con el Grupo Especial, los Estados Unidos explicaron que no prohíben el suministro transfronterizo de todos "los servicios de juegos de azar y apuestas" porque permiten el suministro transfronterizo de otros servicios, como las "apuestas proporcionales" o la transmisión de carreras hípicas por radio y televisión. Si bien Antigua no comprende qué tratan los Estados Unidos de demostrar cuando caracterizan su prohibición de esta manera, opina que puede ser un intento de evitar que se constate que esa prohibición total equivale a un contingente igual a cero, que está prohibido por el artículo XVI. Tal argumento sería erróneo. Si un Miembro contrae, con respecto al acceso a los mercados, un compromiso en un sector o subsector determinados, ese compromiso abarca todos los servicios comprendidos en dicho sector o subsector. Un Miembro no puede cumplir las obligaciones que le corresponden en virtud de un tratado permitiendo el acceso a sus mercados únicamente de una fracción de los servicios comprendidos en un sector o subsector y prohibiendo todos los demás. Si así fuera, los compromisos contraídos en el marco del AGCS con respecto al acceso a los mercados prácticamente no tendrían sentido. Más concretamente, si un Miembro desea restringir el acceso a sus mercados con respecto a ciertos servicios comprendidos en un sector o subsector determinado, debería, como efectivamente han hecho muchos Miembros (incluidos los Estados Unidos), establecer las restricciones o limitaciones a ese acceso en el lugar apropiado de su lista de compromisos de conformidad con el AGCS.

3.137 Los **Estados Unidos** sostienen que Antigua no ha conseguido probar la incompatibilidad de ninguna medida de los Estados Unidos con el artículo XVI del AGCS. Como ya han explicado los Estados Unidos, el artículo XVI prohíbe a los Miembros que han consignado compromisos mantener o adoptar seis clases de medidas que se mencionan en los apartados a) a f) del párrafo 2 de dicho artículo.[251] Una cuidadosa comparación del párrafo 2 del artículo XVI del AGCS con su contraparte en materia de mercancías, es decir, el artículo XI del GATT de 1994, muestra que la alegación de Antigua de que la supuesta "prohibición total" es inadmisible *ipso facto* en virtud del artículo XVI es incorrecta. Mientras que el artículo XI del GATT de 1994 contiene una norma general según la cual no se impondrán "prohibiciones ni restricciones" a la importación o la exportación aparte de los derechos de aduana, impuestos u otras cargas, el párrafo 2 del artículo XVI del AGCS no establece ninguna norma general de esa índole. En cambio, en ese párrafo se definen y describen cuidadosamente las clases precisas de limitaciones que los Miembros no mantendrán ni adoptarán en

[248] Véase el párrafo 3.109 *supra*.

[249] Antigua señala que, por ejemplo, cada uno de los 40 Estados que autorizan las loterías permiten un solo proveedor, que queda autorizado para ofrecer una gran variedad de juegos de azar. La autorización de apuestas sobre carreras de caballo sólo se otorga a "asociaciones que controlan servicios de apuestas mutuas o quiniela sobre carreras hípicas en los Estados Unidos" que, según la descripción de los Estados Unidos, son un "tipo especial de proveedor" (véase el párrafo 3.154 *infra*).

[250] Véase el párrafo 3.109 *supra*.

[251] Los Estados Unidos reiteran que Antigua, en la medida en que basa sus alegaciones en el párrafo 1 del artículo XVI, interpreta erróneamente esa disposición al considerar que es una norma general que exige el acceso a los mercados. El artículo XVI sólo prohíbe las clases específicas de limitaciones que figuran en el párrafo 2 del artículo XVI.

los sectores en que han contraído compromisos. Para establecer su presunción como punto de partida, Antigua es la única parte que tiene la obligación de probar que los Estados Unidos mantienen uno de los tipos precisos de limitaciones indicadas en los apartados a) a f) del párrafo 2 del artículo XVI.

3.138 Los Estados Unidos sostienen que las alegaciones de Antigua parecen estar basadas en el apartado a), que prohíbe el mantenimiento o adopción de "limitaciones al número de proveedores de servicios, ya sea en forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas", y en el apartado c), que prohíbe "limitaciones al número total de operaciones de servicios ... expresadas en unidades numéricas designadas en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas". Estas disposiciones pueden resumirse como sigue:

| **Objeto de la limitación** | **Forma/modo de expresión prohibido** |
|---|---|
| Número de proveedores de servicios (apartado a)) | "En forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas" (sin subrayar en el original) |
| número total de operaciones de servicios o cuantía total de la producción de servicios (apartado c)) | "expresadas en unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas" (sin subrayar en el original) |

3.139 Como se puede apreciar en el cuadro que figura más arriba, los apartados a) y c) se refieren cada uno a dos criterios explícitos. En primer lugar, el objeto de la limitación debe coincidir con el objeto especificado en la columna de la izquierda. En segundo lugar, la "forma"[252] de la limitación o la forma en que está "expresada esa limitación"[253] debe corresponder a las especificaciones detalladas reproducidas en la columna de la derecha. (También, con respecto al apartado c), cabe señalar que las unidades numéricas de que se trate deben ser unidades "designadas"[254].) De ningún modo ha logrado Antigua ofrecer al Grupo Especial un análisis legal preciso como el que se requiere para aplicar esos requisitos a la legislación estadounidense.

3.140 En realidad, el objeto de las restricciones de los Estados Unidos a los juegos de azar que menciona Antigua es la índole de la actividad, sin tener en cuenta el "número de proveedores de servicios" o el "número total de operaciones de servicios o la cuantía total de la producción de servicios". Por ejemplo, lo dispuesto en 18 U.S.C. § 1084 se aplica a las personas que prestan servicios de juegos de azar como negocio.[255] Dispone ese texto que dichas personas no pueden

[252] Los Estados Unidos señalan que el significado corriente de "forma" en este contexto se refiere claramente a la forma particular en que está expresada la limitación, y no a su supuesto efecto. Véase *The New Shorter Oxford English Dictionary,* página 1006 (en que la palabra "*form*" (forma) se define, entre otras cosas, como "*shape, arrangement of parts*", (configuración, disposición de las partes) o "*[t]he particular mode in which a thing exists or manifests itself*", (el modo particular en que una cosa existe o se manifiesta) o, en lingüística, "*the external characteristics of a word or other unit as distinct from its meaning*" (las características externas de una palabra u otra unidad que son distintas de su sentido)).

[253] El significado corriente del verbo "*express*" (expresar) en este contexto es "*[r]epresent in language; put into words*" (representar por medio del lenguaje; manifestar con palabras) o "*manifest by external signs*" (manifestar por medio de signos externos). Véase *Ibid*., página 890.

[254] El sentido corriente del verbo "*designate*" (designar) en este contexto es "*[p]oint out, indicate, specify*" (señalar, indicar, especificar). Véase *Ibid*., página 645.

[255] Es decir, personas "que se dedican al negocio de las apuestas". Véase 18 U.S.C. § 1084(a).

utilizar ciertos servicios para trasmisiones de determinada clase.[256] No pretende limitar el número de proveedores o de operaciones o la cuantía de la producción de servicios, y mucho menos hacerlo de una manera o forma de expresión o con una designación numérica como la indicada en los apartados a) o c) del párrafo 2 del artículo XVI. Es importante señalar que en 18 U.S.C. § 1084 no se impide que las personas que se dedican al negocio de los juegos de azar utilicen los servicios de comunicación por cable para otros fines.[257] Esto confirma que los legisladores estadounidenses que redactaron esta disposición aceptaban que seguiría existiendo y actuando sin sujeción a ninguna limitación cuantitativa cierto número de proveedores de servicios de juegos de azar.[258] El Congreso sólo deseaba exigir a esos proveedores que respetaran las restricciones sobre el carácter de aquellas de sus actividades que requirieran servicios de comunicación por cable. Los otros dos textos legales, 18 U.S.C. §§ 1952 y 1955, también restringen las características de los servicios de juegos de azar sin pretender limitar el número de proveedores o de operaciones o la cuantía de la producción de servicios de azar. Ambos textos disponen que los proveedores de servicios de juegos de azar u otras personas que se dediquen a actividades que violan ciertas leyes estatales y/o federales cometen un delito a nivel federal.[259] En cada caso, las restricciones adoptan la forma de limitaciones a las características de una actividad y así están expresadas; no mencionan, ni mucho menos imponen, "contingentes numéricos", "unidades numéricas designadas", ni ninguna otra forma o modo de expresión prohibidos mencionados en los apartados a) y c) del párrafo 2 del artículo XVI.

3.141 Los Estados Unidos reiteran que la alegación *de facto* de Antigua acerca de "un contingente igual a cero" carece de fundamento tanto de hecho como de derecho. Desde un punto de vista jurídico, Antigua parte incorrectamente del supuesto que la "prohibición total" es automáticamente incompatible con el párrafo 2 del artículo XVI. Como se ha señalado, esa aseveración podría ser sostenible conforme al artículo XI del GATT, pero en el marco del AGCS no hay ninguna

[256] Los Estados Unidos señalan concretamente que esas personas no pueden utilizar "intencionalmente un servicio de comunicación por cable para la trasmisión, en el comercio interestatal o exterior, de apuestas o de información que facilite las apuestas sobre cualquier encuentro o competición deportiva, o para la trasmisión de una comunicación por cable que confiera al receptor el derecho de recibir dinero o crédito como resultado de una apuesta, o de información que facilite las apuestas". 18 U.S.C. § 1084(a).

[257] 18 U.S.C. § 1084(b) ("Ninguna de las disposiciones de este artículo se interpretará en el sentido de que impide la transmisión, en el comercio interestatal o exterior, de información que vaya a utilizarse en la difusión de noticias sobre encuentros o competiciones deportivas, o para la transmisión de información que facilite las apuestas sobre un encuentro o competición deportiva desde un Estado o país extranjero en que las apuestas sobre ese encuentro o competición deportiva sean lícitas hacia un Estado o país extranjero en que sea legal hacer esa clase de apuestas.").

[258] Los Estados Unidos aducen que Antigua afirma incorrectamente que "la prohibición de los Estados Unidos se aplica con independencia de la calidad o las características específicas del servicio o del proveedor del servicio" y concluye sobre esa base que "la prohibición de los Estados Unidos es una restricción cuantitativa y no cualitativa". En realidad, la aplicación de las restricciones de los Estados Unidos depende claramente de las características no cuantitativas del servicio y del proveedor, o de ambas cosas (por ejemplo, si los servicios se prestan a través de medios de comunicación por cable, si cumplen las leyes subfederales, etc.).

[259] En 18 U.S.C. § 1952 básicamente se dispone que cometerán un delito federal quienes violen ciertas leyes estatales o federales (incluidas, sin limitarse a ellas, las leyes relativas a las empresas cuyas actividades abarquen los juegos de azar, las bebidas alcohólicas sin impuestos, los estupefacientes o la prostitución) y amplíen esas actividades para operar al nivel interestatal o del comercio exterior. De ese modo, el artículo 1952 restringe la índole de los servicios de juegos de azar autorizados por la Ley en la misma medida que las leyes básicas que hace cumplir. No obstante, no limita el número de proveedores o de operaciones ni la cuantía de la producción de esos servicios. Asimismo, en 18 U.S.C. § 1955 dispone que es un delito federal explotar un negocio de juegos de azar que reúna los requisitos especificados en cuanto a tamaño, duración e ingreso, y que contravenga las leyes del Estado o de otra subdivisión política en la que se lleve a cabo su actividad.

"prohibición de prohibiciones" automática. Además, el argumento de Antigua es insostenible de acuerdo con la actual formulación del párrafo 2 del artículo XVI, que requiere que la determinación de la existencia de una restricción cuantitativa incompatible con el AGCS esté basada en la forma, el modo de expresión y la designación de contingentes numéricos. Desde el punto de vista de los hechos, la alegación del "contingente igual a cero" hecha por Antigua está basada en su totalidad en la afirmación incorrecta de que existe una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. En realidad, las restricciones impuestas por los Estados Unidos no excluyen el suministro transfronterizo de todos los servicios de juegos de azar y por lo tanto no constituyen una "prohibición total". Por ejemplo: i) las personas que no estén dedicadas al negocio de los juegos de azar pueden transmitir apuestas casuales o sociales por cualquier medio, siempre y cuando ello esté permitido por la ley del Estado de que se trate; ii) los servicios de quiniela o apuestas mutuas pueden intercambiar datos contables e imágenes necesarias para permitir que un hipódromo ubicado fuera de los Estados Unidos ofrezca la posibilidad de hacer apuestas mutuas sobre las carreras hípicas de los Estados Unidos (y viceversa), siempre y cuando esos juegos de apuestas sean lícitos en las jurisdicciones de quienes envían esa información y quienes la reciben; iii) los proveedores de servicios de relación riesgo-ganancia y hándicap (por ejemplo, las personas que asignan los hándicap en las carreras de caballos), así como otros servicios informativos sobre juegos de apuestas pueden suministrar esos servicios siempre que la forma de juego de azar a la que contribuyan sea lícita en las jurisdicciones de quienes envían la información y quienes la reciben; iv) se pueden ofrecer en sitios de Internet juegos en los que no se hacen apuestas en dinero real (y son muchos los que lo hacen), y v) cualquier otro servicio de juegos de azar que no consista en la transmisión de una apuesta es lícito en la medida indicada en 18 U.S.C. § 1084(b), siempre y cuando no contravenga las leyes estatales en la jurisdicción de los Estados Unidos en que se encuentre el consumidor. Como muestran estos ejemplos, los Estados Unidos no "prohíben" el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar.

3.142 **Antigua** sostiene que el tardío intento de los Estados Unidos de eludir el alcance del artículo XVI declarando que ciertamente permite ciertos servicios transfronterizos de "juegos de azar y apuestas" no tiene asidero. Los últimos argumentos de los Estados Unidos sobre la interpretación del párrafo 2 del artículo XVI son falsos por dos razones. En primer lugar, los Estados Unidos interpretan el párrafo 2 del artículo XVI en forma literal y basándose exclusivamente en el texto. Sin embargo, no actúan así con respecto al párrafo 1 del artículo XVI. El texto de este último impone inequívocamente a los Miembros la obligación de otorgar a los servicios de los demás Miembros un trato no menos favorable que el previsto en su Lista. Los Estados Unidos adujeron previamente que el Grupo Especial debía dejar de lado este texto, que es bien claro, basándose en una frase de las Directrices para la consignación en Listas de 2001.[260] En opinión de Antigua, si el párrafo 2 del artículo XVI ha de interpretarse sólo textualmente, también se debería proceder de manera análoga con el párrafo 1 del artículo XVI. En segundo lugar, el análisis textual de los Estados Unidos del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI es falso porque no está basado en el texto del artículo XVI sino en un cuadro en que se resume dicho texto. El texto propiamente dicho del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI menciona "limitaciones al número de proveedores de servicios, *ya sea* en forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas" (sin cursivas en el original). Los Estados Unidos han eliminado las palabras "ya sea" e interpretan el párrafo 2 del artículo XVI como si dijera "limitaciones al número de proveedores de servicios en forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores exclusivos de servicios (...)". Sin embargo, el hecho de que el texto contenga las palabras "ya sea" indica que la enumeración que sigue no tiene por fin limitar la aplicación del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI sino de aclarar que los cuatro tipos de limitaciones al número de proveedores de servicios mencionados explícitamente están, en todo caso, comprendidos en el alcance de dicho párrafo.

[260] Véase el párrafo 3.126 y la nota 244 *supra*.

3.143 Como señaló Antigua en su respuesta a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial, confirman la interpretación de Antigua las Directrices de 1993 y 2001 para la consignación en Listas, que disponen inequívocamente que el requisito de nacionalidad para los proveedores de servicios quedaría comprendido en el alcance del apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI como limitación equivalente a un contingente igual a cero, aun cuando no esté expresado en la forma de un contingente numérico. En realidad, la interpretación de los Estados Unidos permitiría, por ejemplo, que el artículo XVI no se aplicara a una ley que explícitamente dispusiera que "están prohibidos todos los servicios del exterior", porque esa prohibición no está expresada en forma numérica. Es evidente que esto no puede ser así.

3.144 Los **Estados Unidos** recuerdan que en ninguna circunstancia admitirían la existencia de un compromiso. Los Estados Unidos sostienen que el hecho de que Antigua no haya presentado pruebas ni argumentos es una cuestión básica en esta diferencia, y lo mismo sostienen en relación con cada una de las alegaciones sustantivas de Antigua. En la medida en que alega que se ha cometido una violación basándose en la supuesta "prohibición total" y no establece una relación entre esa alegación y leyes y reglamentaciones concretas de los Estados Unidos, Antigua no satisface la carga de la prueba a ese respecto. Los argumentos expuestos anteriormente por los Estados Unidos sobre estos asuntos y el supuesto efecto de las declaraciones de los Estados Unidos se aplican por igual a la responsabilidad de la parte reclamante de acuerdo con el artículo XVI y las demás disposiciones sustantivas en cuestión. El tema principal en relación con el artículo XVI parece ser el argumento de Antigua sobre el "contingente igual a cero". Los Estados Unidos han explicado que ese argumento no se puede conciliar con el texto del artículo XVI, que se refiere claramente a limitaciones en "forma" de contingentes, etc. Una comparación entre el artículo XVI del AGCS y el artículo XI del GATT muestra que la disposición del GATT contiene una "prohibición de prohibiciones", en tanto que la del AGCS no. Por lo tanto, los argumentos de Antigua son incompatibles con el texto del artículo XVI.

3.145 Los Estados Unidos aducen que Antigua también se equivoca en cuanto a los hechos. En su respuesta a una de las preguntas del Grupo Especial, Antigua declara que "en la última sesión de la reunión del Grupo Especial, los Estados Unidos expusieron una vez más su posición de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos azar y apuestas de Antigua a los Estados Unidos era ilegal en virtud de las leyes de los Estados Unidos". En realidad, los Estados Unidos declararon en esa oportunidad, y siguen sosteniendo, que el suministro transfronterizo de juegos de azar desde Antigua está permitido hasta cierto punto. Esto es lo que quisieron decir los Estados Unidos al afirmar que sería imposible probar la existencia de una "prohibición total". Antigua aparentemente aducía antes, basándose en su teoría sobre el "contingente igual a cero", que sólo la existencia de una prohibición general de todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar contravendría el artículo XVI; de ahí que Antigua se equivocara al tratar de demostrar la existencia de una prohibición "total", por parte de los Estados Unidos, del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. Dado que en realidad los Estados Unidos permiten hasta cierto punto el suministro transfronterizo de esos servicios, y dado que Antigua no toma en cuenta el verdadero contenido de las leyes estadounidenses, Antigua carece de fundamentos de hecho para probar la existencia de la prohibición "general".

3.146 Los Estados Unidos observan que Antigua afirma ahora que la prohibición de cualquier fracción de los servicios comprendidos en un sector o subsector equivaldría a un "contingente igual a cero" y, por lo tanto, de acuerdo con su teoría sobre el "contingente igual a cero" sería incompatible con lo dispuesto en el apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI.[261] Dicho de otro modo, Antigua opina que un compromiso de acceso pleno a los mercados significa que no se puede prohibir absolutamente nada que sea objeto de ese compromiso, lo cual va mucho más allá de la teoría de la

[261] Véase el párrafo 3.136 *supra*.

prohibición "general" propuesta anteriormente por Antigua y ciertos terceros.[262] El nuevo argumento de Antigua sobre prohibiciones fraccionales fracasa por las mismas razones textuales que su argumento de la prohibición general, es decir, el artículo XVI sólo se refiere a limitaciones expresadas en determinadas formas cuidadosamente especificadas. Además, el argumento de Antigua de la prohibición fraccional se derrumba a la luz de los objetos y fines del AGCS. Los Miembros no pueden ejercer eficazmente el "derecho de reglamentar" servicios que son objeto de un compromiso si carecen de atribuciones para prohibir dentro de un sector o subsector servicios que no están de acuerdo con sus reglamentaciones. El derecho de reglamentar reconocido en el AGCS implica la facultad de imponer limitaciones al alcance de una actividad permisible, como han hecho los Estados Unidos con los servicios de juegos de azar.

3.147 **Antigua** rechaza el argumento de los Estados Unidos de que un Miembro que contrae un compromiso con respecto al acceso a los mercados en un determinado sector elude la aplicación del artículo XVI si no mantiene las limitaciones previstas en ese artículo con respecto a alguno de los servicios comprendidos en ese sector. Antigua estima que este argumento es erróneo desde el punto de vista jurídico: la obligación contraída en virtud del artículo XVI evidentemente se aplica a todos los servicios comprendidos en ese sector.

## 5. Artículo XVII del AGCS[263]

a) "Similitud" de los servicios y proveedores de servicios

3.148 **Antigua** aduce que los servicios y proveedores de servicios de Antigua son "similares" a los de los Estados Unidos. Los tipos de juegos que se ofrecen desde Antigua son los mismos que se ofrecen en los Estados Unidos, y todos ellos implican la posibilidad de ganar o perder dinero. Las únicas diferencias radican en el origen de los servicios y los proveedores de los servicios y en el modo de suministro (suministro transfronterizo en un caso y presencia comercial en otro). No obstante, esas diferencias no son pertinentes en el contexto de un compromiso de trato nacional con respecto al suministro transfronterizo en el marco del AGCS.

3.149 Hasta este momento, los grupos especiales y el Órgano de Apelación sólo han abordado la cuestión de la "similitud" en el AGCS en dos diferencias (*CE - Banano III (Estados Unidos)* y *Canadá - Automóviles*). En ambas, los Grupos Especiales correspondientes admitieron que los servicios y los proveedores de servicios eran "similares", sin realizar el extenso análisis al que se ha procedido en el debate sobre la "similitud" en el marco del GATT.[264] En opinión de Antigua, no se trata de una simple coincidencia, porque el concepto de similitud suele ser menos importante en las diferencias relativas al comercio de servicios que en las relativas al comercio de mercancías.[265] En el

[262] Véase el párrafo 4.35 *infra*.

[263] Véanse además de los argumentos que se exponen aquí, las respuestas de las partes a las preguntas N$^{os}$ 16 a 26 y 40 a 43 del Grupo Especial en el anexo C del presente informe.

[264] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafo 7.322, e informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafos 10.247 y 10.248.

[265] Antigua sostiene que la opinión de que el debate sobre la similitud puede ser de menor importancia en el contexto de los servicios que en el de las mercancías encuentra también apoyo en la declaración del Órgano de Apelación en *Japón - Bebidas alcohólicas*, según la cual el concepto es un concepto flexible que puede tener significados diferentes en Acuerdos diferentes de la OMC y en circunstancias diferentes: "El concepto de 'similaridad' es relativo y evoca la imagen de un acordeón. El acordeón de 'similaridad' se extiende y se contrae en diferentes lugares a medida que se aplican las distintas disposiciones del *Acuerdo sobre la OMC*. La anchura del acordeón en cualquiera de esos lugares debe determinarse mediante la disposición concreta en la que se encuentra el término 'similar', así como por el contexto y las circunstancias existentes en

caso del comercio de mercancías, las características de un producto específico están con frecuencia "englobadas" en la mercancía (por ejemplo, en un tipo específico de cemento, como en el asunto *CE - Amianto*). En cambio, en el caso del comercio de servicios, las características del "producto" -el servicio- son intangibles y, por lo general, pueden adaptarse con facilidad.[266] Aun en caso de que los servicios y proveedores de servicios no sean "similares", será por lo general relativamente sencillo adaptar el servicio y el proveedor de servicios extranjero para hacerlos "similares" a sus equivalentes en el país. Naturalmente, el sistema reglamentario del Miembro de la OMC importador debe ofrecer a los servicios y proveedores de servicios extranjeros la oportunidad de ser o llegar a ser "similares". Por ejemplo, un Miembro de la OMC no puede establecer un sistema reglamentario reservado a los servicios y proveedores de servicios nacionales y aducir después que todos los servicios y proveedores de servicios extranjeros no son "similares" porque no están sujetos a reglamentación. Ese enfoque consagraría un régimen normativo discriminatorio por su propia naturaleza y que por esa razón no podría considerarse conforme al artículo XVII del AGCS. A este respecto, Antigua invita al Grupo Especial a que aplique el principio de economía procesal al decidir si para resolver la presente diferencia es necesaria una investigación sobre las características específicas de los diversos servicios de juegos. Antigua está firmemente convencida de que no lo es, porque el acceso al mercado estadounidense de los servicios de juegos de azar y apuestas no depende de la aplicación a los servicios y proveedores de servicios de criterios objetivos. Incluso un servicio de Antigua que fuera idéntico a un servicio de origen estadounidense (como lo son muchos, y quizá todos) no tendría acceso al mercado estadounidense sencillamente porque se suministra desde el extranjero. No obstante, este factor no puede tener ningún peso en la determinación de "similitud" a efectos del artículo XVII, porque la finalidad específica de ese artículo es eliminar las diferencias de trato basadas exclusivamente en el origen.[267]

---

cualquier caso dado al que sea aplicable la disposición." (Informe del Órgano de Apelación en *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 25).

[266] William J. Davey y Joost Pauwelyn, "MFN Unconditionality: A Legal Analysis of the Concept in View of its Evolution in the GATT/WTO Jurisprudence with Particular Reference to the Issue of 'Like Product'", Thomas Cottier y Petros C. Mavroidis (eds.), *Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law* (The University of Michigan Press, 2000), páginas 13-50, nota 14: "Parecería difícil hacer extensivo este planteamiento al AGCS. Dado que todas las características de los servicios y los proveedores de servicios, o al menos su mayoría, son intangibles, no puede decirse realmente que ninguna de ellas esté objetivamente vinculada al propio servicio o proveedor del servicio."

[267] Véase, por analogía, en relación con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - EVE (Recurso de las CE al párrafo 5 del artículo 21)*: "Consideramos que la finalidad principal de la investigación sobre el 'producto similar' con arreglo al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 es determinar si cualquier diferencia formal de trato entre un producto importado y un producto nacional podría basarse en el hecho de que los productos sean diferentes -es decir, no similares- y no en el origen de los productos de que se trate" (párrafo 8.132) y "no consideramos que el mero hecho de que una mercancía sea de origen estadounidense la convierta en una mercancía 'no similar' a una mercancía importada" (párrafo 8.133). Véase también (con respecto asimismo al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994), el informe del Grupo Especial sobre el asunto *India - Automóviles*, párrafos 7.173 a 7.176. Con respecto al párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 véase el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Indonesia - Automóviles*, párrafo 14.113: "[...] [la] distinción basada en el origen en cuanto a la tributación interior constituye ya, por sí misma, una violación del párrafo 2 del artículo III, sin que sea necesario demostrar la existencia de productos similares efectivamente comercializados", y, asimismo, con respecto a ese mismo párrafo, el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Argentina - Pieles y cueros*, párrafos 11.168 y 11.169. En relación con la posibilidad de utilizar ejemplos hipotéticos en el análisis de la "similitud" (en el contexto del párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994), véase el informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Publicaciones*, páginas 25 y 26.

3.150 El hecho de que los servicios de los operadores de juegos de azar y apuestas de Antigua se faciliten con un "modo de suministro" diferente al de los servicios de proveedores de origen estadounidense (suministro transfronterizo en lugar de presencia comercial) no los convierte en "no similares".[268] La posibilidad de que la utilización de un "modo de suministro" diferente fuera suficiente para que un Miembro de la OMC se sustrajera a las obligaciones del trato nacional basándose en la "no similitud" socavaría considerablemente la eficacia del AGCS. En concreto, el compromiso de trato nacional respecto del suministro transfronterizo quedaría privado de sentido, porque el simple hecho de que un servicio se suministrara de forma transfronteriza daría lugar a que ese servicio y su proveedor se consideraran "no similares" a sus equivalentes en el país y eliminaría la obligación de conceder el trato nacional. Esa interpretación es contraria al principio de interpretación efectiva de los tratados, porque hace inútil una parte importante del AGCS, en concreto todas las Listas de compromisos en materia de trato nacional respecto del suministro transfronterizo.[269]

3.151 En conexión con el comercio de mercancías, el Órgano de Apelación ha hecho referencia a cuatro categorías de características que se han utilizado para evaluar la "similitud" en el contexto del GATT: i) las propiedades físicas de los productos; ii) la medida en que éstos pueden destinarse a los mismos usos finales o a usos finales similares; iii) la percepción de los consumidores; y iv) la clasificación arancelaria internacional.[270] En la medida en que sea necesario realizar un análisis comparable de las características en el contexto del AGCS, Antigua sostiene que los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos desde Antigua son prácticamente idénticos a los ofrecidos en los Estados Unidos. Se trata de los mismos tipos de juegos, en todos los cuales se hacen apuestas y se ganan o pierden cantidades de dinero. Los consumidores perciben como intercambiables los servicios de juegos de azar de Antigua y de los Estados Unidos.[271] Los servicios de juegos de azar y apuestas, tanto los originarios de Antigua como los que tienen origen en los Estados Unidos, se ofrecen al público por medio de la tecnología de la comunicación, incluidas la comunicación telefónica y electrónica. Por último, la clasificación internacional de los servicios utilizada en el contexto de la OMC, la CPC Provisional, sólo establece una categoría de servicios de juegos de azar y apuestas. Las versiones más recientes de la clasificación, CPC 1.0 y CPC 1.1, también establecen una sola categoría de servicios de juegos de azar y apuestas.[272] En la medida en que los proveedores de

[268] Nota de la Secretaría de la OMC titulada *Programa de Trabajo sobre el Comercio Electrónico* (S/C/W/68), en el párrafo 33 de la cual (en relación con el artículo XVII del AGCS) se declara que: "Como se ha indicado en relación con el artículo II relativo al trato NMF, la similitud en el contexto del trato nacional también depende en principio de las características del producto o del proveedor *per se* y no de los medios por los que se suministre el producto".

[269] Véase también, con respecto al principio de interpretación efectiva de los tratados, el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*, página 25 y el informe del Órgano de Apelación en *Corea - Productos Lácteos*, párrafo 81.

[270] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafo 101.

[271] Antigua señala que varios operadores de origen estadounidense declaran que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está afectando a sus ventas. Véanse la declaración del Sr. Steve Woodall, funcionario de Hacienda de Idaho (recogido en *The Spokesman Review* (2 de febrero de 2001)); y la declaración del Sr. Dennis Kennedy, Director Ejecutivo de la Lotería de Ohio, recogida en David Bennett, "Lottery's pot for schools ends up short", *Crain's Cleveland Business* (23 de julio de 2001). Véanse también los argumentos expuestos por las empresas de apuestas hípicas de Florida (recogidos por Jim Saunders, "Video-gambling debate spins in soft economy", *The Florida Times-Union* (28 de diciembre de 2002)); y la declaración del Sr. Joe Lupo, director de la oficina de un corredor de apuestas de Las Vegas, reproducida en Michael Kaplan, "Gambling in America: A Special Report", *Cigar Aficionado* (septiembre/octubre de 2002), página 66.

[272] Tanto la CPC 1.0 (1998) como la CPC 1.1 (2002) clasifican los "servicios de juegos de azar y apuestas" como una clase (9692) y una subclase (96920) dentro de la "Sección 9 - Servicios para la comunidad,

Antigua y de los Estados Unidos prestan servicios similares, son también proveedores de servicios similares.[273]

3.152 Los **Estados Unidos** recuerdan que el Grupo Especial que examinó el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)* declaró que "para determinar la existencia de una infracción de la obligación de trato nacional que prescribe el artículo XVII, es necesario demostrar tres puntos: i) que [el Miembro] ha asumido un compromiso en un sector y un modo de suministro pertinentes; ii) que [el Miembro] ha adoptado o aplicado una medida que afecta al suministro de servicios en ese sector y/o modo de suministro; y iii) que la medida otorga a los proveedores de servicios de cualquier otro Miembro un trato menos favorable que el que dispensa a [sus propios] proveedores de servicios similares".[274] Los Estados Unidos han puesto ya de manifiesto que Antigua no ha probado que concurra el primer elemento, la existencia de un compromiso específico en un sector pertinente. Además, Antigua ha prescindido del segundo elemento -la adopción o aplicación de una medida que afecte al suministro de servicios en ese sector y/o modo de suministro- al no exponer el alcance o significado de las medidas específicas. No obstante, aunque hubiera demostrado esos puntos, Antigua no ha demostrado tampoco el tercer elemento, al no haber probado ni que sus servicios y proveedores de servicios sean "similares" a los servicios y proveedores de servicios en los Estados Unidos ni que las medidas estadounidenses específicas otorguen a los servicios y proveedores de servicios de Antigua un trato menos favorable.

3.153 Los Estados Unidos sostienen que sigue recayendo en Antigua la carga de presentar pruebas que demuestren que los servicios y proveedores de servicios de Antigua son "similares" a determinados servicios y proveedores de servicios en los Estados Unidos a los efectos del artículo XVII del AGCS.[275] Antigua declara que concede licencias únicamente para dos tipos de servicios de juegos de azar (servicios de "casino virtual" y servicios de apuestas deportivas), los primeros prestados a través de Internet y los últimos a través de Internet o por medio del teléfono.[276] Para hacer frente a la carga de la prueba, Antigua descarta una investigación sobre la similitud por su escasa importancia en el contexto de los servicios, e insta, en síntesis, al Grupo Especial a que constate que en el contexto del artículo XVII basta simplemente presumir la similitud. Pero en contra de lo que afirma Antigua, no hay en la naturaleza "intangible" de los servicios nada que obligue a dar por supuesta la similitud o haga innecesario un análisis de la misma; los servicios pueden ser o no similares entre sí (por ejemplo, en su forma de ejecución) y lo mismo ocurre con los proveedores de servicios. Si los negociadores de la Ronda Uruguay no lo hubieran considerado así, no habrían hecho de la similitud de los servicios y proveedores de servicios un elemento de la investigación que ha de realizarse en conexión con el artículo XVII. Según los Estados Unidos, la propia Antigua, en su exposición de los hechos, ha identificado varias formas diferentes de servicios de juegos de azar, de características diferentes.[277] No obstante, Antigua afirma, a efectos del artículo XVII, que los servicios de juegos de azar ofrecidos desde Antigua son "prácticamente idénticos" a los ofrecidos en

---

sociales y personales"; "División 96 - Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos" y "Grupo 969 - Otros servicios de esparcimiento y diversión". Pueden consultarse electrónicamente las diferentes versiones de la CPC en http://unstats.un.org/unsd/cr/registry/regct.asp?Lg=1.

[273] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafo 7.322; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.248.

[274] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafo 7.314.

[275] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.289.

[276] Véase *supra* párrafo 3.2.

[277] Véase *supra* párrafo 3.1.

los Estados Unidos porque "se trata de los mismos tipos de juegos, en todos los cuales se hacen apuestas y se ganan o pierden cantidades de dinero", y porque los consumidores "perciben como intercambiables los servicios de juegos de azar de Antigua y de los Estados Unidos". Esas afirmaciones superficiales e infundadas prescinden de importantes distinciones entre diferentes servicios de juegos de azar y apuestas. Por ejemplo, en general, el Consejo Nacional de Investigación ha constatado que "las características de las tecnologías de juego, tales como el número de juegos ofrecidos por período, el entorno físico e informático de los juegos, las reglas del juego, la velocidad de juego, la estructura de posibilidades, el costo por jugada y la magnitud del "pozo", parecen influir en las preferencias y hábitos de juego".[278] Antigua no se ha ocupado de ninguno de esos factores, ni tampoco de las distinciones que pueden ser pertinentes en las decisiones relativas a la forma de regular diversos tipos de servicios de juegos de azar.

3.154 Según los Estados Unidos, Antigua prescinde además de diferencias entre los proveedores de servicios que pueden ser pertinentes. Por ejemplo, Antigua declara que las loterías estatales en los Estados Unidos son ofrecidas exclusivamente por monopolios estatales, pero en ningún lugar trata de explicar lo que, en su caso, hace que los proveedores de servicios de Antigua (seguramente entidades privadas no estatales) sean "similares" en algún sentido a los monopolios estatales de lotería. Tampoco trata de explicar en qué medida sus proveedores son "similares" a las asociaciones que controlan los servicios de apuestas mutuas hípicas en los Estados Unidos o a cualquier otro tipo especial de proveedores que opere en ese país. Antigua tampoco analiza las diferencias en cuanto al objeto de la apuesta que distinguen a diferentes servicios de juegos de azar. Por ejemplo, las diferencias entre la selección de números aleatorios, la designación de los ganadores de una carrera o de un encuentro deportivo, la participación en un juego de mesa con todos los instrumentos del juego, y otras posibles estructuras del juego conforman las percepciones del consumidor e influyen en las posibilidades de ganar, lo que determina la rentabilidad de las diferentes formas de juego. Antigua no tiene en cuenta las diferencias que existen a ese respecto entre, por ejemplo, sus servicios de apuestas deportivas y los servicios de juegos de azar prestados en los Estados Unidos. De hecho, Antigua aporta en realidad datos que prueban que las apuestas deportivas con un corredor de apuestas no son similares a las apuestas mutuas al observar que "cuando hace una apuesta por intermedio de un corredor, el jugador apuesta contra el corredor y no contra otros jugadores, como ocurre con las apuestas mutuas".[279]

3.155 Los propios datos de Antigua ponen también de manifiesto que los casinos virtuales de Internet no son similares a los casinos reales, por cuanto el objeto real de la apuesta en un casino virtual es la generación por un algoritmo informático de un número aleatorio.[280] El resultado se presenta por frecuencia mediante una simulación audiovisual de artículos y enseres de juego como naipes, dados, ruedas de ruleta, mesas de juego, etc. como los que pueden encontrarse en un casino, pero a diferencia del casino real, el casino en línea es una ilusión, un entorno de la "realidad virtual" en el que el control de los resultados no corresponde a las leyes del mundo físico, sino a un ordenador. Las posibilidades de ganar en los juegos virtuales vienen determinadas por la manipulación de la simulación informática y no hay ninguna relación necesaria entre ellos y los resultados que se producirían en un casino utilizando los instrumentos físicos del juego.[281] Antigua reconoce también

[278] National Research Council, *Pathological Gambling: A Critical Review*, páginas 7-5 a 7-7 (1999).

[279] *Ibid*., véase *supra*, párrafo 3.12.

[280] United Kingdom Department for Culture, Media & Sport (Departamento de Cultura, Medios de Comunicación y Deporte del Reino Unido), *The Future Regulation of Remote Gambling: A DCMS Position Paper*, abril de 2003, párrafos 90 y 93.

[281] Los Estados Unidos sostienen que por ello puede diferenciarse esta situación de aquella en la que el suministro electrónico de un servicio constituye simplemente otra forma de suministrar el mismo contenido o servicio básico.

que hay importantes diferencias en lo que respecta a las percepciones del consumidor entre los servicios de un casino real y los servicios de un casino virtual. Por ejemplo, admite que "los sonidos y efectos visuales característicos de los casinos producen … una sensación que intensifica la emoción y la tensión placentera" que los consumidores experimentan en un casino real.[282] Conforme a sus propios datos, el ambiente físico, la distribución, los servicios y los estímulos visuales de un casino real influyen en las percepciones del consumidor.[283] Además, Antigua admite que los consumidores estadounidenses acuden a los casinos reales atraídos por "espectáculos con estrellas conocidas, obras musicales similares a las de Broadway, espectáculos de variedades y números de cabaret", así como por los servicios de comidas y de otro tipo. Nada de esto existe en el caso de los casinos virtuales, en el que un jugador aislado se sienta enfrente de una terminal en el hogar, la escuela, la oficina, etc. Así pues, lejos de probar que los casinos virtuales de Internet son similares a los casinos reales, Antigua ha demostrado en realidad lo contrario: desde el punto de vista de las percepciones de un consumidor no hay similitud entre un casino real y un casino virtual.

3.156 Los Estados Unidos sostienen que Antigua prescinde además de importantes diferencias en cuanto al ámbito de disponibilidad de los diferentes servicios, en especial en lo que respecta a los menores. En la medida en que pueden ofrecerse legalmente, los servicios de juegos de azar en los Estados Unidos están sujetos a intensos controles reglamentarios que limitan su ámbito de disponibilidad, que con frecuencia se reduce a un establecimiento determinado. Además, no hay ninguna forma de impedir que los menores tengan acceso a servicios de juegos de azar suministrados por medios de comunicación a distancia que sea comparable a los sistemas de que se dispone en conexión con el suministro de servicios de juegos de azar en los Estados Unidos. De forma análoga, Antigua no aborda los riesgos relativos a la aplicación de la ley, la adicción y otros unidos al suministro a distancia de los servicios de juegos de azar. Esos riesgos hacen que los servicios de juegos de azar suministrados por Internet o por otra forma de suministro a distancia no sean en absoluto "similares" a otros tipos de servicios de juegos de azar. El Órgano de Apelación ha manifestado, en el contexto de las mercancías, que "en nuestra firme opinión, las pruebas relacionadas con los riesgos para la salud que conlleva un producto pueden ser pertinentes en un examen de la 'similitud' hecho en el marco del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994".[284] De forma análoga, en el contexto de las alegaciones de similitud de Antigua en el marco del artículo XVII del AGCS, resultan pertinentes los riesgos y las preocupaciones vinculadas a los servicios de juegos de azar objeto de suministro a distancia, que son considerablemente diferentes de los vinculados a otros servicios de juegos de azar. Incumbe a Antigua la carga de probar que estos servicios de juego objeto de suministro a distancia son servicios "similares" a los prestados en los Estados Unidos a pesar de esas diferencias obvias incluidas, por ejemplo, las relativas a la aplicación de la ley y la protección de los consumidores, la protección de los jóvenes y la salud. Antigua no ha satisfecho esa carga.

3.157 **Antigua** señala que el tercer eje principal de la defensa de los Estados Unidos frente a las alegaciones de Antigua y Barbuda es el intento de incluir los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos por los proveedores de Antigua en una categoría no "similar" a la de los servicios de juegos de azar y apuestas prestados por proveedores internos en los Estados Unidos. El argumento de los Estados Unidos se basa en una triple premisa. En primer lugar, los Estados Unidos tratan de diferenciar entre diversos tipos de juegos y actividades de juego. En segundo lugar, sostienen que la propiedad o estructura de las entidades concretas que prestan los servicios las hacen "no similares". En tercer lugar, intentan hacer recaer sobre el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar

[282] Véase *supra*, párrafo 3.9.

[283] Bill Friedman, *Designing Casinos to Dominate the Competition: The Friedman International Standards of Casino Design*, University of Nevada (2000).

[284] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafo 113.

el peso de preocupaciones relativas a los aspectos normativos, sanitarios y de aplicación de la ley que presumen al parecer que no son pertinentes en el caso de los servicios de juegos de azar y apuestas prestados por proveedores internos.

3.158 Antes de analizar detalladamente las alegaciones de los Estados Unidos, Antigua desea destacar algunas de las tergiversaciones y errores del análisis que hacen de esta cuestión. En primer lugar, Antigua no concede licencias sólo para dos tipos de servicios de juegos. En realidad, concede dos tipos de *licencias* de juego, y dentro del ámbito de esos dos tipos de licencias se ofrece un número considerable de juegos y posibilidades de juego. Antigua señala que los Estados Unidos califican de "superficiales e infundadas" sus afirmaciones de que los servicios de juegos ofrecidos desde Antigua son "prácticamente idénticos" a los ofrecidos por los proveedores de servicios en los Estados Unidos y de que "los consumidores perciben como intercambiables los servicios de juegos de azar de Antigua y de los Estados Unidos". Lejos de tratarse de afirmaciones superficiales e infundadas, las manifestaciones de Antigua están apoyadas por varias fuentes independientes citadas en la nota 271 *supra*. Además, los Estados Unidos afirman que Antigua ha prescindido de "importantes diferencias" y "no aborda los riesgos relativos a la aplicación de la ley, la adicción y otros unidos al suministro a distancia de servicios de juegos de azar". Lo cierto es que Antigua nunca ha prescindido de las posibles diferencias ni ha dejado de ocuparse de las cuestiones sociales; lo que ocurre, simplemente, es que los Estados Unidos se han negado a dar ningún crédito al análisis extenso de la industria del juego y de los problemas relacionados con el juego que ha hecho Antigua, y ni siquiera han hecho ningún tipo de referencia a ese análisis. Los Estados Unidos, de forma en absoluto inocente, parecen dar por hecho algo que Antigua niega categóricamente: que hay riesgos en lo que respecta a la aplicación de la ley y la protección de los consumidores, la protección de los jóvenes y la salud, vinculados a los juegos y apuestas transfronterizas (o lo que los Estados Unidos prefieren llamar juegos y apuestas "a distancia" u "objeto de suministro a distancia") que son diferentes o más graves que los vinculados a los juegos de azar y las apuestas en el territorio estadounidense. Como analizaremos más detalladamente, Antigua mantiene fundamentalmente que no hay ninguna base válida para establecer una distinción entre los servicios prestados por operadores de Antigua y los prestados por operadores de los Estados Unidos a los efectos del AGCS.

3.159 Antigua aduce que el defecto más grave del análisis que hacen los Estados Unidos del concepto de "similitud" del artículo XVII del AGCS tal vez radique en su absoluta falta de contexto. De hecho, al margen de la referencia que hacen al informe del Órgano de Apelación en *CE- Amianto* en un (exagerado) esfuerzo por establecer que los riesgos para la salud pueden ser un factor pertinente a la determinación de la "similitud", los Estados Unidos no proporcionan ningún marco para su análisis. Ello tal vez se deba a que los dos casos en los que tenemos noticia de que parece haberse planteado indirectamente la cuestión de la "similitud", los Grupos Especiales correspondientes se limitaron a concluir sin más que los servicios eran "similares". La parquedad del análisis de la cuestión de la "similitud" en esos casos avala la observación ya formulada por Antigua de que, en el contexto de los servicios, la cuestión de la "similitud" es mucho menos importante, dada la facilidad con que los servicios pueden convertirse en "similares".

3.160 Según Antigua, el hecho de que los Estados Unidos no hayan facilitado al Grupo Especial el contexto de su análisis de la "similitud" puede deberse al hecho de que la alegación de este país no resistiría a un análisis completo de la "similitud" basado en el informe fundamental del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*. En ese asunto, el Órgano de Apelación examinó la determinación formulada por un grupo especial de que dos tipos de fibra y dos tipos de cemento que incorporaban dos tipos de fibra eran "similares" a los efectos del párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. En su informe, el Órgano de Apelación, tras haber analizado exhaustivamente algunas de las dificultades inherentes a la determinación de la "similaridad" y estudiar la considerable jurisprudencia del GATT de 1994 sobre la materia, procedió a analizar la cuestión en función de cuatro criterios: i) las propiedades físicas de los productos; ii) la medida en que los productos pueden destinarse a los mismos usos finales o a usos finales similares; iii) la medida en que los consumidores perciben y

tratan a los productos como distintos medios posibles de cumplir determinadas funciones a fin de satisfacer una necesidad o demanda determinada; y iv) la clasificación internacional de los productos a efectos arancelarios. Antes de aplicar esos criterios a los hechos del presente procedimiento, es importante destacar otras orientaciones útiles que pueden inferirse del informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*. En primer lugar, en el párrafo 92 de su informe, el Órgano de Apelación reconoció que los productos "similares" pueden tener características o cualidades diferentes, y que son importantes aspectos de un análisis de la "similitud" los siguientes: i) la determinación de las características o cualidades que son importantes para evaluar la "similitud", ii) la determinación del grado o la medida en que los productos *deben tener* cualidades o características *comunes* para ser considerados similares y iii) la decisión sobre desde el punto de vista de quién debe juzgarse la "similitud". En segundo lugar, al analizar el texto del GATT de 1994, similar esencialmente al del párrafo 1 del artículo XVII del AGCS, el Órgano de Apelación llegó a la conclusión, recogida en el párrafo 99 de su informe, de que la determinación de la "similitud" era "fundamentalmente una determinación de la naturaleza y medida de la relación de competencia entre dos o más productos".

3.161 Volviendo a los cuatro criterios aplicados en *CE - Amianto*, Antigua y Barbuda sostiene que una comparación de las propiedades físicas resulta por su propia naturaleza más problemática en el caso de un servicio que en el de un producto concreto, especialmente habida cuenta de los diversos métodos que pueden utilizarse para suministrar un servicio. Aunque los Estados Unidos no han expuesto su análisis de la "similitud" en el contexto de *CE - Amianto*, los criterios establecidos en ese asunto pueden ser aplicables a: i) las diferencias ostensibles entre los servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y los de los proveedores estadounidenses, que se derivan fundamentalmente del hecho de que los primeros son servicios "a distancia" o suministrados de forma transfronteriza y ii) las diferencias ostensibles entre los servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y los de los proveedores estadounidenses, que se derivan del hecho de que el resultado de determinados juegos ofrecidos por operadores de Antigua está determinado por medios informáticos y no por las leyes del mundo físico. El argumento fundamental y más detallado de los Estados Unidos, basado esencialmente en el examen de las diferencias superficiales entre juegos de azar "tradicionales" y juegos de azar "a distancia", es que el suministro transfronterizo por medios de comunicación a distancia, en sí mismo y por sí mismo, convierte a los servicios de Antigua (y a sus proveedores de servicios) en "no similares" a los servicios y proveedores internos. Como se ha explicado antes, esto no puede ser así normalmente en el supuesto de que un Miembro haya asumido un compromiso de "trato nacional" respecto del suministro transfronterizo de servicios. El suministro transfronterizo exige por definición la utilización de medios de comunicación a distancia, por lo que si del modo diferente de suministro hubiera de inferirse *ipso facto* que los servicios no son similares, esa conclusión privaría de sentido a los compromisos asumidos por los Miembros con respecto al suministro transfronterizo en el marco del AGCS. De hecho, los propios Estados Unidos han declarado en una comunicación a la OMC sobre el comercio electrónico que "no cabe poner en duda que los compromisos existentes sobre acceso a los mercados y trato nacional incluyen el suministro de los servicios por medios electrónicos, en aplicación del principio de neutralidad de la tecnología".[285]

3.162 En consecuencia, Antigua y Barbuda sostiene que, en el contexto de un compromiso de un Miembro en materia de trato nacional respecto del suministro transfronterizo, debe, en todo caso, presumirse que el hecho de que los servicios se presten mediante suministro transfronterizo no puede, por sí sólo, hacer que un servicio no sea "similar" a un servicio prestado dentro del país. Antigua admite que en determinadas circunstancias concretas cabe la posibilidad de que se considere que un servicio no es "similar" únicamente por ser suministrado de forma transfronteriza. No obstante, de conformidad con el análisis que ha hecho Antigua y con la posición expuesta por el Japón en su comunicación de tercero, Antigua y Barbuda considera que incumbe a los Estados Unidos la carga de

[285] *Programa de Trabajo sobre el Comercio Electrónico*, Comunicación de los Estados Unidos, WT/GC/16 (12 de febrero de 1999).

refutar lo que debería considerarse una presunción *prima facie* de "similitud" de los servicios suministrados de forma transfronteriza. En cambio, Antigua discrepa del Japón en la medida en que este país sostiene que es posible considerar que el suministro transfronterizo no es "similar" al suministro interno por la simple razón de la diferencia que existe entre uno y otro en cuanto a las circunstancias normativas. Como observan las Comunidades Europeas, esta interpretación privaría de sentido a los compromisos sobre el suministro transfronterizo, porque las circunstancias normativas serán casi siempre diferentes en lo que respecta a este suministro. Como ocurre ahora en el caso de Antigua, un Miembro podría simplemente negarse a aceptar el marco normativo de otro Miembro o a admitir la habilitación de los proveedores de servicios de otro Miembro con arreglo a su propio marco normativo. Además, este enfoque estaría en contradicción con el adoptado con el Órgano de Apelación en asuntos como *Estados Unidos - Gasolina*. En un nuevo intento de catalogar a los servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua como "no similares" a los de los proveedores de los Estados Unidos, los Estados Unidos hacen referencia a determinadas preocupaciones en cuanto a la aplicación de la ley y la salud para afirmar que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas por medios de comunicación a distancia no es "similar" a los servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en un grado que exige un trato radicalmente diferente en el marco del AGCS. Antigua, como hizo el Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, considerará en la presente diferencia que los riesgos para la salud que conlleva un producto son parte de sus "propiedades físicas".

3.163 Antigua señala que las "preocupaciones" primordiales de los Estados Unidos a este respecto parecen ser las siguientes: i) el riesgo de participación de menores de edad en el juego de azar; ii) el riesgo del aumento de las ludopatías; iii) el riesgo de que se abuse de los proveedores de servicios no nacionales con fines de blanqueo de dinero; y iv) el mayor riesgo de delitos y fraudes y otros problemas relacionados con la protección de los consumidores. Antigua destaca en primer lugar que los Estados Unidos no prueban sus manifestaciones acerca de las "diferencias" entre la naturaleza de esos riesgos en los juegos de azar "a distancia" y los juegos de azar en el territorio del país. Los escasos indicios de "prueba" presentados por los Estados Unidos a este respecto no deben en ningún caso considerarse suficientes para justificar una distinción entre servicios a los efectos del artículo XVII del AGCS. En el párrafo 114 de su informe en *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación destacó que era especialmente importante que los grupos especiales se centraran en aquellas propiedades físicas de los productos que es probable que influyan en la relación de competencia en el mercado. En ese asunto, el Órgano de Apelación determinó que los riesgos que sin duda entrañaban por su propia naturaleza para la salud las propiedades físicas de las fibras de amianto afectarían a la posición competitiva del producto en el mercado, por cuanto si era lógico inferir que pudieran optar entre dos productos similares por otro concepto, la mayoría de los consumidores preferirían un producto no carcinogénico a otro producto competidor que tiene un carácter carcinogénico probado. Con arreglo a este análisis, Antigua y Barbuda consideran que los supuestos riesgos normativos y para la salud a que han hecho referencia los Estados Unidos en el presente procedimiento tienen en este caso una repercusión considerablemente distinta que los riesgos para la salud en litigio en el asunto *CE - Amianto*. En concreto, los factores expuestos por los Estados Unidos no pueden influir, en ningún aspecto importante, en la decisión de un consumidor de utilizar los servicios de un proveedor autorizado y sujeto a reglamentación de Antigua en lugar de los de un proveedor autorizado y sujeto a reglamentación de los Estados Unidos, y, en realidad, el hecho de que un número tan elevado de consumidores estadounidenses utilicen los servicios de empresas dedicadas a la explotación de juegos de Antigua confirma que esas preocupaciones no son pertinentes desde el punto de vista del consumidor. Las posibles preocupaciones en cuanto a la aplicación de la ley y la salud expuestas por los Estados Unidos son preocupaciones de las autoridades, y no del jugador individual, y, en consecuencia, no pueden influir en la decisión del consumidor. En caso de que esas preocupaciones tuvieran influencia en el presente asunto, la tendrían en el contexto del artículo XIV del AGCS. De hecho, en su informe en *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación se refirió expresamente a este punto al declarar en el párrafo 115 (las cursivas figuran en el original) lo siguiente:

> "Con arreglo al párrafo 4 del artículo III, las pruebas relativas a los riesgos para la salud pueden ser pertinentes para evaluar la *relación de competencia en el mercado* entre productos que se alega que son 'similares'. Las mismas pruebas u otras análogas, sirven para un propósito diferente en el marco del apartado b) del artículo XX: el de apreciar si un *Miembro* tiene motivos suficientes para 'adopt[ar] o apli[car]' una medida incompatible con las obligaciones dimanantes de la OMC, por razones vinculadas con la salud humana."

3.164 No cabe duda de que el apartado b) del artículo XX del GATT de 1994 tiene el mismo contenido fundamentalmente que el artículo XIV del AGCS. No obstante, los Estados Unidos no han formulado en el presente procedimiento una defensa al amparo del artículo XIV.

3.165 Antigua señala que el segundo argumento de los Estados Unidos relativo a las propiedades físicas parece ser que, en los juegos de selección aleatoria ofrecidos por los operadores de Antigua, la selección aleatoria se realiza por medios informáticos y no es fruto de las leyes del mundo físico. Esta distinción afecta únicamente a los juegos de selección aleatoria y no a las apuestas deportivas o a los juegos de naipes, que es de suponer que los Estados Unidos no tratan de diferenciar basándose en ese aspecto. En su exposición, los Estados Unidos no hacen referencia al hecho de que en el caso de casi todos los juegos de selección aleatoria ofrecidos en los Estados Unidos, la selección aleatoria es realizada por una máquina y no es fruto exactamente de las "leyes del mundo físico". Tal es el caso de las loterías, las máquinas de juego y las mesas de juego como la ruleta. Algunas máquinas de juego disponibles legalmente en Estados Unidos son mecánicas (por ejemplo, las máquinas tragamonedas tradicionales, aunque un número cada vez mayor de máquinas tragamonedas "tradicionales" son de hecho ordenadores dotados de una fachada mecánica), y otras electrónicas (por ejemplo, las videoterminales de lotería y las videoterminales de póquer y de otros juegos de naipes). De hecho, con frecuencia los jugadores de los Estados Unidos no saben si el dispositivo que lleva a cabo la selección aleatoria es electrónico o mecánico. Es evidente que no es posible establecer una diferencia importante o significativa entre los juegos de los Estados Unidos y los juegos de Antigua en función de este aspecto. Más importante aún es el hecho de que las pruebas aportadas por Antigua y la difusión de los juegos de azar a distancia en los Estados Unidos ponen de manifiesto que esta supuesta "diferencia física" en el funcionamiento de los diversos juegos no tiene ninguna repercusión en las preferencias del consumidor ni en la posición de competencia de los proveedores de servicios transfronterizos de juegos de azar con respecto a los proveedores internos, ni los Estados Unidos han aportado pruebas que indiquen que a los consumidores les importe lo más mínimo si una máquina produce su resultado de forma electrónica o mecánica. En consecuencia, Antigua concluye que los Estados Unidos no han expuesto argumentos ni aportado pruebas suficientes que apoyen la conclusión de que los servicios de juegos de azar y apuestas de los Estados Unidos y de Antigua no son "similares" debido a diferencias en las "propiedades físicas".

3.166 En relación con los criterios segundo y tercero formulados en *CE - Amianto*, a los que el Órgano de Apelación se refiere de forma sintética en el párrafo 117 de su informe como "usos finales" y "gustos y hábitos del consumidor", Antigua examina conjuntamente estos dos criterios, a los que el Órgano de Apelación en *CE - Amianto* consideró especialmente importantes porque "comprenden algunos de los elementos esenciales relativos a la relación de competencia entre los productos [...]". Datos de fuentes independientes ya presentados por Antigua (véase nota 271) ponen de manifiesto que los consumidores de los Estados Unidos pasan de los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos en el país a los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos de forma transfronteriza por medios de comunicación a distancia y viceversa. Estos datos indican claramente que los dos modos de suministro de servicios compiten de hecho entre sí. La admisión por los Estados Unidos de la existencia de una "extraordinaria expansión" y un "vertiginoso aumento"[286] de ese tipo de juegos

[286] Véase *supra*, párrafo 3.15.

confirma asimismo este extremo. Antigua y Barbuda considera que nadie discute que: i) la venta de música por Internet compite con la venta de música en las tiendas tradicionales; ii) el suministro de servicios especializados de noticias por Internet compite con el suministro de esos servicios mediante papel impreso; y iii) la venta de libros, vinos, automóviles u otros productos por Internet o a través de catálogos de venta por correo compite con la venta de esos productos en establecimientos tradicionales. En todos esos casos es evidente que los modelos de empresa tradicional y de empresa basada en Internet compiten porque pueden satisfacer los mismos usos finales y los consumidores los perciben como intercambiables. No hay ninguna razón para que el caso de los servicios de juegos de azar y de los proveedores de esos servicios sea diferente, ni los Estados Unidos han aportado ninguna prueba de esa diferencia.

3.167 Antigua señala que los Estados Unidos alegan que es preciso considerar los dos modos de suministro de los servicios de juegos de azar y apuestas en litigio en el presente asunto de forma diferente de la que sugieren los ejemplos que se acaban de citar, por cuanto los casinos tradicionales utilizan para atraer clientes técnicas de comercialización tales como espectáculos con estrellas conocidas, comidas gratuitas y efectos audiovisuales que los proveedores transfronterizos no pueden ofrecer. Este aspecto no es pertinente porque se refiere a las técnicas de comercialización y no al servicio o al proveedor del servicio. Lo importante es, como recuerda el Órgano de Apelación en *CE - Amianto*[287], que algunas características pueden ser importantes y otras no al determinar la "similitud". Por ejemplo, aunque puede haber varias diferencias superficiales entre la apariencia de una máquina tragamonedas en un casino y de una máquina tragamonedas generada por ordenador en una terminal, ambas implican una actividad lúdica no supervisada de una persona que con frecuencia se sienta sola delante de la máquina o del ordenador. La mera afirmación de los Estados Unidos de que los juegos y servicios de Antigua son "diferentes" de los proporcionados por los proveedores en el territorio de los Estados Unidos no es una prueba. Además, los Estados Unidos no aportan pruebas de que las supuestas "diferencias" tengan alguna repercusión en el "uso final" de los servicios o en los "gustos y hábitos del consumidor". En cambio, Antigua ha demostrado que los productos que se ofrecen compiten entre sí para suscitar la atención del consumidor.

3.168 Antigua observa que los Estados Unidos citan diversas "diferencias", pero no indican que la supuesta diferencia tenga algún efecto probatorio. Por ejemplo, los Estados Unidos manifiestan (véase *supra* párrafo 3.154) que "[d]e hecho Antigua aporta en realidad datos que prueban que las apuestas deportivas con un corredor de apuestas no son similares a las apuestas mutuas al observar que 'cuando hace una apuesta por intermedio de un corredor de apuestas, el jugador apuesta contra el corredor y no contra otros jugadores, como ocurre con las apuestas mutuas'". Pero, tras formular esta observación, los Estados Unidos no alegan, ni mucho menos demuestran, que al jugador le preocupe en absoluto si apuesta contra un corredor o contra otros jugadores. Sobre la base del análisis precedente, Antigua y Barbuda sostiene que, en relación con la posibilidad de ser destinados a los mismos usos finales o a usos finales similares y con la percepción del consumidor, los servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y de los Estados Unidos deben considerarse "similares" a efectos del artículo XVII del AGCS.

3.169 El cuarto y último criterio de "similitud" considerado por el Órgano de Apelación en *CE - Amianto* es la clasificación arancelaria del producto. En el contexto de la presente diferencia esa clasificación es la clasificación de los servicios ofrecidos que figura en el documento W/120 y en la CPC. Como ha puesto ya de manifiesto Antigua, tanto el documento W/120 como la CPC establecen una sola categoría aplicable a los servicios de juegos de azar y apuestas, lo que reviste especial importancia dada la amplitud de la CPC y el enorme número de categorías que se establecen en ella. Después de examinar, con bastante detenimiento, la aplicabilidad de la metodología utilizada en *CE - Amianto* en relación con la "similitud" a los hechos de la presente diferencia con los Estados

[287] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafo 92.

Unidos, Antigua no puede menos de llegar a la conclusión de que los servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua son "similares" a los ofrecidos por los proveedores de los Estados Unidos a efectos del AGCS.

3.170 En lo que respecta a la cuestión de los "proveedores de servicios similares", Antigua destaca el argumento de los Estados Unidos de que los proveedores de servicios de Antigua no son "similares" a determinados proveedores de servicios de origen estadounidense, en concreto las loterías estatales, las "asociaciones que controlan los servicios de apuestas mutuas hípicas" o "cualquier otro tipo especial de proveedores que opere en los Estados Unidos". A este respecto, Antigua y Barbuda coincide con las Comunidades Europeas en que la propiedad de una entidad proveedora de servicios no puede tener ninguna influencia en la determinación de la "similitud" de los proveedores de servicios. Lo contrario estaría en contradicción con el principio de interpretación efectiva de los tratados, por cuanto resultaría muy fácil a los Miembros de la OMC eludir el artículo XVII del AGCS otorgando autorizaciones únicamente a operadores nacionales calificados de "especiales" como las empresas de propiedad estatal, anulando así en gran medida los efectos del AGCS en sectores tales como los servicios postales y de telecomunicaciones, en los que los Miembros suelen mantener monopolios estatales. En tal caso, incluso los Miembros que hubieran asumido compromisos plenos en materia de acceso a los mercados y de trato nacional podrían impedir de forma sencilla y eficaz todo tipo de competencia de otros Miembros. Además, Antigua no entiende cómo pueden los Estados Unidos aducir que ello no viola el artículo XVI y, en el contexto del artículo XVII, justificar su negativa a autorizar a operadores de Antigua basándose en que sólo conceden autorizaciones a operadores "especiales" de origen estadounidense. No cabe duda de que un Miembro no puede aducir simultáneamente, de un lado, que no mantiene monopolios y derechos exclusivos, por lo que no viola el artículo XVI y, de otro, que no puede otorgarse una licencia a operadores extranjeros porque éstos no son similares a los operadores "especiales" de origen estadounidense a los que se ha otorgado una licencia. En un plano más elemental, no hay simplemente ninguna prueba que indique que los consumidores se preocupen lo más mínimo de la estructura jurídica o la identidad de los proveedores de servicios de juegos de azar "similares", y es muy posible que la "similitud" de los proveedores de servicios tenga escasa pertinencia funcional en el presente caso. En circunstancias similares, el Órgano de Apelación, en el párrafo 7.322 de su informe en *CE - Banano III*, se limitó a concluir que "en la medida en que las entidades suministran esos servicios similares son también proveedores de servicios similares".

3.171 Aunque Antigua y Barbuda cree firmemente que la cuestión de la "similitud" se ha resulto adecuadamente y de forma concluyente a su favor, considera también que los Estados Unidos han planteado algunas cuestiones tangenciales que es preciso abordar. En especial, los Estados Unidos se refieren a diferencias en las características del juego tales como las reglas de juego, pero no tratan de explicar cómo pueden establecer, sobre esta base, una distinción entre los servicios de juegos de azar de Antigua y los servicios de juegos de azar de origen estadounidense. No todas las diferencias -en la medida en que lo sean realmente- pueden justificar un trato diferente (ni menos aún un trato radicalmente diferente) en el marco de un tratado sobre el comercio internacional. No cabe duda de que un automóvil rojo no es "similar" a un automóvil azul en un aspecto, en concreto el color, pero este hecho no permite un trato diferente en el marco del derecho de la OMC. Dada la necesidad de los proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas "a distancia" de competir eficazmente con los operadores en el país, en la mayoría de los casos, se hacen importantes esfuerzos para crear juegos y generar "sensaciones" lo más similares posibles a los productos internos. A este respecto, Antigua y Barbuda declara que no tiene noticia de ningún producto ofrecido por sus proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas que no tenga un equivalente claro en los juegos ofrecidos por proveedores internos en los Estados Unidos.

3.172 A este respecto es importante también que el Grupo Especial tenga presente que el debate sobre la similitud en el presente caso no se produce en el contexto de la existencia en los Estados Unidos de un sistema de autorizaciones basado en criterios objetivos de carácter cualitativo, contexto

que cabría prever normalmente en un debate en el marco del artículo XVII. Los servicios de juegos de azar de Antigua no están prohibidos en los Estados Unidos por razón de las reglas del juego o de otras características específicas, ni pueden convertirse en legales mediante la adaptación de las características del juego a criterios objetivos de carácter cualitativo. Están prohibidos porque se suministran desde el extranjero. En consecuencia, las características específicas del juego no son pertinentes a la presente diferencia porque cualesquiera que éstas sean o puedan ser, en el ordenamiento jurídico estadounidense los servicios transfronterizos de juegos de azar de Antigua de cualquier tipo -aun en caso de que sean absolutamente idénticos en todos sus aspectos a los servicios prestados en el mercado interno de los Estados Unidos- seguirían estando prohibidos.

3.173 En cuanto a las preocupaciones relativas a la aplicación de la ley y a la salud, Antigua considera que, como ocurre con respecto a las "diferencias" entre los diversos juegos o servicios suministrados por operadores de juego de Antigua y los prestados por operadores de los Estados Unidos, su anterior análisis en el contexto del asunto *CE - Amianto* aborda plenamente los efectos de las preocupaciones relativas a la aplicación de la ley y a la salud que resultan pertinentes al formular una determinación sobre la "similitud". No obstante, es preciso ocuparse específicamente de forma más detallada de las numerosas alegaciones no fundadas que los Estados Unidos hacen con respecto a las cuestiones relativas a la aplicación de la ley y a la salud. Como se ha indicado antes, las preocupaciones de los Estados Unidos parecen referirse a cuatro esferas distintas: i) la participación de menores de edad en los juegos de azar; ii) la ludopatía; iii) el blanqueo de dinero; y iv) las preocupaciones relacionadas con la delincuencia organizada y otros tipos de actividad delictiva, el fraude y la protección de los consumidores. En primer lugar, Antigua observa que los Estados Unidos no aportan en su primera comunicación ninguna prueba de que cualquiera de esos problemas esté especialmente vinculado con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua ni refutan las pruebas sustanciales en contrario presentadas por Antigua. Antigua demostrará no sólo que no hay pruebas de que haya patologías o problemas de otro tipo, diferentes de los asociados tradicionalmente con el juego en general, vinculados a los servicios transfronterizos de juegos de azar, sino también que no hay pruebas de que esos juegos lleven aparejados mayores niveles de patología o mayores riesgos en lo que respecta a la aplicación de la ley que los servicios de juegos de azar que se ofrecen en el mercado interno.

3.174 Antigua sostiene que, al analizar las cuestiones relativas a la participación de jóvenes en los juegos de azar, es importante destacar que tanto Antigua y Barbuda como los Estados Unidos establecen una edad legal mínima para jugar. No obstante, los Estados Unidos, a diferencia de Antigua y Barbuda, que prohíbe rigurosamente la participación en juegos de azar de menores de 18 años, permiten en 19 Estados aproximadamente que menores de 18 años participen, solos o en presencia de sus padres, en juegos benéficos de bingo o "pull tabs".[288] Los Estados Unidos aseguran, como se refleja en el párrafo 3.18, que los juegos de azar a distancia generan un riesgo inadmisible e incontrolable de participación de menores en juegos de azar, pero, como cabía esperar, no aportan pruebas en apoyo de esta afirmación. Los únicos elementos relativos a la participación de menores en juegos de azar a que los Estados Unidos hacen referencia no se refieren a los juegos de azar a distancia. De hecho, numerosas investigaciones han puesto de manifiesto la participación de menores en juegos de azar en los Estados Unidos, pero todas esas investigaciones se refieren a las posibilidades tradicionales de juego ofrecidas por los operadores dentro de los Estados Unidos. La NGISC informa de lo siguiente:

> "Aunque es ilegal en todos los Estados, la venta de billetes de lotería a menores tiene lugar con una frecuencia preocupante. Por ejemplo, en una encuesta realizada en Minnesota entre adolescentes de 15 a 18 años de edad se constató que el 27 por ciento

[288] Cuadro 1 de I. Nelson Rose, "The United States: Minimum Legal Age to Place a Bet", *Futures at Stake: Youth, Gambling and Society*, Howard J. Shaffer, ed., University of Nevada Press (2003).

> de ellos había comprado billetes de lotería. Los niveles correspondientes a Louisiana, Texas y Connecticut, respectivamente, eran aún más elevados (el 32, el 34 y el 35 por ciento). En Massachusetts, Connecticut y otros Estados el público en general puede adquirir billetes de lotería en máquinas de venta en autoservicio, frecuentemente sin que nadie vigile quién compra esos billetes. En consecuencia, no es sorprendente que en una encuesta realizada por la oficina del Fiscal General de Massachusetts se haya constatado que menores de edad no superior a nueve años pudieron adquirir billetes de lotería en el 80 por ciento de las ocasiones en que lo intentaron y que el 66 por ciento de los menores consiguieron apostar en juegos de "keno". El 75 por ciento de los estudiantes de los últimos cursos de enseñanza secundaria de Massachusetts declaran haber jugado a la lotería."[289]

3.175 Antigua y Barbuda no tiene conocimiento de ninguna investigación en la que se haya constatado que la participación de menores en juegos de azar a distancia constituye un problema importante. La razón obvia de ello es que ese tipo de juegos requiere la utilización de instrumentos financieros tales como tarjetas de crédito de las que no suelen disponer los menores. Debido a este importante obstáculo práctico, las formas de juego disponibles en los Estados Unidos, autorizadas legalmente y en las que se utiliza en gran escala dinero en efectivo, constituyen una opción mucho más atractiva para los jugadores menores de edad. Los Estados Unidos aducen también que no es posible impedir que los menores utilicen los servicios de juegos de azar a distancia y afirman, según se refleja en el párrafo 3.25, que "los menores tienen fácil acceso a instrumentos de pago, y hasta ahora no se ha desarrollado ninguna tecnología que permita imponer a los juegos de azar por Internet límites ni siquiera parecidos a los que es posible aplicar en otros casos, en que esos juegos se pueden limitar físicamente y se puede controlar estrictamente el acceso a los mismos". No obstante, es difícil entender cómo un sistema de restricción en función de la edad puede ser menos eficaz que lo es en la situación descrita en el párrafo de la NGISC concerniente a la participación de menores en los juegos de lotería. Especialmente difícil de entender es, a juicio de Antigua y Barbuda, habida cuenta de sus alegaciones con respecto al acceso de los menores a los instrumentos de pago y a la inexistencia de una tecnología de control, que los Estados Unidos hayan adoptado recientemente una legislación que tiende a proteger a los menores frente al contenido perjudicial de los productos ofrecidos por Internet y en la que se prevé expresamente la posibilidad de que los operadores se protejan frente a las alegaciones de violación de las leyes utilizando como medio exclusivo de pago tarjetas de crédito con el fin de impedir el acceso de menores a productos de contenido perjudicial, como la pornografía.[290] El Reino Unido también utiliza el hecho de que los menores no tienen acceso a sistemas de pago como las tarjetas de crédito para impedir la utilización por menores de servicios de juegos de azar a distancia.[291]

3.176 En lo que respecta a la ludopatía, Antigua señala que, en 2001, un grupo de siete destacados expertos en psicología del juego, entre ellos el doctor Howard Shaffer de la Universidad de Harvard (citado por los Estados Unidos) publicó un artículo fundamental en el *Journal of Gambling Studies*. En él se hacía un llamamiento a los científicos que investigan el comportamiento de los jugadores para que adoptaran un enfoque más serio y "científico" al formular declaraciones acerca de las repercusiones del juego. En el artículo, estos expertos manifestaban que "las esferas en las que no se ha llegado aún a una madurez científica, como los estudios sobre los juegos de azar, dan también la oportunidad a autores semicientíficos e incluso charlatanes de inducir a la opinión pública, a los

[289] Informe Final de la NGISC, 18 de junio de 1999, página 3-4.

[290] "The Child Online Protection Act", 47 United States Code Ann. §231.

[291] United Kingdom Department for Culture, Media & Sport, *The Future Regulation of Remote Gambling: A DCMS Position Paper* (abril de 2003), párrafo 43.

responsables políticos e incluso a ellos mismos a pensar que sus 'pruebas' avalan un régimen, una relación de causalidad o una política pública determinados".[292] A este respecto Antigua señala que como se refleja en el párrafo 3.18, los Estados Unidos sostienen que los sitios de los juegos de azar en la Web se han diseñado de forma que se asemejen a videojuegos, por lo que resultan especialmente atractivos a los niños. Esta conclusión se basa en una declaración del Vicepresidente de la Liga Nacional de Fútbol, el cual es seguramente un experto en fútbol, pero no un psicólogo que estudie el comportamiento de los jugadores. En cualquier caso, ninguno de los juegos que se ofrecen desde Antigua y Barbuda está diseñado para asemejarse a un videojuego con el fin de atraer a los niños.

3.177 Antigua y Barbuda ha estudiado minuciosamente los trabajos sobre los problemas relacionados con el juego, y no ha podido encontrar un conjunto claro de pruebas científicas que apoyen la afirmación de los Estados Unidos de que los juegos de azar a distancia entrañen más problemas que otras formas de juego en lo que respecta al juego compulsivo o a otras formas de ludopatía. No obstante, para fundamentar mejor sus conclusiones, Antigua y Barbuda contrató los servicios de expertos de prestigio internacional en la esfera de la ludopatía para que le asesoraran con respecto a las pruebas de problemas concretos asociados con los juegos de azar a distancia (y especialmente con los juegos por Internet). Esos expertos confirmaron los resultados de las propias investigaciones de Antigua, y de hecho todos ellos han llamado la atención sobre algunas esferas en las que el juego por Internet puede presentar menos riesgos asociados con los problemas relacionados con el juego que el juego por medios tradicionales.[293]

3.178 Antigua sostiene que, en relación con el blanqueo de dinero, los Estados Unidos hacen, como se recoge en el párrafo 3.16, la afirmación no fundamentada de que "[l[as actividades de suministro a distancia de servicios de juegos de azar proporcionan a los delincuentes una vía fácil para el lavado de dinero (...)". Los Estados Unidos añaden que "[e]n esta industria, el empleo de efectivo es mucho más frecuente que en las operaciones comerciales realizadas en las formas convencionales por teléfono o a través de Internet; no obstante, la industria no está comprendida en el marco de las estructuras especiales de reglamentación y supervisión establecidas para los servicios financieros". Los Estados Unidos llegan a la conclusión, recogida en el párrafo 3.25, de que "las medidas adoptadas por Antigua para reglamentar los juegos de azar y el lavado de dinero no bastan para abordar las cuestiones fundamentales que se plantean con respecto al suministro a distancia de los juegos de azar". No hay más aclaraciones sobre la supuesta insuficiencia de las medidas de Antigua y Barbuda contra el blanqueo de dinero. Los Estados Unidos se limitan a declarar que esas medidas son insuficientes y de esa forma prescinden del hecho de que organismos internacionales como el Grupo de Acción Financiera ("GAFI") y el Grupo de Acción Financiera del Caribe han reconocido la eficacia de la legislación de Antigua contra el blanqueo de dinero. Los Estados Unidos prescinden incluso del hecho de que ellos mismos suprimieron una denominada "instrucción financiera" en relación con el blanqueo de dinero que habían impuesto en 1999 con respecto a Antigua y Barbuda. En ella se instaba a las instituciones financieras a "someter a una vigilancia más estrecha todas las transacciones financieras cuyo destino sea Antigua y Barbuda o que tengan origen en Antigua y Barbuda".[294] En 2001, los Estados Unidos consideraron que esa instrucción ya no era necesaria debido a las modificaciones de la reglamentación de Antigua y Barbuda y la suprimieron. Al suprimirla, no

[292] Howard J. Shaffer, Mark Dickerson; Jeffrey Derevensky, Kenneth Winters, Elizabeth George, Marvin Karlins, Walter Bethune (eds.), *Considering the Ethics of Public Claims: An Appeal for Scientific Maturity*, Journal of Gambling Studies, volumen 17, Nº 1 (2001), página 1.

[293] Prof. Mark Griffiths & Dr. Richard Wood, *Is Internet Gambling More Addictive and/or Problematic Than Other Forms of Gambling?*, The International Gaming Research United, Division of Psychology, Nottingham (UK), octubre de 2003 (documento presentado por Antigua al Grupo Especial).

[294] United States Department of the Treasury - Financial Crimes Enforcement Network, *FinCEN Advisory*, Issue 11 (abril de 1999).

exceptuaron las transacciones relacionadas con los juegos de azar y apuestas. La explicación de los Estados Unidos de las razones por las que las empresas que suministran juegos de azar a distancia facilitan a organizaciones delictivas una vía fácil para el blanqueo de dinero no es verosímil. Los Estados Unidos parecen aducir que es posible blanquear dinero colocándolo en una cuenta de juego, perdiendo una pequeña cantidad de dinero y solicitando el reembolso del saldo (lo que al parecer haría de algún modo imposible de rastrear la fuente inicial). El Reglamento del Juego de Antigua no sólo exige que las ganancias se paguen a la misma cuenta bancaria o tarjeta de crédito con cargo a la que se hizo efectiva la apuesta, sino que prohíbe también la financiación de cuentas con cantidades en efectivo. Además, la utilización de tarjetas de crédito y de otros instrumentos financieros deja una huella electrónica inconfundible y que es posible rastrear.

3.179 Antigua señala que según se refleja en la nota 72, los Estados Unidos se refieren también a los métodos de blanqueo de dinero que se describen supuestamente en un informe del GAFI. No obstante, los ejemplos que se recogen en ese informe no describen la forma en que los juegos de azar por Internet pueden utilizarse como vía para el blanqueo de dinero. En cambio, el informe del GAFI presentado como prueba por los Estados Unidos indica que "los fondos en efectivo siguen siendo la forma más importante, si no primordial, en la que se generan fondos ilícitos".[295] Además, en ese informe se dice que se ha confirmado que "el juego en los casinos tradicionales constituye un canal ampliamente utilizado para el blanqueo de dinero en algunos ordenamientos del GAFI"[296] y se hace referencia específicamente a los métodos concretos de los casinos de los Estados Unidos, con utilización de cajas de seguridad. Por si quedara alguna duda acerca de las oportunidades de blanqueo de dinero que ofrecen las empresas de juegos de azar de los Estados Unidos, en las que se utilizan en gran escala cantidades en efectivo en comparación con las empresas de juegos de azar de Antigua y Barbuda que no utilizan efectivo, Antigua presenta un ejemplar de un reciente artículo de prensa en el que se describe cómo un importante casino de Las Vegas, que tiene un representante en Tokio, ha facilitado las operaciones de blanqueo de dinero de un miembro de una organización delictiva japonesa.[297] La existencia de transacciones en efectivo en una operación de juego es fundamental para que el juego resulte interesante para el blanqueo de dinero. Y dado que en los juegos de azar a distancia en Antigua no se utiliza dinero, ese tipo de juegos no resulta atractivo para el blanqueo de dinero. Así lo confirma la GAO, que transmitió las siguientes conclusiones de su investigación sobre los juegos de azar por Internet:

> "Los funcionarios encargados de la reglamentación del sector bancario y el juego no consideran que los juegos de azar por Internet sean especialmente vulnerables al blanqueo de dinero, especialmente cuando se utilizan para el pago de tarjetas de crédito, que dejan constancia de la transacción y están sujetas a límites relativamente bajos por transacción. De forma análoga, los funcionarios que se ocupan de las tarjetas de crédito y de la industria del juego no consideran que los juegos de azar por Internet planteen riesgos especiales en lo que respecta al blanqueo de dinero. (...) En general, los funcionarios que se ocupan de la industria del juego no consideran que los juegos de azar por Internet sean más o menos vulnerables al blanqueo de dinero que otras operaciones de comercio electrónico y han señalado que es posible que sea mejor someter a vigilancia al sector financiero -responsable del sistema de pagos- en

[295] Grupo de Acción Financiera sobre el blanqueo de capitales, *Report on Money Laundering Typologies, 2000-2001* (1º de febrero de 2001), párrafo 39.

[296] *Ibid*., párrafo 37.

[297] "Las Vegas Casinos Named in Arrest - Money Laundering Involving Japan Loan Shark Alleged", in *reviewjournal.com* (14 de noviembre de 2003), http://www.reviewjournal.com/lvrj_home/2003/Nov-14-Fri-2003/news/22583394.html.

lo que respecta a las actividades sospechosas conexas que a la propia industria del juego".[298]

3.180 Antigua señala que el Reino Unido, que ha dedicado tiempo y esfuerzos considerables a estudiar la viabilidad de los juegos de azar por Internet, opina también que "parece haber escasas pruebas" de que el blanqueo de dinero a través de los sitios de juegos de azar de Internet constituya un "problema significativo" y que "puede afirmarse sin lugar a dudas que las transacciones relacionadas con los juegos de azar en línea pueden ser más seguras que las transacciones en efectivo realizadas en los establecimientos tradicionales de juego".[299]

3.181 En lo que respecta a los problemas que se plantean en relación con los delitos, el fraude y la protección de los consumidores, Antigua señala que, como se refleja en el párrafo 3.15, los Estados Unidos alegan que "las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley en América del Norte han obtenido pruebas de que esas organizaciones [delictivas] participan cada vez más activamente en el suministro a distancia de servicios de juegos de azar, incluso a través de Internet". En el mismo párrafo, los Estados Unidos citan la declaración de un funcionario del Gobierno que manifiesta que "[t]enemos pruebas de que esas organizaciones se están introduciendo en la industria de los juegos de azar en Internet". No obstante, los Estados Unidos no se molestan en hacer partícipe al Grupo Especial de esas "pruebas" con respecto a ninguno de esos supuestos y, como suele ocurrir con sus alegaciones, las alegaciones de los Estados Unidos acerca de la intervención de la delincuencia organizada en los juegos de azar por Internet no están en absoluto fundamentadas. Según se refleja en el párrafo 3.17, los Estados Unidos siguen formulando declaraciones no fundamentadas, en gran medida no pertinentes, acerca de los riesgos de fraude que pueden ir asociados al suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar. No obstante, Antigua y Barbuda no comprenden la pertinencia de las loterías fraudulentas en el contexto de la presente diferencia, ni consideran que haya ninguna base para las alegaciones de los Estados Unidos de que "[l]as posibilidades de fraude aumentan cuando se ofrece la oportunidad de hacer apuestas desde localidades distantes". Antigua señala en particular que en las "10 reclamaciones más frecuentes por fraude de los consumidores" presentadas como prueba por los Estados Unidos (que no se refieren específicamente al comercio electrónico) la categoría de los "premios, apuestas y loterías" ocupa el séptimo lugar, con el 4 por ciento de las reclamaciones, tras las subastas por Internet (13 por ciento), las reclamaciones relacionadas con los servicios por Internet y ordenadores (6 por ciento), la oferta de préstamos y protección crediticia previo pago de una cantidad (5 por ciento) y las ventas a domicilio y por catálogo (4 por ciento). Aunque Antigua pone en tela de juicio la pertinencia de los "premios, apuestas y loterías" de la lista de las "10 reclamaciones más frecuentes", esas actividades figuran inmediatamente antes que las oportunidades comerciales y planes de trabajo a domicilio, que alcanzan el 3 por ciento, y de los servicios telefónicos y la atención de salud, a las que corresponden en cada caso el 2 por ciento. Aunque Antigua no toma a la ligera las cuestiones relacionadas con la aplicación de la ley y a la salud, lo cierto es que esas preocupaciones son aplicables a los juegos de azar y apuestas en general, y en realidad a un gran número de actividades económicas diferentes, y no sólo al suministro transfronterizo o "a distancia" de servicios de juegos de azar y apuestas. Y Antigua y Barbuda han decidido -como han decidido los Estados Unidos- que una reglamentación eficaz puede reducir los riesgos y problemas, que actualmente se plantean a un mínimo aceptable.

3.182 Los **Estados Unidos** reiteran que Antigua no ha probado la premisa fundamental de que sus servicios y proveedores de servicios son "similares" a los servicios y proveedores de servicios de los Estados Unidos, ni ha demostrado que las medidas específicas estadounidenses otorguen a los

[298] Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos, Informe de la GAO, página 37.

[299] United Kingdom Department for Culture, Media & Sport, *The Future Regulation of Remote Gambling: A DCMS Position Paper*, abril de 2003, párrafos 69 y 70.

servicios y proveedores de servicios de Antigua un trato menos favorable. Las diferencias de opinión entre Antigua y los Estados Unidos se derivan de una discrepancia fundamental en la forma en que uno y otro país entienden el principio del trato nacional. Antigua parece alegar que un compromiso transfronterizo en relación con los servicios de juegos de azar implicaría que la autorización de cualesquiera servicios internos de juegos de azar internos abre la puerta a todas las formas de suministro transfronterizo de juegos de azar, con independencia de la similitud de los servicios o proveedores de servicios. De aplicarse esta novedosa concepción del trato nacional al ejemplo de los servicios médicos antes citado, en la medida en que se permitiera, en determinadas condiciones, a determinados médicos nacionales diagnosticar a ciertos pacientes en el territorio de un Miembro, debería permitirse que todos los médicos allende sus fronteras diagnosticaran a todos sus pacientes por teléfono o por Internet en todo el territorio de ese Miembro. Los Estados Unidos adoptan un punto de vista muy distinto. Un compromiso de trato nacional respecto del suministro transfronterizo sólo faculta al proveedor de otro Miembro a ofrecer servicios en la medida en que los proveedores nacionales puedan ofrecer servicios similares, lo que significa simplemente que si los médicos nacionales no pueden diagnosticar a pacientes por teléfono o por otros medios de prestación de servicios a distancia, tampoco podrán hacerlo los médicos extranjeros.

3.183 Los Estados Unidos sostienen que después de haber analizado superficialmente la cuestión de la similitud de los servicios y proveedores de servicios en su primera comunicación, Antigua ha adoptado la estrategia de tratar de invertir la carga de la prueba, afirmando que "los Estados Unidos no han expuesto argumentos ni aportado pruebas suficientes que apoyen la conclusión de que los servicios de juegos de azar y apuestas de los Estados Unidos y de Antigua no son 'similares'".[300] Antigua trata una vez más de prescindir de la atribución de la carga de la prueba a la parte reclamante en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC. Antigua es la parte que afirma que existe una violación del artículo XVII, y, por tanto, sólo a Antigua incumbe la carga de presentar datos y argumentos que demuestren la similitud. Aunque en anteriores informes de grupos especiales y del Órgano de Apelación no hay un análisis excesivamente detallado de las cuestiones jurídicas que se plantean en torno a la similitud de servicios y proveedores de servicios, el marco básico para el análisis de estas cuestiones es claro. Los grupos especiales que evalúen la similitud deben realizar un análisis fáctico caso por caso de los servicios y proveedores de servicios concretos de que se trate. Al hacerlo, deben examinar las características de los servicios y proveedores supuestamente similares. Estas características no están definidas en el texto del AGCS y varían según los casos. Para realizar un análisis de esa naturaleza, este Grupo Especial debe identificar en primer lugar los servicios y los proveedores de servicios que está comparando. Antigua ha descrito los servicios y proveedores de servicios a los que concede licencia como operadores de "casinos virtuales" en Internet y de apuestas deportivas por Internet y por teléfono.[301] En consecuencia, la tarea del Grupo Especial parece consistir en determinar si Antigua ha establecido, en primer lugar, que sus servicios de "casino virtual" por Internet y sus proveedores de esos servicios son "similares" a los servicios y proveedores de servicios de juegos de azar en los Estados Unidos no prestados a distancia y si los servicios de

[300] Véase *supra* párrafo 3.165. Los comentarios de Antigua sobre la cuestión de la similitud se reducen a atacar lo que califica de "alegaciones" de los Estados Unidos acerca de la inexistencia de similitud. Véanse, *supra* los párrafos 3.158 y 3.160. No es necesario decir que las únicas "alegaciones" en litigio acerca de la similitud en la presente diferencia son las "alegaciones" no fundadas que ha formulado Antigua.

[301] Los Estados Unidos señalan que Antigua parece discrepar de esta descripción, pero no ha ofrecido ninguna otra descripción de sus servicios y proveedores de servicios a efectos de un análisis de la "similitud". Antigua ha manifestado claramente que ofrece una licencia para los juegos de azar interactivos, que corresponde a "juegos como los que comúnmente ofrecen los casinos, los juegos de selección al azar y los juegos de naipes" -a los que Antigua califica también de "casinos virtuales"- por Internet; y una licencia para hacer apuestas de forma interactiva, "para apuestas deportivas" ofrecidas por Internet o por teléfono. Véase *supra*, párrafo 3.2. Esos servicios y sus operadores son los servicios y proveedores de servicios de Antigua pertinentes a efectos de un análisis de similitud.

apuestas deportivas por Internet y por teléfono de Antigua y los proveedores de esos servicios del Estado de Nevada (única parte de los Estados Unidos en que tales servicios están permitidos).

3.184 Los Estados Unidos no aceptan la sugerencia de Antigua de que el Grupo Especial debe examinar las características relacionadas con el "uso final" de un servicio o con "los gustos y preferencias del consumidor" en relación con ese servicio, incluidas las preferencias del consumidor y las características "físicas" del servicio. En contra de lo que argumenta Antigua, esos factores no son en absoluto los únicos que deben tenerse en cuenta en un análisis de similitud en el marco del AGCS. Como se ha expuesto antes, la similitud en el contexto de esta diferencia concreta depende en mayor medida de las características de la reglamentación a que están sujetos los servicios y los proveedores de esos servicios. Suponiendo, a efectos de argumentación, que, no obstante, las percepciones del consumidor tengan importancia en un análisis de similitud en el marco del AGCS, un análisis completo de las características pertinentes que configuran las percepciones del consumidor arroja un resultado claramente desfavorable a una constatación de similitud entre los juegos de azar virtuales y reales.

3.185 Los Estados Unidos sostienen que los juegos de azar a distancia tienen consumidores diferentes. Los propios datos de Antigua ponen de manifiesto que los clientes de los servicios de juegos de azar por Internet son diferentes de los de otros servicios de juegos de azar, como refleja la conclusión de Bear Stearns de que "los jugadores por Internet no son en general los mismos clientes que utilizan los servicios *in situ*".[302] De hecho, los sitios de juegos de azar por Internet suelen atraer a jugadores que no utilizan otros tipos de juegos de azar, en parte debido a la posibilidad de entregarse al juego de forma solitaria si los reproches morales o las molestias que entraña la visita a establecimientos públicos de juego.[303] Y lo más concluyente es el hecho de que los propios consultores de Antigua afirman de forma inequívoca que los jugadores por Internet son diferentes de los demás jugadores en lo tocante a "la estabilidad financiera, los motivos, los efectos fisiológicos, la necesidad de reconocimiento y el reforzamiento social".[304] Además, Antigua admite que un casino virtual es una simple imitación de un casino real.[305] El funcionamiento de los juegos es diferente; aunque están diseñados para asemejarse a los juegos del casino real, los juegos virtuales consisten en realidad en apuestas sobre algoritmos informáticos.[306] Los propios datos de Antigua ponen de manifiesto que el entorno en que operan los servicios de casino virtual es completamente distinto del

[302] Bear Stearns, *E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders*, página 55 (septiembre de 2002). Esta evaluación contradice abiertamente las cuatro declaraciones anecdóticas en las que se basa Antigua (véase *supra* nota 271 y párrafo 3.166) para mantener que sus servicios son "prácticamente idénticos" a los ofrecidos en los Estados Unidos.

[303] American Psychiatric Association, *APA Advisory on Internet Gambling* (16 de enero de 2001), página 1 (en la que se analiza el carácter solitario del juego por Internet).

[304] Prof. Mark Griffiths & Dr. Richard Wood, *Is Internet Gambling More Addictive and/or Problematic Than Other Forms of Gambling?*, The International Gaming Research United, Division of Psychology, Nottingham (UK), octubre de 2003 (documento presentado por Antigua al Grupo Especial), páginas 5 y 6.

[305] Antigua declara que los casinos virtuales "reproducen el entorno de los casinos verdaderos" y proporcionan "una imitación virtual de las videoterminales de póquer, máquinas tragamonedas y otras máquinas de juegos de azar".

[306] Dadas las diferencias que existen entre mercancías y servicios, tal vez sea más preciso hacer referencia no sólo a las características "físicas", sino también a los aspectos "operativos" o "funcionales" del servicio. Antigua prescinde de esos elementos, a los que califica de "superficiales". No es posible prescindir de esas características considerando que no son pertinentes, especialmente en el contexto de los juegos de azar, en el que determinan las posibilidades de ganar o perder del consumidor (es decir, el "precio" del servicio).

de los casinos reales.[307] En cuanto a otras formas de juegos de azar suministrados a distancia, Antigua no ha aportado aún ninguna prueba específica de la similitud. Los Estados Unidos reiteran que determinadas formas de juego tienen características operativas y relacionadas con sus proveedores que los distinguen claramente de otras. Los dos ejemplos más claros son las loterías y las apuestas mutuas, que difieren de otras formas de juego tanto en lo que respecto al modo en que se llevan a cabo (por ejemplo, formando un fondo común en el caso de las apuestas mutuas) como en lo que respecta a sus proveedores.

3.186 Los Estados Unidos aducen que al evaluar, como propugna Antigua, el "uso final" o los "gustos y preferencias del consumidor", el Grupo Especial debe partir de la premisa, que Antigua ha mantenido reiteradamente, de que el servicio de juegos de azar es un servicio de esparcimiento. Asumiendo a efectos de argumentación que sea así[308], el "uso final" de un servicio de juegos de azar sería proporcionar esparcimiento. Por consiguiente, las características que configuran las percepciones del consumidor de los servicios de juegos de azar serían fundamentalmente aquellas que influyen en el valor de esparcimiento de la actividad correspondiente. En consecuencia, los argumentos de Antigua basados en el "uso final" y en la "percepción del consumidor" requieren que el Grupo Especial determine si la experiencia de esparcimiento que proporciona un casino virtual es suficientemente similar a la que proporciona un casino real para convertir a los servicios correspondientes en "servicios similares". Los Estados Unidos sostienen que no lo es. Nadie puede discutir que, desde el punto de vista de la experiencia del consumidor, los servicios que proporcionan simulaciones gráficas "virtuales" que reproducen actividades de esparcimiento, como las carreras de caballos, la participación en deportes, etc. no son similares a la participación real en esas actividades. En el contexto de los servicios de esparcimiento, en el que lo que pretende comprar el consumidor es la propia experiencia de esparcimiento, la diferencia cualitativa entre la experiencia del consumidor en un entorno real y su experiencia en un entorno virtual asume una importancia mucho mayor que la que esa distinción podría tener en el contexto de otros servicios.

3.187 Los Estados Unidos han puesto ya de manifiesto que los casinos reales ofrecen al consumidor una experiencia muy diferente a la que ofrecen los casinos virtuales, y que los juegos virtuales no implican la utilización de la parafernalia tradicional de los juegos.[309] Las pruebas aportadas por los Estados Unidos demuestran que las sensaciones y las características ambientales que sin duda configuran las percepciones del valor de esparcimiento de un casino virtual en Internet del consumidor no son más "similares" a las de un casino real que lo que lo son las características de la

[307] Los Estados Unidos señalan que Antigua intenta responder a esta observación alegando simplemente que una persona que se sienta frente a una máquina tragamonedas tiene la misma experiencia que una persona que juega en una máquina tragamonedas virtual en el hogar, la escuela, etc. Como examinamos más adelante, las propias pruebas de Antigua confirman que en la percepción del consumidor el entorno virtual difiere considerablemente del entorno real.

[308] Los Estados Unidos reiteran que sólo asumen a efectos de argumentación la existencia de un compromiso respecto de esos servicios, con el fin de explicar el error de la argumentación de Antigua. Como hemos analizado antes, los servicios de juegos de azar forman parte de "otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" en el sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos.

[309] Véase *supra*, párrafo 3.155. Antigua trata de prescindir de algunas de esas diferencias a las que califica de simples "técnicas de comercialización" que no influyen en las percepciones del consumidor, pero pasa por alto el hecho de que el objeto mismo de una técnica de comercialización es influir en las percepciones del consumidor. Además, el informe presentado por Antigua en el que afirma que los consumidores de los Estados Unidos perciben el juego como una diversión y no como una actividad habitual contradice también su tesis. Véase Bear Stearns, *E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders* (septiembre de 2002), página 45. De ser cierto lo afirmado en este informe, la diferencia cualitativa en la experiencia del consumidor entre los casinos virtuales y los casinos reales sería especialmente pertinente en el caso de los consumidores estadounidenses.

participación en un videojuego de fútbol a las de la participación en el juego real. Y los factores que configuran el valor de esparcimiento de un casino virtual son enormemente distintos de los que corresponden a las características de un casino real. Los propios consultores de Antigua, el profesor Griffiths y el doctor Wood, parecen admitirlo así. Esos consultores enumeran un largo catálogo de diferencias que distinguen la supuesta experiencia de esparcimiento de los juegos por Internet de la experiencia de esparcimiento de los juegos de azar tradicionales. Por ejemplo, esos expertos observan que: i) "La operación 'física' de recoger las ganancias [...] puede ser sumamente satisfactoria" -y la inexistencia de esa sensación crea una "barrera" entre los jugadores tradicionales y el juego por Internet[310]-; ii) "Parecería haber diferencias entre los jugadores por Internet y los jugadores tradicionales en lo que respecta a los motivos para jugar. Los jugadores tradicionales jugaban por razones más vinculadas a la expresión y a la afectividad que los jugadores por Internet. Los jugadores tradicionales disfrutaban del juego como un medio de escape. El entorno 'real' de juego se prestaba más a la satisfacción de esas necesidades que la posibilidad de jugar por Internet en el domicilio"[311]; "Según informaban, los jugadores tradicionales sentían efectos fisiológicos mayores (por ejemplo, aumento de la frecuencia cardiaca) cuando jugaban que los jugadores por Internet. Por ejemplo, eran más frecuentes entre los jugadores tradicionales la sensación de náusea, los vértigos y las contracciones de estómago después de sufrir una pérdida importante"[312]; "Es probable que los sitios de juegos de azar en Internet no satisfagan una necesidad psicológica profunda, la necesidad de autoestima. Habitualmente, los establecimientos de juego han funcionado siempre en un entorno social. Un aspecto importante de ese entorno es el nivel de reforzamiento social [...]. A primera vista, parecería que ese reforzamiento social no puede obtenerse en los juegos por Internet: no hay nadie que sea testigo de que alguien gana o pierde en un juego de Internet".[313] Todas esas observaciones afectan directamente a la cuestión de la percepción del consumidor y confirman que las percepciones del juego por Internet que tiene el consumidor no son similares a las percepciones del juego real. La comparación que establece Antigua entre el juego por Internet y la venta por Internet de música o la venta de mercancías (libros, vino, etc.) a través de la red confirma la observación anterior. En los ejemplos que cita Antigua, el objetivo final del consumidor al utilizar un servicio determinado es realizar una transacción para obtener algo -una canción, una botella de vino, etc.- idéntico o casi idéntico al producto o servicio que puede obtener acudiendo a un establecimiento. En tal caso, el hecho de que la compra se realice en un entorno real o en un entorno virtual puede carecer de importancia a efectos de la similitud del servicio suministrado. En cambio, en caso de que el consumidor adquiera la experiencia de esparcimiento, hay que reconocer que los consumidores no pueden menos de percibir la simulación de una actividad de esparcimiento en un entorno virtual como algo muy distinto de la experiencia de esa misma actividad en el mundo real.

3.188 Los Estados Unidos no comparten la tesis de Antigua de que los riesgos inherentes a un servicio en lo que respecta a los aspectos reglamentarios y a la aplicación de la ley sólo son pertinentes a la "similitud" en la medida en que conformen las percepciones de los consumidores y las relaciones de competencia en el mercado de servicios.[314] Los Estados Unidos tampoco aceptan la

[310] Prof. Mark Griffiths & Dr. Richard Wood, *Is Internet Gambling More Addictive and/or Problematic Than Other Forms of Gambling?*, The International Gaming Research United, Division of Psychology, Nottingham (UK), octubre de 2003 (documento presentado por Antigua al Grupo Especial), página 5.

[311] *Ibid*.

[312] *Ibid*.

[313] *Ibid*., páginas 5 y 6.

[314] Véase *supra*, párrafo 3.163, en el que Antigua cita también la declaración del Órgano de Apelación en *CE - Amianto* de que "con arreglo al párrafo 4 del artículo III, las pruebas relativas a los riesgos para la salud pueden ser pertinentes para evaluar la relación de competencia en el mercado entre productos que se alega que son 'similares'". En el contexto de los servicios, las distinciones reglamentarias entre los servicios y proveedores

negativa de Antigua de que los casinos virtuales u otras formas de juegos de azar suministrados a distancia impliquen riesgos diferentes en lo que respecta a los aspectos reglamentarios y a la aplicación de la ley que los casinos reales. Las distinciones en cuanto a la reglamentación son directamente pertinentes en el marco del artículo XVII del AGCS y deben considerarse en sí mismas, y no sólo a través de la lente de las percepciones del consumidor. El AGCS reconoce expresamente en su preámbulo "el derecho de los Miembros a reglamentar" los servicios. En consecuencia, la expresión "servicios similares y proveedores de servicios similares" del artículo XVII debe interpretarse a la luz de ese objeto y fin del AGCS. Así pues, sólo hay que tener en cuenta las diferentes características en lo que respecta a la competencia de un servicio o un proveedor de servicios en cuanto tal, sino también la existencia de distinciones reglamentarias entre los servicios al interpretar y aplicar el análisis de similitud en el marco del artículo XVII. Aunque se han abordado a veces en el contexto de las mercancías dentro de la rúbrica de las percepciones del consumidor y su influencia en la relación de competencia[315], esos aspectos son acreedores a una consideración independiente en el contexto del AGCS y asumen especial importancia en esta diferencia debido a la rígida reglamentación de los juegos de azar. Como se ha expuesto antes, los Estados Unidos mantienen y aplican una distinción reglamentaria entre los servicios de juegos de azar suministrados a distancia y otros servicios de juegos de azar, y sujetan a los primeros a restricciones aún más estrictas que las aplicadas a los últimos. Esta distinción tiene su origen en la amplia serie de problemas diferentes en relación con la aplicación de la ley, la protección de los consumidores y la salud que van asociados al suministro a distancia de servicios de juegos de azar.

3.189 Los Estados Unidos han aportado pruebas que demuestran que las autoridades estadounidenses encargadas de hacer cumplir la ley han considerado que la delincuencia organizada tiene una intervención cada vez mayor en el juego por Internet.[316] Antigua sostiene que esas preocupaciones no pueden distinguirse de las que se plantean en relación con la participación de la delincuencia organizada en otros tipos de juegos de azar. Las observaciones de un funcionario de

---

de los servicios tienen importantes efectos en la "relación de competencia en el mercado" entre tales servicios y proveedores de servicios, por lo que podrían ser tenidos en cuenta en ese análisis.

[315] Por ejemplo, el Órgano de Apelación en *CE - Amianto* consideró los riesgos para la salud en el contexto de las percepciones del consumidor. Véase el informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafo 113.

[316] Los Estados Unidos señalan que Antigua, al afirmar que las alegaciones estadounidenses acerca de la participación de la delincuencia organizada en el juego por Internet no son "fundadas", parece optar simplemente por no prestar crédito a las declaraciones oficiales de las autoridades de los Estados Unidos y del Canadá que se citan en el párrafo 3.15 *supra*. No obstante, esas declaraciones son inequívocas. Además, en la audiencia del Congreso de 3 de octubre de 2001, Dennis M. Lormel, a la sazón Jefe de la Sección de Delitos Financieros de la Oficina Federal de Investigaciones, mantuvo el siguiente diálogo con un miembro de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos:

> Rep. Oxley: No le pido que entre en detalles, pero, ¿se está ocupando la Oficina de casos en los que haya una vinculación entre el juego por Internet y el blanqueo de dinero?
> Sr. Lormel: Sí, señor. Hay al menos dos investigaciones pendientes en este momento, según mis noticias. Se trata de casos que incumben más bien a nuestro departamento para la delincuencia organizada, que están fuera de mi ámbito de experiencia, pero por mi anterior destino en Pittsburgh conozco un caso en el que trabajamos en nuestra oficina de ese lugar.
> Rep. Oxley: ¿Y se ocupan ustedes de algunos casos que vinculen la delincuencia organizada a los juegos de azar por Internet?
> Sr. Lormel: Creo que sí, señor.
>
> Dismantling the Financial Infrastructure of Global Terrorism: Hearing Before House Committee on Financial Services, 107th Cong., página 42 (2001).

policía canadiense muestran las razones por las que Antigua no está en lo cierto y confirman las opiniones de los servicios estadounidenses de represión. Según un detective inspector de los Servicios de Represión de los Juegos Ilegales de Ontario:

> "Los juegos de azar por Internet proporcionan a los delincuentes organizados todo lo que pueden esperar de una empresa criminal: anonimato, grandes cantidades de dinero, capacidad de controlar las posibilidades de ganar, muy pocas posibilidades de ser capturados y poder. Los delincuentes gravitan hacia el dinero y cuanto más rápidamente se mueve el dinero, más atractivo resulta."[317]

3.190 En 1999, la Dependencia de Análisis de Información sobre la Delincuencia Organizada de la Oficina Federal de Investigaciones de los Estados Unidos (FBI) facilitó al Congreso la siguiente evaluación:

> "Los grupos de delincuentes organizados tienen gran participación en los juegos de azar extraterritoriales. Esa participación corresponde a cuatro áreas distintas: 1) la utilización de las apuestas deportivas desde el extranjero para desviar las operaciones de corredores de apuestas en los Estados Unidos, 2) el crédito para financiar las operaciones de juegos de azar desde el extranjero, 3) el establecimiento de operaciones de juego en el extranjero temporalmente con el fin de estafar a los clientes, 4) la organización de operaciones de juego desde el extranjero como forma permanente de obtener ingresos para la organización."[318]

3.191 Con miras al futuro, la Oficina manifiesta que "los juegos de azar extraterritoriales se harán cada vez más populares a medida que se legalicen y acepten en más naciones del mundo. A pesar de su apariencia de legitimidad, la delincuencia organizada se ha infiltrado ya en la industria".[319] Como indican las observaciones anteriores, aunque es evidente que los tentáculos de la delincuencia organizada llegan a muchas formas de juego, el suministro a distancia de juegos de azar y en particular el juego por Internet suscita temores especialmente graves que abarcan, entre otros, los relativos a las atractivas oportunidades nuevas que ofrece a la delincuencia organizada, el volumen de dinero y la posibilidad de manipulación que llevan aparejados los juegos de azar por Internet, la oportunidad de utilizarlos como cámara de compensación a través de la cual los corredores de apuestas vinculados a la delincuencia organizada en los Estados Unidos pueden "desviar" sus apuestas[320], y la posibilidad de que los miembros de la delincuencia organizada encubran con mayor facilidad su participación en los juegos de azar y eludan la aplicación de la ley actuando al margen de la intensa vigilancia de los organismos de reglamentación y de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley en el ordenamiento jurídico al que pertenece el jugador.[321]

---

[317] L. D. Moodie, Detective Inspector, Ontario Illegal Gaming Enforcement Unit, Gambling Law Enforcement Systems Issues Conference (8 de marzo de 2002), página 18.

[318] Federal Bureau of Investigation, RRAU Analysis of Offshore Gambling (1999), página 1.

[319] *Ibid*., páginas 4 y 5.

[320] Véase por ejemplo, comunicado de prensa de 4 de junio de 2002, 17 Members and Associates of the Gambino Crime Family Indicted for Corruption on the New York Waterfront, United States Attorney's Office for the Eastern District of New York ("Los demandados utilizaron supuestamente salas de comunicación en Costa Rica para colocar decenas de millares de dólares en apuestas deportivas por semana para 30 apostantes aproximadamente").

[321] Los Estados Unidos señalan que esta última preocupación fue un importante factor determinante de la adopción de restricciones al suministro a distancia de servicios de juegos de azar a principios del decenio

3.192 Los Estados Unidos aducen que Antigua afirma que ha promulgado leyes para hacer frente al blanqueo de dinero, pero con independencia de las repercusiones que tenga la legislación de Antigua, esa legislación no es pertinente a la cuestión de los problemas que plantea la vulnerabilidad del suministro a distancia de servicios de juegos de azar al blanqueo de dinero en los Estados Unidos. Además, un informe de septiembre de 2003 de la Dirección de Lucha contra la Droga (DEA) de los Estados Unidos desmiente las afirmaciones de Antigua. El informe de la DEA llega a la conclusión de que "el juego por Internet en Antigua y Barbuda se utiliza a veces para el blanqueo de dinero".[322] En el informe se afirma también que el juego por Internet en otros tres países del Caribe suscita preocupaciones en relación con el blanqueo de dinero.[323] De forma análoga, un informe del Departamento de Estado de los Estados Unidos, aun elogiando las modificaciones introducidas en las leyes de Antigua, llegaba a la conclusión de que Antigua seguía siendo "vulnerable al blanqueo de dinero, debido a la débil reglamentación de sus sectores financieros externos y de su industria del juego por Internet".[324] Antigua niega que las posibilidades de fraude aumenten cuando los servicios de juegos de azar se suministran a distancia y reitera que no hay preocupaciones especiales con respecto al juego fraudulento por Internet. Es cierto que muchas formas de juego implican una mayor vulnerabilidad posible al fraude y otros delitos. Esta es una importante razón por la que los servicios de juegos de azar requieren la máxima vigilancia reglamentaria. Pero de nuevo, Antigua no tiene en cuenta a este respecto la amenaza aún mayor que existe cuando los servicios de juegos de azar fraudulentos se explotan muy lejos de sus víctimas, a través de medios anónimos y en algunos casos con sujeción, en el mejor de los supuestos, a una vigilancia con miras a hacer cumplir la ley que no es segura. Antigua pasa asimismo por alto las posibilidades de manipulación inherentes al juego por Internet. La NGISC constató que "la dispersión en todo el mundo de las operaciones de juego por Internet hace casi imposible una reglamentación vigilante de los algoritmos de los juegos por Internet".[325] Antigua hace grandes esfuerzos por demostrar que el juego por Internet no genera mayor

---

de 1960. En esa época, mucho antes de que Internet agravara el problema, el Fiscal General de los Estados Unidos, Robert F. Kennedy, declaró que "la información de que disponemos pone de manifiesto la existencia de muchos casos en los que el principal motor de una empresa ilícita de juegos de azar o dedicada a otras actividades ilícitas actúa mediante un mecanismo de control remoto desde el entorno seguro de otro Estado, situado a veces en otro subcontinente". Testimony of Attorney General Robert Kennedy, Hearings Before the Senate Judiciary Committee on the Attorney General's Program to Curb Organizated Crime and Racketeering, 87th Cong., 1st Sess., (1961), página 4.

[322] Drug Enforcement Administration, *The Drug Trade in the Caribbean: A Threat Assessment*, (septiembre de 2003), DEA-03014, página 3. Véase también Bear Stearns, *E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders*, (septiembre de 2002), página 40 (en la que se examinan los ordenamientos jurídicos de Antigua y de otros cinco países y se llega a la conclusión de que esos importantes mercados, aunque proporcionan algunos de los sitios más conocidos y lucrativos en Internet son los que facilitan menos volumen de información publica [...]. En nuestra opinión, esta falta de acceso a la información incrementa enormemente el perfil de riesgo de la región").

[323] *Ibid*., páginas 12, 19 y 31.

[324] US State Department, International Narcotics Control Strategy Report: Money Laundering and Financial Crimes (marzo de 2003), página XII-87, disponible en http://www.state.gov/documents/organization/18171.pdf.

[325] Informe Final de la NGISC, páginas 5 y 6. De forma más cruda, la Comisión de Asuntos Judiciales del Senado manifestó que la Comisión hacía suyas las palabras de uno de los miembros de la NGISC, que declaró que "quien juega por Internet está haciendo una apuesta de bobos", Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet) e Internet Gambling Licensing and Regulation Commission Act (Ley de la Comisión de autorización y reglamentación de los juegos de azar por Internet), audiencia ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad del Comité de Asuntos Judiciales, 108ª Legislatura del Congreso 10 (2003) (declaración de John G. Malcom), página 6.

adicción que otras formas de juego, pero en última instancia lo único que prueba es algo obvio: que la cuestión de los mecanismos precisos de la adicción al juego es una cuestión novedosa en la que no hay coincidencia entre todos los autores. Los Estados Unidos han demostrado ya que la prestigiosa Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos considera que el juego por Internet constituye una amenaza especial para la salud, y otras pruebas corroboran esa amenaza.[326] Si la amenaza para la salud tiene su origen en la naturaleza del propio juego por Internet o se debe sencillamente al aumento de víctimas potenciales -con inclusión de jóvenes- a los que llega un medio tan omnipresente como Internet es una cuestión interesante para un debate científico pero no es pertinente a la presente diferencia. Aun cuando (*quod non*) el juego por Internet fuera sólo igualmente adictivo o incluso la mitad de adictivo que otros tipos de juego, el hecho de abrir las compuertas al suministro a distancia legalizado de servicios de juegos de azar a hogares, escuelas, oficinas, etc. llevaría sin duda aparejado un enorme aumento de las posibilidades de juego y, por ende, de adicción al juego.[327]

3.193 Según los Estados Unidos, Antigua admite que ese país impone restricciones por razones de edad a los servicios de juegos de azar no suministrados a distancia, pero aduce que el juego por Internet no representa un riesgo mayor de participación de niños y jóvenes en los juegos de azar. Antigua niega concretamente que cualquiera de los juegos de azar suministrados a distancia que ofrece Antigua estén diseñados para asemejarse a videojuegos o resultar atractivos a los niños. Los Estados Unidos han adjuntado a su segunda comunicación imágenes de algunos de los numerosos juegos orientados a los niños que se ofrecen en sitios de juegos de azar en la Web autorizados mediante licencia por el Gobierno de Antigua. La apariencia de videojuegos, el diseño similar al de los dibujos animados y la iconografía infantil de juegos como "La casa encantada", "Rocker", "Dinosaurios", "Alerta: Alien", "La cueva del duende" y "La princesa del océano" son suficientemente expresivos.[328] Antigua sostiene también que los menores no tienen acceso a tarjetas de crédito y otros instrumentos de pago. La declaración de un importante directivo de Visa (que se califica a sí misma como el mayor sistema de pago de los consumidores del mundo)[329] ante la Comisión de Protección en Línea de los Estados Unidos desmiente la afirmación de Antigua de la forma más clara posible. Después de observar que la Ley de Protección en Línea de los Niños "parte del supuesto básico de que sólo los adultos tienen acceso a una tarjeta de crédito o de débito", el directivo de Visa declaró lo siguiente:

---

[326] Por ejemplo, la Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos declara que "el juego por Internet, como muchos otros tipos de actividad de juego es una actividad solitaria que la hace aún más peligrosa: es posible jugar sin interrupciones y sin que nadie lo advierta durante períodos ilimitados". American Psychiatric Association, *APA Advisory on Internet Gambling* (16 de enero de 2001), página 1.

[327] Los Estados Unidos señalan que uno de los propios consultores de Antigua ha afirmado que "la investigación ha puesto sistemáticamente de manifiesto la existencia de una relación positiva entre las posibilidades de juego, de una parte y el juego -tanto normal como generador de problemas- de otra. Véase Mark Griffiths y Paul Delfabbro, The Biopsychosocial Approach to Gambling: Contextual Factors in Research and Clinical Interventions, eGambling: The Electronic Journal of Gambling Issues, issue 5 (2001), en http://www.camh.net/egambling/archive/pdf/EJGI-issue5/EJGI-issue5-complete.pdf. Véase también el Informe Final de la NGISC, páginas 4 a 19 (en el que se afirma que "a medida que aumentan las oportunidades de juego, parece probable que aumente también el número de personas que tienen problemas relacionados con el juego").

[328] Además, la Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos manifiesta que "un riesgo importante estriba en que en muchos sitios en línea de juegos -dirigidos a niños y adolescentes- hay enlaces directos con sitios de juegos de azar. Muchos de esos sitios ofrecen 'regalos' y otros supuestos descuentos para conseguir la participación de los jóvenes". American Psychiatric Association, *APA Advisory on Internet Gambling* (16 de enero de 2001), página 2.

[329] Visa se califica a sí misma de la "principal tarjeta de pago y el sistema más importante de pago de los consumidores", con más de 396 millones de tarjetas emitidas a través de instituciones financieras estadounidenses. Véase http://usa.visa.com/personal/newsroom/?it=ss_/index.html.

> "Por el contrario, es importante que la Comisión comprenda que esta presuposición simplemente no es exacta. El acceso a una tarjeta de crédito o una tarjeta de débito no es un buen elemento sustitutivo para determinar la edad. El mero hecho de que una persona utilice una tarjeta de crédito o una tarjeta de débito en relación con una transacción no significa que esa persona sea adulta.
>
> Muchos individuos menores de 17 años tienen acceso legítimo a cartas de crédito y cartas de débito y las utilizan con regularidad. Por ejemplo, los padres pueden designar a un hijo como 'usuario autorizado' de la tarjeta de crédito o la tarjeta de débito de su progenitor. De hecho, esto es bastante habitual, en especial para las tarjetas de crédito. Cada vez que esto ocurre, el niño tendrá acceso al número de tarjeta de crédito o de tarjeta de débito de su progenitor y podrá utilizar ese número de tarjeta para acceder por Internet a materiales que se consideran 'nocivos para menores'.
>
> Además, muchos niños menores de 17 años tienen sus propias cuentas de depósito y pueden tener acceso a una tarjeta de crédito que permite acceder a esa cuenta. [...]
>
> Por tanto, aunque la Ley [de Protección en Línea de los Niños] da por supuesto que sólo los adultos tienen acceso a una tarjeta de crédito o tarjeta de débito, es importante que la Comisión comprenda que esta presuposición simplemente no es cierta. Como consecuencia de ello, la Comisión tal vez desee centrar su atención en métodos más adecuados para verificar la edad."[330]

3.194 El mismo directivo de Visa señaló también a la atención de la Comisión el riesgo de la utilización no autorizada de tarjetas de crédito por menores.[331] Además, en un estudio realizado en 1999 en los Estados Unidos se constató que el 28 por ciento de los encuestados con edades comprendidas entre 16 y 22 años tenía una tarjeta de crédito principal, incluido el 7 por ciento de los estudiantes más jóvenes de enseñanza superior (de 16 a 18 años de edad).[332] Desde 1999, han aumentado los intentos de comercializar tarjetas de crédito para los estadounidenses menores de 18 años de edad.[333] En consecuencia, la afirmación de Antigua de que "los menores no tienen acceso a sistemas de pago como las tarjetas de crédito" es errónea; los menores tienen un acceso cada vez mayor a esos instrumentos, por lo que el anonimato de los juegos de azar por Internet abre de hecho considerables posibilidades de participación de menores en los juegos de azar en comparación con otras formas de juego susceptibles de control mediante supervisión directa.

3.195 Con independencia de que las anteriores preocupaciones relativas a la aplicación de la ley, la salud y la protección de los consumidores se examinen aisladamente o en su conjunto, es evidente que se plantean cuestiones normativas diferentes en conexión con el suministro a distancia de servicios de juegos de azar por tratarse de un suministro a distancia. Los Estados Unidos no afirman que esas preocupaciones impongan siempre una distinción desde el punto de vista de la reglamentación entre

---

[330] Testimony of Mark MacCarthy, Senior Vice President for Public Policy, Visa U.S.A., Before the Comission on Online Protection (9 de junio de 2000), páginas 3 y 4.

[331] *Ibid*., página 3.

[332] American Savings Education Council, *1999 Youth and Money Survey*, en http://www.asec.org/youthsurvey.pdf, páginas 4 y 11.

[333] Amit Asaravala, Why Online Age Checks Don't Work, *Wired News* (10 de octubre de 2002). ("Desde [1999], las empresas de tarjetas de crédito han venido facilitando aún más a los menores la posibilidad de obtener tarjetas a su nombre.")

los servicios objeto de suministro a distancia y los demás. La similitud requiere un análisis caso por caso. El caso de los juegos de azar es especial, por tratarse de servicios que están "sujetos a la estrecha vigilancia de las autoridades de todas las jurisdicciones donde existen".[334] El suministro a distancia de servicios de juegos de azar presenta un riesgo mucho mayor de que se eluda esa vigilancia, que genera los diversos problemas que se han descrito y exige por ello que se establezca una distinción entre el suministro a distancia y otras formas de suministro.

3.196 Los Estados Unidos sostienen que en la medida en que la clasificación internacional tiene importancia para la cuestión de la similitud, las notas explicativas de las clasificaciones recientes de los servicios apoyan la constatación de una distinción en relación con la "similitud" entre los juegos de azar a distancia y otras formas de juego. Por ejemplo, la versión más reciente de la CPC, versión 1.1 [en el texto inglés] identifica cuatro componentes distintos de la subclase 96920 de la CPC ("Servicios de juegos de azar y apuestas"). Son: 1) "organisation and selling services of lotteries, lottos, off track betting", 2) "casino and gambling house services", 3) "gambling slot-machine services" y 4) *"on-line gambling"* [1) "servicios de organización y venta de lotería, quinielas, apuestas en establecimientos especiales", 2) "servicios de juego en casinos y casas de juego", 3) "servicios de juego con máquinas que funcionan con monedas" y 4) *"servicios de juegos de azar en línea"* (sin cursivas en el original)].[335] Antigua afirma que tanto el documento W/120 como la CPC establecen una única categoría de servicios de juegos de azar. Desde luego, ello no es cierto en lo que respecta a las categorías del documento W/120, el cual no se refiere a los servicios de juegos de azar. En lo que respecta a la CPC, no es sorprendente que el documento provisional a que se hizo referencia en la historia de la negociación del AGCS, a diferencia del documento que ha venido a reemplazarlo recientemente, no recoja el nuevo fenómeno de los juegos de azar en línea. Esas fuentes no tienen una función significativa en cualquier análisis de la similitud que el Grupo Especial pueda hacer en esta diferencia concreta.

3.197 **Antigua** sostiene que los Estados Unidos aprovechan en gran parte su análisis del artículo XVII no sólo para elaborar su teoría de los juegos de azar "a distancia" sino también para exponer sus alegaciones acerca de las consideraciones relativas a la aplicación de la ley y a la salud. Los Estados Unidos utilizan ambos conceptos para alegar que los servicios de juegos de azar y apuestas y los proveedores de esos servicios de Antigua no son "similares" a los servicios de juegos de azar y apuestas y a los proveedores de esos servicios domiciliados en los Estados Unidos. Antigua destaca que no considera que haya una categoría de servicios de juegos de azar "a distancia" significativa a los efectos de la presente diferencia. Los servicios de Antigua son necesariamente "a distancia", porque son objeto de suministro transfronterizo, pero ello no modifica su naturaleza de servicios que son fundamentalmente servicios de juegos de azar y apuestas. La alegación de los Estados Unidos de que Antigua trata de invertir la "carga de la prueba" en relación con la cuestión de la similitud es asimismo errónea. Antigua ha demostrado, aportando pruebas considerables de ello y mediante un análisis jurídico, que sus servicios de juegos de azar y apuestas son "similares" a los

[334] Informe Final de la NGISC, página 3-1.

[335] Clasificación Central de Productos, versión 1.1, ST/ESA/STAT/SER.M/77/Ver.1.1, E.03.XVII.3, código 96920. Véase también la Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las Actividades Económicas, ST/ESA/STAT/SER.M/4/Rev.3.1, E.03.XVII.4, código 9249 [en el texto inglés] (con una nota explicativa que desglosa las "gambling and betting activities" [actividades de juegos de azar y apuestas] en cinco categorías distintas: 1) "sale of lottery tickets", 2) "operation (exploitation) of coin operated gambling machines", 3) "operation (exploitation) of coin operated games", 4) "operation of gambling cruises", and 5) *"operation of virtual gambling websites"* (emphasis added) [1) "venta de billetes de lotería", 2) "explotación de máquinas de juego que funcionan con monedas", 3) "explotación de juegos que funcionan con monedas", 4) "explotación de cruceros de juego" y 5) "*explotación de sitios en la Web de juegos virtuales de azar*" (sin cursivas en el original)].

prestados en los Estados Unidos a los efectos del artículo XVII y que los Estados Unidos no han probado en absoluto lo contrario.

3.198 Según Antigua, el argumento de los Estados Unidos de que los denominados servicios de juegos de azar "a distancia" de Antigua no compiten con los servicios de juegos de azar ofrecidos por los operadores de los Estados Unidos, porque "los juegos de azar a distancia tienen consumidores diferentes" se basa en una declaración que se hace en el informe de Bear Stearns según el cual "en general los jugadores por Internet no son los mismos clientes que utilizan los servicios *in situ*".[336] Pero obviamente ello no significa que los servicios de juegos de azar y apuestas "por Internet" e "*in situ*" no compitan, sino simplemente que, en opinión de Bearn Stearns, los consumidores eligen el canal de distribución que prefieren. Por ejemplo, normalmente muchos consumidores que compran música en Internet reducirán o interrumpirán normalmente sus visitas a las tiendas tradicionales de música. Pero, desde luego hay competencia entre los dos canales de distribución, lo mismo que un jugador puede dejar de jugar en un casino para jugar en otro. Los Estados Unidos se refieren también a las declaraciones del informe del profesor Griffith y el Dr. Wood según el cual el juego por Internet puede entrañar un riesgo menor de juego excesivo o "adicción al juego" que las formas tradicionales de juego disponibles en los Estados Unidos.[337] En la medida en que las preocupaciones relativas a la reglamentación puedan tener alguna importancia en el contexto del artículo XVII, lo que tanto Antigua como las CE descartan, Antigua reitera que ninguna diferencia en lo que respecta a las preocupaciones de interés público que suscitan los servicios nacionales y extranjeros puede justificar un trato radicalmente diferente. Es evidente que la prohibición de un servicio extranjero menos perjudicial no puede justificarse con el argumento de que no es "similar" a un servicio nacional más perjudicial que está permitido.

3.199 Con respecto a la alegación de que los servicios transfronterizos de juegos de azar ofrecen una "reproducción de un casino", Antigua aduce en primer lugar que las "reproducciones" de un casino son sólo una parte de los productos que ofrece Antigua. En segundo lugar y lo que es más importante, Antigua discrepa firmemente de la idea de que es posible establecer una diferencia significativa entre los diversos productos ofrecidos sobre la base de lo que en realidad son comparaciones superficiales de su apariencia o su sonido o en función de que sus componentes estén conectados mecánica o electrónicamente. El error que cometen los Estados Unidos al tratar de comparar los juegos de azar transfronterizos e internos con actividades físicas como la carrera de caballos "virtual" y la carrera de caballos real estriba en que lo que se hace fundamentalmente es jugar -en una actividad de esparcimiento que implica la experiencia de ganar o perder- y no manejar las cartas u observar una pantalla. Una y otra acción son simplemente los métodos con los que se obtiene la misma experiencia de esparcimiento. Precisamente ésta es la razón por la que la prohibición de los Estados Unidos se centra en las apuestas de dinero. En una prueba documental aportada por los Estados Unidos al Grupo Especial se facilitan ejemplos de disposiciones legales que articulan las políticas estatales de juego. La ley citada en el caso de Louisiana declara lo siguiente: "Los juegos de azar están considerados delito desde hace mucho tiempo en el Estado de Louisiana y, a pesar de que se hayan legalizado muchas actividades de juego, siguen siendo un delito. Los juegos de azar en los que se participa a través de Internet son exactamente el tipo de actividad que el Legislativo pretende impedir". A este respecto, cabe tener presente que, como ha manifestado el doctor Howard J. Shafferd, de la Universidad de Harvard en el informe que Antigua ha aportado al Grupo Especial, en síntesis todos los juegos entrañan una experiencia "local" del jugador individual[338], con independencia

[336] Véase *supra*, párrafo 3.185.

[337] Véanse *supra*, párrafos 3.185 y 3.187.

[338] Howard J. Shaffer, *Internet Gambling & Addiction*, Harvard Medical School, Division on Addictions (16 de enero de 2004), página 8.

de que la fuente del juego sea una máquina tragamonedas en un casino, un billete de lotería instantánea que el jugador raspa en su casa o un operador de Antigua con el que éste se comunica por Internet.

3.200 Antigua declara que es posible entregarse a la discutible actividad de comparar ofertas de juegos de azar. Por ejemplo, Antigua ha facilitado al Grupo Especial ejemplos de tarjetas para raspar con un signo alusivo al casino comercializadas por las loterías estadounidenses. Se trata también de reproducciones de un casino y no pueden distinguirse por esta razón de los servicios de Antigua. Los juegos de casino y sus "reproducciones" funcionan todos ellos sobre la base de la misma premisa simple: la selección aleatoria. El hecho de que la selección aleatoria se realice mediante un algoritmo informático no convierte a un juego de selección aleatoria en un juego no "similar" a otro de selección aleatoria en el que se utilice otro medio de selección. Además, la selección aleatoria por algoritmos informáticos se utiliza en gran escala en juegos de azar autorizados por los Estados en los Estados Unidos, por lo que no puede servir de base para diferenciar los juegos de selección aleatoria de Antigua de los de origen estadounidense.[339] En todo caso, las supuestas diferencias de funcionamiento no son pertinentes en el caso de las apuestas sobre acontecimientos deportivos y acontecimientos futuros de otra naturaleza ni en el de los juegos de naipes en los que los jugadores juegan unos contra otros conectados por Internet en lugar de sentarse todos ellos juntos en la misma sala (componentes ambos que son importantes componentes del sector de servicios de juegos de azar de Antigua). Además, esas supuestas diferencias no pueden diferenciar a los servicios transfronterizos de juegos de azar de Antigua de los juegos de azar distintos de los juegos de casino que se ofrecen legalmente y en abundancia en los Estados Unidos, como las loterías, los juegos de los dispositivos electrónicos situados en miles de pubs, bares, áreas de servicio en carretera y tiendas de conveniencia de los Estados Unidos o los servicios de juegos de azar "a distancia" ofrecidos por operadores estadounidenses.

3.201 Antigua sostiene que las cuestiones relativas a la reglamentación no son pertinentes a la evaluación de la similitud en el marco del artículo XVII. Además, los Estados Unidos no son sinceros cuando alegan que "reglamentan" los denominados servicios de juegos de azar "a distancia" de forma diferente que los "demás servicios de juegos de azar". Lo que los Estados Unidos hacen en realidad es prohibir los juegos de azar transfronterizos desde otros Miembros de la OMC, tolerar el suministro interestatal en gran escala de servicios de juegos de azar y regular a nivel estatal el resto del enorme mercado interno de servicios de juegos de azar ("a distancia" o no). Los Estados Unidos siguen alegando de forma imprecisa y no fundamentada que los servicios de juegos de azar a distancia presentan un mayor riesgo de intervención de la delincuencia organizada. Los Estados Unidos afirman en su segunda comunicación que al parecer Antigua opta simplemente por no dar crédito a las declaraciones oficiales de las autoridades estadounidenses y canadienses sobre la cuestión, lo que es absolutamente cierto, al menos en la medida en que esas declaraciones se pretenden aplicar al sector de servicios de juegos de azar transfronterizos de Antigua. Además, los Estados Unidos no explican exactamente lo que constituye "delincuencia organizada", pero en la mayoría de los documentos presentados por ese país el delito de que se trata parece ser el propio juego, lo que, lógicamente, da un carácter circular al argumento de los Estados Unidos: los juegos de azar son delincuencia organizada porque los Estados Unidos los declaran ilegales.

[339] Véanse los artículos que describen la utilización por loterías estadounidenses de sorteos y juegos informatizados en "the Minnesota Lottery's New Digital Draw Show Debut", www.telecogamefactory.com, (5 de marzo de 2003), "The Lottery Draw", *Public Gaming International*, (marzo de 2003), y Patricia McQueen, "Lottery, Department of Revenue - Summary. Véase también Matt Connor, "Game Trends", *International Gambling & Wagering Business* (enero de 2004), página 28: "la mayoría de las máquinas que se utilizan actualmente en los casinos estadounidenses pertenecen a la categoría de los dispositivos de vídeo [...]".

3.202 Antigua coincide con los Estados Unidos en que resulta más difícil supervisar una actividad que tiene lugar en parte en el extranjero. No obstante, eso es aplicable a cualquier actividad económica transfronteriza y a todo el comercio transfronterizo. Además, las organizaciones delictivas pueden utilizar indebidamente -y de hecho las utilizan- muchas esferas del comercio internacional para promover sus objetivos criminales.[340] La respuesta a esta amenaza no es la prohibición general del comercio internacional, sino la cooperación internacional. A pesar de la cínica declaración de que "el juego por Internet en Antigua y Barbuda se utiliza a veces para el blanqueo de dinero"[341], los Estados Unidos no citan siquiera un ejemplo concreto de blanqueo de dinero por medio de operadores de servicios de juegos de azar de Antigua. Además, hasta el presente las autoridades de Antigua no han recibido ninguna comunicación de los Estados Unidos ni menos aún una petición de cooperación judicial en relación con el blanqueo de dinero a través de empresas de servicios de juegos de azar de Antigua. En cambio, Antigua ha recibido numerosas solicitudes o peticiones de información de los Estados Unidos acerca de otros casos de delincuencia financiera en el marco del Tratado de Asistencia Jurídica Mutua existente entre Antigua y los Estados Unidos y que los Estados Unidos reconocen que está funcionando satisfactoriamente. Si los Estados Unidos tuvieran información sobre la infiltración de organizaciones delictivas en las empresas de servicios de juegos de azar de Antigua o sobre la utilización de nuestras empresas para fines de blanqueo de dinero, habrían comunicado esa información a Antigua para garantizar la adopción de medidas adecuadas tanto por las autoridades de Antigua como por las de los Estados Unidos. Desde 1999 Antigua ha dado trámite a más de 30 peticiones formales de información de los Estados Unidos en el marco del Tratado de Asistencia Jurídica Mutua, pero ninguna de esas peticiones se refería a comportamientos delictivos relacionados con la industria de servicios de juegos de azar de Antigua. Antigua ha estado, está y seguirá estando siempre dispuesta a cooperar con los Estados Unidos para combatir la delincuencia. Por ejemplo, la Oficina encargada de la política nacional sobre fiscalización de drogas y lavado de dinero ("ONDCP") coopera habitualmente con la Dirección de Lucha contra la Droga de los Estados Unidos ("DEA") y la Oficina Federal de Investigaciones ("FBI"). De hecho agentes de esos dos organismos operan frecuentemente en colaboración con agentes de la ONDCP.

3.203 Antigua señala que los Estados Unidos, para fundamentar su alegación acerca de la delincuencia organizada se remiten a una declaración del banco de inversiones Bear Stearns[342], cuya opinión se basa en la escasez de la información pública sobre los operadores de Antigua. No obstante, si éstos pudieran desarrollar su actividad legalmente y confiaran en que los Estados Unidos no utilizarían la información para perjudicar su posición, los estadounidenses dispondrían de más información. No hace demasiado tiempo que la Dirección General del Juego Extraterritorial se mantenía habitualmente en comunicación con el Gobierno de los Estados Unidos para obtener información básica sobre ciudadanos estadounidenses que solicitaban licencias para explotar servicios de juegos de azar en Antigua. De la misma forma, en 1997 la directora a la sazón de ese organismo viajó expresamente a los Estados Unidos para entrevistarse con funcionarios estadounidenses con objeto de analizar la industria de los juegos de azar y apuestas de Antigua y las eventuales

[340] Véase el informe a que se refieren los Estados Unidos en la nota 324 *supra*. El informe describe la forma en que se utiliza indebidamente el "comercio internacional" como tal con fines delictivos (U.S. State Department, *International Narcotics control Strategy Report: Money Laundering and Financial Crimes* (marzo de 2003), página XII-27). Véase también United States Drug Enforcement Agency, Department of Justice, *Drug Intelligence Brief: Money Laundering in Canada* (agosto de 2003), página 6 (www.usdoj.gov/deal/pubs/intel/03034/03034.pdf) (en el que se concluye que en agosto de 2003 las organizaciones delictivas de los Estados Unidos y del Canadá utilizaban joyerías, agencias de viajes, tiendas de alquiler de vídeo, servicios de mensajería, casinos y redes internacionales informáticas en el Canadá para blanquear ingresos obtenidos de forma ilícita).

[341] Véase *supra*, párrafo 3.192.

[342] Véase *supra*, párrafo 3.280.

preocupaciones de los Estados Unidos con respecto al sector. Una copia de su informe al Primer Ministro se presenta al Grupo Especial como prueba documental. En relación con la cuestión del fraude a los consumidores, los Estados Unidos no han facilitado un solo ejemplo que afecte a Antigua, sino que se limitan a hacer declaraciones generales acerca del juego por Internet, independientemente de la fuente. Los Estados Unidos afirman que hay una necesidad imperiosa de reglamentación y parecen dar a entender que otros países, y especialmente países como Antigua, no serán nunca capaces de reglamentar tan adecuadamente un servicio como una economía desarrollada como los Estados Unidos. Desde luego, nunca puede ser suficiente que un Miembro de la OMC formule una declaración de carácter general y no fundada -en palabras de los propios Estados Unidos, "una simple afirmación"- para eludir sus obligaciones en el marco del AGCS. Lo contrario convertiría al AGCS en un acuerdo que sólo funciona en un sentido: el de las exportaciones de países desarrollados a países en desarrollo.

3.204 Antigua considera que la respuesta real a las preocupaciones que los Estados Unidos puedan tener efectivamente en lo que respecta a la utilización indebida del comercio transfronterizo para blanquear dinero, engañar a los consumidores y cometer fraudes o llevar a cabo otras actividades delictivas radica en la cooperación internacional.[343] El Grupo Especial debería tomar nota asimismo de que hay claras pruebas de la presencia en la propia industria del juego estadounidense de actividades de organizaciones delictivas, blanqueo de dinero y fraude a los consumidores[344], a pesar de lo cual, los Estados Unidos no prohíben los servicios internos de juegos de azar. Los Estados Unidos han hecho un considerable esfuerzo para convencer al Grupo Especial de que los servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas presentan riesgos excepcionales para la salud de los ciudadanos estadounidenses, aunque parecen aceptar la opinión de que "la cuestión de los mecanismos precisos de la adicción al juego es una cuestión novedosa en la que no hay coincidencia entre todos los autores".[345] Antigua responde que una "cuestión novedosa en la que no hay coincidencia entre todos los autores" es *per se* una base insuficiente para establecer una distinción entre servicios en el marco del AGCS.

3.205 Antigua sostiene que, en relación con el fondo de la alegación de los Estados Unidos, el dictamen, muy breve, de la Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos[346] citado por los Estados Unidos se basó en estudios preparados por el profesor Griffiths y el doctor Wood y por el doctor Shaffer, que actúan todos ellos como expertos de Antigua en el presente procedimiento. De hecho, el dictamen dice muy poco acerca de los riesgos relacionados específicamente con el juego por Internet. En primer lugar, en él se indica que frecuentemente ese juego no está sujeto a reglamentación. Los juegos de azar por Internet de Antigua están sujetos a reglamentación. Como ha declarado Antigua en muchas ocasiones, el país está dispuesto a modificar su sistema normativo en función de las preocupaciones o sugerencias que puedan tener los Estados Unidos. En segundo lugar, el informe indica que el juego por Internet constituye una actividad solitaria, pero ése es un rasgo que tienen también la mayoría de los juegos de azar en los Estados Unidos. En tercer lugar, el informe señala que las personas que juegan por Internet pueden hacerlo de forma ininterrumpida y sin que se advierta durante períodos ilimitados. No obstante, los operadores estadounidenses utilizan legalmente

[343] La Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos comparte esa opinión; véase "FTC Chairman Muris presents the FTC's New Five-Point Plan for attacking cross-border fraud and highlights links between competition and consumer protection", Federal Trade Commission (31 de octubre de 2002).

[344] Véanse los documentos titulados "Organized Crime in the United States Gambling Industry", "Money Laundering in the United States Gambling Industry" y "Fraud within the Unites States Gambling Industry".

[345] Véase *supra*, párrafo 3.192.

[346] American Psychiatric Association, *APA Advisory on Internet Gambling* (16 de enero de 2001).

numerosas técnicas para conseguir que los jugadores jueguen de esa forma, con objeto de elevar al máximo las pérdidas del jugador (y las ganancias del operador).[347] El resto del documento de la Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos se limita a analizar los riesgos del juego en general.

3.206 En el artículo que ha preparado para este procedimiento el doctor Shaffer, Director de la División de Adicciones de la Facultad de Medicina de Harvard y uno de los principales expertos en la materia, se concluye que, en la medida en que haya una diferencia demostrable en los riesgos para la salud vinculados al juego, la diferencia fundamental no es la que existe entre el juego por Internet y otras formas de juego, sino entre los juegos de "ciclo rápido" y otros tipos de juegos de azar que implican un grado mayor de reflexión o la participación de otras personas. Una lectura atenta del artículo del doctor Shaffer pone de manifiesto que sólo las apuestas deportivas y los juegos de mesa con participación de varios jugadores parecen sustraerse claramente al efecto de "ciclo rápido" o al entorno de aislamiento del jugador que pueden agravar los problemas en relación con la salud. Pero del artículo del doctor Shaffer se deduce claramente que, como reconocen los Estados Unidos en la frase que se ha citado antes, ésta no es una esfera en la que haya una certeza científica. Los Estados Unidos aducen que permitir la utilización de Internet o del teléfono para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua "abriría las compuertas" y "aumentaría el número de víctimas posibles", afirmación en la que puede detectarse la histeria acientífica contra la que previenen el doctor Shaffer y sus colegas en su artículo del *Journal of Gambling Studies* y al que se refiere el Dr. Shaffer en el documento que se les ha presentado hoy.[348] Exageraciones palmarias de ese tipo no pueden desde luego servir de base para establecer una distinción entre servicios a los efectos del AGCS.

3.207 Según Antigua, lo cierto es que en los Estados Unidos se ofrecen numerosas oportunidades legales de juego a las personas que desean jugar, con o sin juegos de azar por Internet. Es evidente que la expansión de las oportunidades de juego no ha constituido antes un motivo de preocupación para los Estados Unidos. En 1999 la NGISC hizo un llamamiento en favor de una pausa en el proceso de expansión de las oportunidades de juego. No obstante, desde esa fecha las posibilidades de juego han aumentado considerablemente en los Estados Unidos[349] y los ingresos brutos totales derivados del juego han crecido casi un 25 por ciento con respecto a niveles que ya eran muy elevados.[350] Además, las loterías promovidas no por empresas privadas sino por las propias autoridades estadounidenses utilizan técnicas de comercialización dinámicas y complejas para vender el mayor número posible de productos de lotería. Una de sus técnicas de venta más generalizadas consiste en la comercialización de tarjetas de lotería instantánea como productos de promoción en los mostradores de millares de tiendas del país.[351] A este respecto, es conveniente remitirse a la cita que se hace en la primera comunicación de los Estados Unidos de la decisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en *Champion v. Ames* en la que se hace referencia a la "peste generalizada de las loterías" que "infesta a toda la comunidad, entra en todos los domicilios y afecta a todas las clases". Además, el Grupo Especial debe tomar nota de que el Gobierno Federal ha *subvencionado* incluso a las tribus indígenas de los Estados Unidos para que establecieran empresas de juego.[352] En este contexto los Estados

[347] Véase *supra*, párrafo 3.9.

[348] Véase *supra*, párrafo 3.176.

[349] Documento titulado "Examples of recent expansion of gambling opportunities in the United States".

[350] Se comparan las cifras de 2002 con las correspondientes a 1998.

[351] Informe relativo a la Lotería de Wisconsin "97-2 Wisconsin Lottery, Department of Revenue - Summary", y declaración de la Lotería de Ohio reproducida en *Public Gaming International* (septiembre de 2002), página 20 ("The Ever-Advancing ITVM", *Public Gaming International*, (septiembre de 2002)).

[352] Decisión del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en *Cabazon*, 480 U.S. 202, 107 S.Ct. 1083.

Unidos no pueden sostener de forma verosímil que tratan de limitar las oportunidades de juego. Lo que califican de "número de víctimas posibles" abarca ya toda la población de los Estados Unidos. El hecho de permitir juegos de azar transfronterizos sólo proporciona la posibilidad de elegir otra opción de juego.

3.208 Antigua desea señalar a la atención del Grupo Especial la decisión adoptada en 1999 por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el asunto *Greater New Orleans*.[353] El Tribunal Supremo constató que las normas federales que prohibían la radiodifusión de anuncios de casinos privados y permitían la de anuncios de casinos de la población indígena de los Estados Unidos eran inconstitucionales. En ese asunto, los Estados Unidos adujeron que la prohibición era necesaria para proteger al público estadounidense de las oportunidades de juego. No obstante, el Tribunal Supremo constató que, con independencia del carácter que tuviera la prohibición de la radiodifusión en 1934, cuando se adoptó, "la política federal de desalentar el juego en general, y los juegos en el casino en particular resulta en este momento absolutamente ambigua". El Tribunal Supremo rechazó también los argumentos del Gobierno Federal de que los casinos indígenas constituían una amenaza menor porque funcionaban en lugares aislados y constató que "si la distancia fuera un factor determinante, Las Vegas podría haber seguido siendo una comunidad relativamente pequeña o simplemente haber desaparecido como un espejismo del desierto".[354] La declaración del Tribunal Supremo es una declaración autorizada, sumamente pertinente a la diferencia que examinamos. A consecuencia de la resolución dictada en el asunto *Greater New Orleans*, los operadores estadounidenses de servicios de juegos de azar pueden actualmente hacer publicidad en todos los Estados.

3.209 A juicio de Antigua, los Estados Unidos se han limitado a formular "simples afirmaciones" acerca del supuesto aumento de los riesgos para los niños que supone el juego por Internet. Antigua ha demostrado, no sólo que su sistema normativo y, en general, la naturaleza de las transacciones no favorecen la participación de niños en los juegos de azar transfronterizos, sino además que hay otras formas de impedir la participación de los niños en juegos de azar. Aunque los Estados Unidos citan a un funcionario encargado de las tarjetas de crédito para apoyar la idea de que los niños pueden disponer de tarjetas de crédito[355], eso no afecta al hecho de que el Congreso de los Estados Unidos ha considerado procedente aprobar leyes relativas a la utilización de tarjetas de crédito como forma eficaz de impedir que los niños incurran en un comportamiento potencialmente peligroso utilizando Internet. Antigua ha aportado datos adicionales en relación con la participación de los niños en juegos de azar en los Estados Unidos.[356] Los documentos de que se trata ponen también de manifiesto que las loterías explotadas por el Gobierno de los Estados Unidos están orientadas activamente hacia el mercado de los jóvenes, o incluso de los menores de edad.[357] Basta decir que los niños estadounidenses tienen muchas oportunidades de jugar (por ejemplo, con tarjetas de lotería instantánea con "diseño similar al de los dibujos animados e iconografía infantil"[358]) y Antigua considera que el juego por Internet es una de las formas menos accesibles para que los menores

[353] *Greater New Orleans Broadcasting Assoc., Inc. v. United States*, 527 U.S. 173 (1999).

[354] 527 U.S. 173, 119 S.Ct. 1923, página 10.

[355] Véase *supra*, párrafo 3.193.

[356] Documento titulado "Youth Gambling", página 4.

[357] Documento titulado "Youth Gambling", página 2 (en relación con el mercado de los menores, obsérvese la declaración de la Lotería de Washington D.C. acerca de "Generation X, Generation Y and Generation Z". Véase también el formulario para la reclamación de ganancias de la Lotería de Iowa, un "formulario de reclamación de las ganancias" que permite a los menores reclamar por correo sus ganancias).

[358] Véase *supra*, párrafo 3.193.

participen en juegos de azar. Los Estados Unidos no han presentado pruebas en contrario. El último aspecto relativo a la "similitud" al que se refieren los Estados Unidos es la clasificación internacional en la última versión de la CPC.[359] Pero la última versión de la CPC no establece una subclase diferente para los juegos de azar por Internet, sino que incluye expresamente los "servicios de juegos de azar en línea" en la misma categoría que los demás servicios de juegos de azar y apuestas, lo que avala la posición de Antigua.

3.210 Los **Estados Unidos**, tras recordar que no admiten que exista el elemento previo necesario para que haya un compromiso, señalan que Antigua propugna un análisis de la similitud que siga de cerca el modelo del análisis para las mercancías, al tiempo que aduce que la similitud no es importante. Los Estados Unidos sostienen que la similitud es un componente esencial de la investigación en el marco del artículo XVII, y propugnan la realización en el presente caso de un análisis que tenga en cuenta preocupaciones relativas a la reglamentación como las identificadas por los Estados Unidos, que en el contexto concreto de los servicios de juegos de azar tienen importante efectos en la similitud. Varios terceros parecen apoyar también un examen caso por caso de las preocupaciones relativas a la reglamentación. Los Estados Unidos no aceptan la interpretación disyuntiva que hace Antigua de la expresión "servicios y proveedores de servicios". Si esa expresión indicara que puede probarse la similitud con respecto a unos u otros y no con respecto a ambos, se habría hecho referencia a "servicios" o "proveedores de servicios". En lugar de ello los redactores eligieron la palabra "y", que responde al propósito de exigir que se demuestre la similitud tanto de los servicios como de los proveedores de esos servicios. Las partes en las negociaciones del AGCS no tuvieron el propósito de que bastara únicamente la similitud de los proveedores o de los servicios separadamente: ambos aspectos están íntimamente ligados. La interpretación opuesta llevaría a resultados absurdos, tales como la constatación de la similitud de los proveedores de servicios aunque suministraran servicios diferentes.

3.211 Los Estados Unidos reiteran sus argumentos acerca de las preocupaciones reglamentarias concretas que se plantean en torno al suministro a distancia de servicios de juegos de azar y manifiestan su deseo de poner de relieve y desarrollar algunos aspectos. El suministro remoto de servicios de juegos de azar presenta en lo que respecta a la reglamentación riesgos que no concurren o no concurren en el mismo grado en marcos diferentes, como los casinos. En un casino, es necesaria la presencia física del jugador, por lo que es posible identificar a éste con un grado razonable de seguridad. En consecuencia, los casinos pueden restringir el acceso a menores, delincuentes notorios, personas cuya insolvencia es conocida, etc. En cambio, debido en gran medida al anonimato virtual de los medios de comunicación a distancia, como Internet, en el suministro a distancia de juegos de azar no es posible identificar de manera fiable a los clientes. Los datos relativos a la verificación de edad presentados por los Estados Unidos a este Grupo Especial aclaran ese punto. De forma análoga, proveedores de dudosa reputación pueden explotar el anonimato de los medios de comunicación a distancia en una forma que no es posible en el caso del suministro directo de servicios de juegos de azar. Los juegos de azar a distancia presentan también riesgos especiales para la salud y en relación con la protección de los jóvenes, debido en parte a que están en todas partes al alcance de todas las personas -incluidos jugadores compulsivos y niños- que pueden jugar 24 horas al día con un simple "clic del ratón". El aislamiento y el anonimato agravan el riesgo. En palabras de un adicto al juego entrevistado en el vídeo que han aportado los Estados Unidos "no es necesario que nadie te vea" y "no es necesario que nadie lo sepa".[360]

[359] Véase *supra*, párrafo 3.196.

[360] Canadian Broadcasting Corporation, "The Big Gamble", emitido en *The Fifth Estate* (31 de octubre de 2001).

3.212 Con respecto al argumento que formula repetidamente Antigua de que los Estados Unidos no han demostrado la relación entre el juego por Internet y diversos tipos de delitos, los Estados Unidos han establecido ya, al analizar el artículo XIV, que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar es especialmente vulnerable a las actividades de la delincuencia organizada, el blanqueo de dinero y delitos de otro tipo, y suscita además preocupaciones en relación con la aplicación de la ley. Los Estados Unidos no pueden analizar cuestiones pendientes de aplicación coactiva de la ley por temor a poner en peligro investigaciones penales, pero han recogido datos públicos de una monografía que aclara la relación entre la actividad criminal y el juego por Internet. El Sr. William Scott se describe a sí mismo como una de las personas responsables de la introducción de los juegos de azar en la isla de Antigua.[361] Antigua concedió al Sr. Scott licencia para explotar un sitio de juegos de azar en Internet a pesar de que había constancia de que había sido condenado en los Estados Unidos por actividades delictivas en el marco de la delincuencia organizada. En una emisión difundida en octubre de 2001 por la televisión canadiense admitió que había sido condenado y había pasado tres años en prisión.[362] Entrevistado en el mismo programa de la televisión canadiense, el Procurador General de Antigua, Sr. Lebrecht Hesse, manifestó que el Gobierno de Antigua no tenía noticia de que esta persona fuera un antiguo delincuente ni había tenido ninguna indicación de ello durante el proceso de "diligencia debida", que condujo a la concesión a una persona condenada por haber cometido delitos graves de una licencia para explotar un sitio de juegos de azar en la Web. La parte de la emisión que se transcribe a continuación iba precedida de un largo análisis de los antecedentes del Sr. Scott y de una empresa canadiense con la que realizó negocios. Comienza con la salida de prisión del Sr. Scott y su decisión de desplazar sus actividades a otro lugar.

> [...]
>
> *Periodista*: Hay en Antigua una ley según la cual no pueden tenerse -el beneficiario de una licencia no puede tener- antecedentes penales. Usted fue condenado a ocho años de cárcel por apuestas ilegales y extorsión.
>
> *Sr. Scott*: Apuestas ilegales y extorsión, es cierto. [...]
>
> *Periodista*: Entonces, ¿cómo consiguió eludir la norma en Antigua?
>
> *Sr. Scott*: Uh, creo que estaba amparado por una exención. Quiero decir, yo pedí la licencia y ellos me la dieron. [...]
>
> *Periodista*: Así pues, ¿Bill Scott consiguió eludir la ley?
>
> *Procurador General Hesse*: Cómo ... No sé lo que usted quiere decir. ¿Tiene antecedentes penales? [...]
>
> *Periodista*: Hablé ayer con él y él lo admite.
>
> *Procurador General Hesse*: Fue sometido a un procedimiento previo y este hecho no se puso de manifiesto.
>
> *Periodista*: No fue un procedimiento muy acertado. No era difícil averiguarlo. Perdóneme, señor.

[361] *Ibid*.

[362] *Ibid*.

> *Procurador General Hesse*: No, no. Tenemos encomendadas la realización de esos procedimientos a ciertas personas. No lo hacemos nosotros mismos.
>
> *Periodista*: ¿Qué piensa hacer usted ahora?
>
> *Procurador General Hesse*: Ha planteado usted una cuestión muy importante y yo tengo que abrir una investigación sobre ella.[363] [...]

3.213 Los Estados Unidos manifiestan que, según la información recogida en este vídeo, el delincuente convicto William Scott cedió su licencia a un pariente. A pesar de esa cesión, la cinta mostraba que William Scott participaba activamente en el suministro de servicios de juegos de azar. El año pasado el Sr. Scott seguía siendo propietario de una empresa de explotación de servicios de juegos de azar por Internet con sede en Antigua[364] y, hasta donde alcanzan las noticias que tienen los Estados Unidos, sigue suministrando servicios de juegos de azar a distancia desde Antigua. El Sr. Scott tiene de hecho un dilatado historial delictivo en los Estados Unidos y, lo que es más importante, fue condenado a tres penas de cumplimiento simultáneo de ocho años de cárcel en 1984 después de haberse declarado culpable de tres cargos en un procedimiento penal en el que se le imputaban seis. La acusación incluía un cargo de violación de la Ley de Organizaciones Corruptas y bajo la influencia de la Delincuencia Organizada basado en varias imputaciones de soborno a funcionarios de policía, explotación de una empresa de apuestas ilegales y diversos actos de extorsión en relación con el pago de deudas de juego con utilización de violencia u otros medios criminales para causar daño a personas. Incluía también cinco cargos de extorsión en relación con el pago de deudas de juego con amenazas de utilización de violencia u otros medios criminales para causar daño a personas. En 1998, los Estados Unidos dictaron una orden de detención contra el Sr. Scott basada en una reclamación penal por violaciones de las normas federales sobre juegos de azar. El Sr. Scott está en busca y captura por esa reclamación. Los Estados Unidos aducen que William Scott no es en absoluto el único proveedor de servicios de juegos de azar a distancia. Hay otros muchos proveedores que operan en Antigua y otros lugares. Los Estados Unidos han expuesto ya sus opiniones sobre la intervención de la delincuencia organizada en el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y han aportado las opiniones de la Oficina Federal de Investigaciones de los Estados Unidos. A juicio de los Estados Unidos, el Sr. Scott es sólo la punta del iceberg.

3.214 En lo que respecta a la cuestión conexa del blanqueo de dinero, los Estados Unidos no admiten la afirmación de Antigua de que no hay esencialmente ninguna diferencia en la amenaza que representan los juegos de azar a distancia y los juegos de azar en casinos, respectivamente. A diferencia de los juegos de azar en el casino, en los que el jugador está presente físicamente, los juegos por Internet permiten comunicaciones prácticamente anónimas e instantáneas que resultan difíciles de rastrear hasta una persona o cuenta concretas. Aunque es cierto que los juegos de casino, como otras actividades, pueden utilizarse para blanquear los ingresos líquidos de origen delictivo en la etapa de colocación, el suministro a distancia de servicios de juegos de azar es un instrumento útil para que quienes blanquean dinero encubran la propiedad y la naturaleza de esas ganancias mediante la dispersión y la incorporación, que constituyen la segunda y tercera etapas del blanqueo de dinero. Debido en parte al práctico anonimato de que gozan los jugadores por Internet, no es posible aplicar prescripciones efectivas de conocimiento de los clientes y contra el blanqueo de dinero a las operaciones relacionadas con juegos de azar a distancia. El volumen y la rapidez de las transacciones a distancia, unidas al práctico anonimato de esas transacciones, convierten al suministro remoto de juegos de azar en un mecanismo primordial para que quienes blanquean dinero oculten y disfracen el producto de las actividades ilícitas generando una "pista documental" engañosa que hace que la

[363] *Ibid*.

[364] Prospectus - Consolidated Gaming Corporation Limited, (31 de enero de 2003), página 33.

procedencia del dinero parezca legítima. En la etapa de dispersión, quienes realizan el blanqueo de dinero encubren las transacciones enterrándolas en un gran volumen de transacciones diarias y creando "registros y controles" que encubren y disfrazan la naturaleza, origen y propiedad reales de los beneficios obtenidos del delito. El suministro a distancia de servicios de juegos de azar es especialmente apropiado para facilitar el blanqueo de dinero en la etapa de dispersión.

3.215 Los Estados Unidos sostienen además que Antigua no puede refutar de forma convincente sus propios datos acerca de las diferencias en lo que respecta a los clientes y las experiencias de los clientes entre los juegos de azar a distancia y los demás. Bear Stearns ha señalado que los clientes de Internet y los clientes de establecimientos no virtuales no son los mismos, a lo que Antigua responde, de forma poco plausible y sin ningún análisis, que lo que realmente significa esto es que los dos servicios compiten por los mismos clientes. Además, la afirmación de Antigua de que lo que implican los juegos de azar es sólo "la experiencia de ganar o perder", sin relación con los efectos de esparcimiento en los entornos inmediatos y no inmediatos está en contradicción con las manifestaciones de sus propios consultores. Los Estados Unidos añaden que Antigua da a entender que los Estados Unidos avalan en cierto modo las declaraciones de los consultores de Antigua de que Internet supone un riesgo para la salud menor que otras formas de juego, lo que no es exacto. De conformidad con las opiniones de la prestigiosa Asociación de Psiquiatría de los Estados Unidos, los Estados Unidos siguen considerando que el juego por Internet supone un riesgo mayor para la salud. Y un observador razonable difícilmente podría negar que Internet y otros medios de comunicación a distancia hacen llegar ese riesgo a un número muy grande de nuevas víctimas potenciales.

3.216 Los Estados Unidos aducen que Antigua formula afirmaciones acerca de las loterías y de otros servicios estadounidenses de juegos de azar distintos sin haber probado la similitud entre esos servicios y proveedores de servicios concretos y cualesquiera servicios y proveedores de servicios de Antigua. Por ejemplo, Antigua afirma que las loterías orientan su oferta a jugadores menores de edad, y citan el ejemplo de un formulario de la Lotería de Iowa. De hecho, el acceso a la Lotería de Iowa, como a las demás loterías estadounidenses, está restringido en función de la edad (en Iowa los jugadores han de tener 21 años). Si Antigua hubiera examinado la legislación de Iowa, habría constatado que el reglamento de ese Estado prescribe la suspensión por siete días de la licencia de cualquier distribuidor que venda un billete a un jugador menor de edad, de 30 días en el caso de una segunda infracción en el plazo de un año y de un año en el de una tercera infracción cometida dentro del plazo de un año a partir de la segunda.[365] Las loterías estatales estadounidenses imponen restricciones en función de la edad, y en muchos casos ofrecen programas especiales para poner freno a la participación de menores en los juegos de azar.[366] Además, los miembros de la Asociación Nacional de Loterías Estatales y Provinciales aprueban las restricciones de la publicidad destinadas a garantizar que la publicidad no esté dirigida a personas de edad inferior a la mínima legal para poder comprar[367], todo lo cual está muy lejos de lo que seguramente Antigua podría hacer para limitar la participación de menores en los juegos por Internet, dada la inexistencia de tecnologías eficaces de comprobación de la edad. Por último, los Estados Unidos rechazan las afirmaciones de Antigua de que, a pesar de las pruebas claras de blanqueo de dinero, actividades delictivas organizadas y fraude vinculadas al suministro interno de juegos de azar, los Estados Unidos no persiguen a los jugadores ilegales dentro de su territorio. En el párrafo 3.235 *infra* los Estados Unidos se refieren a centenares de causas penales iniciadas en relación con el juego ilegal. En cambio sólo se han iniciado

[365] Iowa Admin. Code Sec. 531-12.12(4), en http://www.legis.state.ia.us/Rules/Current/iac/531/53112/53112.pdf.

[366] Véanse http://www.naspl.org/support.html; http://www.naspl.org/programs.html.

[367] Véase http://www.naspl.org/nasplad.html.

actuaciones legales contra un pequeño número de culpables de juego ilegal fuera de los Estados Unidos, como Jay Cohen, que está actualmente en prisión.

3.217 **Antigua**, refiriéndose al documental de la televisión[368], presentado por los Estados Unidos, afirma que ese vídeo es ofensivo y no es en absoluto pertinente a las cuestiones jurídicas que se plantean en el presente procedimiento: el hecho de que los Estados Unidos traten de aportarlo como prueba, y más aún en esta etapa avanzada del procedimiento, hace patente su estratagema. En este programa se describe a Antigua como un lugar atrasado, y al Procurador General de Antigua, que es africano y cuya lengua materna no es el inglés, como una persona incompetente. El enfoque adoptado por los productores de este documental es precisamente el que cabe esperar de la televisión comercial sensacionalista que trata de alcanzar la máxima cifra de audiencia y los máximos ingresos por publicidad. Si tropiezan en este caso con tantas dificultades que necesitan recurrir a una crítica feroz periodística de un pequeño país en desarrollo que carece de influencia para conseguir una rectificación, puede decirse que los Estados Unidos se agarran a un clavo ardiendo. Sin embargo, lo más ofensivo es que, al presentar como prueba este vídeo, los Estados Unidos adoptan expresamente las opiniones expuestas en él como su propia opinión oficial con respecto a Antigua. En el contexto del resto de la argumentación de los Estados Unidos, lo que afirma esencialmente ese país es que Antigua es un lugar atrasado, que nunca será capaz de organizar una industria legítima del juego ni cualquier otra industria. Se trata de una declaración sorprendente, que viene a decir a todos los países en desarrollo que pueden ser condenados sobre la base de críticas sumamente débiles, basadas exclusivamente en la reputación. No es necesario que los Estados Unidos evalúen los esfuerzos de reglamentación de Antigua ni el comportamiento consiguiente de sus operadores; pueden limitarse a negar el acceso al mercado a todas las empresas de Antigua basándose en simples prejuicios.

3.218 Antigua señala, sin embargo, que esta posición está en abierta contradicción con el último informe de estrategia del Departamento de Estado de los Estados Unidos relativo al blanqueo de dinero y los delitos financieros, publicado en marzo de 2003, en el que se describen con cierto detenimiento las medidas responsables adoptadas por Antigua para reglamentar sus servicios financieros y sus empresas de juegos de azar[369], sobre la base de un análisis realizado por los propios organismos competentes de los Estados Unidos y no por el productor de una emisora de televisión. Está asimismo en contradicción con la carta enviada hace algunas semanas al Primer Ministro de Antigua y Barbuda por el Secretario de Estado de los Estados Unidos, Sr. Collin Powell, en la que éste le agradecía la cooperación de Antigua en la lucha contra el blanqueo de dinero y el tráfico de drogas. Ningún sistema normativo es infalible, ni lo es la reglamentación del juego de Antigua, pero tampoco la reglamentación del juego en los Estados Unidos. Varias pruebas documentales presentadas por Antigua en la presente diferencia lo aclaran de forma patente. En lo que respecto al Sr. Scott, en cuyo ejemplo parecen basarse fundamentalmente los Estados Unidos, los hechos no demuestran en ningún caso que el sistema normativo de Antigua adolezca de vicios insubsanables. Los delitos relacionados con el juego de los que el Sr. Scott se declaró culpable tuvieron lugar 20 años antes de que se hiciera el documental. Cuando el Sr. Scott llegó por primera vez a Antigua no había en vigor una reglamentación del juego, pero desde la introducción de esa reglamentación, hasta donde llega nuestro conocimiento, el Sr. Scott ha cumplido escrupulosamente esa reglamentación en todos sus aspectos. Hace dos años su empresa fue vendida a una empresa australiana de propiedad pública y el Sr. Scott se retiró de los negocios: en consecuencia, la afirmación de los Estados Unidos de que "sigue suministrando servicios de juegos de azar a distancia desde Antigua" es totalmente falsa. Según los Estados Unidos, se trataba de la punta del iceberg: habida cuenta de la falsedad de sus observaciones al respecto, puede decirse que ese iceberg se ha fundido a la luz del sol de la verdad.

[368] Canadian Broadcasting Corporation, "The Big Gamble", emitido en *The Fifth Estate* (31 de octubre de 2001).

[369] US State Department, *International Narcotics Control Strategy Report: Money Laundering and Financial Crimes* (marzo de 2003), páginas XII-87 a XII-89.

Así pues, en síntesis, no resultan claras las razones por las que deba estimarse que en este programa de televisión haya algo que pueda servir de base para acusar al Sr. Scott, ni menos aún a toda la industria del juego de Antigua. En todo caso, Antigua y los Estados Unidos cuentan con un Tratado de Asistencia Jurídica Mutua, al amparo del cual los Estados Unidos han presentado numerosas solicitudes y peticiones de información a Antigua, a las que se ha dado rápidamente respuesta. Si los Estados Unidos tienen preocupaciones acerca de cualquier operador del sector de los juegos de azar de Antigua, ¿por qué no lo han señalado a la atención de las autoridades de Antigua para que éstas adopten las medidas apropiadas?

3.219 Los **Estados Unidos** contestan que las protestas de Antigua en relación con el programa de la Corporación Canadiense de Radiodifusión que los Estados Unidos han presentado en vídeo son exageradas. Antigua ha presentado como pruebas decenas de reportajes periodísticos, y el que han presentado los Estados Unidos no es diferente y tiene idéntica fuerza probatoria. Si acaso, su valor probatorio es mayor porque en el vídeo los actores hablan por sí mismos. Además, la falta de un examen previo antes de conceder una licencia a William Scott indica que Antigua no somete a las personas a un examen antes de concederles una licencia para explotar un sitio de juegos de azar por Internet. Aunque la ley pueda exigirlo teóricamente, la práctica de Antigua no ha sido acorde en algunas ocasiones con la teoría. Se trata de un tipo de problema similar al que se observó en el decenio de 1990, cuando se constató que algunos bancos extraterritoriales de Antigua se dedicaban al blanqueo de dinero y que se habían concedido licencias par explotar bancos en Antigua a personas de dudosa reputación, algunas de las cuales fueron condenadas más tarde por fraude y blanqueo de dinero en tribunales estadounidenses. Un motivo análogo de preocupación son las leyes de Antigua en materia de blanqueo de dinero, que no parecen haber dado lugar a ninguna condena desde que fueron promulgadas y se suprimió la instrucción publicada por el Tesoro de los Estados Unidos.

3.220 En lo que respecta a la referencia que Antigua hace al informe publicado por el Departamento de Estado de los Estados Unidos en marzo de 2003 como prueba de que el Gobierno estadounidense no está preocupado por Antigua, los Estados Unidos desean citar la primera frase de ese informe en su página 209, referente a Antigua y Barbuda: "Antigua y Barbuda cuenta con una amplia legislación que regula su sector financiero, pero sigue siendo vulnerable al blanqueo de dinero debido a la débil reglamentación de sus sectores financieros externos y de su industria del juego por Internet".[370] Como se refleja en el informe del Departamento de Estado, la cuestión no es si Antigua ha publicado leyes, sino si esas leyes se aplican en un grado suficiente. Resulta también alentadora para los Estados Unidos la declaración del delegado de Antigua de que el Sr. Scott no explota ya un sitio de juegos de azar por Internet en Antigua[371]; la idea de que explotaba la empresa en 2003 se basa en un documento presentado por los Estados Unidos al Grupo Especial.[372] Los Estados Unidos estarían interesados en conocer la opinión de Antigua acerca de la forma en que inicialmente obtuvo la licencia, y siguen preocupados por la explotación de empresas de servicios de juegos de azar por intermedio de terceros, ya que en los Estados Unidos se han enjuiciado casos en los que una persona a la que no podía concedérsele la licencia seguía realizando una actividad relacionada con los juegos de azar por intermedio de terceros.

b) Trato no menos favorable

3.221 **Antigua** aduce que la Lista de los Estados Unidos no establece limitaciones con respecto al trato nacional para el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. El hecho de que las medidas estadounidenses en litigio en el presente caso conceden a los servicios y

[370] *Ibid*., página 209.

[371] *Ibid*., párrafo 5.

[372] Prospectus - Consolidated Gaming Corporation Limited (31 de enero de 2003).

proveedores de servicios de los demás Miembros de la OMC un trato menos favorable que el otorgado a los servicios y proveedores de servicios de origen estadounidense no precisa más explicación.

3.222 Los **Estados Unidos** sostienen que Antigua, en relación con el elemento del "trato menos favorable" del artículo XVII, no expone tampoco ningún argumento; se limita a afirmar que esta cuestión "no precisa más explicación". Los Estados Unidos han indicado desde las primeras fases de las consultas que las restricciones que aplica al juego por Internet (y a otras formas de servicios de juegos de azar que empresas de Antigua tratan de suministrar de forma transfronteriza) son aplicables también dentro de los Estados Unidos. Antigua no aporta pruebas ni expone argumentos que indiquen que cualquier ley o reglamento estadounidense entrañe la aplicación al suministro de servicios o a los proveedores de servicios de países distintos de los Estados Unidos de alguna restricción que no vaya unida a la aplicación de una restricción igual o mayor a servicios que tienen su origen dentro de los Estados Unidos. Por esa razón, debe desestimarse su alegación. Esta inexistencia de pruebas se debe a que Antigua no aborda el hecho de que las restricciones pertinentes impuestas por la legislación estadounidense al suministro a distancia de servicios de juegos de azar, ya sea por Internet o por otros medios, están basadas en criterios objetivos que se aplican con independencia del origen nacional del servicio o del proveedor del servicio. Como señaló el Presidente del Grupo de Negociaciones sobre Servicios con respecto al artículo XVII en las etapas finales de las negociaciones de la Ronda Uruguay, "las diferencias que no estén vinculadas al origen nacional y se basen en criterios objetivos normalmente no supondrán una infracción de las disposiciones sobre trato nacional".[373] La reclamación de Antigua al amparo del artículo XVII, reducida a su contenido esencial, es sencillamente insostenible. De aceptarse el argumento de Antigua, las empresas de ese país podrían ofrecer servicios de juegos de azar en una escala y de una forma que serían ilegales para proveedores estadounidenses, lo que tendría como resultado el otorgamiento a las empresas de Antigua de un trato mucho más favorable que el dispensado a los proveedores nacionales, algo que es evidente que el artículo XVII no exige.

3.223 **Antigua** responde que en los Estados Unidos los proveedores autorizados por el Estado ofrecen literalmente millares de servicios de juegos de azar y apuestas. Antigua ha demostrado la existencia y la magnitud de esas operaciones. En cambio, los proveedores de Antigua no pueden obtener una autorización para suministrar servicios de juegos de azar de forma transfronteriza. A pesar de ello, los Estados Unidos sostienen que no hay ninguna violación del artículo XVII del AGCS porque las leyes que impiden a los proveedores de servicios de Antigua suministrar servicios de juegos de azar a distancia impiden también suministrarlos a los proveedores de servicios de los Estados Unidos. Antigua no está de acuerdo con esta opinión. El párrafo 3 del artículo XVII establece expresamente que un trato formalmente idéntico puede ser menos favorable si modifica las condiciones de competencia. El hecho de prohibir a los proveedores que suministran servicios de forma transfronteriza desde el extranjero la utilización de medios de comunicación a distancia hace imposible a esos proveedores suministrar sus servicios. Es evidente que los efectos de esa prohibición en los operadores internos son mucho menos amplios, por cuanto esos operadores pueden suministrar los servicios por otros medios que no se consideran "medios de comunicación a distancia". Así pues, el "trato formalmente idéntico" expuesto por los Estados Unidos modifica de forma considerable las condiciones de competencia. En realidad, hace imposible competir desde Antigua y Barbuda.

3.224 A juicio de Antigua, se registra una expansión de los juegos de azar "a distancia" en los Estados Unidos en diversas formas, desde los servicios de apuestas hípicas fuera del hipódromo y las apuestas por Internet a la forma más obvia de juego "a distancia" -las loterías- que comercializan sus productos en casi 180.000 tiendas, gasolineras, farmacias, quioscos de prensa, bares y restaurantes (sin contar con las máquinas de venta de billetes de lotería en autoservicio) y en el mejor de los casos

[373] Véase *Reunión Informal del GNS - 10 de diciembre de 1993, Declaración del Presidente*, documento MTN.GNS/49, distribuido el 11 de diciembre de 1993, sección 1.

cuentan con una conexión electrónica con la fuente de origen de la lotería. Las leyes federales que prohíben la utilización de medios de comunicación a distancia para ofrecer servicios de juegos de azar no son aplicables a esas operaciones, bien porque la comunicación a distancia no cruza una frontera estatal o internacional (caso de las loterías) o bien porque las operaciones han obtenido una exención (caso del sector de las apuestas hípicas). Los Estados Unidos aducen que los servicios de lotería "no se prestan a distancia".[374] De hecho, prácticamente todos los juegos de lotería de los Estados Unidos se ofrecen por suministro remoto. A partir de principios del decenio de 1980 los proveedores de lotería estadounidenses realizaron grandes inversiones en redes electrónicas de comunicaciones que enlazaban sus ordenadores centrales con millones de terminales situadas en los aproximadamente 180.000 puntos de venta al por menor antes mencionados con el fin específico de hacer el juego de lotería lo más accesible posible. Esas redes de comunicación han permitido también a las loterías competir con juegos del tipo de los juegos de casino, ofreciendo un número mayor de juegos y una mayor frecuencia de juego. Mucho antes de la llegada de Internet, las loterías se referían a esos juegos como juegos "en línea".[375] Los proveedores de juegos de azar "en línea" de Antigua hacen esencialmente lo mismo que las loterías, pero en lugar de utilizar las redes de comunicación especializadas, sumamente costosas, que utilizan las loterías estadounidenses, los aperadores de Antigua utilizan la tecnología genérica de Internet.

3.225 Antigua no acepta los argumentos de los Estados Unidos, según los cuales la reforma de la Reglamentación de apuestas sobre carreras de caballos, que permite las apuestas por Internet, no tiene efectos jurídicos en el ordenamiento estadounidense.[376] Antigua no puede entender cómo es posible que una ley adoptada por el Congreso de los Estados Unidos no tenga efectos jurídicos, especialmente habida cuenta de que los operadores en los Estados Unidos están ofreciendo servicios de apuestas vía Internet. No obstante, es más importante aún el hecho de que los Estados Unidos no adoptan medidas contra esas operaciones de apuestas por Internet en gran escala para hacer cumplir la ley. Si los Estados Unidos insisten en argumentar que esas operaciones son ilícitas con arreglo al ordenamiento estadounidense, Antigua y Barbuda tendrá que retirar su sugerencia de que el Grupo Especial no examine las actuaciones o medidas enumeradas en la sección III del anexo a su solicitud de establecimiento de un grupo especial como medidas separadas. En una situación en la que la ley se aplica de forma selectiva únicamente contra los proveedores extranjeros, es evidente que las medidas destinadas a la aplicación de la ley "hacen algo" pertinente a los efectos del derecho de la OMC: llevan aparejado un trato menos favorable. Antigua sostiene que la conclusión de los Estados Unidos de que están investigando esas operaciones carece de credibilidad. Los Estados Unidos han realizado considerables esfuerzos para hacer cumplir la ley contra los operadores de Antigua, pero no han adoptado medidas contra sus operadores, que deben constituir un objetivo mucho más fácil para la represión, dada su presencia dentro del territorio. El Grupo Especial debería tomar nota además de que una de esas empresas de servicios de apuestas por Internet, Capital OTB, es una empresa pública propiedad del Estado de Nueva York. Además, la posición de los Estados Unidos sobre esta cuestión está unida a su intento de caracterizar las oportunidades de juego en los Estados Unidos como confinadas en lugares concretos. Como se demuestra en el mapa en el que figuran los emplazamientos de los casinos en los Estados Unidos[377], los "lugares concretos" (que en el mapa no incluyen los miles y miles de puntos de venta de lotería a que hemos hecho referencia antes) no parecen muy escasos ni parece que las oportunidades de juego estén "confinadas" en ellos.

[374] Véase *supra*, párrafo 3.22.

[375] Informe Final de la NGISC, página 2-1.

[376] Véase *supra*, párrafo 3.22.

[377] "Casinos in the United States", *Bear Stearns 2002-2003 North American Gaming Almanac*.

3.226 Los **Estados Unidos** reiteran que incumbe asimismo a Antigua la carga de aportar pruebas y exponer argumentos que demuestren que se otorga a los servicios y proveedores de servicios de Antigua un "trato menos favorable". Los Estados Unidos insisten en que las restricciones estadounidenses aplicables al juego por Internet y a otras formas de servicios de juegos de azar que las empresas de Antigua tratan de suministrar de forma transfronteriza se aplican también a esas actividades a distancia dentro de los Estados Unidos. A este respecto, los Estados Unidos desearían rectificar la declaración errónea de Antigua de que los servicios de juegos de azar de Antigua "están prohibidos porque se suministran desde el extranjero". Esa afirmación es falsa. Las leyes que regulan el suministro a distancia de servicios de juegos de azar son aplicables asimismo dentro de los Estados Unidos.

3.227 **Antigua** subraya que en la medida en que el artículo XVII del AGCS pueda ser pertinente a la presente diferencia[378], considera que la prohibición total de los Estados Unidos y las disposiciones legales y reglamentarias, los actos o medidas de aplicación de esas disposiciones y las prácticas conexas que configuran la prohibición total violan, en varios aspectos, el artículo XVII.[379] En primer lugar, la prohibición total de los Estados Unidos, en sí misma, viola el compromiso de los Estados Unidos en materia de trato nacional con respecto al suministro transfronterizo. Se permite el suministro interno de servicios de juegos de azar y de apuestas, en tanto que se prohíbe completamente el suministro transfronterizo de servicios extranjeros. En segundo lugar, las leyes federales y otras disposiciones legales y reglamentarias, los actos de aplicación de esas disposiciones y las prácticas conexas que prohíben o impiden específicamente el suministro transfronterizo desde Antigua en tanto que permiten el suministro interno, a distancia o directo, dentro de los Estados por proveedores autorizados, llevan aparejado un trato menos favorable de los servicios y proveedores de servicios de Antigua. En tercer lugar, las autoridades estadounidenses permiten en varios casos, bien porque ello es legal o por vía de la aplicación selectiva de las leyes estatales y federales, el suministro "a distancia" de servicios de juegos de azar y apuestas entre Estados de los Estados Unidos. En cambio, no permiten el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua. En cuarto lugar, aun cuando fuera cierto que todo suministro "a distancia" de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido efectivamente en los Estados Unidos, *quod non*, los Estados Unidos seguirían infringiendo el artículo XVII del AGCS, porque ese trato formalmente idéntico de los servicios de Antigua y de origen estadounidense da lugar a condiciones menos favorables de competencia para los servicios y proveedores de servicios de Antigua: los operadores internos pueden seguir suministrando sus servicios directamente, es decir, sin utilizar medios de comunicación a distancia. En cambio, es evidente que a los proveedores de servicios de Antigua les resulta imposible suministrar directamente los servicios. La situación descrita infringe el artículo XVII en el contexto de un compromiso pleno de trato nacional respecto del suministro transfronterizo. En quinto lugar, las leyes de los Estados que prohíben todo tipo de juegos de azar y eximen de esa prohibición a determinados juegos de azar autorizados específicamente, sin dar a los operadores de Antigua la posibilidad de obtener una autorización para suministrar de forma transfronteriza esos servicios[380] tienen como resultado un trato menos favorable de los servicios y proveedores de servicios de Antigua. En sexto lugar, las leyes o reglamentos de los Estados que otorgan derechos exclusivos o especiales a los operadores de origen estadounidense[381] abocan a un trato más favorable de esos

[378] Véase la respuesta de Antigua a la pregunta Nº 16 del Grupo Especial.

[379] Antigua señala que algunas de esas violaciones implican un trato menos favorable *de jure* y otras un trato menos favorable *de facto*. Sin embargo, hay otras violaciones difíciles de calificar como constitutivas de uno de esos tipos de trato menos favorable. No obstante, la aplicación del artículo XVII no exige que un supuesto concreto de trato menos favorable se califique como concesión de un trato menos favorable *de jure* o *de facto*, sino únicamente la demostración de la concesión de un trato menos favorable a servicios similares.

[380] Véase *supra*, párrafos 3.106 y 3.107.

[381] Véase *supra*, nota 249.

operadores y sus servicios en comparación con el que se da a los servicios y proveedores de servicios de Antigua. Y, en séptimo lugar, las leyes de los Estados que exigen la presencia física del operador dentro del territorio del Estado[382] tienen como resultado un trato menos favorable de los proveedores de servicios de Antigua que tratan de suministrar sus servicios de forma transfronteriza.

3.228 Los **Estados Unidos** sostienen que es importante recordar que no hay en el AGCS ninguna disposición que impida que, incluso dentro de un grupo de servicios o proveedores de servicios similares, se mantengan distinciones reglamentarias neutrales respecto de la nacionalidad.[383] Así pues, aun suponiendo, a efectos de argumentación, que Antigua pudiera demostrar la similitud entre algunos servicios de juegos de azar objeto de suministro a distancia y proveedores de esos servicios, de una parte, y algunos servicios de juegos de azar y proveedores de esos servicios de forma directa de otra, lo que no puede hacer, los Estados Unidos podrían, no obstante, mantener una distinción reglamentaria entre el suministro a distancia y el suministro directo de servicios de juegos de azar.[384] El AGCS sólo exige que esas distinciones, *de jure* o *de facto*, no otorguen "un trato menos favorable" a los proveedores extranjeros en función del origen nacional (párrafos 1 y 2 del artículo XVII). El AGCS establece también que el trato que "modifica las condiciones de competencia" en favor de los servicios o proveedores de servicios nacionales similares, "se considerará menos favorable" (párrafo 3 del artículo XVII). Las restricciones aplicadas por los Estados Unidos al suministro a distancia de servicios de juegos de azar se ajustan a esas prescripciones. Dos autores han observado que "un estafador extranjero que está sujeto a las leyes penales de una nación sigue beneficiándose del trato nacional".[385] Esa observación es aplicable también en la presente diferencia. Como han indicado repetidamente los Estados Unidos, las restricciones estadounidenses que afectan al suministro a distancia de juegos de azar se aplican con independencia del origen nacional. No obstante, Antigua parece formular una alegación de discriminación *de jure* basada en la afirmación de que la ley estadounidense autoriza el suministro a distancia de dos servicios internos de juegos de azar (los servicios de apuestas mutuas hípicas y de las loterías estatales).[386] Tampoco a este respecto las afirmaciones de Antigua se ajustan a la realidad. Los Estados Unidos han abordado la cuestión del suministro a distancia de servicios de apuestas mutuas hípicas en sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial.[387] En síntesis, Antigua alega que el derecho federal estadounidense, recogido en la Ley sobre apuestas hípicas interestatales establece una "exención" que permite el suministro a distancia de servicios de apuestas mutuas hípicas por proveedores internos, lo que es falso. Las leyes penales federales de los Estados Unidos siguen

[382] Véase *supra*, párrafo 3.109.

[383] Robert E. Hudec, *GATT/WTO Constraints on Nacioanl Treatment: Requiem for an "Aim and Effect" Test*, 32 International Lawyer 619-649 (1998), en: http://www.worldtradelaw.net/articles/hudecrequiem.pdf, páginas 30 y 31 ("Un gobierno puede diferenciar entre proveedores de servicios que son por otro concepto 'similares' estableciendo diferencias reglamentarias basadas en algunas otras características del proveedor de los servicios o de las transacciones de servicios").

[384] Los Estados Unidos consideran que esta distinción no es, en contra de lo que afirma Antigua, una distinción intermodal entre suministro transfronterizo y suministro mediante la presencia física. Un proveedor a distancia estadounidense no está menos sujeto a las restricciones aplicadas por los Estados Unidos al suministro a distancia de juegos de azar que un proveedor que suministre los servicios de forma transfronteriza.

[385] Don Wallace, Jr. y David B. Bailey, *The Inevitability of National Treatment of Foreing Direct Investment with Increasingly Few and Narrow Exceptions*, 32 Cornell Int'l L. J. 615, 627 (1998).

[386] Los Estados Unidos recuerdan que, como se ha indicado antes, Antigua aún no ha demostrado ni puede demostrar que ofrece "servicios similares" a ninguno de esos servicios por medio de "proveedores similares".

[387] Véanse las respuestas de los Estados Unidos a las preguntas Nº 21 y 22 del Grupo Especial.

prohibiendo la transmisión de apuestas hípicas en la misma medida que prohíben otras formas de suministro a distancia de servicios de juegos de azar. La reforma de 2000 de la Ley sobre apuestas hípicas interestatales no ha modificado la anterior legislación penal federal.[388] En realidad, en contra de lo que alega Antigua, la Ley otorga de hecho un trato más favorable a los proveedores extranjeros de servicios de juegos de azar. Como se indicaba en la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 22 del Grupo Especial, las leyes estadounidenses no prohíben el suministro a distancia de información que sirva de ayuda para hacer apuestas mutuas hípicas (o en cualquier otro tipo de juegos de azar) en la medida en que la información se transmita de un lugar en que las apuestas sean legales a otro en el que también lo sean. En el contexto de las apuestas mutuas hípicas, la Ley sobre apuestas hípicas interestatales establece requisitos especiales para el suministro interno de esos servicios de juegos de azar (que exigen, por ejemplo, determinados acuerdos escritos de conformidad), pero no impone ningún requisito al suministro transfronterizo de esos servicios.[389] Así pues, en virtud de la Ley sobre apuestas hípicas interestatales, se da a los servicios y proveedores de servicios extranjeros un trato mejor que a los servicios y proveedores de servicios estadounidenses.

3.229 Según los Estados Unidos, Antigua afirma que los servicios de juegos de lotería se prestan a distancia en los Estados Unidos, al parecer porque lógicamente, las loterías estatales utilizan ordenadores y otros dispositivos electrónicos como medios de comunicación con sus diversas oficinas y distribuidores. Cada uno de los mecanismos de distribución que indica Antigua (tiendas, gasolineras, farmacias, quioscos de prensa, bares y restaurantes y máquinas de venta) requiere la presencia física del consumidor del servicio en un lugar autorizado para la distribución de lotería, por lo que el suministro del servicio por esos medios no es un suministro a distancia. Dicho de otra forma, Antigua confunde simplemente el hecho de que las loterías tengan con frecuencia muchos puntos de presencia para la venta al por menor con el concepto, enteramente distinto, de suministro a distancia.

3.230 Los Estados Unidos aducen que las alegaciones de Antigua acerca del trato nacional en el caso de las loterías y de las apuestas mutuas hípicas quedan en un segundo plano ante una alegación mucho más ambiciosa acerca del trato nacional *de facto*. Antigua aduce que aunque el derecho estadounidense establece un trato "formalmente idéntico" de los servicios y proveedores de servicios extranjeros y nacionales, el hecho de que someta el suministro a distancia de juegos de azar a restricciones más rigurosas que las que aplica al suministro directo modifica las "condiciones de competencia" del mercado de los servicios de juegos de azar en un sentido desfavorable a los

[388] En el párrafo 3.225, *supra*, Antigua indicaba en conexión con esta cuestión que podría "retirar su sugerencia de que el Grupo Especial no examine las actuaciones o medidas enumeradas en la sección III del anexo a su solicitud de establecimiento de un grupo especial como medidas separadas" con el propósito, al parecer, de formular una nueva alegación de trato menos favorable *de facto*. Antigua no puede "retirar" su aclaración sobre las medidas en litigio en la presente diferencia. El mandato del Grupo Especial es el que ha sido establecido; está determinado por la solicitud de establecimiento de un grupo especial del Miembro reclamante y no por la forma en que la parte demandada se defienda. Antigua ha aclarado ya, como señala el Grupo Especial, que no pretende tratar los elementos enumerados en la sección III como medidas distintas y autónomas, sino que tratará esencialmente de basarse en ellas como pruebas que aclaran la existencia de una prohibición general del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Véase la comunicación del Grupo Especial de 29 de octubre de 2003, párrafo 31 en el anexo B del presente informe. En consecuencia, el Grupo Especial ha determinado ya que no considerará ni examinará [esos elementos] como medidas separadas y autónomas. *Ibid*. Cualquier intento de Antigua de desdecirse de su clarificación de esta solicitud de establecimiento de un grupo especial equivaldría a un intento de ampliar de forma improcedente el mandato del Grupo Especial.

[389] 15 U.S.C. § 3002(3) (disposición que define las apuestas de que se trate de una forma que incluye únicamente las apuestas cruzadas entre Estados de los Estados Unidos); § 3004(a) (que requiere un acuerdo de conformidad como requisito para la admisión de una apuesta de esa naturaleza).

proveedores de Antigua. Es difícil discernir la base del argumento de Antigua. De hecho, sólo cabe suponer que la supresión de las restricciones que aplican los Estados Unidos al suministro a distancia de servicios de juegos de azar supondría una enorme y nueva amenaza de competencia para los servicios y proveedores de servicios de Antigua, por cuanto importantes proveedores de servicios de juegos de azar radicados en los Estados Unidos comenzarían a ofrecer sus servicios en competencia con los sitios en la Web de Antigua. No obstante, Antigua alega estar en una situación de desventaja porque los proveedores internos de los Estados Unidos pueden seguir suministrando sus servicios por medios que no son medios de comunicación a distancia. Este argumento está viciado, porque Antigua no ha presentado pruebas de cualquier restricción que impida a sus proveedores suministrar sus servicios por los mismos medios distintos de los medios de comunicación a distancia de que pueden valerse los proveedores nacionales. En consecuencia, no hay una violación de la obligación del trato nacional. Si lo que Antigua trata en realidad de aducir es que es intrínsecamente más difícil para los proveedores extranjeros suministrar servicios por medios distintos de los medios de comunicación a distancia en los Estados Unidos, ese argumento debe descartarse de conformidad con la nota 10 del artículo XVII, que dice lo siguiente:

> "No se interpretará que los compromisos específicos asumidos en virtud del presente artículo obligan a los Miembros a compensar desventajas competitivas intrínsecas que resulten del carácter extranjero de los servicios o proveedores de servicios pertinentes."

3.231 De conformidad con la nota 10, aun en el caso de que se suponga, en contra de lo que ponen de manifiesto los hechos, que los Estados Unidos han asumido un compromiso de trato nacional respecto de los servicios de juegos de azar, los Estados Unidos no estarían obligados a compensar el hecho de que los servicios de Antigua y los proveedores de esos servicios sean originarios de un lugar distinto de Nevada, Nueva Jersey, etc., y debido a ello pueda resultarles intrínsecamente más difícil ofrecer en los Estados Unidos servicios de juegos de azar por medios de comunicación que no sean medios de comunicación a distancia que lo que les resultaría a algunos proveedores estadounidenses. En la nota 10, los negociadores del AGCS previeron y rechazaron precisamente este tipo de argumentos.

3.232 **Antigua** sostiene que es evidente que los Estados Unidos mantienen y aplican leyes que prohíben específicamente los servicios de juegos de azar que traspasan las fronteras internacionales, lo que constituye una discriminación *de jure* en el contexto de un compromiso de trato nacional respecto del suministro transfronterizo, con independencia de que esas leyes prohíban también el suministro interestatal de servicios de juegos de azar. En la medida en que tales leyes prohíban efectivamente el juego interestatal, Antigua ha puesto de manifiesto que no se aplican contra los operadores nacionales, lo que constituye asimismo una discriminación. El argumento de los Estados Unidos sobre el trato menos favorable se basa enteramente en el concepto de "suministro a distancia", un método de distribución no especificado que supuestamente no es utilizado por los operadores de servicios de juegos de azar estadounidenses. Los Estados Unidos aducen, por ejemplo, que el juego de lotería no es objeto de "suministro a distancia" porque las loterías utilizan ordenadores y máquinas de venta situadas en los 180.000 "lugares autorizados de distribución de lotería" que hay en los Estados Unidos. Pero se trata claramente de suministro "a distancia", porque no es preciso que el jugador acuda físicamente a la administración de lotería para jugar, sino que puede jugar en la tienda de comestibles, la farmacia, la gasolinera u otro lugar al que tiene en todo caso que ir a comprar otros productos. Además, las loterías permiten a los jugadores jugar en casa. Las loterías estadounidenses permiten que los jugadores compren billetes para participar en numerosos sorteos a lo largo de varios meses o incluso de un año.[390] Los jugadores pueden verificar los números ganadores en la televisión

[390] Véase la información sobre cómo jugar en la lotería Megamillonaria de New York, en www.nylottery.org.

o en Internet. Muchas loterías de los Estados Unidos permiten a los compradores comprar billetes de lotería por correo, pagarlos con un talón o incluso con tarjeta de crédito y reclamar después las ganancias por correo, todo ello sin salir de su domicilio.[391] Algunas loterías de los Estados Unidos tienen también juegos que permiten a los jugadores participar desde su domicilio en un juego de lotería televisado.[392] En algunas loterías de los Estados Unidos pueden incluso jugar desde su domicilio menores de 18 años, como pone de manifiesto el formulario de la Lotería de Iowa, que permite a los jugadores menores de edad reclamar sus ganancias por correo.[393] Los operadores de apuestas deportivas de Las Vegas permiten también a los jugadores apostar sobre acontecimientos que tendrán lugar en un futuro próximo o lejano, volver a su casa y reclamar días, semanas o meses después, sus ganancias por correo.[394]

3.233 Antigua sostiene que, habida cuenta de la inexistencia de una definición clara de la expresión "a distancia"[395], es poco probable que un análisis que se centre en si algo es o no "a distancia" sea fructífero. El análisis debe realizarse sobre la base de los términos del artículo XVII, que exige "condiciones de competencia" que no sean "menos favorables" para "servicios similares". Como se refleja en el párrafo 3.230, los Estados Unidos manifiestan que Antigua no ha presentado pruebas de cualquier restricción que impida a sus proveedores suministrar sus servicios por los mismos medios distintos de los medios de comunicación a distancia de que pueden valerse los proveedores nacionales, lo que suscita la cuestión de si sería legal que operadores de Antigua instalaran en bares, tiendas u otros puntos ordenadores a través de los cuales los consumidores pudieran luego participar en los juegos de azar ofrecidos por operadores de Antigua (de forma análoga, por ejemplo, a lo que hace la Lotería del Estado de Nueva York).[396] Ese modo de proceder infringiría la ley del Estado, porque no está autorizado específicamente y violaría desde luego también la Ley de Comunicaciones por Cable y las demás leyes federales contra el juego, porque los servicios de juegos de azar cruzarían una frontera internacional.

3.234 A juicio de Antigua, la situación descrita suscita a su vez otras dos cuestiones en el marco del debate sobre la aplicación del artículo XVII a la imposibilidad de que los proveedores de servicios de

---

[391] Véase, por ejemplo, la Lotería de Virginia (que ofrece "abonos para los billetes de la temporada" que pueden solicitarse desde el domicilio por correo ordinario [www.valottery.com/megamillions/subscription.asp] y permiten cobrar las ganancias enviando por correo ordinario un billete de lotería firmado, en el que conste la dirección del remitente [www.valottery.com/faq/kb_detail.asp?id=7]). El sitio en la Web de Internet de la Lotería de Illinois ofrece a los jugadores un formulario que puede descargarse para comprar por correo billetes de lotería por un año, que se pagan con tarjeta de crédito (www.illinoislottery.com/subsections/Subscrip.htm). Véase también www.nylottery.org en relación con la "Loto desde casa" en Nueva York.

[392] Véase, por ejemplo, el documento relativo a la Lotería de Ohio "The Cash Explosion - Play-At-Home Bonus Box".

[393] Formulario para la reclamación de las ganancias de la Lotería de Iowa (el formulario especifica cómo los menores de 18 años pueden reclamar sus ganancias [www.ialottery.com/Legal/Requirements/claimform.pdf]).

[394] Extract from the 2002 NAICS Definition, Prueba documental AB-208 [sic]. El Grupo Especial señala que, en sus observaciones sobre el proyecto de parte expositiva, Antigua indicaba que la referencia exacta era la referencia a la Prueba documental AB-198, que contiene información del casino "Venetian" de Las Vegas.

[395] En su respuesta a la pregunta Nº 20 del Grupo Especial Antigua ha aclarado cómo pretende utilizar la expresión "servicios de juegos de azar a distancia". Es evidente que los Estados Unidos utilizan esa expresión de forma diferente.

[396] Información sobre cómo jugar en los "sorteos rápidos", www.nylottery.org.

Antigua utilicen determinados métodos de distribución. La primera cuestión es la del "trato menos favorable dentro de determinados métodos de distribución". Los Estados Unidos permiten a sus operadores de servicios de juegos de azar utilizar "de forma intraestatal o interestatal" métodos de distribución que podrían ser utilizados por operadores de Antigua para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas de forma transfronteriza (Internet, el teléfono, el correo, la televisión, máquinas de venta, enlaces electrónicos con ordenadores y otros medios similares), pero prohíben la utilización de esos métodos de distribución para servicios procedentes de Antigua, lo que lleva forzosamente a constatar la existencia de un "trato menos favorable". La segunda cuestión es el "trato menos favorable entre métodos de distribución concretos". A juicio de Antigua, los Estados Unidos violan también el artículo XVII, al permitir a los proveedores nacionales que utilicen métodos de distribución que exigen la presencia comercial física (como los casinos tradicionales) y prohibir la utilización de un método de distribución que puede ser utilizado para el suministro transfronterizo (como Internet). En virtud de su compromiso de trato nacional respecto del suministro transfronterizo, los Estados Unidos están obligados a permitir a los operadores de Antigua que compitan con los casinos tradicionales de los Estados Unidos en condiciones iguales de competencia, lo que no quiere decir que haya que darse a esos operadores un trato formalmente idéntico (que en realidad no es similar debido al diferente método de distribución), sino que los Estados Unidos deben permitir la competencia.

3.235 Los **Estados Unidos** señalan que Antigua ha afirmado que no se persigue a los infractores de las leyes estadounidenses que restringen el suministro a distancia de servicios de juegos de azar en general y de apuestas hípicas en particular.[397] Los Estados Unidos han presentado ya al Grupo Especial datos estadísticos y casos que acreditan la resuelta ejecución de las leyes en cuestión. Como parte de esa información, la Sección de Delincuencia Organizada del Departamento de Justicia ha recopilado datos estadísticos sobre el número de procedimientos por la comisión de actos de delincuencia organizada aprobados entre 1992 y 2002 por el Servicio de Revisión de la RICO en los que se ha imputado la violación de las disposiciones federales sobre el juego (18 U.S.C. § 1084, 18 U.S.C. § 1955, o ambas disposiciones). Dicho de otro modo, hay procedimientos federales por delincuencia organizada que se basan en dos leyes federales sobre el juego. En ese período el Departamento de Justicia aprobó 90 de esos procedimientos.[398] Los Estados Unidos no disponen de estadísticas sobre el número de casos en que los hechos imputados implicaban una actividad de juego a nivel internacional y no simplemente interno. No obstante, el Subjefe de la Sección de Delincuencia Organizada ha confirmado, basándose en sus numerosos años de experiencia personal, que la inmensa mayoría de esos 90 casos implicaban una actividad de apuestas puramente interna y no transfronteriza. De hecho ésa es sólo una parte de todos los casos en que el juego ha dado lugar a la apertura de un procedimiento penal por el Gobierno Federal. En total, las estadísticas estadounidenses reflejan que entre 1992 y septiembre de 2003 se tramitaron 125 casos en virtud del artículo 1084 y 951 en virtud del artículo 1955. En muchos de esos casos hay varios acusados, por lo que el número de personas afectadas sería considerablemente mayor. La mayoría de esos casos se refiere a actividades de organizaciones delictivas. Además algunos casos tramitados en virtud del artículo 1952 se referían al juego ilegal, pero en esas estadísticas se incluían también otros tipos de casos, puesto que el ámbito del artículo 1952 no se limita al juego. Como reflejan esas cifras, el juego ilegal sigue siendo el objeto fundamental del programa de ejecución de la ley de los 24 grupos de lucha contra la delincuencia organizada de las Oficinas de la Fiscalía de los Estados Unidos. Todos los casos a que se ha hecho referencia, salvo un número muy pequeño, se refieren a actividades de juego ilegal en el ámbito puramente interno. Sólo había un pequeño número de casos (algunos de ellos con varios acusados) que se referían al suministro de juegos de azar desde fuera de los Estados Unidos.

[397] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 19 del Grupo Especial.

[398] Department of Justice document - Criminal Caseload Statistics, 18 U.S.C. 1955.

3.236 Los Estados Unidos señalan que, en lo que respecta en particular a las carreras de caballos, Antigua afirma en su respuesta a la pregunta Nº 19 del Grupo Especial que los Estados Unidos no persiguen a los proveedores de servicios de juegos de azar sobre carreras de caballos a distancia. De hecho, hay constancia de muchos procedimientos judiciales (que representan sólo una pequeña parte de todos los procedimientos) en los que el Departamento de Justicia ha recurrido a las leyes federales sobre el juego impugnadas por Antigua para perseguir las apuestas ilegales sobre carreras de caballos.[399] En lo que respecta a las actividades de entidades tales como Youbet.com, esta cuestión ocupó el primer plano bastante después del año 1998, cuando los Estados Unidos adoptaron medidas contra el Sr. Jay Cohen, el Sr. Scott y otros proveedores de servicios de juegos de azar a distancia radicados en Antigua. Sólo en diciembre de 2000 las modificaciones introducidas en la Ley sobre apuestas hípicas interestatales establecieron lo que algunos citan ahora, de forma inexacta, como base legal para los juegos de azar sobre carreras de caballos por Internet. Los Estados Unidos son conscientes de esas actividades y los funcionarios estadounidenses encargados de hacer cumplir las leyes no aceptan las afirmaciones de los proveedores de servicios que se basan en esa supuesta justificación. Aunque los Estados Unidos no pueden analizar investigaciones o procedimientos pendientes, pueden destacar que Youbet.com hizo público en su informe anual de 2002 que "el Departamento de Justicia de los Estados Unidos está en vías de adoptar medidas contra algunas empresas que considera que están realizando sus operaciones sin una licencia y una aprobación reglamentarias adecuadas".[400] La empresa añadía que aunque "considera que sus actividades son conformes" a las leyes aplicables "esta conclusión no es absolutamente segura".[401] El informe anual reconoce a continuación que Youbet.com "se enfrenta al riesgo" de que el Gobierno inicie actuaciones penales y de sufrir sanciones de carácter penal, y los Estados Unidos comparten esa evaluación.[402] Por último, Antigua ha planteado la cuestión de las restricciones impuestas a la publicidad de los servicios de juegos de azar, pero no ha identificado tampoco las leyes o reglamentaciones en esa esfera, comprendidas en el ámbito del mandato del Grupo Especial, que supuestamente incorporan esa restricción. Lo mismo puede decirse de las nuevas afirmaciones de Antigua acerca de la Ley Reguladora del juego entre la población indígena ("IGRA"). La IGRA no está comprendida en el ámbito del mandato del Grupo Especial.

3.237 **Antigua** rechaza la declaración de los Estados Unidos con respecto a las actividades de entidades como Youbet.com de que "esta cuestión ocupó el primer plano bastante después de 1998". La página 5.4 del Informe Final de la NGISC analiza las actividades de Youbet.com y la nota 14 indica que el sitio en la Web fue visitado el 17 de marzo de 1999. Las actividades de TVG se analizan en la página 2-13 del mismo informe.

3.238 Los **Estados Unidos** señalan que Antigua insiste en que no pide para sus servicios y proveedores de servicios un trato más favorable que el otorgado a los servicios y proveedores

---

[399] *Erlenbaugh v. United States*, 409 U.S. 239 (1972); *United States v. Southard*, 700 F.2d 1 (1st Cir. 1983), *cert. Denied*, 464 U.S. 823 (1987); *United States v. Denton*, 556 F.2d 811 (6th Cir.), *cert. Denied*, 434 U.S: 892 (1977); *United States v. O'Neill*, 497 F.2d 1020 (6th Cir. 1974); *United States v. Sacco*, 491 F.2d 995 (9th Cir. 1974); *United States v. Swank*, 441 F.2d 264 (9th Cir. 1971); *United States v. Bergland*, 318 F.2d 159 (7th Cir. 1963), *cert. Denied*, 375 U.S. 861 (1963); *United States v. Athanas*, 362 F. Supp. 411 (E.D. Mo. 1973); *United States v. Yaquinta*, 204 F. Supp. 276 (N.D.W.Va. 1962).

[400] Youbet.com, Inc., U.S. Securities and Exchange Commission Form 10-K Annual Report under Section 13 or 15(d) of the Securities Exchange Act of 1934 for the fiscal Year Ended 31 December 2001, Commission File Number: 33-13789LA (15 April 2002): http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/814055/000102140802005310/0001021408-02-005310.txt.

[401] *Ibid*.

[402] *Ibid*.

estadounidenses, pero al mismo tiempo solicita a los Estados Unidos que permitan a los servicios y proveedores de servicios a distancia operar de forma transfronteriza desde Antigua cuando no se permite hacerlo a los proveedores estadounidenses. Solicita además que los Estados Unidos participen en la elaboración de normas internacionales para permitir el suministro a distancia[403] cuando ninguna norma permite tal actividad en el plano interno. En síntesis, esas peticiones de Antigua ponen claramente de manifiesto que Antigua pide en realidad que en el caso de sus servicios y proveedores de servicios se permitan cosas que no están permitidas en el caso de los servicios y proveedores de servicios internos.

### 6. Artículo VI del AGCS[404]

3.239 **Antigua** aduce que los Estados Unidos mantienen numerosas leyes y reglamentos que prohíben el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas salvo que se haya concedido una autorización específica. Se trata de "medidas de aplicación general que afectan al comercio de servicios" abarcadas por el párrafo 1 del artículo VI del AGCS. Muchos proveedores de servicios de origen estadounidense han obtenido una autorización para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas. En cambio, resulta imposible a los proveedores de servicios extranjeros obtener una autorización para suministrar servicios de forma transfronteriza o incluso solicitarla. Antigua sostiene que esta situación implica una violación del párrafo 1 del artículo VI del AGCS.

3.240 Antigua aduce también que a tenor del párrafo 3 del artículo VI del AGCS, un Miembro de la OMC está obligado a poner a disposición de los proveedores de los Miembros de la OMC que deseen suministrar servicios respecto de los que se haya contraído un compromiso los procedimientos que están a disposición de los proveedores nacionales de servicios. Al prohibir todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, es evidente que los Estados Unidos no cumplen esa obligación con respecto a los servicios de que se trate.

3.241 Los **Estados Unidos** aducen que no es posible estimar que la alegación de Antigua debido a que Antigua no demuestra la existencia de compromisos pertinentes asumidos por los Estados Unidos y porque no satisface la carga que le incumbe de probar, con respecto a cualquier medida concreta, que esa medida no es administrada "de manera razonable, objetiva e imparcial". Antigua no ha proporcionado ninguna prueba en absoluto acerca de la administración de cualquiera de las medidas identificadas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. De hecho, las medidas en cuestión se aplican por igual a todos los servicios y proveedores de servicios, con independencia del origen, y se aplican habitualmente tanto en el caso de infractores nacionales como en el caso de infractores extranjeros.[405]

3.242 Los Estados Unidos sostienen además que el párrafo 3 del artículo VI recoge determinados requisitos de transparencia en relación con la tramitación de solicitudes de suministrar un servicio en un sector en el que se haya contraído un compromiso. Antigua no ha demostrado que los Estados Unidos hayan asumido ningún compromiso en relación con los servicios de juegos de azar en general o con el suministro transfronterizo de juegos de azar en particular. En consecuencia, Antigua no puede demostrar que el párrafo 3 del artículo VI sea pertinente a la presente diferencia. Además, Antigua no ha indicado ninguna ocasión en la que las autoridades estadounidenses no hayan

[403] Véase *infra* los argumentos de Antigua en relación con el artículo XIV del AGCS.

[404] Además de los argumentos que se exponen aquí, véanse las respuestas de las partes a la pregunta Nº 27 del Grupo Especial en el anexo C del presente informe.

[405] Los Estados Unidos observan que dado que Antigua ni siquiera pretende impugnar las leyes estadounidenses o las leyes locales que autorizan (y no restringen) diversas formas de juego, las afirmaciones relativas a medidas que autorizan positivamente el juego exceden del ámbito de la presente diferencia.

informado a los proveedores de Antigua en relación con las decisiones sobre su solicitud. De hecho, Antigua no ha demostrado que sus proveedores de servicios de juegos de azar hayan presentado en alguna ocasión la pertinente solicitud, sino que afirma que el párrafo 3 del artículo VI implica algo que este precepto no dice: que "un Miembro de la OMC está obligado a poner a disposición de los proveedores de los Miembros de la OMC que deseen suministrar servicios respecto de los que se haya contraído un compromiso los procedimientos que están a disposición de los proveedores nacionales". De hecho, lo que Antigua pretende es algo que el texto del párrafo 3 del artículo VI no establece, en concreto, que los Estados Unidos están obligados a otorgar a los proveedores extranjeros el derecho de prestar servicios que incluso sus proveedores nacionales no tienen derecho a prestar.

3.243 **Antigua** responde que, habida cuenta de lo que se ha demostrado antes, es evidente que el comportamiento de los Estados Unidos entraña además una violación de los párrafos 1 y 3 del artículo VI del AGCS. Los Estados Unidos han asumido un compromiso pleno en relación con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, pero en tanto que prohíben todo suministro transfronterizo de esos servicios desde Antigua, permiten a numerosos operadores de origen estadounidense suministrar servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos, lo que constituye una violación patente del párrafo 1 del artículo VI. Los Estados Unidos sostienen que no hay tal violación porque las leyes que utiliza contra los proveedores de servicios de Antigua "se aplican habitualmente contra los infractores nacionales al igual que contra los extranjeros". Sin embargo, las numerosas exenciones de esas leyes que se han otorgado a operadores de servicios de juegos de azar de origen estadounidense no están a disposición de los operadores nacionales y extranjeros en la misma medida.

3.244 Antigua reitera que a tenor de la disposición del párrafo 3 del artículo VI todos los procedimientos de autorización que están a disposición de los proveedores nacionales de servicios deben estar asimismo a disposición de los proveedores de otros Miembros de la OMC que deseen suministrar servicios respecto de los que se haya asumido un compromiso. Los proveedores de servicios nacionales en los Estados Unidos pueden ser y de hecho son autorizados para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas. En cambio, los proveedores de servicios de Antigua no pueden serlo. Los Estados Unidos afirman que "Antigua no ha demostrado que sus proveedores de servicios de juegos de azar hayan presentado en alguna ocasión la pertinente solicitud" pero, por otro lado, han expuesto de forma sumamente clara que todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido. Habida cuenta de este hecho, Antigua no entiende las razones por las que sus operadores podrían haber presentado una solicitud de autorización, y mucho menos, en qué podría haberse basado tal solicitud.

3.245 Los **Estados Unidos** sostienen que la alegación de Antigua no corresponde al texto del artículo VI. Antigua cita partes de esta disposición relativas a la administración de medidas estadounidenses, pero no identifica ningún defecto en la administración de las leyes estadounidenses sobre el juego. En lugar de ello, sus argumentos tratan de convertir el artículo VI en una obligación implícita de trato más favorable que el nacional. Con arreglo a la opinión de Antigua, el artículo VI implica de hecho que los Miembros deben permitir a quienes los suministren de forma transfronteriza suministrar servicios que no están comprendidos en el ámbito de las actividades admisibles en el caso de proveedores que tienen una presencia local. Sólo cabe decir que el texto del artículo VI no admite esa interpretación. Antigua parece considerar, erróneamente, que con su alegación de incompatibilidad con el artículo XVI o el artículo XVII, ha demostrado automáticamente, sin necesidad de pruebas ni argumentos, que existe una incompatibilidad con el artículo VI. Antigua no ha expuesto argumentos que puedan servir para establecer una presunción *prima facie* de violación del artículo VI.

3.246 Por otra parte, Antigua parece ser incapaz de citar un caso en el que se haya negado la "autorización para suministrar" un servicio de juegos de azar en los Estados Unidos.[406] Además, admite que "no ha podido investigar la totalidad de los criterios que aplican todos los Estados al autorizar a un proveedor nacional para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas", lo que hace difícil a los Estados Unidos entender cómo puede sostener de forma creíble que esos procedimientos excluyen por sus propios términos a sus proveedores. En todo caso, un examen de los procedimientos en cuestión parece exceder del ámbito del mandato del Grupo Especial, puesto que no han sido enunciados en la solicitud de establecimiento del grupo especial presentada por Antigua.

### 7. Artículo XI del AGCS[407]

3.247 **Antigua** aduce que los Estados Unidos mantienen también medidas que restringen las transferencias monetarias internacionales y los pagos internacionales en conexión con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Las autoridades estadounidenses tratan, en especial, de restringir los pagos y transferencias relacionados con servicios de juegos de azar y apuestas "no autorizados"·a empresas que "operan generalmente de modo extraterritorial en lugares situados en el extranjero".[408] De esas medidas están exentas las "transacciones de juego legalmente autorizadas".[409] La finalidad de esas medidas es impedir que los proveedores extranjeros de servicios de juegos de azar y apuestas ofrezcan sus servicios de forma transfronteriza. En la medida en que esas medidas refuerzan las medidas de prohibición analizadas en el párrafo 3.75 *supra* violan el párrafo 1 del artículo XVI, el artículo XVII y el párrafo 1 del párrafo VI del AGCS. Las citadas medidas violan también el párrafo 1 del artículo XI del AGCS.

3.248 Los **Estados Unidos** sostienen que Antigua afirma, sin apoyar tampoco su afirmación con ningún argumento, que las medidas estadounidenses que prohíben las transferencias monetarias en conexión con los juegos de azar infringen el párrafo 1 del artículo XI del AGCS. La alegación de Antigua no es admisible debido en primer lugar a que Antigua no prueba la existencia de un compromiso específico pertinente. Además, aun en el caso de que se hubiera probado la existencia de un compromiso de esa naturaleza, Antigua no ha intentado explicar en qué forma o por qué razones cualquiera de esas medidas específicas viola el párrafo 1 del artículo XI, con lo que no establece una presunción *prima facie*. Al formular su alegación, Antigua se refiere a las "medidas analizadas en el párrafo [3.75]". En ese párrafo se hace referencia a un acuerdo entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc., que figura entre los elementos enumerados en la sección III del anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua. Ante todo, los Estados Unidos destacan

---

[406] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 11 del Grupo Especial.

[407] Además de los argumentos que se exponen aquí, véanse las respuestas de las partes a la pregunta Nº 29 del Grupo Especial en el anexo C del presente informe.

[408] "Financial giant joins fight against online gambling", comunicado de prensa de la Oficina del Fiscal General del Estado de Nueva York (14 de junio de 2002).

[409] "Agreement reached with Paypal to bar New Yorkers from online gambling", comunicado de prensa de la Oficina del Fiscal General del Estado de Nueva York (21 de agosto de 2002). El 10 de junio de 2003, la Cámara de Representantes de los Estados Unidos adoptó la Ley conocida como H.R.2143, la "Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet", destinada a prohibir de forma inequívoca a los bancos y otras entidades que prestan servicios financieros la participación en transacciones financieras relacionadas con los servicios de juegos de azar y apuestas de operadores de servicios de azar no radicados en los Estados Unidos (el artículo 4(2)(E)(ix) excluye "cualquier transacción lícita con una empresa licenciada por un Estado o autorizada por éste", lo que exime a los operadores de servicios de juegos de azar en los Estados Unidos de la prohibición de facilitar el pago de servicios de juegos de azar por Internet). La segunda Cámara del Congreso de los Estados Unidos, el Senado, no ha adoptado aún esta Ley.

la resolución preliminar del Grupo Especial con arreglo a la cual éste no considerará ni examinará esos elementos como "medidas separadas autónomas".[410] En todo caso, el texto del acuerdo con Paypal establece que Paypal acepta "dejar de atender cualesquiera pagos para empresas de servicios de juegos de azar en línea" que afecten a miembros de Paypal en Nueva York y a juegos no autorizados expresamente de conformidad con el derecho estadounidense.[411] En el acuerdo se estipula además que Paypal acepta "bloquear automáticamente (...) cualesquiera pagos de miembros de Paypal en Nueva York con cargo a cualquier tarjeta de crédito o de débito" que incorporen un código determinado indicativo de una transacción relacionada con el juego por Internet.[412] Antigua no ha aportado ninguna prueba de que esas disposiciones supongan la aplicación de restricciones a movimientos transfronterizos de fondos. Por el contrario, esas disposiciones, a juzgar por su propio texto, se aplican independientemente de que los pagos de que se trata se destinen a su transferencia ulterior a un destino nacional o extranjero.

3.249 **Antigua** responde que los Estados Unidos tratan de desviar la cuestión de la violación del párrafo 1 del artículo XI utilizando tácticas procesales destinadas a excluir del ámbito de la presente diferencia los elementos que no corresponden a disposiciones legislativas. Los Estados Unidos han afirmado antes que los actos de los Fiscales Generales (y los actos del Fiscal General de Nueva York en el contexto de Paypal Inc. son especialmente pertinentes a este respecto) no constituyen medidas en el sentido del AGCS porque no son vinculantes, sino que son meros actos de aplicación de la ley interna de los Estados Unidos. En interés de la eficacia procesal, Antigua propuso que el Grupo Especial no se ocupara de ellos, puesto que la cuestión de si esos actos constituyen medidas separadas o si son ejemplos que aclaran el sentido de la ley carece de hecho de importancia a efectos de la resolución de la presente diferencia.

3.250 Antigua sostiene que en el caso del asunto Paypal, los párrafos 14 a 16 del acuerdo a que se hace referencia en su solicitud de establecimiento de un grupo especial identifican las disposiciones legales que constituyen la base de la actuación del Fiscal General en ese caso.[413] La actuación del Fiscal General de Nueva York contra Paypal confirma que esas disposiciones legales pueden utilizarse para poner fin a las transferencias monetarias a operadores de juego de Antigua. Si los Estados Unidos pusieran en alguna medida en tela de juicio que esta actuación del Fiscal General de Nueva York se basa correctamente en la legislación estadounidense, ello sería una razón más para que Antigua y Barbuda retirara su sugerencia al Grupo Especial de que no examine las medidas enumeradas en la sección III del anexo de su solicitud de establecimiento de un grupo especial como medidas separadas. Si, en contra de lo que los Estados Unidos adujeron en su solicitud de resoluciones preliminares, esa actuación no se basa en la legislación, se convierte en una "medida" separada en sí misma incluso con arreglo a la interpretación restrictiva de ese término expuesta por los Estados Unidos. En lo que respecta al fondo de la cuestión, los Estados Unidos aducen que el acto del Fiscal General afecta a cualquier transacción relacionada con servicios de juegos de azar por Internet y no tiene específicamente por objeto el suministro transfronterizo de esos servicios, lo que, además de no ser pertinente, es incierto. En el párrafo 20 del acuerdo con Paypal se estipula que Paypal dejará de atender pagos "distintos de los correspondientes a las transacciones relacionadas con el juego que estén expresamente autorizadas por la ley de Nueva York". Además, el Fiscal General de

[410] Véase la Comunicación del Grupo Especial, 29 de octubre de 2003, párrafo 31, en el anexo B del presente informe.

[411] "Assurance of Discontinuance" (Garantía de Desistimiento) firmada por el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc. (16 de agosto de 2002), párrafo 20.

[412] *Ibid*., párrafo 21.

[413] "Assurance of Discontinuance" firmada entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc. (16 de agosto de 2002).

Nueva York ha declarado abiertamente que el objetivo real de su actuación contra los intermediarios financieros es poner freno a las actividades de las empresas de juegos de azar que "actúan generalmente en lugares del extranjero, fuera del ámbito de la capacidad coactiva de las autoridades locales".[414] De hecho, no hay en Nueva York o en cualquier otro lugar de los Estados Unidos medidas que traten de poner fin a las transferencias financieras en conexión con transacciones de juego que se consideran legales en los Estados Unidos.

3.251 Los **Estados Unidos** reiteran que la afirmación de Antigua de que alguna o algunas medidas de los Estados Unidos violan el artículo XI, que trata de las "restricciones a los pagos y transferencias internacionales" carece por completo de fundamento. Antigua no ha expuesto ninguna tesis acerca de la forma en que una medida determinada podría violar el artículo XI ni de las razones por las que podría violarlo, y ha admitido que no impugna en sí mismo el único acto que cita como ejemplo a este respecto (la conclusión de un acuerdo entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc). Esa afirmación infundada es un claro exponente de la absoluta incapacidad de Antigua para presentar pruebas y exponer argumentos que apoyen sus alegaciones sustantivas. En la medida en que Antigua trata de basarse en elementos citados en el acuerdo con Paypal, le incumbe la carga de aportar pruebas y argumentos en relación con esos elementos.

3.252 Además, en la medida en que Antigua cita este acuerdo como prueba de la aplicación de otras medidas, sus argumentos están fuera de lugar.[415] El acuerdo con Paypal se ocupa de las leyes de Nueva York sobre el juego, pero en él no se dice que esas leyes prohíban los pagos y transferencias internacionales relacionados con los servicios de juegos de azar. El propio acuerdo no constituye una aplicación de esas leyes en sus propios términos, sino que es una solución mutuamente convenida de una cuestión controvertida acordada por ambas partes en el ejercicio de sus facultades de transacción.[416] Soluciones de esa naturaleza reflejan exclusivamente que las partes prevén la posibilidad de la aplicación de una o varias sanciones penales y articulan una solución alternativa convenida por ellas, solución que con frecuencia no se asemeja a la aplicación real de las sanciones penales. En consecuencia, los Estados Unidos sostienen que las medidas correctivas voluntarias convenidas en el acuerdo con Paypal no son elementos probatorios del sentido o de la aplicación de las leyes que dieron lugar a esa diferencia. Además, tanto el acuerdo con Paypal como las leyes en que se basa son neutrales en lo que respecta al destino de los pagos. El hecho de que de conformidad con el acuerdo se permita a Paypal efectuar transferencias para formas de juego que son legales en Nueva York no indica lo contrario. Esas transferencias pueden tener un destino nacional o extranjero, lo mismo que las transferencias relacionadas con los juegos ilícitos.

## 8. Artículo XIV del AGCS[417]

3.253 **Antigua** señala que es posible que los Estados Unidos traten de acogerse a una o varias de las excepciones generales del artículo XIV del AGCS. Desde luego, no sería coherente que los Estados Unidos tratasen de hacerlo, dado que durante las consultas adoptaron fundamentalmente la posición de que no habían asumido ningún compromiso en relación con los servicios de juegos de azar y

[414] "Ten Banks End Online Gambling with Credit Cards", comunicado de prensa del Fiscal General de Nueva York (11 de febrero de 2003), página 2; véase también "Financial Giant Joins Fight Against Online Gambling", comunicado de prensa del Fiscal General de Nueva York (14 de junio de 2003), página 1.

[415] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 29 del Grupo Especial.

[416] "Assurance of Discontinuance" firmada entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc., de fecha 16 de agosto de 2002, párrafo 10.

[417] Además de los argumentos expuestos en esta sección, véanse las respuestas de las partes a las preguntas Nº 44 y 45 del Grupo Especial en el anexo C del presente informe.

apuestas. No obstante, en la reunión de 24 de junio de 2003 del OSD, los Estados Unidos manifestaron que los servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas están prohibidos "debido a los peligros sociales y psicológicos y los problemas de aplicación de la ley que crean esos servicios, en particular respecto de los juegos de azar y las apuestas por la Internet".[418] Los Estados Unidos manifestaron también "profundas preocupaciones por los riesgos económicos y sociales que tales actividades crean para sus ciudadanos, en particular para los niños y no únicamente para ellos".[419] Antigua señala también que en una nota, la Secretaría de la OMC declara, en relación con la protección de la moral pública y el mantenimiento del orden público de conformidad con el artículo XIV que "las medidas destinadas a combatir la pornografía o a prohibir las apuestas por Internet pueden estar perfectamente justificadas por esos motivos".[420] El artículo XIV del AGCS es una "defensa afirmativa" y en caso de que los Estados Unidos lo invoquen, les incumbiría la carga de la prueba.[421] En consecuencia, corresponde a los Estados Unidos exponer sus argumentos en relación con el artículo XIV y a Antigua dar respuesta a ellos. No obstante, por razones de economía procesal, Antigua formula varias observaciones generales sobre la interpretación del artículo XIV del AGCS. Naturalmente, Antigua sólo podrá responder plenamente a una posible defensa al amparo del artículo XIV cuando los Estados Unidos la formulen (en el caso de que lo hagan).

3.254 Antigua señala que los grupos especiales y el Órgano de Apelación no han interpretado aún el artículo XIV del AGCS. No obstante, la interpretación y aplicación por el Órgano de Apelación, los grupos especiales de la OMC y los grupos del GATT del artículo XX del GATT de 1994 (la disposición correspondiente del GATT) proporcionan orientaciones útiles y pertinentes, especialmente dado que el texto del artículo XIV del AGCS y el texto del artículo XX del GATT de 1994 son en gran medida idénticos. El "preámbulo" de ambas disposiciones es el mismo, con la salvedad de que en el artículo XIV del AGCS se hace referencia al "comercio de servicios" (mientras que en el artículo XX del GATT de 1994 se hace referencia al "comercio internacional"). En los apartados del artículo XIV del AGCS a los que los Estados Unidos pueden tratar de acogerse en el presente caso se utiliza el término fundamental "necesarias" para establecer una conexión entre cada apartado y el preámbulo. El término "necesarias" se utiliza de forma análoga en algunos de los apartados del artículo XX del GATT de 1994. Dada la similitud entre el artículo XIV del AGCS y el artículo XX del GATT de 1994, Antigua sostiene que, al igual que el artículo XX del GATT de 1994, el artículo XIV del AGCS requiere el análisis de dos componentes: en primer lugar la justificación provisional de una medida como "necesaria" de conformidad con uno de los apartados, y en segundo lugar la evaluación ulterior de esa medida de conformidad con el "preámbulo".[422]

3.255 En *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación confirmó el criterio de "necesidad" adoptado por el Grupo Especial en *Estados Unidos - Artículo 337*[423] según el cual una medida no es "necesaria" cuando cabe esperar razonablemente que el Miembro interesado utilice otra medida compatible con las normas de la OMC que tiene a su alcance, o, si la "tiene

[418] WT/DSB/M/151, párrafo 47.

[419] *Ibid*.

[420] *Programa de Trabajo sobre el Comercio Electrónico*, Nota de la Secretaría, S/C/W/68 (16 de noviembre de 1998), párrafo 26.

[421] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camisas y blusas de lana*, página 18 (en relación con el artículo XX del GATT).

[422] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*, página 22; informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 119 a 121.

[423] Informe del Grupo Especial del GATT en *Estados Unidos - Artículo 337*, IBDD 36S/402.

razonablemente a su alcance", otra medida menos incompatible con la OMC.[424] En *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación ha esbozado también un proceso en el que se sopesan y confrontan una serie de factores y que está incluido en el criterio de la "alternativa razonable" del informe del Grupo Especial del GATT en *Estados Unidos - Artículo 337*:

> "Nos parece que un intérprete de tratados que evalúe una medida que se alegue necesaria para lograr la observancia de una ley o reglamento compatible con la OMC puede, en casos apropiados, tener en cuenta la importancia relativa de los intereses o valores comunes que la ley o el reglamento que se deban hacer cumplir estén destinados a proteger. Cuanto más vitales o importantes sean esos intereses o valores comunes, más fácil será aceptar como 'necesaria' una medida concebida como instrumento para lograr la observancia.
>
> Hay otros aspectos de la medida para lograr la observancia que han de considerarse al evaluar esa medida como 'necesaria'. Uno es el grado en que la medida contribuye a la realización del fin perseguido, el logro de la observancia de la ley o reglamento en cuestión. Cuanto mayor sea la contribución, más fácil será considerar que la medida es 'necesaria'. Otro aspecto es el grado en que la medida destinada a lograr la observancia produce efectos restrictivos sobre el comercio internacional[425], es decir en el caso de una medida incompatible con el párrafo 4 del artículo III, efectos restrictivos *sobre las mercancías importadas*. Una medida que tuviese relativamente poca repercusión en los productos importados podría más fácilmente considerarse 'necesaria' que una medida con efectos restrictivos intensos o más amplios.
>
> En suma, la determinación de si una medida que no es 'indispensable' puede no obstante ser 'necesaria' en el sentido del apartado d) del artículo XX entraña en cada caso un proceso en el que se sopesa y se confronta una serie de factores entre los que figuran principalmente la contribución de la medida para lograr la observancia para hacer cumplir la ley o el reglamento en cuestión, la importancia de los intereses o valores comunes protegidos por esa ley o reglamento y la repercusión concomitante de la ley o reglamento en las importaciones o exportaciones."[426]

3.256 Antigua señala que la diferencia sustanciada en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna* se refería a la aplicación del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. Cuando el Órgano de Apelación interpretó el apartado b) del artículo XX en *CE - Amianto*, se remitió a su análisis de la "necesidad" en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*[427], lo que demuestra que el análisis hecho por el Órgano de Apelación en ese asunto no sólo es aplicable al apartado d) del artículo XX del GATT de 1994, sino que es probable que sea aplicable por analogía a todos los criterios similares de necesidad, incluidos los del artículo XIV del AGCS.

---

[424] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafo 166.

[425] *(nota de pie de página en el original.)* Recordamos que el último párrafo del Preámbulo del GATT de 1994 dice lo siguiente: "Deseosos de contribuir al logro de estos objetivos, mediante la celebración de acuerdos encaminados a obtener, a base de reciprocidad y de mutuas ventajas, la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de las demás barreras comerciales, *así como de la eliminación del trato discriminatorio en materia de comercio internacional*". (sin cursivas en el original)

[426] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafos 162 a 164.

[427] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafos 171 y 172.

3.257 En su informe en *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación manifestó que el artículo XX del GATT de 1994 requería lo siguiente:

> "Se debe establecer un equilibrio entre el *derecho* de un Miembro a invocar una excepción en virtud del artículo XX y el *deber* de ese mismo Miembro de respetar los derechos convencionales de otros Miembros. Permitir que un Miembro haga un uso abusivo o indebido de su derecho de invocar una excepción equivaldría de hecho a permitir a ese Miembro degradar sus propias obligaciones convencionales y devaluar los derechos convencionales de otros Miembros. Si el uso indebido o el abuso son lo suficientemente graves o amplios, el Miembro reduce de hecho sus obligaciones convencionales a una obligación meramente facultativa y disuelve su carácter jurídico y, de esta forma, niega absolutamente los derechos convencionales de otros Miembros. El preámbulo fue colocado delante de la lista de 'Excepciones generales' del artículo XX a fin de evitar esas graves consecuencias."[428]

3.258 En *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación constató que la regulación de los Estados Unidos en litigio no cumplía el criterio del preámbulo porque:

> Establecía una norma "rígida e inflexible" que no dejaba margen para tener en cuenta otras políticas y medidas concretas que podía haber adoptado un país exportador para proteger el fin de interés general en cuestión[429];
>
> Imponía una norma "rígida e inflexible" a otros países que no tenía en cuenta las condiciones que prevalecían en los países exportadores[430]; y
>
> Los Estados Unidos no habían hecho ningún esfuerzo para tratar de conseguir la cooperación internacional con los países pertinentes con objeto de hacer frente a las preocupaciones de política general en cuestión antes de imponer una prohibición de las importaciones.[431]

3.259 En *Estados Unidos - Gasolina*, el Órgano de Apelación constató que la referencia que se hace en el Preámbulo del artículo XX del GATT de 1994 a la discriminación entre países abarca tanto la discriminación entre el país exportador y el país importador (trato nacional) como la discriminación entre países exportadores (trato de la nación más favorecida).[432]

3.260 Los **Estados Unidos** aducen que Antigua no ha argumentado su reclamación. De hecho, no puede hacerlo por la simple razón de que no se ha quebrantado ninguna obligación de los Estados Unidos en el marco del AGCS. En consecuencia, no es necesario que el Grupo Especial examine las alegaciones de Antigua a la luz del artículo XIV del AGCS. No obstante, los Estados Unidos consideran que para hacer una evaluación lo más completa posible del alcance y gravedad de las cuestiones en litigio en la presente diferencia, es importante entender los objetivos vitales de política general a que responden las medidas estadounidenses que restringen los juegos de azar. Esas medidas estadounidenses cumplirían sin duda los requisitos del artículo XIV. El hecho de que el artículo XIV

---

[428] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 156.

[429] *Ibid*., párrafo 163.

[430] *Ibid*., párrafo 177.

[431] *Ibid*., párrafo 171.

[432] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*, párrafos 28-30.

sea tan claramente aplicable a esas medidas sirve también para confirmar que habría sido incomprensible que los Estados Unidos las hicieran objeto de un compromiso específico.

3.261 Los Estados Unidos señalan que Antigua se ha referido a tres disposiciones legales: 18 U.S.C. § 1084; 18 U.S.C. § 1952; y 18 U.S.C. § 1955. Dado que la "prohibición total" que alega Antigua no es un concepto que pueda tener una existencia independiente en el ordenamiento jurídico estadounidense, sólo puede realizarse un examen del artículo XIV en el contexto de esas medidas específicas. En consecuencia, los Estados Unidos hacen el siguiente análisis de los orígenes, el funcionamiento y la finalidad de las tres disposiciones legales que Antigua ha mencionado finalmente en el curso de su argumentación.

3.262 Después de la toma de posesión del Presidente John F. Kennedy, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos inició una lucha sin cuartel contra la delincuencia organizada en los Estados Unidos. En el marco de esos esfuerzos, el Fiscal General Robert F. Kennedy presentó su Programa de Lucha Contra la Delincuencia Organizada. Los artículos 1084 y 1952 del Título 18 del Código de los Estados Unidos formaban parte de ese programa. El Congreso promulgó esas disposiciones legales en 1961. Al explicar los efectos generales de su programa, incluidas las partes del mismo que se convertirían en los artículos 1084 y 1952, el Fiscal General Kennedy señaló que la delincuencia organizada representaba un peligro "grave" para los Estados Unidos, y que "es evidente que es necesario actuar".[433] La cuestión, en palabras de Kennedy, era "qué es lo que se puede hacer efectivamente para reducir las actividades de esos matones y delincuentes que se han hecho ricos y poderosos", y respondía lo siguiente:

> "Esas personas utilizan impunemente el comercio y las comunicaciones interestatales para llevar a cabo sus actividades ilegales. Si reducimos la utilización por esas personas de las comunicaciones y servicios interestatales, podemos asestar un golpe contundente a sus operaciones. Podríamos poner a esos personajes en su sitio.
>
> Sr. Presidente: nuestra legislación tiene fundamentalmente por objeto la reducción eficaz de las operaciones de juego. Y ello porque los beneficios del juego ilegal son enormes y constituyen la fuente fundamental de los fondos que financian la delincuencia organizada en todo el país."[434]

3.263 Los Estados Unidos aducen que el Fiscal General Kennedy destacó que el objetivo de este conjunto de medidas no era reemplazar las leyes de los Estados que restringían los juegos de azar, sino contribuir a su aplicación.[435] Tras señalar que las actividades destinadas a hacer cumplir la legislación federal en otras esferas había sido "eficaz" y "útil para hacer cumplir la legislación local", Kennedy insistía en que una cooperación similar entre las autoridades federales y las autoridades de los Estados para hacer cumplir la ley era "imprescindible para poder actuar contra la delincuencia organizada, que está tan bien organizada y tan afianzada a escala pluriestatal que con frecuencia los encargados de hacer cumplir la ley en el plano local no pueden actuar prácticamente sin la ayuda y la colaboración del Gobierno Federal".[436]

---

[433] Declaración de Kennedy, página 11.

[434] *Ibid*., página 2 ("La delincuencia organizada se nutre de una serie de actividades, pero la fuente primordial de su expansión es el juego ilícito. De los enormes beneficios del juego salen los fondos para financiar las demás actividades ilegales a las que me he referido, incluido el soborno de los funcionarios locales").

[435] *Ibid*.

[436] *Ibid*.

3.264 Los Estados Unidos reiteran que el artículo 1084 prohíbe a una persona que se dedica a actividades comerciales relacionadas con las apuestas utilizar deliberadamente un medio de comunicación por cable para transmitir en el comercio interestatal o exterior apuestas o información que sirve de ayuda para apostar. Como se ha indicado antes, esta disposición legal no impide el suministro transfronterizo de información relacionada con el juego en la medida en que la información que sirva de ayuda para hacer determinados tipos de apuestas se transmita de un Estado o desde un país extranjero en el que esas apuestas sean legales a un Estado o un país extranjero en que las apuestas sobre el mismo acontecimiento sean legales, o de que la información se transmita a efectos de comunicación de noticias.[437] El principal fin del artículo 1084, tal como se formuló en el momento en que fue examinado por el Congreso, es contribuir al cumplimiento de las leyes estatales y locales y, de esa forma, a la represión del juego ilegal organizado. En los antecedentes legislativos se describe ese objetivo en los siguientes términos:

> "La finalidad del proyecto de ley es ayudar a los diversos Estados y al Distrito de Columbia a velar por el cumplimiento de sus leyes relativas a los juegos de azar, la aceptación de apuestas y delitos análogos y contribuir a la supresión de los juegos de azar organizados prohibiendo la utilización de servicios de comunicación por cable que se emplean o pudieran emplearse para la transmisión de apuestas e información sobre juegos de azar en transacciones interestatales y internacionales."[438]

Según el Fiscal General Kennedy, las restricciones al suministro a distancia de servicios de juegos de azar establecidas en el artículo 1084 eran necesarias como instrumento adicional de represión porque la utilización de las tecnologías de comunicación por cable para la difusión de información sobre el juego hacía inútiles los esfuerzos locales destinados a hacer cumplir la ley.[439]

3.265 Los Estados Unidos reiteran que el artículo 1952 del título 18 del Código de los Estados Unidos prohíbe en el comercio interestatal o en el comercio extranjero los desplazamientos o la utilización de los servicios de correos o de cualquier servicio con el fin, entre otros, de "distribuir los ingresos procedentes de cualquier actividad ilícita" o de "promover, administrar, establecer, realizar, o facilitar la promoción, administración, establecimiento o realización de cualquier actividad ilícita y que en consecuencia en cualquier otra forma ejecute o [se] intente ejecutar" un acto de esa naturaleza. La definición de "actividad ilegal" incluye "cualquier empresa comercial que implique la explotación de servicios de juegos de azar [...] con infracción de las leyes del Estado en que se realizan los actos o de los Estados Unidos". El fin primordial del artículo 1952, tal como fue formulado por el Fiscal General Kennedy, es permitir que el Gobierno Federal "adopt[e] medidas eficaces contra el miembros de una organización delictiva que desarrolla actividades ilegales pero vive muy lejos del escenario de éstas, cómodamente y a salvo".[440] En palabras del Fiscal General "no cabe duda de que el objetivo es

---

[437] 18 U.S.C. § 1084(b).

[438] House of Representatives Report Nº 87-967, páginas 1-2 (1961). Véase también la declaración de Kennedy, página 6 ("Nunca se pondrá suficientemente de relieve que este proyecto de ley está destinado, en primer lugar, a ayudar a los Estados y territorios a hacer cumplir sus leyes sobre los delitos relacionados con el juego y similares. En segundo lugar, el proyecto ayudaría a este respecto a reprimir el juego ilegal organizado [...]") (se ha suprimido el énfasis original). El Fiscal General Kennedy destacó que el objeto de esta legislación no era "el cruce de apuestas entre amigos". Las resoluciones de los tribunales estadounidenses han confirmado ese hecho. Por ejemplo, una resolución adoptada en 1983 por un tribunal federal de apelación constató que el artículo 1084 se promulgó para ayudar a los Estados a hacer cumplir sus propias leyes contra el juego. Véase *United States v. Sauthard*, 700 F.2d 1 (1st Cir. 1983), *cert. Denied*, 464 U.S. 823 (1983).

[439] Declaración de Kennedy, página 5.

[440] Declaración de Kennedy, página 15.

la delincuencia organizada".[441] Las investigaciones del Gobierno aclararon que "sólo el Gobierno Federal puede cortar los fondos que permiten a los dirigentes destacados de la delincuencia organizada vivir lejos del lugar en donde se llevan a cabo las actividades delictivas y, por lo tanto, seguir gozando de inmunidad frente a los funcionarios locales".[442]

3.266 El artículo 1955 del título 18 del Código de los Estados Unidos fue promulgado por el Congreso como parte del Título VIII de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970. En la exposición de motivos que introduce esa Ley, el Congreso describía así la gravedad de la amenaza que planteaba la delincuencia organizada:

> "1) la delincuencia organizada en los Estados Unidos es una actividad sumamente compleja, diversificada y extendida, que extrae anualmente de la economía de los Estados Unidos miles de millones de dólares mediante actos ilícitos y el uso ilegal de la violencia, el fraude y la corrupción; 2) en gran parte la influencia de la delincuencia organizada deriva del dinero obtenido por actividades ilegales como el juego ilegal organizado, la usura, el robo y la receptación de bienes, la importación y distribución de estupefacientes y otras drogas peligrosas y otras formas de explotación social; 3) ese dinero y esa influencia se utilizan cada vez en mayor medida para infiltrarse en las empresas legítimas y los sindicatos y corromperlos y para minar y corromper nuestros procesos democráticos; 4) las actividades de la delincuencia organizada en los Estados Unidos debilitan la estabilidad del sistema económico de la nación, perjudican a inversores inocentes y a organizaciones competidoras, obstaculizan la libre competencia, constituyen una grave carga para el comercio interestatal y exterior, amenazan la seguridad interior y socavan el bienestar general de la nación y de sus ciudadanos."[443]

3.267 Los Estados Unidos señalan que el artículo 1955 prohíbe dirigir, financiar, gestionar, supervisar, administrar o poseer en todo o en parte un negocio ilegal de juegos de azar. Con arreglo a la definición del artículo 1995(b) por "negocio ilegal de juegos de azar" se entiende "un negocio de juegos de azar que: i) infrinja la ley de un Estado o de la subdivisión política en que se realiza; ii) sea realizado por cinco personas o más que dirijan, financien, administren, supervisen, controlen ese negocio o que tengan la propiedad total o parcial del mismo; y iii) haya estado o esté funcionando de forma esencialmente continua por un período mayor a 30 días o tenga un ingreso bruto de 2.000 dólares en un día cualquiera". El Congreso expuso tres grandes razones para incluir el artículo 1955 en la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada. En primer lugar, el Congreso y el Presidente expusieron la opinión de que los ingresos del juego eran "el cordón umbilical de la delincuencia organizada " y la forma de financiar otras actividades.[444] En segundo lugar, el Congreso y el Presidente manifestaron su preocupación ante el hecho de que el juego "explota a la sociedad", especialmente a los pobres.[445] En tercer lugar, desde el punto de vista de la represión "los juegos de

---

[441] *Ibid*., página 6.

[442] *Ibid*.

[443] 18 U.S.C. § 1961 note.

[444] 116 Congressional Record H9711 (daily ed. 7 October 1970) (declaración del representante Poff).

[445] *Ibid*. Véase también House of Representatives Rep. Nº 91-1549, página 53 (1970), reproducido en 1970 U.S.C.C.A.N. 4007, 1029, ("Las disposiciones de este título [18 U.S.C. § 1955] no son aplicables al juego esporádico o cuyas proporciones son insignificantes en términos monetarios. Se pretende que afecten únicamente a las personas que explotan sistemáticamente a nuestros ciudadanos y cuyas operaciones organizadas, por su continuidad e importancia, son un motivo de preocupación nacional, así como a los funcionarios estatales y locales corruptos que hacen posible su actuación").

azar son más susceptibles a la detección y el procesamiento que la mayoría de las actividades de la delincuencia organizada".[446] En lo que respecta específicamente a los esfuerzos para hacer cumplir la ley en particular, un congresista señaló lo siguiente:

> "La ampliación prevista en el título VIII de la competencia federal en relación con las actividades de juego en gran escala mejorará los esfuerzos en el plano local [para hacer cumplir las leyes contra el juego] no sólo dando impulso favorable a una acción eficaz y honrada por parte de las actividades locales sino permitiendo también que cuenten con los conocimientos de expertos, el personal y los recursos de los organismos federales que, al amparo de la legislación federal de lucha contra los juegos de azar, han alcanzado elevados niveles de competencia especializada para hacer frente a los casos de juegos de azar y corrupción."[447]

Varios tribunales de los Estados Unidos han confirmado y aclarado esos objetivos.[448] Por ejemplo, los tribunales han confirmado que § 1955 es una medida dirigida contra la delincuencia organizada[449] y que proporciona un instrumento para hacer cumplir la ley en los casos en que los funcionarios locales no persiguen el juego ilegal.[450]

3.268 Dado que todas las medidas citadas operan en parte como medidas destinadas a hacer cumplir las restricciones estatales sobre el juego, quizá sea conveniente que los Estados Unidos aclaren las preocupaciones de política general que subyacen a las restricciones en el plano de los Estados. En términos generales, las leyes de los Estados que prohíben o restringen diversas formas de juego se basan en políticas relativas a la salud pública, la seguridad, el bienestar y el mantenimiento del orden. Los ejemplos de las políticas estatales sobre el juego facilitados por los Estados Unidos aclaran aún más esas políticas de los Estados.

3.269 Los Estados Unidos sostienen que el artículo XIV del AGCS establece claramente que "ninguna disposición" del AGCS "se entenderá en el sentido de impedir que un Miembro adopte o aplique medidas" comprendidas en el texto de dicho artículo. En consecuencia, no cabe duda de que

---

[446] 116 Congressional Record H9711 (declaración del representante Poff).

[447] *Ibid*., H9712.

[448] Véase por ejemplo, *United States v. Scavo*, 593 F.2d 837, 841 (8th Cir. 1979) (Al promulgar § 1955, el Congreso no pretendió someter a persecución en el plano federal todos los negocios de juego, sino que la disposición legal pretendía sólo afectar a las personas que explotan sistemáticamente a nuestros ciudadanos y cuyas operaciones organizadas, por su continuidad e importancia, son motivo de preocupación nacional (citando House of Representatives Rep. Nº 1549, 91st Cong. 2d. Sess. (1970)); *United States v. Hawes*, 529 F.2d 472, 478 (5th Cir. 1976) (La finalidad del § 1955 no es prohibir el juego, sino sólo el juego "ilegal" de una dimensión que afecta al comercio interestatal. Los organizadores de las actividades de juego ilegal figuran entre los elementos de la delincuencia organizada a los que trata de combatir el Congreso).

[449] *United States v. Box*, 530 F.2d 1258, 1264-65 (5th Cir. 1976) (Es evidente que la preocupación dominante que impulsó al Congreso a promulgar § 1955 fue la preocupación por el hecho de que las operaciones de juego en gran escala en este país se habían ligado estrechamente con la delincuencia organizada en gran escala y podían de hecho haber aportado el grueso del capital necesario para financiar sus actividades. El objeto de la disposición legal fueron las operaciones de juego en gran escala, dejando a la legislación estatal las operaciones de correduría de apuestas "a escala familiar").

[450] *United States v. Nugent*, 389 F. Supp. 817, 819 (W.D. La. 1975) (La historia legislativa de 18 U.S.C. §1955 pone de manifiesto la intención del Congreso de poner en manos del Fiscal un arma para combatir la corrupción del personal y los funcionarios públicos encargados de hacer cumplir la ley a nivel local por personas involucradas en actividades de juego ilegal).

los Estados Unidos pueden mantener los artículos 1084, 1052 y 1955, puesto que dichos artículos cumplen los requisitos del artículo XIV, además de ser también compatibles con el resto de las disposiciones del AGCS. Para que cumpla los requisitos del artículo XIV es preciso que una medida esté comprendida en el ámbito de aplicación de los apartados a) a e) de ese artículo, así como los requisitos de las disposiciones preliminares de su *preámbulo*.[451] El artículo XIV no ha sido objeto de interpretación en el procedimiento de solución de diferencias. Algunas de sus disposiciones son similares a las del artículo XX del GATT, en tanto que otras son diferentes en algunos aspectos.

3.270 El texto dispositivo de las frases iniciales del apartado c) del artículo XIV del AGCS es prácticamente idéntico al del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. El apartado c) del artículo XIV ampara las medidas que son "necesarias para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del [AGCS]". El texto declara que esas medidas incluyen, entre otras, las concernientes a las leyes o reglamentos relativos a "la prevención de prácticas que induzcan a error y prácticas fraudulentas"[452] y las leyes o reglamentos relativos a la "seguridad".[453] Según indica el texto, esta disposición del AGCS es aplicable a leyes i) destinadas a "lograr la observancia" de leyes o reglamentos que no sean a su vez incompatibles con alguna disposición del AGCS y ii) "necesarias" a tal fin.[454]

3.271 Los Estados Unidos aducen que, en primer lugar, un grupo especial ha de determinar si la medida en cuestión está destinada a lograr la observancia de otras medidas compatibles con la OMC.[455] Los incisos i) a iii) del apartado c) del artículo XIV proporcionan ejemplos de esos tipos de medidas, en una enumeración ilustrativa y no exhaustiva, como indica la utilización de la expresión "con inclusión de". En segundo lugar, un grupo especial ha de examinar si una medida es "necesaria".[456] Al hacerlo, debe aplicar el sentido corriente del término, que el Órgano de Apelación ha descrito de la siguiente forma:

> "La palabra "necessary" ("necesario") denota normalmente algo "that cannot be dispensed with or done without, requisite, essential, needful" (que no es dispensable ni prescindible, requerido, esencial, preciso). Observamos no obstante que en un diccionario jurídico autorizado aparece la siguiente advertencia:
>
> > "[t]his word must be considered in the connection in which it is used, as it is a word susceptible of various meanings. It may import absolute physical necessity or inevitability, or it may import that

[451] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina* (interpretando el artículo XX del GATT).

[452] Inciso i) del apartado c) del artículo XIV del AGCS.

[453] Inciso iii) del apartado c) del artículo XIV del AGCS.

[454] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafo 157 ("Para que una medida, por lo demás incompatible con el GATT de 1994, se justifique provisionalmente al amparo del apartado d) del artículo XX, deben demostrarse dos elementos. Primero, la medida debe estar destinada a 'lograr la observancia' de leyes o reglamentos que no sean en sí incompatibles con alguna disposición del GATT de 1994. Segundo, la medida debe ser 'necesaria' para lograr esa observancia").

[455] Informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Publicaciones*, párrafo 5.9 (en el que se interpreta el artículo XX del GATT).

[456] Los Estados Unidos señalan que las opiniones que se exponen en relación con el término "necesarias" del artículo XIV del AGCS se limitan a este contexto, y no son necesariamente aplicables al mismo término en otras disposiciones del AGCS o en otros Acuerdos de la OMC.

> which is only convenient, useful, appropiate, suitable, proper, or conductive to the end sought. It is an adjective expressing degrees, and may express mere convenience or that which is indispensable or an absolute physical necessity (esta palabra debe considerarse en el contexto en el que se utiliza, pues admite diversas acepciones. Puede significar necesidad física absoluta o inevitabilidad, o puede significar aquello que es sólo conveniente, útil, apropiado, adecuado, indicado o propicio para el fin perseguido. Es un adjetivo que expresa grados, y puede expresar una mera conveniencia o lo que es indispensable o una necesidad física absoluta)".[457]

3.272 Los Estados Unidos señalan que de ese sentido corriente se desprende que "el alcance de la palabra 'necesarias' [...] no se limita a lo que es 'indispensable' o 'de absoluta necesidad' o 'inevitable'".[458] Además, el concepto de necesidad es un continuo que puede extenderse, según la naturaleza del interés protegido, hasta las medidas que "contribuyan a" la observancia.[459] En el contexto de los servicios, un grupo especial debe también tener presentes los objetivos y fines específicos del AGCS, con inclusión del reconocimiento del "derecho de los Miembros a reglamentar", que incluye el derecho de un Miembro de someter a estrictas restricciones un servicio que entraña riesgos elevados (en el presente caso, los juegos de azar a distancia) y autorizar la utilización de un servicio que entraña menos riesgos.[460]

3.273 Los Estados Unidos aducen que, en gran parte, la intención del Congreso fue que los artículos 1084, 1952 y 1955 sirvieran como instrumentos para lograr la observancia de otras leyes estadounidenses compatibles con la OMC. No hay lugar a dudas de que esas disposiciones legales están destinadas a "lograr la observancia" de las leyes de los Estados que restringen el juego y otras actividades delictivas similares, reforzando la aplicación de esas medidas. Los artículos 1084, 1952 y 1955 aportan una contribución esencial al cumplimiento de la legislación estatal. Antes de que existieran esas leyes federales, los infractores de las leyes estatales sobre el juego se habían sustraído con frecuencia a la persecución mediante el suministro a distancia de sus servicios desde lugares situados fuera del alcance de las autoridades estatales y locales encargadas de hacer cumplir la ley. Los artículos 1084 y 1952 hacen frente a ese problema, por cuanto permiten que las autoridades federales de represión persigan a quienes suministran a distancia servicios de juegos ilegales de azar que infringen la legislación estatal, aunque los infractores estén fuera del alcance de las autoridades estatales o locales. De forma análoga, el artículo 1955 promueve el cumplimiento de las leyes del Estado, ya que permite a las autoridades federales perseguir los grandes negocios de juego que violan la legislación estatal, especialmente en los casos en que las autoridades estatales no pueden o no quieren hacer frente al problema. La estructura de los artículos 1952 y 1955 confirma su función de medidas destinadas a lograr la observancia de la ley, por cuanto un elemento expreso del delito tipificado en cada uno de esas disposiciones legales es una violación de la legislación estatal. En el caso del artículo 1084 la misma característica se pone de manifiesto, por cuanto la disposición legal

---

[457] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafo 160 (interpretando el artículo XX del GATT).

[458] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafo 161 (interpretando el artículo XX del GATT).

[459] *Ibid*. (interpretando el artículo XX del GATT).

[460] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafo 168 (interpretando el artículo XX del GATT) ("Por consiguiente, nos parece perfectamente legítimo que un Miembro trate de detener la difusión de un producto que entrañe altos riesgos y permita en su lugar la utilización de un producto que presente menor riesgo").

incluye en § 1084(b) una excepción cuyo alcance depende del grado en que la actividad de juego sea legal de conformidad con la legislación estatal. Además, como se expone más adelante, la historia legislativa de esas medidas refleja de forma sumamente explícita el hecho de que en un grado considerable fueron concebidas como medidas para contribuir a la observancia de las restricciones estatales en relación con el juego en situaciones en las que esa observancia era poco segura.

3.274 Los Estados Unidos aducen que, en lo concerniente al contenido sustantivo y a la compatibilidad con la OMC de las leyes estatales cuya observancia están destinadas a lograr esas medidas, basta señalar que la mayoría de ellas figuran entre las numerosas medidas incluidas en el CD-ROM con las copias de la legislación de los Estados y territorios que Antigua facilitó al Grupo Especial[461]; no obstante, Antigua no ha establecido una presunción *prima facie* con respecto a cualquiera de esas medidas, por lo que cabe presumir su consistencia con la OMC. El artículo 1952 garantiza también la observancia de otras leyes estatales no impugnadas por Antigua, incluidas las relativas a las bebidas alcohólicas, los estupefacientes y la prostitución.[462] Las leyes estatales sobre el juego, que § 1084, 1952 y 1955 contribuyen a hacer cumplir, protegen fundamentalmente importantes políticas estatales relativas a la salud pública, la seguridad, el bienestar y el mantenimiento del orden. Entre los intereses protegidos destaca el interés de la sociedad en verse libre de esos delitos en general y de la delincuencia organizada en particular. De forma más general, esas políticas protegen a la población frente a los problemas relacionados con la aplicación de la ley, la protección de los consumidores, la salud y otros aspectos asociados al juego y que los Estados Unidos describen de forma más completa en otro lugar del presente documento.[463]

3.275 Los artículos 1084, 1952 y 1955, en su calidad de medidas contra la delincuencia organizada, son necesarios para lograr la observancia de diversas leyes penales estadounidenses compatibles con la OMC violadas por las actividades de las organizaciones delictivas. Como se ha expuesto antes, §§ 1084, 1952 y 1955 son, sin lugar a dudas, medidas contra la delincuencia organizada, y la historia legislativa de esas disposiciones y las interpretaciones posteriores que se han hecho de ellas confirman esa finalidad. Hay determinados tipos de delitos en los que es habitual la participación de las organizaciones delictivas y que están intrínsecamente unidos al concepto de "delincuencia organizada".[464] Los delitos concretos vinculados de forma más estrecha con la delincuencia organizada incluyen, además de los delitos de juego, delitos tales como la usura (préstamos ilegales), la prostitución, la venta y distribución de drogas y/o material pornográfico, la receptación (adquisición ilegal) de bienes robados, el blanqueo de dinero y la extorsión laboral (utilización de la violencia o la amenaza para obtener dinero a cambio de empleos o de garantizar la paz laboral).[465] Además, la realización de las actividades de la delincuencia organizada entraña con frecuencia actos o amenazas de asesinato, secuestro, incendio, robo, soborno y extorsión, por no hablar de delitos menos graves,

[461] Un grupo pertinente de preceptos legales no incluidos en esa selección es el de los relativos a los límites legales de edad para la participación en actividades de juego establecida por cada norma legal estadounidense. Antigua ha reconocido la existencia de esas restricciones. En cuanto a otras restricciones a nivel de los Estados, §§ 1084 y 1952 son necesarios para lograr la observancia de esas leyes.

[462] 8 U.S.C. § 1952(b) (en que se define la expresión "actividad ilícita" a los efectos de § 1952).

[463] Véase *supra*, párrafos 3.189 a 3.195.

[464] Los Estados Unidos señalan que, según un autor, cada actividad de delincuencia organizada está integrada por "delitos más concretos, que constituyen lo que denominamos delincuencia organizada". Véase Jay S. Albanese, *The Prediction and Control of Organized Crime: A Risk Assessment Instrument for Targeting Law Enforcement Efforts*, página 19, http://www.ojp.gov/nij/international/programs/ukr_pred_paper.pdf (2002).

[465] *Ibid*., páginas 19-20.

como agresiones, estafas y hurtos.[466] No puede sorprender al Grupo Especial que todos los delitos citados sean delitos graves con arreglo a las leyes federales y/o estatales de los Estados Unidos. La compatibilidad con la OMC de esas leyes estadounidenses está fuera de dudas, y Antigua no puede poner realmente en tela de juicio la importancia de los intereses a los que sirven, ni tampoco la importancia de la lucha contra la delincuencia organizada.

3.276 Los Estados Unidos señalan que para hacer cumplir eficazmente esas leyes penales básicas contra los miembros de organizaciones delictivas, las autoridades encargadas de hacer cumplir las leyes necesitan instrumentos legislativos especiales adaptados a los retos que plantean grupos muy bien organizados y financiados de delincuentes. Los artículos 1084, 1952 y 1955 son tres instrumentos de esa naturaleza.[467] Como ocurre en el caso de los grupos terroristas y otros grupos criminales, una estrategia esencial para la represión de la delincuencia organizada consiste en someter a restricciones sus principales fuentes de financiación.[468] Hace tiempo que se ha reconocido que el juego es una fuente importante de fondos para la delincuencia organizada, y es evidente que uno de los objetivos principales a los que respondió la promulgación de §§ 1084, 1952 y 1955 es el de restringir esa fuente de financiación e impedir que se eluda la vigilancia de los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.[469] El Congreso volvió a confirmar la vinculación entre esas medidas específicas y la represión en la esfera de la delincuencia organizada al promulgar el título IX de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970, conocida como Ley de de Organizaciones Corruptas y bajo la influencia de la Delincuencia Organizada ("RICO").[470] En la RICO, el Congreso definía los "actos constitutivos de delincuencia organizada" como los actos que incluían, entre otros los tipificados en §§ 1084, 1952 y 1955.[471]

3.277 Además, §§ 1084, 1952 y 1955 fueron promulgados debido a que se tenía la convicción más firme posible de que eran indispensables para derrotar a la delincuencia organizada.[472] El informe del Senado sobre la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970 destacaba lo siguiente:

> "Lo que se necesita [...] son nuevos planteamientos que se ocupen, no sólo de las personas, sino también de la base económica que hace que esas personas constituyan

---

[466] 18 U.S.C. § 1961(1)(A) (según el cual entre los "actos de delincuencia organizada" figura "cualquier acto o amenaza de asesinato, secuestro, juego, incendio, robo, soborno, extorsión, comercio con artículos obscenos o comercio de una sustancia sujeta a fiscalización o de un producto químico incluido en la lista [...] tipificado en la legislación del Estado y castigado con una pena de privación de libertad por más de un año").

[467] Véanse *supra*, párrafos 3.261 a 3.267.

[468] United States Attorney' Bulletin, junio 1999, página 27, que pueden consultarse en http://www.usdoj.gov/usao/eousa/foia_reading_room/usab4703.pdf ("La mayoría de los delitos tienen como motivo fundamental algún tipo de beneficio financiero. La reducción o eliminación de los ingresos derivados de la actividad criminal puede tener repercusiones sustanciales en la reducción de los delitos en general [...]. La privación de los beneficios del delito es además una medida importante para suprimir el capital de explotación necesario para financiar la actividad delictiva continua").

[469] Véase *supra*, párrafos 3.262 a 3.267.

[470] Codificada en 18 U.S.C. §§ 1961-1968.

[471] 18 U.S.C. § 1961(1)(B).

[472] Por ejemplo, el Fiscal General Kennedy declaró ante el Senado de los Estados Unidos que había una necesidad acuciante de §§ 1084 y 1952. Declaración de Kennedy, página 17. Véase también *Ibid*., página 5 (§ 1952: "Este proyecto de ley es imprescindible. Lo necesitamos. Los funcionarios locales encargados de hacer cumplir la ley lo necesitan. El país lo necesita.").

> una amenaza grave para el bienestar económico de la nación. En síntesis, es preciso atacar la fuente misma de su influencia económica. Y ese ataque debe llevarse a cabo en todos los frentes posibles."[473]

Como indica el pasaje citado, uno de los principales objetivos de los esfuerzos estadounidenses para hacer cumplir la ley frente a la delincuencia organizada consiste en atacar sus fuentes de dinero e influencia.

3.278 Los Estados Unidos señalan que el apartado a) del artículo XIV establece una excepción general para las medidas "necesarias para proteger la moral o mantener el orden público". El texto no desarrolla estas disposiciones y se limita a observar, con respecto al orden público que "la excepción de orden público únicamente podrá invocarse cuando se plantee una amenaza verdadera y suficientemente grave para uno de los intereses fundamentales de la sociedad".[474] El apartado a) del artículo XIV prevé una excepción para las medidas "necesarias para proteger la moral o mantener el orden público". El término "orden público" designa el conocido concepto del derecho civil al que se hace referencia en francés con la expresión "*ordre public*", y su equivalente funcional en los sistemas de common-law, el concepto de "public policy" (aunque este último término se utiliza también en otros contextos con un sentido más amplio). En palabras del juez Lauterpacht, el concepto de "orden público" hace referencia a las "concepciones fundamentales de la nación acerca del derecho, la decencia y la moralidad".[475] A su vez el término "public morals" (moral) hace referencia a los criterios sobre el bien y el mal que pueden calificarse de criterios que "pertenecen, afectan o conciernen a la comunidad o nación".[476] Los conceptos de orden público y de moral están estrechamente asociados a las restricciones impuestas al juego. Por ejemplo, en el GATT se utilizó inicialmente el término "public morals" (moral) después de que se hubieran realizado negociaciones comerciales multilaterales en las que quedó entendido que las restricciones a la importación de billetes de lotería -el precedente de las modernas restricciones sobre los juegos de azar transfronterizos- estarían comprendidas en la excepción relativa a la moral.[477] De hecho, los

---

[473] Senate Rep. Nº 91-617, 91st Cong., 1st Sess., página 79 (1969). De forma análoga, el Presidente Nixon señaló en su mensaje sobre la delincuencia organizada que "la base económica de la delincuencia organizada deriva principalmente del monopolio práctico que tienen del juego ilegal, la explotación de loterías ilegales, [...] la importación de estupefacientes" y otros delitos. *Ibid*., página 35. El informe del Senado recogía también la conclusión de la Asociación de Abogados de los Estados Unidos de que "la magnitud del problema [de la delincuencia organizada] pone claramente de relieve que hay que utilizar todos los métodos legítimos para combatir la delincuencia organizada". *Ibid*., página 76.

[474] Nota 5 al artículo XIV.

[475] *Case Concerning the Application of the Convention of 1902 Governing the Guardianship of Infants (Netherlands v. Sweden)*, 1958, I.C.J. 55, 90 (fallo de 28 de noviembre) (voto particular de J. Lauterpacht).

[476] "Public" (pública) significa "of or pertaining to the people as a whole; belonging to, affecting, or concerning the community or nation" [de la población o perteneciente a la población en su conjunto; que pertenece, afecta o concierne a la comunidad o nación] y "moral" (moral) significa "Of or pertaining to human character or behavior considered as good or bad; of or pertaining to the distinction between right and wrong ..." [de la personalidad o comportamiento humano considerado como bueno o malo o correspondiente a esa personalidad o comportamiento; de o concerniente a la distinción entre bien y mal ...]. Véase *New Shorter Oxford English Dictionary*, páginas 1827 y 2204.

[477] Los Estados Unidos señalan que el Comité de Asuntos Económicos de la Sociedad de Naciones presentó un proyecto de convención que incluía una excepción relativa a las "prohibiciones o restricciones impuestas por razones morales o humanitarias o para la supresión del tráfico indebido, siempre que la manufactura y comercio de las mercancías a las que se refieren las prohibiciones estén también prohibidas o sometidas a restricciones en el interior del país". Véase Abolition of Import and Export Prohibitions and Restriction, Commentary and Preliminary Draft International Agreement drawn up by the Economic Committee

Miembros siguen manteniendo restricciones similares por razones análogas.[478] En lo que respecta en particular al juego por Internet, Antigua ha señalado adecuadamente que la Secretaría de la OMC observó en 1998, con respecto a la protección de la moral y el mantenimiento del orden público en el sentido del artículo XIV, que "las medidas destinadas a combatir la pornografía o a prohibir las apuestas por Internet pueden estar perfectamente justificadas por esos motivos".[479] En el AGCS, la invocación de la parte de esta excepción relativa al "orden público" está limitada a las medidas necesarias para responder a "amenazas verdaderas y suficientemente graves" a un interés fundamental de la sociedad.

3.279 El suministro a distancia de servicios de juegos de azar suscita importantes preocupaciones en relación con el mantenimiento del orden público y la protección de la moral. Los Estados Unidos han demostrado que los servicios de juegos de azar a distancia son especialmente vulnerables a diversas formas de actividad delictiva y especialmente a la delincuencia organizada.[480] Mantener una sociedad en la que las personas y sus bienes estén libres de la influencia destructiva de la delincuencia organizada es tanto proteger la "moral" como mantener el "orden público". Como constató el

---

of the League of Nations to serve as a Basis for an International Diplomatic Conference, League of Nations Doc. C.E.1.22 1927 II.13, páginas 10 y 15 (1927). En sus observaciones sobre este proyecto de convención, el Departamento de Estado de los Estados Unidos señaló que la excepción relativa a la moral era "necesaria" porque las "prohibiciones o restricciones impuestas por los Estados Unidos por razones morales o humanitarias o para eliminar el tráfico indebido concernían entre otras cosas a las bebidas alcohólicas, el opio y los estupefacientes, *los billetes de lotería*, los artículos obscenos e inmorales, [...] [etc.]". Department of State, The Secretary of State to the Minister in Switzerland (Wilson), in Papers Relating to the Foreign Relations of the United States, 1927, página 257 (1942) (sin cursivas en el original). En el debate sobre la excepción propuesta, el representante de Egipto preguntó si la excepción relativa a la moral ampararía una prohibición de la importación de billetes de lotería extranjeros. El Presidente de la Conferencia manifestó que esa prohibición estaría amparada por la excepción relativa a las medidas adoptadas por "razones morales o humanitarias". International Conference for the Abolition of Import and Export Prohibitions and Restrictions, Proceedings of the Conference, página 110, League of Nations Doc. C.21.M.12. 1928 II.7, página 110 (1928).

[478] Los Estados Unidos aducen que, por ejemplo, en el examen de la política comercial de Israel de 1999 se señaló que este país mantenía una prohibición a la importación de "billetes o impresos publicitarios para el juego o la lotería" y se indicó que la razón de esta prohibición era la "protección de la moral pública". *Examen de las políticas comerciales - Israel - Informe de la Secretaría*, WT/TPR/S/58, cuadro III.8 (1999). De forma análoga, el examen de la política comercial de Filipinas de 1999 incluía en la lista de limitaciones de la propiedad extranjera las relacionadas con la explotación de los juegos de azar (por ejemplo las apuestas sobre carreras) en un epígrafe que se refería, entre otras cosas, a las limitaciones "por razones de [...] riesgo para la salud y las buenas costumbres". *Examen de las políticas comerciales - Filipinas - Informe de la Secretaría*, WT/TPR/S/59, cuadro III.11 (1999). (El documento no especifica de forma precisa la razón asociada a la restricción de la propiedad en relación con la explotación de los juegos de azar, pero de su contexto puede inferirse razonablemente que la restricción está basada en la "moral" o en "la salud y las buenas costumbres".) Numerosos países prohíben las importaciones de artículos y enseres para el juego basándose en el artículo XX del GATT, aunque no siempre es posible determinar si esas restricciones pretenden ampararse en la relación relativa a la moral o en alguna otra excepción del artículo XX. Para citar sólo un ejemplo, El Salvador "mantiene prohibiciones de importación para un número limitado de productos, generalmente por razones de salud, seguridad, moral pública o protección del medio ambiente" e incluye en la lista de esos productos los artículos, útiles y enseres para juego. Véase *Examen de las políticas comerciales - El Salvador - Informe de la Secretaría*, WT/TPR/S/111, párrafo 50 y cuadro III.5 (2003).

[479] *Programa de Trabajo sobre El Comercio Electrónico*, Nota de la Secretaría, 16 de noviembre de 1998, S/C/W/68, párrafo 26. Aunque no es jurídicamente vinculante, esta observación de la Secretaría confirma una vez más la relación entre las restricciones impuestas al juego y la protección de la moral y el mantenimiento del orden público.

[480] Véase *supra* párrafos 3.189 a 3.192.

Congreso cuando publicó la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada, las amenazas específicas planteadas por la delincuencia organizada incluyen, entre otras, la explotación social, la corrupción y subversión de los procesos democráticos, las pérdidas y la inestabilidad económicas y la disminución de la seguridad interior y del bienestar general de los Estados Unidos y el pueblo estadounidense.[481] Se trata de graves problemas que alcanzan el elevado nivel de amenazas "verdaderas y suficientemente graves" a un interés fundamental de la sociedad, como exige la nota 5 del AGCS en el caso del "orden público".

3.280 Según los Estados Unidos, los propios datos de Antigua despejan cualquier duda posible acerca de la gravedad de esas preocupaciones en el contexto específico del suministro a distancia de servicios de juegos de azar. En el primer párrafo del informe de Bear Stearns presentado por Antigua se declara lo siguiente:

> "Muchos ordenamientos jurídicos extranjeros, especialmente en el Caribe, ejercen escaso o ningún control normativo sobre los operadores de sitios de juegos de azar, que en su mayoría son desconocidos; y lo que es más importante aún, esos operadores están fuera del control del Departamento de Justicia de los Estados Unidos. Esos sitios generan más del 60 por ciento de los ingresos del gran mercado estadounidense. Son un canal directo por el que fluyen los dólares de los Estados Unidos a manos prácticamente desconocidas. Además, esos sitios están sujetos a prescripciones de notificación poco estrictas, por lo que no se sabe muy bien cómo se gastan esos fondos. *A nuestro juicio, esta incertidumbre puede plantear un riesgo para la seguridad nacional frente a las organizaciones terroristas y/o delictivas*."[482]

3.281 Los Estados Unidos aducen que los propios datos de Antigua confirman por lo tanto que los Estados Unidos no son los únicos que consideran que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar puede constituir un canal para la delincuencia organizada y otros tipos de actividades al margen de la ley que amenazan el orden público y la moral. Además, los Estados Unidos han demostrado que el suministro a distancia permite una gran expansión de las posibilidades de juego a marcos -como los hogares y las escuelas- en las que no han existido tradicionalmente y que no están sujetos a los mecanismos de control que existen en otros entornos.[483] El suministro a distancia, al expandir los juegos de azar de entornos controlados a entornos no sometidos a control, acrecienta el número de posibles jugadores, muy especialmente por cuanto facilitan la participación de los menores en el juego. En tanto que cabe esperar que los adultos ejerzan su propio criterio moral, la sociedad reconoce que los menores tienen un sentido del bien y del mal menos desarrollado. En consecuencia,

---

[481] Véase *supra* párrafo 3.266 (en el que se cita la exposición de motivos de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970).

[482] Véase Bear Stearns, *E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders* (septiembre 2002), página 1 (sin cursivas en el original). Véase también *Ibid.*, página 40 (en el que se analiza el ordenamiento jurídico de Antigua y de otros cinco países y se llega a la conclusión de que "aunque esos importantes mercados disponen de algunos de los sitios de juegos en Internet más lucrativos y conocidos, son los que facilitan el menor volumen de información pública. A nuestro juicio, esta falta de acceso a información aumenta enormemente el perfil de riesgo de la región. Como hemos declarado ya en el presente informe, consideramos que el mercado del Caribe, en el que creemos que están domiciliados un gran número de operadores, puede representar una amenaza para la seguridad nacional dada la falta de información disponible").

[483] Informe Final de la NGISC, página 5-1 ("Las apuestas en línea amenazan revolucionar la forma en que los estadounidenses juegan, porque abren la posibilidad de tener acceso directo e individual durante 24 horas a toda la gama de juegos de azar en cada hogar.") Véanse también los argumentos de los Estados Unidos expuestos *supra*, párrafo 3.18 (analizando la inclusión de los juegos de azar en las actividades inmorales y las preocupaciones en relación con su difusión en los hogares, las escuelas, etc.).

la disponibilidad de juegos de azar en entornos no sometidos a control suscita lógicamente preocupaciones de orden moral que se plantean en un grado menor cuando el juego se realiza fuera de los hogares y las escuelas y está sujeto a mecanismos de control para verificar la edad de los jugadores.[484]

3.282 Los Estados Unidos han demostrado ya que §§ 1084, 1952 y 1955 son instrumentos indispensables en la lucha contra la delincuencia organizada y otro tipo de delincuencia.[485] Al mismo tiempo, esas disposiciones legales sirven para reprimir las apuestas basadas en el suministro a distancia y son a este respecto necesarias para evitar que el juego invada más entornos no sometidos a control. En conjunto, esas preocupaciones en relación con el orden público y la moral deben llevar a un grupo especial a la conclusión de que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar plantea una grave amenaza al mantenimiento del orden público y la protección de la moral en los Estados Unidos, suficiente sin duda para justificar el mantenimiento y la aplicación de restricciones neutrales con respecto al origen respecto de los servicios de juegos de azar como las que se recogen en los §§ 1084, 1952 y 1955.

3.283 Los Estados Unidos sostienen que el preámbulo del artículo XIV impone el requisito adicional de que las medidas justificables provisionalmente al amparo de los apartados a) a e) no "se apliquen en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares, o una restricción encubierta del comercio de servicios". El fin del preámbulo del artículo XIV es evitar el abuso o la utilización indebida de las excepciones concretas de los apartados a) a e) del artículo XIV.[486] Las restricciones de §§ 1084, 1952 y 1955 cumplen los requisitos del preámbulo. Ninguna de esas medidas establece una discriminación basada en la nacionalidad. Por el contrario, como han indicado reiteradamente los Estados Unidos, las restricciones se aplican por igual independientemente del origen nacional. En consecuencia, la única cuestión que se plantea con respecto al preámbulo es si esas leyes constituyen "una restricción encubierta del comercio de servicios". Antigua ha afirmado que el proteccionismo es el objetivo real de las restricciones impuestas por los Estados Unidos al suministro a distancia de servicios de juegos de azar. Como el análisis precedente de la historia legislativa de §§ 1084, 1952 y 1955 pone ampliamente de manifiesto, Antigua no está en lo cierto. Esas medidas se promulgaron mucho antes de que el juego por Internet fuera ni siquiera posible, y por razones que no tienen nada que ver con la protección de la rama de producción nacional. Simplemente, no existe base para afirmar que constituyen "una restricción encubierta del comercio de servicios". Por el contrario, su aplicación es una respuesta legítima y no discriminatoria a las amenazas permanentes que plantea el suministro a distancia de servicios de juegos de azar, incluidas las nuevas amenazas que plantea el juego por Internet.

3.284 Las observaciones de Antigua indican que este país considera que los Estados Unidos están obligados a hacer frente a los problemas que plantea el suministro a distancia de los servicios de juegos de azar negociando normas internacionales de reglamentación.[487] Esta tesis adolece al menos de dos vicios fundamentales. En primer lugar, desde el punto de vista jurídico no hay en el texto del AGCS ninguna disposición que exija ese modo de proceder. En segundo lugar, desde el punto de vista fáctico, la inexistencia de un régimen interno reglamentario en los Estados Unidos que permita el suministro remoto de servicios de juegos de azar hace poco razonable que Antigua espere que los

[484] Véanse *supra*, párrafos 3.193 y 3.18.

[485] Véanse *supra*, párrafos 3.261 y 3.267.

[486] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*, páginas 25 y 28.

[487] Véase por ejemplo, *supra*, párrafo 3.14.

Estados Unidos traten de entablar negociaciones para permitir un régimen de esa naturaleza para sus proveedores transfronterizos. Los Estados Unidos reconocen que otros países -entre ellos, como es obvio, Antigua- han decidido que pueden reglamentar el suministro a distancia de servicios de juegos de azar de una forma que consideran suficiente. De hecho, cada Miembro tiene derecho a determinar por sí mismo el nivel de observancia de sus leyes y reglamentos nacionales.[488]

3.285 Los Estados Unidos reiteran que el Grupo Especial tiene ante sí amplias pruebas de los estudios y debates que se han realizado en los Estados Unidos acerca de la posible reglamentación del suministro a distancia de servicios de juegos de azar. A pesar de todos esos estudios y debates, los Estados Unidos han considerado que no era posible elaborar normas reglamentarias sobre el suministro a distancia de servicios de juegos de azar dentro del territorio del país que proporcionaran un nivel de observancia suficiente para satisfacer las prioridades de los legisladores estadounidenses.[489] En este contexto, no es razonable esperar que los Estados Unidos negocien un "contexto reglamentario convenido" para el suministro transfronterizo de esos servicios. Por último, los Estados Unidos desean reiterar que no es necesario que el Grupo Especial aborde las cuestiones relativas al artículo XIV para resolver la presente diferencia. El mantenimiento y la aplicación de las restricciones estadounidenses sobre el juego, aunque sirven claramente a los intereses que los negociadores del AGCS identificaron en el artículo XIV como intereses de importancia primordial, lo hacen en una forma no discriminatoria que es, en todos los aspectos, plenamente compatible con el AGCS.

3.286 **Antigua** señala que, después de no haber hecho nunca referencia al artículo XIV del AGCS, los Estados Unidos se remitieron por primera vez a esta disposición el 9 de enero de 2003. Aun así, no es evidente que los Estados Unidos invoquen efectivamente el artículo XIV como medio de defensa. Los Estados Unidos dicen que "no es necesario que el Grupo Especial examine las alegaciones de Antigua a la luz del artículo XIV", pero que sus medidas "cumplirían sin duda los requisitos" de ese artículo. El artículo XIV establece una excepción y si los Estados Unidos no la invocan, el Grupo Especial no debe ocuparse de ella. Antigua no exige desde luego al Grupo Especial que aplique el artículo XIV y se remite a la manifestación ya citada que figura en el párrafo 3.285 *supra*, según la cual los Estados Unidos desean simplemente reiterar que no hay necesidad de que el Grupo Especial aborde las cuestiones relacionadas con el artículo XIV para resolver la presente diferencia. En la medida en que los Estados Unidos tratan de plantear de alguna forma una defensa "informal" en conexión con el artículo XIV, sólo lo hacen con respecto a tres leyes federales y no con respecto a otras disposiciones legales federales o estatales. Las tres leyes federales en cuestión son la Ley sobre Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de

[488] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafo 176 ("No cabe duda de que los Miembros de la OMC tienen el derecho de determinar por sí mismos el nivel de observancia de sus leyes y reglamentos compatibles con la OMC.").

[489] Como han señalado los Estados Unidos, entre los aspectos que han impedido a los legisladores estadounidenses autorizar el suministro a distancia de servicios de juegos de azar están las preocupaciones mucho más graves en cuanto a la reglamentación que conlleva ese suministro. Véanse *supra* los párrafos 3.189 a 3.195, incluidas las preocupaciones relativas a la observancia de la ley y a otros aspectos que se describen en ellos y que llevaron a la promulgación y exigen la aplicación de §§ 1084, 1952 y 1955. El juego por Internet plantea tan graves dificultades de reglamentación que la Asociación Nacional de Fiscales Generales de los Estados Unidos ("NAAG"), que representa a los funcionarios estatales encargados de hacer cumplir la ley, ha adoptado la medida, poco frecuente, de pedir al Gobierno Federal que promulgue nuevas leyes para hacer más explícitas las restricciones estadounidenses sobre el juego por Internet. Véase el Informe Final de la NGISC, páginas 5 a 9. Como la NGISC observó "la posición de la NAAG constituye una postura poco frecuente de la Asociación en apoyo de un aumento de las medidas destinadas a hacer cumplir la ley y de la reglamentación y es un exponente claro de las dificultades de reglamentación que plantea el juego por Internet". *Ibid*.

azar. Con respecto a esas tres leyes federales, los Estados Unidos formulan esencialmente tres defensas en conexión con el artículo XIV.

3.287 Antigua afirma que los Estados Unidos sostienen en primer lugar que esas tres leyes son "necesarias" "para lograr la observancia de las leyes estatales sobre el juego" por lo que están amparadas por el apartado c) del artículo XIV. El apartado c) del artículo XIV exceptúa las medidas necesarias "para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo". Los Estados Unidos afirman que sus leyes estatales son compatibles con el AGCS, por lo que las leyes federales que las refuerzan están exceptuadas en virtud del apartado c) del artículo XIV. Es obvio que este razonamiento es circular y sólo merece una breve respuesta. Una excepción al amparo del artículo XIV sólo puede plantearse cuando un Miembro de la OMC viola las obligaciones que le impone el AGCS. Antigua impugna la falta de acceso a los mercados y la inexistencia de condiciones de igualdad de competencia. En la medida en que las leyes estadounidenses contribuyan a esta violación, no pueden invocarse como justificación de esa infracción al amparo del apartado c) del artículo XIV.

3.288 La segunda defensa en conexión con el artículo XIV parece ser que esas leyes son "necesarias" para lograr la observancia de las leyes penales violadas por la delincuencia organizada y están, por tanto, amparadas por el apartado c) del artículo XIV. Los delitos a que hacen referencia los Estados Unidos incluyen la usura, la prostitución, la venta y distribución de drogas, la distribución de bienes robados, el asesinato, el secuestro, el incendio y el robo. Al parecer los Estados Unidos consideran que la prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua es "necesaria" para que los Estados Unidos puedan combatir la delincuencia organizada y prevenir la comisión de esos delitos, una tesis desconcertante que resulta totalmente inverosímil. En todo caso, al evaluar la alegación de los Estados Unidos, el Grupo Especial debe tener en cuenta, de un lado, la medida en que la prohibición contribuye a ese fin y, de otro, la medida en que la prohibición tiene efectos de restricción del comercio internacional.[490] En opinión de Antigua, esa evaluación es muy sencilla: i) los Estados Unidos no han presentado ninguna prueba de la participación de la delincuencia organizada en el sector de juegos de azar de Antigua ni han aportado pruebas de que Antigua no cooperaría con las investigaciones y los procesos penales iniciados por los Estados Unidos; ii) el efecto de las medidas estadounidenses es el más restrictivo posible: la prohibición total. En consecuencia, la defensa no es admisible en este aspecto. Antigua señala a la atención del Grupo Especial una decisión de 1989 del Tribunal Supremo de los Estados Unidos[491], en la que éste tuvo que establecer un equilibrio entre el propósito del Estado de California de prohibir determinadas formas de juego en las reservas indígenas estadounidenses y el interés de los indígenas estadounidenses y del Estado Federal por fomentar el desarrollo económico de las tribus indígenas. En ese caso California, como hacen los Estados Unidos en la presente diferencia, sostuvo que las restricciones que aplicaba al juego eran necesarias para impedir la infiltración de la delincuencia organizada en las tribus indígenas estadounidenses. El Tribunal Supremo rechazó este argumento porque los temores expuestos por California sólo constituían, como ocurre en la presente diferencia, una alegación imprecisa.

3.289 Antigua señala que la tercera defensa de los Estados Unidos en conexión con el artículo XIV es que las tres leyes federales son "necesarias para proteger la moral o mantener el orden público" como prevé el apartado a) del artículo XIV. La nota de pie de página al apartado a) del artículo XIV aclara que esta excepción ha de interpretarse restrictivamente: "La excepción de orden público sólo podrá invocarse cuando se plantee una amenaza verdadera y suficientemente grave para uno de los

[490] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafos 162 a 164.

[491] *California v. Cabazon Band of Mission Indians*, 480 U.S. 202 (1987).

intereses fundamentales de la sociedad". En *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación constató también que al evaluar si una medida es "necesaria":

> "Un intérprete de tratados [...] puede [...] tener en cuenta la importancia relativa de los intereses o valores comunes que la ley o el reglamento que se deban hacer cumplir estén destinados a proteger. Cuanto más vitales o importantes sean esos intereses o valores comunes, más fácil será aceptar como 'necesaria' una medida concebida como instrumento para lograr la observancia."[492]

3.290 Antigua señala que, acertadamente, los Estados Unidos se abstienen de aducir que los juegos de azar y apuestas son, en sí mismos, contrarios a la moral y al orden público. Dada la amplia disponibilidad de posibilidades de juego en los Estados Unidos y la participación activa en la promoción del juego tanto de los Gobiernos estatales como del Gobierno Federal, esa alegación carecería en absoluto de credibilidad. Los Estados Unidos aducen, en cambio, que el orden público y la moral están en peligro debido a la supuesta amenaza de la delincuencia organizada (de la que ya se ha ocupado Antigua) y porque "el suministro a distancia permite una gran expansión de las posibilidades de juego a marcos -como los hogares y las escuelas- en las que no han existido tradicionalmente y que no están sujetos a los mecanismos de control que existen en otros entornos". Sin embargo, esto sólo entrañaría problemas para los menores, porque los Estados Unidos admiten que "cabe esperar que los adultos ejerzan su propio criterio moral". Antigua ha explicado ya al Grupo Especial que existen (y muchas de ellas se utilizan) tecnologías de verificación de la edad y de otra índole que reducen la posibilidad del juego de menores por Internet con operadores de Antigua. Aunque los Estados Unidos han hecho abundante uso de "simples afirmaciones", no han aportado pruebas en contrario con respecto al sector de servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua.

3.291 Antigua sostiene que, aun en caso de que los Estados Unidos pudieran demostrar que los actuales sistemas de verificación de la edad no son eficaces, son imaginables otras formas de impedir la participación de menores en los juegos de azar menos restrictivas del comercio internacional que una prohibición total. Por ejemplo, los Estados Unidos podrían cooperar con los operadores de Antigua en la verificación de los números de la tarjeta de la seguridad social o de otro medio de identificación establecido por el Gobierno. Podría establecerse que las cuentas de juegos y apuestas con operadores de Antigua se abrieran personalmente en tiendas de prensa u otros establecimientos específicamente designados. En tales circunstancias, el sistema de verificación de la edad sería exactamente el mismo que utilizan las loterías en los Estados Unidos. En consecuencia, no es posible afirmar que la prohibición total por los Estados Unidos del suministro transfronterizo desde Antigua sea "necesaria" porque por el hecho de tratarse de un suministro "a distancia" no permite la comprobación de la edad. Antigua recuerda que ha demostrado que los Estados Unidos toleran en una medida considerable la participación de menores en los juegos de azar y que las loterías estatales tratan activamente de penetrar en el mercado juvenil. Por consiguiente, hay que concluir que la participación de los jóvenes en el juego y la aplicación estricta de las leyes estadounidenses sobre la participación de jóvenes en los juegos de azar sólo tienen una importancia limitada para los Estados Unidos.

3.292 Antigua sostiene que, en caso de que los Estados Unidos formularan una defensa provisional al amparo del artículo XIV, es necesario demostrar que las tres leyes federales en cuestión cumplen los requisitos adicionales del "preámbulo" del artículo XIV, lo que es evidente que no ocurre. En primer lugar, los Estados Unidos establecen una discriminación contra los servicios de Antigua porque estos servicios no pueden suministrarse a través de métodos de distribución que están disponibles para la distribución de servicios nacionales. Se trata de una "discriminación

[492] Informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafo 162.

injustificable" patente. En segundo lugar, aun cuando se compare el trato otorgado a servicios de Antigua basados simplemente en la utilización de Internet y del teléfono con el dado a los servicios que los Estados Unidos describen como servicios de juegos de azar no suministrados a distancia, la prohibición total de los Estados Unidos no cumple los requisitos del preámbulo. Tal como viene impuesta por las tres leyes federales examinadas por los Estados Unidos, la prohibición total es una medida "rígida e inflexible".[493] Aunque los Estados Unidos se niegan a tener en cuenta la posibilidad de cooperar con Antigua en relación con sus objetivos declarados de verificación de la edad y lucha contra la delincuencia organizada, esa cooperación internacional no sólo sería una política menos "rígida e inflexible" y que entrañaría un grado menor de restricción del comercio, sino que sería además un instrumento mucho más eficaz para que los Estados Unidos lograran sus objetivos declarados. Los Estados Unidos descartan de plano la sugerencia de cooperación con Antigua, a pesar de que del informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camarones* se deduce que, de conformidad con el preámbulo, no puede estar justificada una prohibición total establecida por un Miembro que se niegue a tratar de conseguir la cooperación internacional. A este respecto, señalamos a la atención del Grupo Especial una entrevista[494] en la que el Presidente de la Asociación Internacional de Fiscales del Juego explica cómo la expansión de las empresas estadounidenses de servicios de juegos de azar en el Reino Unido se beneficia de la cooperación entre las entidades encargadas de establecer la reglamentación en uno y otro país. Así pues, la cooperación internacional en materia de reglamentación del sector del juego es posible y se está produciendo ya, aunque exclusivamente en beneficio de las empresas estadounidenses.

3.293 Como última observación sobre el preámbulo, Antigua señala a la atención del Grupo Especial dos cartas del Presidente de la Asociación de Loterías Estatales y Provinciales de los Estados Unidos ("NASPL"), una de las cuales se refiere específicamente a la presente diferencia.[495] En ambas se repite *verbatim* que la NASPL "no toma posición con respecto a los juegos de azar por Internet *per se*" pero considera "que debe permitirse a cada Estado que legisle y reglamente las formas de juego utilizadas dentro de sus fronteras, así como los métodos por los cuales se ofrecen los juegos a los ciudadanos del Estado", lo que significa, en la práctica, que los Gobiernos de los Estados determinen los beneficios y pérdidas potenciales de las diversas empresas, proceso en el que "la rivalidad y la competencia por las inversiones y los ingresos" constituyen la motivación principal.[496] De las dos cartas de la NASPL se desprende claramente cuál es la preocupación real de los Estados con respecto al juego por Internet, y que no estriba en que sea intrínsecamente más peligroso que otras formas de juego, sino simplemente en que aminora la capacidad de los Estados de determinar las condiciones de competencia en el sector del juego en función de los beneficios económicos obtenidos por el Estado y por sus operadores locales. En consecuencia, las cartas en cuestión son una prueba más de que la prohibición total por los Estados Unidos del suministro de servicios de juegos de azar por Internet desde Antigua constituye una "restricción encubierta del comercio de servicios".

3.294 Los **Estados Unidos** mantienen su opinión de que no es necesario que el Grupo Especial aborde la cuestión.[497] Los Estados Unidos invitan también al Grupo Especial a que reflexione sobre las consecuencias que tienen, en relación con el artículo XIV, algunos de sus análisis anteriores,

[493] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 177.

[494] "Talking Points: Legal Eagle", *International Gaming & Wagering Business* (enero de 2004), página 10.

[495] "Aubin, Lemons and Musgrave: Running Racinos and Raking in Revenue", *Public Gaming International* (mayo de 2003).

[496] Véase *supra* párrafo 3.107.

[497] Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 44 del Grupo Especial.

incluido el análisis del caso del Sr. Scott, del blanqueo de dinero y de otros peligros, así como las estadísticas sobre apertura de procesos federales en casos de juego ilegal. Esas observaciones apoyan asimismo los argumentos relativos al logro de la observancia de las leyes y al orden público y la moral expuestos por los Estados Unidos. Además, el programa canadiense de televisión[498] que se ha facilitado en vídeo al Grupo Especial incluye también, entre otras cosas, una entrevista ante las cámaras en la que un funcionario de la policía canadiense comenta, antes del 11 de septiembre de 2001, la preocupación por la posibilidad de que el dinero del juego por Internet pueda ir a manos de "grupos terroristas organizados". Según él se trata de una "hipótesis muy verosímil que tal vez sea ya una realidad y que seguramente puede ser una realidad en el futuro". Es evidente que es preciso tomar en serio esas cuestiones.

3.295 En respuesta a las declaraciones de Antigua acerca de la cooperación internacional, los Estados Unidos acogerían con satisfacción una colaboración continua de Antigua en la investigación y enjuiciamiento de las personas que blanquean dinero y otras personas que infringen las leyes de los Estados Unidos. En particular, los Estados Unidos toman nota de la asistencia que han prestado las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley en Antigua al entregar los registros de EuroFed Bank, utilizado por Pavel Ivanonich Lazarenko y otros para el blanqueo de fondos. Si bien no es cierto que los Estados Unidos se han "negado" a atender a solicitudes internacionales de asistencia, como sugiere ..., hay razones para su renuencia a hacerlo si el caso afecta a jugadores por Internet. Por ejemplo, Antigua adoptó públicamente una posición contraria a los Estados Unidos en el procesamiento de Jay Cohen presentando al Tribunal Supremo de los Estados Unidos un escrito de *amicus curiae* en apoyo del Sr. Cohen. Además, la licencia concedida a William Scott, un delincuente convicto, es preocupante. Ello sugiere que las solicitudes de asistencia no rendirían ningún fruto si la investigación se refiere a un jugador por Internet o guarda relación con él. Por último, el caso *Cabazon* citado por Antigua no apoya los intentos de Antigua de minimizar la amenaza de la delincuencia organizada. Ese caso se basa en el principio de que las "tribus indígenas conservan respecto de sus miembros y de su territorio los atributos de la soberanía y la autoridad de las tribus no depende los Estados ni está subordinada a ellos, sino que sólo depende del Gobierno Federal y sólo está subordinada a él". En este contexto estricto de limitación del poder de los Estados, el Tribunal declaró que el interés del Estado de California por evitar que los juegos benéficos de bingo estuvieran sometidos a la infiltración de la delincuencia organizada no podía prevalecer sobre el interés federal y el interés de las tribus por fomentar la autosuficiencia de las últimas. El Tribunal no concluyó en forma alguna que la delincuencia organizada no constituya un problema grave en relación con el juego, esencialmente en relación con formas de juego más importantes que el bingo benéfico. Por el contrario, los Estados Unidos han citado ya precedentes del Tribunal Supremo que confirman los peligros que presenta la delincuencia organizada en relación con el juego.

## IV. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS[499]

### A. CANADÁ

4.1 El Canadá expone sus opiniones sobre la interpretación de la Lista de un Miembro anexa al AGCS -en el presente caso de los Estados Unidos- pero no llega a ninguna conclusión acerca de si los Estados Unidos han quebrantado o no alguna de sus obligaciones en virtud del AGCS. El Canadá sostiene que la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números correspondientes de la CPC son, de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, fuentes pertinentes

[498] Canadian Broadkastin Corporation, "The Big Gamble", emitido en *The Fifth Estate* (31 de octubre de 2001).

[499] Véanse también las respuestas de los terceros a las preguntas formuladas por el Grupo Especial en el anexo C del presente informe.

para la interpretación de los compromisos específicos de la Lista de los Estados Unidos. Si se interpretan los compromisos específicos de los Estados Unidos en litigio en la presente diferencia a la luz de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números de la CPC a que se hace referencia en él, la única conclusión razonable es que los Estados Unidos han contraído compromisos "plenos" en relación con los modos 1 y 2 en materia de acceso a los mercados y trato nacional con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas.

4.2 De conformidad con el párrafo 3 del artículo XX del AGCS, la Lista de un Miembro forma parte integrante del AGCS. En consecuencia, las reglas de interpretación aplicables con respecto a una Lista en el marco del AGCS son las mismas que son aplicables con respecto al resto del Acuerdo, lo que significa que la Lista de un Miembro y los compromisos específicos que en ella figuran deben interpretarse de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. Aunque esta posición no ha sido expuesta específicamente en el contexto del AGCS, está apoyada por las constataciones del Órgano de Apelación en el contexto del GATT de 1994. En *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

> "Las Listas forman parte integrante del GATT de 1994. Por consiguiente, las concesiones previstas en esa Lista son parte de los términos del tratado. Así pues, las únicas reglas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las reglas generales de interpretación establecidas en la Convención de Viena."[500]

4.3 Esta posición ha sido confirmada posteriormente por el Órgano de Apelación en *CE - Productos agrícolas*, *Canadá - Productos lácteos* y *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*.[501] Aunque hay diferencias entre aranceles y compromisos específicos, el razonamiento del Órgano de Apelación es aplicable también con respecto a la interpretación de una lista en el marco del AGCS, lo que concuerda también con el párrafo 2 del artículo 3 del ESD y la opinión del Órgano de Apelación de que "las reglas de interpretación de los tratados de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena son aplicables a *cualquier* tratado, en *cualquier* esfera del derecho internacional público".[502] Los compromisos específicos de un Miembro -en el presente caso, los Estados Unidos- deberán interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos de la Lista en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin del AGCS (y, de forma más general, del Acuerdo sobre la OMC).[503] En la medida en que ello sea procedente, puede recurrirse también a medios de interpretación complementarios.[504]

4.4 Es evidente que los Estados Unidos utilizaron y siguieron la estructura de la Lista de Clasificación del documento W/120 para consignar en la Lista sus compromisos específicos. No obstante, su Lista no incluye referencias expresas a los números de la CPC que en la Lista de Clasificación del documento W/120 están asociados a un determinado sector o subsector de servicios, lo que no significa, como dan a entender los Estados Unidos, que los números de la CPC asociados

---

[500] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 84.

[501] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Productos agrícolas*, párrafo 82; informe del Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos*, párrafos 131 a 133; informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*, párrafos 96 y 97.

[502] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 60. Con respecto al párrafo 2 del artículo 3 del ESD, véase el informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*, página 20.

[503] Convención de Viena, artículo 31.

[504] *Ibid*., párrafo 32.

con un determinado sector o subsector de los servicios en la Lista de Clasificación del documento W/120 no sean pertinentes, que sean inaplicables o que haya de prescindirse de ellos al interpretar los compromisos específicos de los Estados Unidos. Por el contrario, forman parte del contexto que, según el artículo 31 de la Convención de Viena, es preciso que tenga en cuenta el intérprete de esos compromisos específicos.

4.5 En *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*, se hicieron las siguientes observaciones acerca del requisito de la existencia de un "acuerdo" o "instrumento" en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena:

> "La Comisión de Derecho Internacional explica en su comentario a la serie final de proyectos y artículos sobre el derecho de los tratados que esta disposición se basa en el principio de que no se puede considerar que un documento unilateral forma parte del contexto a menos que haya sido concertado con motivo de la celebración del tratado y que las demás partes hayan aceptado del mismo modo su relación con el tratado. 'Por otra parte el hecho de que en el párrafo 2 se reconozca que esas dos clases de documentos forman parte del "contexto" no significa que necesariamente haya que considerarlos como parte integrante del tratado. Serán o no parte efectiva del tratado según la intención de las partes en cada caso.' *Es indispensable que el acuerdo o instrumento esté relacionado con el tratado. Debe referirse al fondo del tratado y aclarar algunos conceptos del tratado o limitar su esfera de aplicación. También debe haber sido formulado con motivo de la celebración del tratado. Todo acuerdo o instrumento que cumpla con este criterio formará parte del 'contexto' del tratado y, por lo tanto, no se le tratará como parte de los trabajos preparatorios sino más bien como un elemento de la regla general de interpretación*."[505]

4.6 La Lista de Clasificación del documento W/120 (y por ende los números de la CPC a que se hace referencia en ella) cumple esos criterios y reúne al menos las condiciones para ser considerada un instrumento en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena. Esa Lista de Clasificación fue preparada por la Secretaría del GATT a petición de los participantes en la Ronda Uruguay. En particular, la Declaración Ministerial de Montreal instó a la Secretaría a que compilara esa Lista.[506] La versión revisada de la Lista de Clasificación del documento W/120, de fecha 10 de julio de 1991, que es la versión que fue utilizada (y sigue aún siendo) por los Miembros se basó en las observaciones de los participantes en la Ronda Uruguay.[507] Las Directrices para la consignación en Listas de 1993, preparadas también por la Secretaría del GATT a petición de los participantes en la Ronda Uruguay, solicitaban la utilización general de la Lista de Clasificación para alcanzar el mayor grado posible de claridad en la descripción de cada sector o subsector consignado.[508]

---

[505] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*, párrafo 6.45 (las comillas figuran en el texto; las cursivas se han añadido; no se reproducen las notas).

[506] MTN.TCN/7 (MIN), 9 de diciembre de 1988, parte II, párrafo 10. Véase también la nota de la Secretaría *Lista de referencia de sectores*, MTN.GNS/W/50, de 13 de abril de 1989. Según el Canadá, el hecho de que los participantes en la Ronda Uruguay actuaran por medio de la Secretaría del GATT para la preparación de la Lista de Clasificación del documento W/120 -puede decirse que ésta era la forma práctica y eficaz de trabajar de forma concertada sobre la cuestión- no quiere decir, obviamente, que la Lista de Clasificación del documento W/120 no deba considerarse "formulada por las partes" en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena.

[507] Véase la nota de introducción de la Secretaría sobre la Lista de Clasificación del documento W/120.

[508] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafo 16 en particular:

4.7 Aunque no hay duda de que -como declaran expresamente- las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no constituyen una interpretación jurídica autorizada del AGCS, tampoco cabe duda de que de conformidad con su objetivo declarado, sirvieron de ayuda a todos los Miembros en la preparación de sus Listas y en la consignación en listas de sus compromisos específicos.[509] Por ejemplo, el AGCS no prescribió una forma de presentación determinada para las Listas de los Miembros, aparte de lo que se especificaba en el artículo XX. Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 proporcionaron un formato uniforme para las Listas de los Miembros, que éstos utilizaron y siguieron al aplicar sus obligaciones en el marco del artículo XX. Tras numerosas consultas, el Consejo del Comercio de Servicios aprobó el 23 de marzo de 2001 una versión revisada de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 a efectos de la actual ronda de negociaciones. En las Directrices revisadas para la consignación en listas de 2001 se ha mantenido, sin modificaciones, la declaración citada que figuraba en las Directrices para la consignación en Listas de 1993.[510] Todo lo que antecede indica que hay acuerdo entre los Miembros en que, en general, la clasificación de sectores y subsectores de una Lista debe basarse en la Lista de Clasificación del documento W/120 y en los números correspondientes de la CPC a que se hace referencia en ella. Naturalmente, un Miembro puede apartarse de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números correspondientes de la CPC, pero en tal caso debe indicar la correspondencia con la CPC, o si ello no es posible, debe dar una definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad en cuanto al alcance de un compromiso específico. Según el Canadá, el ESD[511] ofrece una prueba más de la aceptación por los Miembros de la Lista de Clasificación del documento W/120 (y por ende de los números de la CPC a que se hace referencia en ella) a efectos de la consignación en listas de sus compromisos específicos. Al aclarar la forma en que los Miembros

---

El carácter jurídico de las listas y la necesidad de evaluar los compromisos exigen el mayor grado posible de claridad en la descripción de cada sector o subsector consignado. En general, la clasificación de los sectores y subsectores deberá basarse en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios, revisada, de la Secretaría. Al lado de cada uno de los sectores que figuran en la lista de la Secretaría se indica el número correspondiente de la Clasificación Central de Productos (CCP). Cuando sea necesario perfeccionar una clasificación sectorial, deberá tomarse como base la CCP u otra clasificación internacionalmente reconocida (por ejemplo, el Anexo sobre Servicios Financieros). La versión más reciente de la CCP, con notas explicativas para cada subsector, se recoge en la Clasificación Central Provisional de Productos de las Naciones Unidas.

Ejemplo: Un Miembro desea indicar una oferta o un compromiso en el subsector de servicios de levantamiento de mapas. En la lista de la Secretaría este servicio figuraría bajo el epígrafe general "Otros servicios prestados a las empresas", en el apartado "Servicios conexos de consultores en ciencia y tecnología" (véase el apartado 1.F.m). Si se consulta la CCP, pueden encontrarse los servicios de levantamiento de mapas en el número correspondiente de esa clasificación (86754). En su oferta/lista el Miembro habría, pues, de consignar ese subsector en la sección de su lista titulada "Otros servicios prestados a las empresas" de la siguiente manera:

Servicios de levantamiento de mapas (86754)

Si un Miembro desea utilizar su propia clasificación o definiciones subsectoriales, deberá indicar la correspondencia con la CCP en la forma indicada en el ejemplo citado *supra*. De no ser posible, deberá dar una definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad en cuanto al alcance del compromiso.

[509] *Ibid*., párrafo 1. Véase también el informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafo 7.289 en el que declara que "en las negociaciones de la Ronda Uruguay, los participantes aceptaron ceñirse a un conjunto de Directrices para la consignación de compromisos específicos en listas, en el marco del AGCS".

[510] Véase *supra*, nota 508.

[511] El ESD es uno de los Acuerdos Comerciales Multilaterales vinculantes para todos los Miembros: Acuerdo sobre la OMC, párrafo 2 del artículo II.

pueden suspender concesiones con respecto a sectores de los servicios, el artículo 22, para definir esos sectores, se basa en la Lista de Clasificación del documento W/120.[512]

4.8 El Canadá no niega la posibilidad de que un Miembro, en algunos casos, se haya apartado de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números correspondientes de la CPC asociados con ella. Esta posibilidad está expresamente prevista en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 (y en las Directrices revisadas para la consignación en Listas de 2001). Un Miembro no está obligado a consignar sus compromisos específicos en la Lista de conformidad con la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números correspondientes de la CPC pero, como se ha destacado antes, se ha pedido a los Miembros se aparten de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números correspondientes de la CPC que indiquen la correspondencia con la CPC, y, en los casos en que esto no se considere posible, que den una definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad en cuanto al alcance de un compromiso específico. En varios casos, los Estados Unidos se han apartado de la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números correspondientes de la CPC de manera clara e inequívoca, es decir en la forma indicada en las Directrices para la consignación en Listas de 1993. En dos casos en los que los Estados Unidos no deseaban incluir determinados elementos abarcados por la Lista de Clasificación del documento W/120 y, en consecuencia, los números correspondientes de la CPC, lo manifestaron así expresamente.[513] De forma análoga, al consignar sus compromisos específicos con respecto a los servicios relacionados con el medio ambiente, los Estados Unidos, aunque utilizaron la Lista de Clasificación del documento W/120, definieron expresamente las actividades abarcadas por sus compromisos específicos.[514] Al consignar los compromisos específicos en relación con los servicios de hospital y otros establecimientos de atención sanitaria, los Estados Unidos definieron expresamente en su Lista el ámbito de ese subsector.[515] *A contrario*, debe inferirse que cuando los Estados Unidos se han limitado a seguir la Lista de Clasificación del documento W/120, sin apartarse de forma clara y expresa de ella y de los números de la CPC correspondientes, los compromisos específicos de que se trata han de interpretarse a la luz de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números de la CPC correspondiente.

[512] ESD, párrafo 3 f) ii) del artículo 22. Este precepto invalida la afirmación de los Estados Unidos de que la Lista de Clasificación del documento W/120 es sólo parte de la historia de la negociación del AGCS, por lo que sólo puede constituir un medio de interpretación complementario de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena, y apoya el argumento de que la Lista de Clasificación del documento W/120 reúne las condiciones para ser considerada un "acuerdo" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 31 de la Convención de Viena.

[513] Con respecto a los servicios de informática y servicios conexos, figura en la Lista de los Estados Unidos la siguiente indicación: "(MTN.GNS/W/120 a) - e), excepto sistemas de reserva informatizados de líneas aéreas)". Con respecto a los servicios editoriales, se hace la siguiente indicación: "(Únicamente parte de la categoría que figura en el documento MTN.GNS/W/120: 'r) Servicios editoriales y de imprenta')". GATS/SC/90, páginas 48 y 56.

[514] Véase Lista de los Estados Unidos, página 67. A la entrada "Servicios relacionados con el medio ambiente" sigue la nota 19 que dispone que "en cada uno de los subsectores que se indican a continuación, los compromisos de los Estados Unidos quedan limitados a las siguientes actividades: [...]".

[515] Lista de los Estados Unidos, página 89. A continuación del epígrafe "Servicios de hospital y otros establecimientos de atención sanitaria" figura la siguiente definición: "Propiedad directa y gestión y explotación por contrato de tales establecimientos, a comisión".

4.9 Los compromisos específicos previstos en la Lista de un Miembro en el marco del AGCS son recíprocos y resultan de negociaciones mutuamente ventajosas entre Miembros importadores y exportadores.[516] En *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación declaró, con respecto a las listas de concesiones arancelarias anexas al GATT, que las negociaciones arancelarias son un proceso de peticiones y concesiones recíprocas y que, si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por un Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre todos los Miembros.[517] En consecuencia, al determinar el sentido de una concesión arancelaria hay que atender a la intención común de los Miembros.[518] Por analogía, al interpretar un compromiso específico en el marco del AGCS es preciso analizar la intención común de los Miembros. Con arreglo a la intención común de los Miembros, cuando la Lista de los Estados Unidos se limita a seguir la Lista de Clasificación del documento W/120, sin apartarse de ella y de los números correspondientes de la CPC de forma clara y expresa debe inferirse que los compromisos específicos de los Estados Unidos han de interpretarse a la luz de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números correspondientes de la CPC. Lo contrario querría decir que cuando los Estados Unidos no incluyeran en su Lista una referencia expresa al número de la CPC correspondiente a un sector o subsector de servicios consignados de conformidad con la Lista de Clasificación del documento W/120, debería prescindirse del número de la CPC a efectos de la interpretación del compromiso de que se tratara. La consecuencia de ello sería que esos compromisos específicos dependerían en gran medida de la interpretación subjetiva y unilateral de los Estados Unidos. Ésa no puede ser la intención común de los Miembros.

4.10 El Canadá sostiene que en *CE - Equipo informático*, el Grupo Especial, al interpretar la Lista de las Comunidades Europeas anexa al GATT, no consideró el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*. La reacción del Órgano de Apelación fue la siguiente:

> "Nos deja perplejos el hecho de que el Grupo Especial, al tratar de interpretar los términos de la Lista LXXX, no haya considerado el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*. Observamos que durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos aplicaban el *Sistema Armonizado*. Además, resulta indiscutible que las negociaciones arancelarias de la Ronda Uruguay se celebraron sobre la base de la nomenclatura del *Sistema Armonizado* y que normalmente las peticiones y ofertas de concesiones se formularon en los términos de esa nomenclatura. Ni las Comunidades Europeas ni los Estados Unidos alegaron ante el Grupo Especial que el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas* fueran pertinentes para la interpretación de los términos de la Lista LXXX. Sin embargo consideramos que para interpretar adecuadamente la Lista LXXX se debía haber examinado el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*."[519]

4.11 Por analogía, nos dejaría perplejos el hecho de que, como sugieren los Estados Unidos, no se recurriera a la Lista de Clasificación del documento W/120 y a los números correspondientes de la CPC vinculados intrínsecamente a ella en los casos en que la Lista de un Miembro sigue la Lista de Clasificación del documento W/120. Ello sería aún más sorprendente habida cuenta de que la propia USITC ha reconocido la estrecha correspondencia entre los compromisos específicos de los

[516] Véase el tercer párrafo del preámbulo del AGCS. Véase también el párrafo 1 del artículo XIX del AGCS.

[517] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 109.

[518] *Ibid*., párrafos 84 y 109.

[519] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 89.

Estados Unidos, la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números de la CPC a que se hace referencia en ella al declarar que aunque en "la Lista de los Estados Unidos no se hace ninguna referencia explícita a los números de la CPC, [...] concuerda en gran medida con la Lista de la Secretaría del GATT [la Lista de Clasificación del documento W/120]".[520]

4.12 En consecuencia, el Canadá considera que la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números correspondientes de la CPC pueden utilizarse como "contexto" a efectos de la interpretación de los compromisos específicos de la Lista de los Estados Unidos. En consecuencia, en el presente caso, el Canadá coincide con Antigua y Barbuda en que los Estados Unidos han asumido compromisos "plenos" en los modos 1 y 2 en materia de acceso a los mercados y trato nacional con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas. Esta conclusión se basa en los compromisos de los Estados Unidos en los modos 1 y 2 con respecto a "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos"), que, según la Lista de Clasificación del documento W/120, se refieren al número 964 de la CPC.[521] El número 964 de la CPC incluye el número 96492 de la CPC (Servicios de juegos de azar y apuestas).

---

[520] Véase el Documento de la USITC, página viii. El Canadá señala a la atención del Grupo Especial el argumento de los Estados Unidos de que este documento carece de trascendencia jurídica puesto que el fin expreso de la correspondencia establecida en el documento es únicamente "facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con las Listas de otros países". A juicio del Canadá esa declaración es incompleta desde el punto de vista de los hechos e inexacta desde el punto de vista jurídico. En la parte pertinente del documento se dice, en la página viii:

> Para facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con las Listas de otros países, la USITC ha establecido una correspondencia que demuestra las relaciones entre los sectores que figuran en la Lista de los Estados Unidos, los sectores identificados en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios de la Secretaría del GATT y los sectores definidos y enumerados en la Clasificación Central de Productos de las Naciones Unidas (CPC). Se pidió a los países que, al preparar sus listas nacionales identificaran y definieran los sectores y subsectores de conformidad con la Lista de la Secretaría del GATT [la Lista de Clasificación del documento W/120], que enumera los sectores y sus correspondientes números de la CPC. De conformidad con ello, las Listas de otros países hacen frecuentemente referencia expresa a los números de la CPC. En la Lista de los Estados Unidos no se hace ninguna referencia explícita a los números de la CPC, pero concuerda en gran medida con la Lista de la Secretaría del GATT.
>
> La concordancia establecida por la USITC sirve para aclarar cómo concuerdan entre sí las referencias a los sectores de servicios de la Lista de la Secretaría del GATT, el Sistema de la CPC y la Lista de los Estados Unidos [...].

El Canadá sostiene que esa declaración de la USITC (un organismo federal) que "[a] instancia de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales [...] ha asumido la responsabilidad de mantener y actualizar, cuando sea necesario, la [Lista de los Estados Unidos]" tiene eficacia probatoria y es un factor que confirma otras pruebas de que hay una estrecha correspondencia entre los compromisos específicos de los Estados Unidos, la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números de la CPC a que se hace referencia en ella (*Ibid*., página vii). En *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafo 7.119, el Grupo Especial observó que las declaraciones formuladas por un gobierno en contra de intereses de la OMC son las que tienen mayor eficacia probatoria.

[521] Véase la Lista de los Estados Unidos, página 93. Según el Canadá, es evidente que, en el caso de este compromiso específico, los Estados Unidos siguieron la clasificación de la Lista de Clasificación del documento W/120. El subsector 10.D de la Lista de Clasificación del documento W/120 se titula "Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento". La consignación de los Estados Unidos correspondiente al subsector 10.D es "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)". La conclusión lógica es que los servicios de esparcimiento, excepto los deportivos, en el sentido del subsector 10.D de la Lista de Clasificación del documento W/120, han sido incluidos en la Lista de los Estados Unidos. La utilización casi exclusiva por los Estados Unidos de definiciones de diccionarios como base de la interpretación de este compromiso específico y en particular de los términos "excepto los deportivos" constituye de hecho un intento de que el

4.13 El Canadá aduce, subsidiariamente, que en el caso de que la Lista de Clasificación del documento W/120 y los números correspondientes de la CPC no reúnan las condiciones para ser consideradas "contexto" en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, es posible acudir a esa Lista y esos números como medios de interpretación complementarios de la Lista de los Estados Unidos en virtud del artículo 32 de la Convención de Viena. La Lista de Clasificación del documento W/120 y los números correspondientes de la CPC a que se hace referencia en ella forman parte del entorno histórico en el que se negociaron el AGCS y las Listas. En consecuencia puede acudirse a ellos cuando sea procedente, es decir, en aquellos casos en los que la Lista de los Estados Unidos se limita a seguir la Lista de Clasificación del documento W/120, sin apartarse de forma clara y expresa de ella y de los números correspondientes de la CPC. De no acudir a la Lista de Clasificación del documento W/120 y a los números correspondientes de la CPC, el sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos sería ambiguo y oscuro, como pone de manifiesto la imposibilidad de los Estados Unidos de identificar claramente, sin recurrir a la Lista de Clasificación del documento W/120, en qué lugar de su Lista se han incluido o excluido los servicios de juegos de azar y apuestas.

4.14 El Canadá solicita al Grupo Especial que constate que la Lista de Clasificación del documento W/120, incluidos los números de la CPC a que se hace referencia en ella, constituye una fuente pertinente a los efectos de la interpretación de los compromisos específicos de la Lista de los Estados Unidos. Esta conclusión está justificada jurídicamente en virtud del artículo 31 o, subsidiariamente, del artículo 32 de la Convención de Viena y está avalada también por las constataciones del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*.

B. COMUNIDADES EUROPEAS

4.15 Las Comunidades Europeas señalan que la declaración formulada por un representante de los Estados Unidos que se recoge en el acta de la reunión del Órgano de Solución de Diferencias en conexión con la presente diferencia[522], aunque no libera a Antigua y Barbuda de la carga de la prueba, es pertinente a la cuestión que se debate. En anteriores procedimientos de grupos especiales, se ha reconocido la eficacia probatoria de las declaraciones de los representantes de los Miembros en las que se interpretaba su propia legislación.[523] No obstante, las Comunidades Europeas indican que sus observaciones se basan en la presunción, a efectos de argumentación, de que hay en el sistema jurídico estadounidense una prohibición que afecta al "suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores de los Estados Unidos".[524]

4.16 Las Comunidades Europeas aducen que esa prohibición está comprendido en el ámbito de aplicación del AGCS. Según el párrafo 1 del artículo I del AGCS, el Acuerdo se aplica a las medidas adoptadas por los Miembros que afecten al comercio de servicios. No cabe duda de que una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas establecida en virtud de medidas legislativas o administrativas constituye "una medida adoptada por los Miembros"

---

Grupo Especial interprete los compromisos específicos al margen de su contexto, en contra de lo dispuesto por el párrafo 2 del artículo 3 del ESD y las reglas de interpretación de la Convención de Viena. A este respecto, merece la pena recordar la observación del Órgano de Apelación de que los diccionarios no son formulaciones concluyentes respecto de la definición de las palabras que figuran en los acuerdos e instrumentos jurídicos. Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Ley de compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 248.

[522] Véase WT/DSB/M/151, página 12.

[523] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafos 7.115, 7.121 y 7.125.

[524] WT/DS285/2, párrafo 2.

porque se deriva de un acto de las autoridades públicas de un Miembro.[525] La expresión "que afecten" no está definida en el AGCS. Anteriores informes han aclarado que esa expresión, conforme al sentido corriente de sus términos, en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin del AGCS, indica un significado amplio, que denota una medida "que tiene un efecto sobre".[526] Una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas afecta al comercio de servicios en el sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS porque influye en las condiciones de competencia entre los proveedores establecidos en el Miembro que mantiene esa prohibición y los que prestan sus servicios de forma transfronteriza. En igualdad de todas las demás condiciones, esa prohibición constituye un estímulo para que los consumidores se dirijan a proveedores de los servicios dentro del territorio de los Estados Unidos en lugar de utilizar servicios análogos suministrados desde el territorio de otros Miembros, con lo que modifica las condiciones de competencia. Es evidente que el incentivo es especialmente poderoso, puesto que los consumidores que sigan jugando en sitios de la Web explotados, por ejemplo, desde Antigua y Barbuda lo hacen infringiendo la ley. Los servicios en litigio, en concreto los servicios de juegos de azar y apuestas, no están excluidos del AGCS por el párrafo 1 (ó 3) del artículo I del Acuerdo, por lo que éste es aplicable al comercio de esos servicios. De forma análoga, la expresión "suministro de un servicio" tiene también un alcance amplio. Según el apartado b) del artículo XXVIII del AGCS, abarca "la producción, distribución, comercialización, venta y prestación de un servicio".[527]

4.17 A juicio de las Comunidades Europeas, la Lista de los Estados Unidos, interpretada conforme a las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público codificadas en la Convención de Viena, incluye compromisos en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas. Aunque en anteriores informes se han examinado las Listas de compromisos específicos en el marco del AGCS[528], ni los Grupos Especiales ni el Órgano de Apelación se han ocupado hasta ahora expresamente de los criterios para interpretarlos. No obstante, la interpretación dada por el Órgano de Apelación[529] y por Grupos Especiales de la OMC[530] a las Listas anexas al GATT de 1994 y al ACP proporciona sin duda orientaciones pertinentes, particularmente habida cuenta de que el párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994 y el párrafo 3 del artículo XX del AGCS establecen la condición jurídica de las Listas de concesiones arancelarias/compromisos específicos de los Miembros en términos muy parecidos. El informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo*

[525] De conformidad con el párrafo 3 a) del artículo I del AGCS "en cumplimiento de sus obligaciones y compromisos en el marco del Acuerdo, cada Miembro tomará las medidas razonables que estén a su alcance para lograr su observancia por los gobiernos y autoridades regionales y locales y por las instituciones no gubernamentales existentes en su territorio".

[526] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, párrafo 220.

[527] Véase también el informe del Órgano de Apelación en *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafo 7.281, en el que el Grupo Especial reconoció que "los redactores adoptaron deliberadamente las expresiones 'que afecten' y 'suministro de un servicio' para asegurar que las disciplinas del AGCS comprendiesen cualquier medida que influyese en las condiciones de la competencia del suministro de un servicio, independientemente de que esa medida rigiese directamente el suministro del servicio o le afectase indirectamente".

[528] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafos 7.287 y siguientes.

[529] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*; informe del Órgano de Apelación, *Canadá - Productos lácteos*; informe del Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*.

[530] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Corea - Diversas medidas aplicadas a la carne vacuna*; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Corea - Contratación pública*.

*informático* establece la regla general para la interpretación de las Listas en el marco de la OMC.[531] En ese informe, el Órgano de Apelación examinó la naturaleza jurídica de la Lista de concesiones arancelarias de un Miembro para resolver la cuestión de si las reglas generales de interpretación de los tratados establecidas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena son aplicables a la interpretación de los primeros y en qué forma lo son y declaró a este respecto lo siguiente:

> "En virtud del párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994, las Listas forman parte integrante del GATT de 1994. Por consiguiente, las concesiones previstas en esa Lista son parte de los términos del tratado. Así pues, las únicas reglas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las reglas generales de interpretación establecidas en la Convención de Viena."[532]

4.18 Al igual que el párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994, que se refiere a las Listas de concesiones como "parte integrante" del Acuerdo, el párrafo 3 del artículo XX del AGCS establece que "las Listas de compromisos específicos se anexarán al presente Acuerdo y formarán parte integrante del mismo", lo que confirma que debe darse a las Listas del AGCS el mismo trato que al texto del tratado y, en consecuencia, que esas Listas deben interpretarse conforme a las reglas consuetudinarias de interpretación de los tratados. Esta conclusión es aplicable a todos los compromisos que figuran en las Listas de todos los Miembros, y la distinción establecida por los Estados Unidos entre "compromisos basados en la CPC" que incluyen referencias literales a los códigos numéricos de la CPC y "compromisos no basados en la CPC", en cuyo texto no se hace ninguna referencia a esa clasificación, carece de fundamento en la medida en que sugiere distintos enfoques interpretativos para compromisos que forman todos ellos parte integrante de un acuerdo internacional.

4.19 Las Comunidades Europeas aducen que en las negociaciones de la Ronda Uruguay los participantes aprobaron las Directrices de 1993 para la consignación en Listas de compromisos específicos en el marco del AGCS[533] de conformidad con las cuales la clasificación de los sectores debía basarse en el documento W/120, elaborado asimismo durante la Ronda Uruguay. A su vez, cada uno de los sectores enumerados en la clasificación sectorial de 1991 está identificado por el correspondiente número de la CPC. Según las Directrices para la consignación en Listas de 1993, los Miembros deben consignar sus compromisos en las Listas basándose en la CPC o de otro modo, de manera que se garantice la precisión y claridad.[534]

4.20 En su Lista en el marco del AGCS, los Estados Unidos han seguido de cerca la estructura del documento W/120. Han consignado en particular un compromiso respecto del suministro transfronterizo de los servicios clasificados en el subsector 10.D ("Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)"). El subsector 10.D de la clasificación sectorial de 1991 se titula "Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento" y se identifica en esa clasificación con el código correspondiente "964" de la CPC. La categoría 964 de la CPC, titulada igualmente "Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento" se desglosa en otros dos subsectores, 9641 ("Servicios deportivos") y 9649 ("Otros servicios de esparcimiento"). Por último, este último subsector abarca la

---

[531] Las Comunidades Europeas señalan que este informe ha sido citado en todos los informes posteriores que se han ocupado del tema y las constataciones establecidas en él en relación con la interpretación de las Listas que han sido confirmadas en todos ellos.

[532] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 84.

[533] MTN.GNS/W/164 y Add.1; informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, WT/DS27/R, párrafo 7.289.

[534] MTN.GNS/W/164, párrafos 1 y 16.

categoría 96492 de la CPC ("Servicios de juegos de azar y apuestas"). Los Estados Unidos han seguido también la estructura del documento W/120 al redactar sus compromisos dentro del sector 10 de su Lista, incluido el subsector 10.D, y se han limitado a modificar el título del subsector 10.D que es "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" en lugar de "Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento" (y han formulado un compromiso respecto al suministro transfronterizo de los servicios comprendidos en ese subsector). Es cierto que los Estados Unidos no han consignado en conexión con el subsector 10.D el número equivalente de la CPC. No obstante, si hubieran querido apartarse de la clasificación de la CPC, deberían haberlo hecho expresamente. En consecuencia, al excluir los "servicios deportivos" en el subsector 10.D de su Lista, los Estados Unidos sólo han excluido los servicios comprendidos en la categoría 9641 de la CPC, correspondiente a los servicios deportivos. Por el contrario, al no consignar ninguna limitación al suministro transfronterizo de servicios con respecto a "Otros servicios de esparcimiento", los Estados Unidos han incluido en su compromiso toda la categoría 9649 de la CPC, que abarca a su vez la categoría 96492 de la CPC ("Servicios de juegos de azar y apuestas"). A juicio de las Comunidades Europeas, la interpretación de la disposición de un tratado conforme a las reglas codificadas en la Convención de Viena comienza con el examen del sentido corriente de esa disposición, en su contexto y teniendo en cuenta su objeto y fin.[535]

4.21 Las Comunidades Europeas sostienen que el sentido corriente de los compromisos específicos de los Estados Unidos en relación con el sector 10 ("Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos"), no justifica la conclusión de que los servicios de juegos de azar y apuestas están excluidos de esos compromisos. La interpretación que dan los Estados Unidos del sentido corriente de las definiciones correspondientes a los subsectores 10.D y 10.A está en contradicción con las propias definiciones del diccionario de algunos términos fundamentales utilizados en el sector 10 de su Lista que citan los Estados Unidos. En primer lugar, los Estados Unidos se apoyan considerablemente en una referencia a los juegos de azar y apuestas en conexión con el término "sporting" [deportivo] del *New Shorter Oxford English Dictionary*. Las Comunidades Europeas señalan que no cabe duda de que el sentido citado por los Estados Unidos no es un sentido del término utilizado corrientemente. Y lo que es más, en la propia definición del *New Shorter Oxford English Dictionary* en la que se basan los Estados Unidos, sólo en relación con una persona se utiliza el término "sporting" para hacer referencia, entre otras cosas, al juego. La cita completa del *New Shorter Oxford English Dictionary* es la siguiente:

Sporting, *adj*. [Deportivo, *adj*.]

1 a Sportive; playful, *rare*. [Deportivo; juguetón, *poco frecuente*.]

b Engaged in sport or play. [Dedicado al deporte o juego.]

c Of a plant etc.: tending to produce abnormal varieties or sports. [De una planta, etc.: que tiende a producir variedades o mutaciones anormales.]

2 a Interested in or concerted in sport. [Interesado en el deporte o preocupado por el deporte.]

b Designating an inferior sportsman or a person interested in sport from purely mercenary motives. Now *esp*. pertaining to or interested in betting or gambling. Chiefly in *sporting man*. [Designa a un deportista de categoría inferior o a una persona interesada en el deporte por razones meramente mercenarias. En la actualidad, *esp.* perteneciente a las apuestas o los juegos

[535] Párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena.

de azar, interesada en las apuestas o los juegos de azar. Sobre todo en *sporting man*.]

c *sporting girl*, *woman*, a prostitute, a promiscuous woman. [Sporting girl, woman, prostituta, mujer promiscua.][536]

Así pues, con arreglo a la definición que citan los Estados Unidos un "sporting *man*" puede ser una persona interesada en las apuestas o los juegos de azar (puede también ser una persona simplemente interesada en el deporte, con arreglo a la definición 2.a). Sin embargo, esto no prueba que la expresión "sporting *services*" se refiera a los juegos de azar o los incluya. De forma análoga, una "sporting woman" puede ser una prostituta, pero seguramente eso no implica que los "sporting services" se refieran a la prostitución o la incluyan. Un adjetivo, como es "sporting" califica a otro término (generalmente un sustantivo) y su sentido en un caso determinado depende del término al que se supone que califica.

4.22 Las Comunidades Europeas sostienen además que los Estados Unidos se refieren también a otra definición de un diccionario en la que el adjetivo "sporting" [deportivo] se relaciona de alguna forma con los juegos de azar. Las Comunidades Europeas no están en condiciones de verificar la fuente citada por los Estados Unidos.[537] Señalan, no obstante, que otro diccionario estadounidense, *Webster's New World Dictionary of American English*, dice lo siguiente:

Sporting, *adj*. [Deportivo, *adj*.]

1 of, having to do with, or for sports, or athletic games, etc. [de los deportes o juegos atléticos etc. o que tiene que ver con ellos].

2 interested in or taking part in sports, or athletic games, etc. [interesado en los deportes o juegos atléticos, etc. o que participa en ellos]

3 sportsmanlike; fair [propio de buen deportista, limpio]

☼4 interested in or having to do with games, races, etc. characterized by gambling or betting [interesado en juegos, carreras, etc. caracterizados por los juegos de azar o apuestas o concerniente a ellos]

5 *Biol*. Inclined to mutate - [Biol., propenso a mutaciones]

☼ Americanism [americanismo][538]

4.23 La acepción relativa a los juegos de azar, además de no ser, desde luego, corriente, es calificada por el propio diccionario de "americanismo". En consecuencia, las Comunidades Europeas dudan que el sentido al que se refieren los Estados Unidos pueda considerarse realmente el "sentido corriente" al que se refiere la Convención de Viena *sobre el Derecho de los Tratados*.[539] Además, de

[536] *New Shorter Oxford English Dictionary* (sin cursivas en el original), New York, Oxford University Press, 1993.

[537] Se trata de *Merriam-Webster's Collegiate Dictionary*, décima edición, 2001.

[538] *Webster's New World Dictionary of American English*, V. Neufeldt y D. B. Guralnik eds., New York, Simon & Schuster, 1993, 3rd college ed., página 1297.

[539] Las Comunidades Europeas señalan que en la medida en que el sentido a que se refieren los Estados Unidos pueda considerarse un "sentido especial" de conformidad con el párrafo 4 del artículo 31 de la

aplicarse a los servicios, la definición arriba indicada sería: "concerniente a juegos, carreras, etc. caracterizados por juegos de azar o apuestas" lo que no implica que los "*servicios* deportivos" *incluyan* los servicios de juegos de azar y apuestas. Así pues, el sentido corriente del título del subsector 10.D ("Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)") de la Lista de los Estados Unidos no excluye la posibilidad de que los servicios de juegos de azar y apuestas estén incluidos en ese subsector.

4.24 Las Comunidades Europeas señalan que los Estados Unidos se refieren además a definiciones de los diccionarios de los términos "entertainment" [entretenimiento, espectáculo] y "recreational" [esparcimiento], y, tras haber establecido en su opinión el sentido corriente del término "sporting", se apresuran a deducir que basándose en el sentido corriente de esos términos "es imposible llegar a la conclusión de que forzosamente se debe considerar que los servicios de juegos de azar y apuestas están comprendidos en el subsector 10.A".[540]

4.25 Las Comunidades Europeas sostienen que, aun asumiendo la definición del término "entertainment" [entretenimiento, espectáculo] que proponen los Estados Unidos, es difícil negar que los juegos de azar y apuestas son por ejemplo "algo que entretiene o divierte a alguien". De forma análoga, aceptando la definición del término "recreational" [de esparcimiento] a que hacen referencia los Estados Unidos, es difícil negar que los juegos de azar y apuestas se utilizan para esparcimiento o como una forma de esparcimiento. No cabe duda de que los Estados Unidos no han demostrado lo contrario por haber citado simplemente esas definiciones y haber formulado la afirmación tajante que es "imposible" otra interpretación. Además, es evidente que el subsector 10.A de la Lista de los Estados Unidos designa una categoría bastante amplia (la referencia al teatro, las bandas y orquestas y los circos es una referencia que sirve simplemente para aclarar lo que abarca la expresión "servicios de espectáculos"). En consecuencia, el término "entertainment" utilizado para definir el subsector 10.A de la Lista de los Estados Unidos puede abarcar también perfectamente los servicios de juegos de azar y apuestas, lo mismo que el término "de esparcimiento" utilizado para definir el subsector 10.D puede abarcar también esos servicios[541], lo que corrobora una vez más que, sobre la base del sentido corriente de las definiciones utilizadas en el sector 10, los servicios de juegos de azar y apuestas no están excluidos de la Lista de los Estados Unidos.

4.26 Las Comunidades Europeas añaden que es preciso situar cada uno de los compromisos específicos de un Miembro en su propio -peculiar- contexto, que es ante todo la Lista a la que corresponde. A efectos de interpretación de los compromisos específicos de los Estados Unidos, los elementos más pertinentes del contexto son la Lista de los Estados Unidos y su estructura y no los compromisos contraídos por otros Miembros. Los Estados Unidos tratan de basar su conclusión de que no han asumido compromisos con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas remitiéndose como "contexto" a las Listas de otros Miembros. Resulta bastante sorprendente que los Estados Unidos, tras haber tratado de distanciarse de la clasificación y del enfoque en materia de consignación en Listas de la mayoría de los demás Miembros, especialmente de aquellos que han seguido expresamente la clasificación de la CPC, hagan tanto hincapié en esta práctica diferente de consignación en Listas. En cualquier caso, las referencias a las Listas de otros Miembros, lejos de apoyar la posición de los Estados Unidos prueban en general lo contrario.

---

Convención de Viena, sólo se dará ese sentido especial al término "deportivos" "si consta que tal fue la intención de las partes" (la carga de la prueba incumbe a la parte que afirma ese sentido especial).

[540] Véase *supra*, párrafo 3.45.

[541] Según las Comunidades Europeas, una razón por la que el subsector 10.D es la categoría adecuada para clasificar en ella los servicios de juegos de azar y apuestas consiste en que los propios Estados Unidos han indicado que consideran que el código 964 de la CPC está comprendido en realidad dentro del subsector 10.D (véase el Documento de la USITC).

4.27 Los Estados Unidos, tras haber aducido, basándose en su propia interpretación del sentido corriente, que por la forma en que han redactado el título de su subsector 10.D han excluido los servicios de juegos de azar y apuestas, parecen aducir asimismo que, de hecho, el subsector 10.D no es en realidad el epígrafe apropiado para esos servicios, como acredita el hecho de que otros Miembros hayan hecho referencia a los mismos en los subsectores 10.A o 10.E de sus respectivas Listas. Una característica común de las Listas de otros Miembros de la OMC a las que hacen referencia los Estados Unidos en conexión con este aspecto estriba en que, a diferencia de la Lista de los Estados Unidos, se refieren todas ellas expresamente a los servicios de juegos de azar y apuestas (y, en el caso de las Listas que se refieren a los códigos de la CPC, parece indicarse expresamente cualquier desviación de esos códigos), lo que a su vez significa que no es posible, en ausencia de esas referencias expresas en la Lista de los Estados Unidos, deducir automáticamente que los servicios de juegos de azar y apuestas tampoco están comprendidos en el subsector 10.D de esa Lista. Además, es preciso situar cada uno de los compromisos consignados en las Listas de otros Miembros en su propio -peculiar- contexto inmediato, que es la Lista a la que corresponde.

4.28 Así, es cierto, por ejemplo, que un Miembro de la OMC, el Senegal, ha inscrito los servicios de juegos de azar en un subsector residual 10.E titulado "Otros servicios" y no dentro del subsector 10.D y ello a pesar de la referencia que se hace en esa Lista a la CPC. No obstante, si se examina la Lista del Senegal, resulta claro que ese país no ha utilizado el subsector 10.D para abarcar la categoría completa 964 de la CPC (que incluye también los juegos de azar y apuestas). Por el contrario, el Senegal sólo ha clasificado dentro del subsector 10.D una parte muy limitada de la categoría 964 de la CPC, en concreto "la pesca recreativa". Por el contrario, en la Lista de los Estados Unidos no hay una limitación análoga clara del alcance del subsector 10.D. Al haber limitado el subsector 10.D a una parte muy concreta de la categoría 964 de la CPC, el Senegal tenía lógicamente que clasificar los servicios de juegos de azar en otro lugar de su Lista, y lo hizo en el subsector 10.E. Hay que señalar que en la Lista del Senegal no hay ninguna referencia a ningún código de la CPC en conexión con el subsector 10.E, lo que nos lleva a lo que parece ser el segundo argumento contextual de los Estados Unidos basado en el hecho de que dos Miembros de la OMC han incluido en sus Listas una categoría residual adicional 10.E. Los Estados Unidos indican que, a diferencia de esas dos Listas, su Lista no incluye esa categoría residual. No resulta claro a las Comunidades Europeas en qué sentido ello confirma que la alegación de Antigua y Barbuda carece de fundamento. Si lo que los Estados Unidos quieren decir es que, para incluir los servicios de juegos de azar y apuestas habrían necesitado esta categoría suplementaria en su Lista, esa afirmación es falsa por varias razones. En primer lugar, los Estados Unidos no están solos, ya que sólo dos Miembros han añadido a su Lista un subsector 10.E residual. No obstante, puede decirse que otros Miembros de la OMC no niegan haber asumido compromisos en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas aun cuando en sus Listas no figure ese subsector residual. En lo que respecta a Islandia, es cierto que se ha añadido a una Lista que en lo demás corresponde completamente a la CPC un subsector 10.E. No obstante, ese subsector se ha introducido de conformidad con la Clasificación Sectorial de 1991 (W/120) que relaciona el código 964 de la CPC, (que abarca también los juegos de azar y apuestas) con el subsector 10.D. Además, ello no implica que los servicios de juegos de azar y apuestas estén incluidos en el subsector 10.E de la Lista de Islandia. Por el contrario, al equiparar el subsector 10.E a la categoría 964 de la CPC, Islandia ha incluido correctamente en ese subsector de su Lista los juegos de azar. En consecuencia, la Lista de Islandia no prueba que sea necesario un subsector adicional para asumir compromisos en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas. El mero hecho de que dos Miembros -y solamente dos- hayan necesitado una categoría adicional (10.E) y de que uno de ellos la haya utilizado para clasificar los juegos de azar, no excluye el hecho de que otros muchos Miembros no la han necesitado y sin embargo han contraído compromisos o limitado sus compromisos en relación con los juegos de azar. En consecuencia, la existencia de una categoría 10.E no es indispensable para asumir compromisos plenos o limitados en relación con los juegos de azar y apuestas, en contra de lo que parecen sugerir los Estados Unidos. Además, la Lista de los Estados Unidos contiene ya una categoría residual para "Otros servicios de esparcimiento", que es precisamente el apartado 10.D. Por consiguiente, en esa Lista no es necesaria otra categoría "Otros".

4.29 Resulta asimismo curioso que los Estados Unidos, después de afirmar que se ha consignado en su Lista una limitación en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas al consignar una limitación relativa a los servicios deportivos en el subsector 10.D, sostengan al mismo tiempo que los compromisos relativos a esa misma categoría de servicios deberían haberse consignado dentro de un subsector residual distinto del sector 10 (en concreto dentro del subsector 10.E: "Otros"). Además, la Lista de los Estados Unidos incluye ya un subsector residual, que es precisamente el subsector 10.D. No resultan claras, por consiguiente, las razones por las que sería necesaria una categoría residual adicional. Además, el hecho de que otro Miembro de la OMC -Lituania- mencione los servicios de juegos de azar y apuestas tanto dentro del subsector 10.A como del subsector 10.D no significa que esos servicios no sean pertinentes dentro del último (o estén excluidos del mismo). Además, si fuera necesario consignar también limitaciones dentro de 10.A, los Estados Unidos deberían haberlas consignado, pero no lo han hecho. Por otra parte, el hecho de que algunos Miembros de la OMC -Egipto, Indonesia, Jordania y el Perú- se hayan referido a los juegos de azar dentro del sector "Turismo" de sus Listas tampoco prueba que los Estados Unidos no hayan asumido compromisos con respecto a los juegos de azar y apuestas dentro del sector 10.D. Esas referencias no afectan a los servicios de juegos de azar y apuestas *per se*, sino sólo a supuestos concretos de prestación de esos servicios vinculados directamente a los servicios de turismo. En la medida en que los compromisos contraídos en el sector de turismo abarquen también ciertos servicios de juegos de azar y apuestas, los Estados Unidos deberían haber consignado asimismo limitaciones con respecto a esos servicios en el sector 9 de su Lista, pero no lo han hecho.

4.30 Las Comunidades Europeas añaden que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 son también pertinentes a la interpretación de las Listas de compromisos específicos en el marco de la OMC de conformidad con las reglas consuetudinarias. Lo anterior es aplicable también a las Listas de los Estados Unidos. Esos dos documentos se han elaborado y se han utilizado como documentos de referencia durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, y por consiguiente forman parte de los trabajos preparatorios y de las circunstancias de la celebración del AGCS y del Acuerdo sobre la OMC, en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena.[542] Esos documentos confirman que la Lista de los Estados Unidos no se aparta de la definición del sistema de la CPC en lo que respecta al subsector 10.D ("Otros servicios de esparcimiento"). En consecuencia, al excluir los servicios deportivos de su subsector 10.D, los Estados Unidos han excluido lo que se considera que constituyen servicios deportivos en el sistema de la CPC, pero no los servicios de juegos de azar y apuestas.

4.31 El documento W/120, con independencia de que sea o no en sí mismo un instrumento jurídicamente vinculante, forma parte de los trabajos preparatorios del AGCS y del Acuerdo sobre la OMC. El hecho de que ni este documento ni el sistema de la CPC vinculen a los Estados Unidos, que han seguido de cerca su estructura, no implica que ese Miembro no haya seguido el sistema de la CPC, directamente o a través del documento W/120 en un caso determinado. En lo que respecta a las Directrices para la consignación en Listas de 1993, independientemente de su naturaleza jurídica, su objetivo general debe haber sido compartido por los negociadores.[543] Las Directrices fueron distribuidas por la Secretaría del GATT en respuesta a las solicitudes recibidas por los participantes[544] que llegaron a un acuerdo sobre ellas. Además, su objetivo era lograr precisión y claridad y a tal efecto los Miembros que no siguieran la clasificación de la CPC deberían haber establecido de otra forma compromisos inequívocos. La claridad de los compromisos garantiza a su vez la seguridad y previsibilidad de los "acuerdos encaminados a obtener, sobre la base de la reciprocidad y de mutuas

[542] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático*, párrafo 82.

[543] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (Estados Unidos)*, párrafo 7.289.

[544] MTN.GNS/W/164, página 1, nota 1.

ventajas, la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de los demás obstáculos al comercio" [que] es uno de los objetos y fines del Acuerdo sobre la OMC en general, así como del GATT de 1994.[545] Así pues, se ha reconocido específicamente que la seguridad y previsibilidad, además de ser un objetivo de la OMC en general, es pertinente en conexión con las Listas arancelarias del GATT. Pero esa seguridad y previsibilidad es igualmente importante para la consignación en Listas de compromisos sobre los servicios.[546] Así pues, no es una mera coincidencia que la Lista de los Estados Unidos siga de cerca la clasificación sectorial de 1991, reflejando lo que prácticamente todos los demás Miembros de la OMC han reflejado. Las referencias que se hacen a los códigos de la CPC en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 responden a la finalidad de lograr esa previsibilidad, porque la CPC ofrece un instrumento relativamente perfeccionado para definir los sectores/subsectores respecto de los que los Miembros contraen compromisos, como se aclara en el párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas.

4.32 La referencia a los códigos de la CPC no era la única forma posible prevista por las Directrices para la consignación en Listas de 1993 para lograr la claridad. No obstante, las Directrices para la consignación en Listas instaban a los Miembros a que, cuando tuvieran la intención de no seguir el sistema de la CPC aportaran esa previsibilidad por otros medios, concretamente clarificando y definiendo de otro modo el contenido de sus compromisos: "Si un Miembro desea utilizar su propia clasificación o definiciones subsectoriales, deberá indicar la correspondencia con la CPC en la forma indicada en el ejemplo citado *supra*. De no ser posible, deberá dar una definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad en cuanto al alcance del compromiso".[547] Dicho de otra forma, aunque no era obligatorio utilizar las definiciones de la CPC, no era posible apartarse de forma incondicional de esas definiciones, sino que era preciso garantizar la previsibilidad por otros medios. No se entendía que el apartamiento del sistema de la CPC permitiera a un Miembro mantener en beneficio suyo la ambigüedad de su Lista. Si los Estados Unidos no indicaron la correspondencia en el momento de presentar su Lista o no dieron otra definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad, ello implica que no tuvieron intención de apartarse de la CPC.

4.33 Además, los propios Estados Unidos reconocieron, en el último proyecto de Lista que presentaron al final de las negociaciones de la Ronda Uruguay en diciembre de 1993, que el alcance de sus compromisos sectoriales corresponde a la clasificación sectorial de 1991.[548] El párrafo 5 de la introducción del proyecto de Lista final de los Estados Unidos indica, en la parte pertinente, que "[E]xcept where specifically noted, the scope of the sectoral commitments of the United States corresponds to the sectoral coverage in the Secretariat's Services Sectoral Classification List (MTN.GNS/W/120, dated 10 July 1991)" [Salvo indicación expresa en contrario, el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991)]. El proyecto de Lista final de los Estados Unidos incluye, entre otros, el sector 10, que se define de forma idéntica que el sector 10 que figura hoy en el documento GATS/SC/90. Así ocurre en concreto en el caso del subsector 10.D, titulado "OTHER RECREATIONAL SERVICES (except sporting)" [OTROS SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO (excepto los deportivos)]. Así pues, el párrafo 5 del texto de la introducción de la oferta final de los Estados Unidos admite expresamente

[545] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Equipo informático*, párrafo 82.

[546] Las Comunidades Europeas señalan que, de forma análoga al GATT de 1994, el AGCS tiene también como fin "promover los intereses de todos los participantes sobre la base de ventajas mutuas" y la "liberalización progresiva" (párrafos segundo y tercero del preámbulo).

[547] MTN.GNS/W/164, página 7, párrafo 16 *in fine*.

[548] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Draft Final Schedule of the United States of America concerning Initial Commitments*, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993.

que el proyecto de Lista final de los Estados Unidos estaba basado en principio en la clasificación sectorial de 1991 y por consiguiente también en la CPC, a la que dicha clasificación hace referencia. En el mismo párrafo se declara también que sólo cuando se indica expresamente se aparta el proyecto de Lista final de los Estados Unidos de la clasificación sectorial de 1991. No obstante, es claro que el subsector 10.D no contiene ninguna indicación expresa de esa naturaleza. Merece también la pena destacar que en la introducción a la segunda oferta condicional revisada presentada por los Estados Unidos anteriormente durante la Ronda Uruguay aparece una indicación idéntica a la del párrafo 5 que se acaba de citar.[549] Hasta donde alcanza el conocimiento de las Comunidades Europeas, en la segunda oferta condicional revisada de los Estados Unidos aparece por primera vez un compromiso específico con respecto a "Otros servicios de esparcimiento", y de nuevo se hace referencia a este subsector como "OTROS SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO (excepto los deportivos)", lo que significa que el compromiso específico de los Estados Unidos en relación con "Otros servicios de esparcimiento" fue siempre acompañado de una indicación de que se basaba en la clasificación sectorial de 1991, y significa también que el subsector 10.D fue redactado sobre la base de la clasificación sectorial de 1991, con independencia de que la razón de ello fuera o no que los Estados Unidos estaban vinculados por esa clasificación. Y, como ha indicado el Canadá[550], sólo en dos casos los Estados Unidos han establecido excepciones expresas a la clasificación sectorial de 1991. Los Estados Unidos parecen aducir que otros Miembros de la OMC deberían haber recabado aclaraciones de los Estados Unidos acerca del alcance de sus compromisos. En realidad, tanto el texto citado del proyecto de Lista final de los Estados Unidos como el de la segunda oferta condicional revisada ponen de manifiesto que fueron los propios Estados Unidos los que proporcionaron esas aclaraciones, incluso en la última oferta que presentaron al término de las negociaciones en 1993. Esos textos ponen asimismo de manifiesto que no hay ningún intento de imponer una vinculación con las definiciones de la CPC *ex post facto*, en contra de lo que sostienen los Estados Unidos.

4.34 Las Comunidades Europeas señalan además que la necesidad de compromisos claros y previsibles subyace también al documento explicativo de la Lista de los Estados Unidos preparada por la USITC a petición del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales. Con respecto al subsector 10.D, ese documento reconoce expresamente la correspondencia entre la Lista de los Estados Unidos, la clasificación sectorial de 1991 y los códigos pertinentes de la CPC, que abarcan los juegos de azar y las apuestas. Los Estados Unidos, después de haber reconocido expresamente en ese documento lo que puede ya inferirse de su propia Lista y del párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 (es decir que la Lista de los Estados Unidos no se aparta de la descripción del subsector 10.D de la CPC), no pueden intentar de buena fe restringir unilateralmente el alcance de sus compromisos en un procedimiento de solución de diferencias. De lo contrario se pondría en peligro la "seguridad y previsibilidad" de los "acuerdos encaminados a obtener, sobre la base de la reciprocidad y de mutuas ventajas, la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de los demás obstáculos al comercio" que constituye uno de los objetivos del Acuerdo sobre la OMC.

4.35 En lo que respecta al artículo XVI del AGCS, las Comunidades Europeas sostienen que es preciso examinar dos elementos en relación con el párrafo 1 del artículo XVI: si la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos incluye compromisos en materia de acceso a los mercados con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas y si el mantenimiento de la medida de que se trata equivale a un trato menos favorable que el comprometido. Además, de conformidad con el párrafo 2 del artículo XVI, es necesario que esa medida no pertenezca a ninguno de los seis

[549] *Comunicación de los Estados Unidos de América, oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.2, de 1º de octubre de 1993, página 1.

[550] Véase *supra*, párrafo 4.8.

tipos de medidas prohibidas que se enumeran en ese párrafo. En lo que respecta al primer punto, las Comunidades Europeas sostienen que los compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos, específicamente en el subsector 10.D de su Lista, interpretados adecuadamente, abarcan también los servicios de juegos de azar. En segundo lugar, dado que los Estados Unidos no han consignado en su Lista de compromisos específicos ninguna limitación con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas suministrados conforme al modo 1, una prohibición del "suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores de los Estados Unidos", que constituye una limitación completa de la prestación de servicios con arreglo a ese modo, entrañaría sin duda un trato menos favorable que el previsto en esa Lista. En tercer lugar, una prohibición "general" de los servicios transfronterizos de juegos de azar significa que ningún servicio extranjero de juegos de azar puede entrar al mercado (tener "acceso" al mercado) de juegos de azar de los Estados Unidos dentro del denominado "modo 1" de suministro de servicios y que ningún proveedor extranjero puede operar desde fuera de los Estados Unidos en el mercado estadounidense, lo que equivale a decir que hay una restricción cuantitativa ("contingente numérico") en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI del AGCS, con un contingente cero. Los Estados Unidos, aunque niegan que las medidas a que hace referencia Antigua y Barbuda en su solicitud de establecimiento de un grupo especial contengan contingentes numéricos, no parecen negar la afirmación de Antigua y Barbuda de que una prohibición completa constituiría un contingente numérico. De otro lado, del hecho de que el párrafo 2 a) del artículo XVI se refiera a "limitaciones al número de proveedores de servicios [...] en forma de contingentes numéricos" no se infiere que sea preciso que en una medida se indique expresamente un número o un límite determinado de operaciones o productos de los proveedores para que la disposición sea aplicable a esa medida. De lo contrario, no sería difícil a los Miembros dar a sus medidas una configuración que les permitiera eludir la prohibición del párrafo 2 a) del artículo XVI.

4.36 En lo que respecta al artículo XVII del AGCS, las Comunidades Europeas sostienen que para establecer la existencia de una violación de esta disposición hay que evaluar: i) si la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos incluye compromisos en materia de acceso a los mercados con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas; ii) si hay servicios/proveedores de servicios similares y iii) si el mantenimiento de la medida equivale al otorgamiento de un trato menos favorable que el dispensado a los servicios y proveedores de servicios nacionales, es decir, si a) la medida modifica las condiciones de competencia y b) si las modifica en favor de los servicios y proveedores de servicios nacionales.

4.37 En lo que respecta a la identificación de los servicios o proveedores de servicios nacionales similares, las Comunidades Europeas comparten la opinión del Órgano de Apelación acerca de la necesidad de un análisis caso por caso de la cuestión de la "similitud" en las disposiciones de la OMC. Además, es necesaria especial prudencia para evitar la transposición mecánica a la esfera de los servicios de los criterios establecidos en conexión con el comercio de mercancías. Los servicios constituyen, por regla general, un "caso" distinto. En las dos ocasiones en que se ha interpretado hasta ahora el término tal como figura en el AGCS, se ha constatado que los servicios y proveedores en litigio eran "similares" basándose en la similitud de la actividad realizada y del resultado de esa actividad (es decir, el propio servicio).[551] Debido a la intangibilidad de los servicios, algunas otras similitudes pueden resultar sumamente subjetivas y demasiado difíciles de evaluar adecuadamente. En consecuencia, es importante centrarse en las características de los propios servicios de que se trate y en otros elementos objetivos. La clasificación de los servicios en la Lista de los Miembros será también un útil indicador, porque refleja generalmente un determinado grado de diferenciación entre las diversas actividades clasificadas. De hecho, es más probable que los servicios no sean "similares" si están clasificados en partes distintas de una Lista.

[551] Informe del Órgano de Apelación en *CE - Banano III*, párrafo 227; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafos 10.248, 10.285 y 10.289.

4.38 Hay mayor probabilidad de que las actividades esencialmente idénticas (por ejemplo, la prestación de servicios comerciales al por mayor) lleven a una constatación de "similitud". En cambio, un análisis centrado en la actividad del servicio *per se* permite también establecer distinciones, cuando ello resulta procedente. Así, por ejemplo, en el caso de los "servicios médicos especializados" abarcados por el número 93122 de la CPC, será necesario establecer una diferenciación entre distintos tipos de especialización. La actividad de un cardiólogo podrá distinguirse de la de un oftalmólogo - y la diferencia de actividad indicará también algo acerca de si pueden competir esos servicios especializados. O, para citar un ejemplo en el ámbito de los servicios relacionados con el medio ambiente, "los servicios de protección de la naturaleza y del paisaje" abarcados por el número 9406 de la CPC incluyen la prestación de servicios tan distintos como los servicios de protección de ecosistemas, de evaluación de situaciones de desastre y de reducción de la contaminación, y los estudios sobre el cambio climático. La posibilidad de que los servicios se destinen a los mismos usos finales o a usos finales parcialmente iguales confirmará también normalmente las similitudes o diferencias entre dos servicios que resulten de un análisis de los "atributos" o "características" de un servicio *per se*. Así por ejemplo, volviendo al ejemplo de los servicios médicos especializados, el servicio prestado por un cardiólogo sirve a un fin distinto que el prestado por un oftalmólogo. La utilización de elementos más subjetivos -como la percepción del consumidor- puede reducir considerablemente la previsibilidad de los compromisos y obligaciones en el marco del AGCS, en contra de los objetivos del Acuerdo sobre la OMC, especialmente en los casos en los que restricciones reglamentarias o de otra naturaleza anteriores o actuales puedan haber afectado a la percepción del consumidor.

4.39 Las diferencias en elementos extrínsecos a los propios servicios, tales como las diferencias en función de la aplicación de la ley y la protección de los consumidores -protección de los jóvenes- no son en sí mismas pertinentes para determinar si dos servicios son "similares" (aun cuando pueden responder a diferencias en las características de dos servicios). De no ser así, habida cuenta de que con frecuencia la reglamentación aplicable a los servicios suministrados de forma transfronteriza es diferente de la aplicada a los servicios que se suministran en el interior del país, sería difícil que pudiera haber nunca similitud entre los primeros y los últimos. Así, por ejemplo, los proveedores estadounidenses de servicios de telecomunicaciones internacionales no serían similares a los proveedores mexicanos porque los legisladores mexicanos no pueden imponer multas a los primeros. De forma análoga, la naturaleza o identidad de los accionistas de dos empresas proveedoras de servicios no puede, en sí misma, hacer que los servicios no sean "similares".

4.40 Las Comunidades Europeas añaden que el párrafo 3 del artículo XVII se refiere expresamente a una modificación de las condiciones de competencia (en detrimento de los servicios y proveedores de servicios extranjeros) como indicativa de un "trato menos favorable". De esa disposición se desprende que la finalidad de la obligación del trato nacional del AGCS es proteger las expectativas de igualdad de condiciones de competencia entre los servicios y proveedores de servicios extranjeros y nacionales.[552] Una noción de "similitud" tan restrictiva que no permitiera tener en cuenta la relación de competencia entre los servicios extranjeros y nacionales no parece estar en consonancia con el texto y el objetivo del artículo XVII en su integridad.

4.41 Para las Comunidades Europeas, el hecho de que una prohibición del "suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores de los Estados Unidos" violaría disposiciones del AGCS no excluye la posibilidad de que esa violación estuviera justificada al amparo del propio artículo XIV del AGCS. Dada la estrecha correspondencia que existe entre el texto y la función del artículo XIV del AGCS y el artículo XX del GATT de 1994, las

[552] De forma análoga a lo que establece el artículo III del GATT de 1994 (véase el informe del Órgano de Apelación en *CE - Amianto*, párrafos 98 y 99, en el que se remite al informe del Órgano de Apelación en *Japón - Bebidas alcohólicas II*, párrafos 109 y 110).

Comunidades Europeas coinciden con Antigua y Barbuda en que la primera de esas disposiciones es una defensa afirmativa. Como tal, correspondería a los Estados Unidos la carga de probar que la prohibición del suministro transfronterizo de servicios está justificada por razones previstas en el artículo XIV, lo que no ha hecho en su primera comunicación escrita. Por las mismas razones de estrecha similitud con el artículo XX del GATT de 1994 en lo que respecta tanto a su texto como a su función, el artículo XIV debe interpretarse a la luz del acervo pertinente del GATT.

C. JAPÓN

4.42 En relación con la cuestión de si los Estados Unidos han asumido compromisos con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas (CPC 96492), el Japón sostiene que la relación entre los epígrafes de la Lista de los Estados Unidos y la clasificación de la CPC no es clara, por cuanto no hay una referencia expresa en la Lista de los Estados Unidos al número de la CPC. Se trata de una cuestión de importancia vital para la estabilidad jurídica de los compromisos contraídos por los Miembros durante la Ronda Uruguay y las negociaciones en curso sobre los servicios. En el párrafo 15 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 se dice que "el carácter jurídico de las Listas y la necesidad de evaluar los compromisos exigen el mayor grado posible de claridad en la descripción de cada sector o subsector consignado" y se hace referencia al documento W/120 y a los números de la CPC. Puede aducirse que, según el mismo párrafo, sólo "en general", "la clasificación de los sectores y subsectores deberá basarse en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios, revisada, de la Secretaría". Además, podría aducirse que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no constituyen un instrumento jurídicamente vinculante. No obstante, dada la práctica de los Miembros de referirse con frecuencia a este documento, al documento W/120 y a la CPC, tanto en el curso de las negociaciones como después de ellas, podría decirse al menos que los Miembros confiaban tácitamente en que cada uno de ellos respetaría esos documentos y la clasificación correspondiente. La cuestión parece radicar en si las ofertas se definen de forma suficiente cuando no hacen referencia a la CPC o se basan en ella sin ninguna indicación positiva de los elementos incluidos. En tal caso, los Miembros se verían obligados, en el contexto de las negociaciones de los servicios en curso a llevar consigo el *Merriam-Webster's Collegiate Dictionary* en cada intercambio bilateral que mantuvieran con los Estados Unidos, o habrían de solicitar a este país que facilitara una serie de definiciones para los sectores y subsectores respectivos en los que se proponen compromisos en la oferta inicial de los Estados Unidos (TN/S/O/USA), acompañada posiblemente de la correspondiente clasificación estadounidense de las actividades.

4.43 En la presente diferencia, si los Estados Unidos se niegan a aceptar que han contraído compromisos en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas (CPC 96492) no basta simplemente probar que esos servicios no están incluidos en el subsector 10.D de su Lista, sino que es preciso que los Estados Unidos aclaren además qué subsectores específicos de los servicios están incluidos en ese epígrafe. Los Estados Unidos tampoco prueban que hayan aclarado suficientemente en el momento de las negociaciones de la Ronda Uruguay cuáles eran los subsectores específicos incluidos en el epígrafe "10.D OTROS SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO (excepto los deportivos)". Al no haber habido, en el momento de las negociaciones, una declaración expresa y amplia de los Estados Unidos acerca del contenido específico de ese epígrafe de su Lista, la expectativa general de que los Estados Unidos respetaran la estructura del documento W/120 y de la CPC necesita y merece una protección plena. Cuando se contraen compromisos específicos con respecto a un elemento de servicios a nivel de cuatro dígitos de la CPC, ello indica que esos compromisos específicos abarcan todos los elementos de servicios a nivel de cinco dígitos de la CPC. El Japón señala que sus anteriores argumentos deben entenderse sin perjuicio de la posibilidad de que algunas disposiciones del AGCS y sus anexos, como el párrafo 3 b) del artículo I, afecten a una subclasificación de un sector de servicios objeto de compromisos específicos dentro de un epígrafe en la columna del sector/subsector de la Lista de un Miembro o a algunas medidas adoptadas en su marco.

4.44 En relación con la cuestión de la interpretación de los "servicios similares" a que se refiere el artículo XVII del AGCS, el Japón toma nota de los argumentos de Antigua de que la cuestión de la "similitud" tiene en el contexto del comercio de servicios una función menos importante que en el contexto de comercio de mercancías, y de que, con frecuencia, las características de un servicio o un proveedor de servicios específico no están "englobadas" de forma inherente en el producto y son susceptibles de una fácil adaptación. No obstante, esta cuestión de la "similitud" requiere un atento examen de todas las condiciones que rodean a los servicios, con inclusión de los aspectos pertinentes de política general. Además, en opinión del Japón debería confirmarse que la identificación de la "similitud" del comercio de servicios debe establecerse, como la del comercio de mercancías, caso por caso, basándose en determinados criterios y sin ninguna simplificación exagerada o generalización excesiva de las características de los servicios o de los proveedores de servicios; la simple similitud y la apariencia de los tipos de juegos o la naturaleza o función esenciales de ganar y perder dinero no pueden bastar para identificar la "similitud" de los servicios. El Japón podría apoyar el argumento de los Estados Unidos de que es necesario identificar la "similitud" de los servicios, cuando proceda, teniendo en cuenta elementos tales como la percepción del consumidor, los aspectos relativos a la aplicación de la ley y el medio ambiente y los posibles riesgos que entrañan algunos servicios determinados. De hecho, el Japón considera que el margen que hay que dar a este argumento es un componente necesario de la misma estructura del AGCS. Cabría sostener que las restricciones estadounidenses aplicadas al juego por Internet que son aplicables igualmente dentro de los Estados Unidos podrían tener algunas consecuencias para la compatibilidad de las medidas estadounidenses con el artículo XVI del AGCS.

4.45 Podría aducirse que en algunos sectores de servicios, para identificar la "similitud" es necesario tener en cuenta, cuando proceda, las diferencias en las circunstancias de la reglamentación. Cuando los servicios se suministran de modo transfronterizo, esas circunstancias son completamente diferentes de las que existen en el caso del suministro mediante la presencia comercial; los proveedores del servicio están fuera del país y por consiguiente no han de responder por vía administrativa o judicial de sus actos frente al gobierno o frente a los consumidores de la misma forma que los proveedores nacionales. En los servicios de juegos de azar y apuestas, por ejemplo, en los que son especialmente importantes consideraciones de política general como la prevención de la delincuencia organizada internacional, esa diferencia en las circunstancias reglamentarias podría justificar, en cierta medida, la aplicación de un marco normativo distinto a modos distintos. Dicho de otra forma, se reconoce que determinados servicios, cuando se suministran de forma transfronteriza, están sometidos a una reglamentación menos estricta que esos servicios cuando se suministran en el interior del país; en consecuencia, podría aducirse desde el punto de vista del Miembro que los consume que esos dos casos no son casos de servicios similares a los que haya de darse el mismo trato. Dentro de un compromiso pleno de trato nacional en el modo de suministro transfronterizo, se considera que aún queda margen, al menos en algunos servicios similares, para tratar como servicios no similares a servicios suministrados de forma transfronteriza y servicios suministrados mediante la presencia comercial de apariencia y funciones similares, si el Miembro consumidor prueba de forma suficiente la necesidad de un trato diferente debido a la necesidad de una reglamentación estricta y a la diferencia de las circunstancias de reglamentación.

4.46 Sin perjuicio de los argumentos expuestos, y teniendo atentamente en cuenta la referencia a la misma cuestión que se hace en el informe del Grupo Especial en *Canadá - Automóviles*[553] el Japón desearía también señalar a la atención del Grupo Especial la cuestión de la posible función de los modos de suministro de los servicios en la identificación de la "similitud" de servicios. Cuando el Consejo del Comercio de Servicios abordó esta cuestión en su reunión ordinaria de 19 de marzo de 2002 dentro del punto del orden del día "Propuestas relativas a un examen técnico de las

[553] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.307.

disposiciones del AGCS", los Miembros expusieron opiniones divergentes.[554] En ese debate se señaló a la atención de los Miembros la utilización común de la expresión "servicios y proveedores de servicios similares" en el párrafo 1 del artículo II y en los párrafos 1 a 3 del artículo XVII del AGCS. Al no figurar en el artículo II la frase "en los sectores inscritos en su lista" la obligación abarca aparentemente todos los sectores o subsectores de servicios con independencia de que se hayan o no contraído compromisos, lo que a su vez, si la "similitud de los servicios" ha de establecerse en todos los modos, podría ampliar de hecho la obligación de un Miembro más allá de lo que ha consignado en su Lista. Si el Miembro A ha consignado "ninguna" en la columna del trato nacional en el modo 3 con respecto a un sector de servicios determinado, ese Miembro está obligado en virtud del artículo XVII del AGCS a hacer extensivo a los servicios y proveedores de servicios similares del Miembro B el trato ("trato b") en el mismo modo no menos favorable que el que otorga a sus propios servicios y proveedores de servicios. En consecuencia, en virtud del artículo II del AGCS, a su vez, el Miembro A está obligado a hacer extensivo el trato no menos favorable que el "trato b" a los servicios y proveedores de servicios similares del Miembro C, por ejemplo en el modo transfronterizo de suministro de servicios, cualesquiera que sea la consignación que el Miembro A haya realizado en la columna correspondiente al trato nacional en el modo 1 en el mismo sector concreto de los servicios. En consecuencia, hay una indicación de que los modos de suministro de servicios podrían tener una determinada función al identificar la "similitud" de servicios. Este aspecto no se expone de forma expresa en el informe del Grupo Especial sobre *Canadá - Automóviles*. En consecuencia, el Japón considera que es necesario tener en cuenta la posible función del modo de suministro de los servicios, juntamente con las constataciones del informe del Grupo Especial en *Canadá - Automóviles* en caso de que el Grupo Especial necesite en alguna medida formular constataciones sobre la cuestión de la "similitud" de servicios.

D. MÉXICO

4.47 México manifiesta que el Gobierno mexicano ha decidido participar como tercero en esta diferencia debido a su interés sistémico en la interpretación y aplicación correctas de las disciplinas del AGCS y de los compromisos específicos de los Miembros de la OMC sobre trato nacional y acceso a los mercados. De particular interés resulta para México la relación entre los compromisos específicos de los Miembros de la OMC, el documento W/120 y la CPC. México no está de acuerdo con la posición de los Estados Unidos de que los códigos numéricos de la CPC no son pertinentes a la interpretación de los compromisos específicos de los Estados Unidos conforme al AGCS. En opinión de México, la CPC es un medio para interpretar y dar sentido a los compromisos de los Estados Unidos.

4.48 En primer lugar, México comparte las opiniones expuestas por el Canadá de que la intención común de los Miembros en relación con la Lista de los Estados Unidos es que ésta simplemente sigue la Lista de Clasificación del documento W/120, sin apartarse clara y explícitamente de ella y de los números de la CPC correspondientes, por lo que debe inferirse que los compromisos específicos de los Estados Unidos deben ser interpretados a la luz de la Lista de Clasificación del documento W/120 y de los números de la CPC asociados con ella.[555] En segundo lugar, México considera que el documento W/120 y los códigos numéricos correspondientes de la CPC reúnen indudablemente las condiciones para ser considerados "medios de interpretación complementarios" conforme al artículo 32 de la Convención de Viena. Como tales, deben utilizarse siempre para confirmar el sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos resultantes de la aplicación de la regla general de interpretación del artículo 31 de la Convención de Viena, o para determinar su sentido cuando la interpretación conforme al artículo 31 deje su sentido ambiguo u oscuro. En consecuencia,

[554] S/C/M/59, párrafos 20 a 39.

[555] Véase *supra*, párrafo 4.9.

no es adecuado referirse, como han hecho los Estados Unidos a compromisos "no basados en la CPC". En virtud del artículo 32, los códigos numéricos y las definiciones de la CPC pueden ser pertinentes a la interpretación de las Listas de compromisos específicos de todos los Miembros de la OMC.

E. TAIPEI CHINO

4.49 El Taipei Chino no expuso sus opiniones al Grupo Especial.[556]

## V. SECCIÓN INTERMEDIA

5.1 El 7 de abril de 2004, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 15 del ESD, el artículo 16 de los procedimientos de trabajo del Grupo Especial y el calendario revisado de las actuaciones del Grupo Especial, las partes presentaron sus observaciones sobre el informe provisional. Ninguna de las partes solicitó una nueva reunión para revisar una parte o partes del informe del Grupo Especial. El 16 de abril de 2004, de conformidad con el calendario revisado de las actuaciones del Grupo Especial, las partes presentaron nuevas observaciones escritas sobre las observaciones que ya habían formulado el 7 de abril de 2004 con respecto al informe provisional del Grupo Especial.

5.2 De conformidad con el párrafo 3 del artículo 15 del ESD, esta sección del informe del Grupo Especial contiene la respuesta del Grupo Especial a las principales observaciones formuladas por las partes en relación con el informe provisional y forma parte de las constataciones del informe del Grupo Especial.

A. PUBLICACIÓN DEL INFORME PROVISIONAL CONFIDENCIAL

5.3 Cuando el Grupo Especial dio traslado de su informe provisional a las partes, el 24 de marzo de 2004, señalamos claramente que dicho informe provisional era estrictamente confidencial. De hecho, de conformidad con el ESD, todas las actuaciones de un grupo especial son confidenciales hasta que el informe del Grupo Especial se distribuye a los Miembros de la OMC. También habíamos puesto de relieve explícitamente en todas nuestras reuniones con las partes que las actuaciones del Grupo Especial eran confidenciales. Esto fue aceptado por las partes y se reflejó en los procedimientos de trabajo del Grupo Especial y en toda nuestra correspondencia pertinente con las partes.

5.4 Por lo tanto, observamos con preocupación que la confidencialidad de las actuaciones del Grupo Especial ha sido infringida en diversas ocasiones.

5.5 Por ejemplo, ha llegado a nuestro conocimiento que en comunicados de prensa se ha citado al representante de Antigua y Barbuda formulando observaciones sobre aspectos confidenciales de las actuaciones del Grupo Especial.[557] Pocas horas después de su traslado a las partes, en la prensa se

[556] En cambio, el Taipei Chino dio respuesta a diversas preguntas formuladas por el Grupo Especial (véase el anexo C).

[557] Véase, por ejemplo, *Antigua and U.S. Disagree on Dispute Panel* (*Antigua y los Estados Unidos no están de acuerdo sobre el grupo especial que se ocupará de la diferencia*), Online Casino News - Agosto de 2003, en http://www.casinomeister.com/news/sept2003.html ("Cuando se frustró esta vía por incapacidad de llegar a un acuerdo sobre la composición del grupo especial, el negociador principal de Antigua, Sir Ronald Sanders, acusó a los estadounidenses de ser responsables de la falta de progresos, diciendo que "la Secretaría de la OMC nos presentó dos listas de personas, la mayor parte de las cuales fue rechazada por los Estados Unidos sobre la base de que no les gustaba lo que alguien había dicho acerca de ellas o escrito sobre ellas, o lo que fuere'")); *U.S. Loses Preliminary Ruling in Review By WTO Internet Gambling Restrictions* (*Los Estados Unidos no obtiene la resolución preliminar solicitada en el examen por la OMC de las restricciones a los juegos de azar por Internet*), WTO Reporter, 12 de noviembre de 2003 ("El Embajador de Antigua en Londres,

hizo referencia al informe provisional y ambas partes en la diferencia formularon observaciones sobre el mismo.[558] El 26 de marzo de 2004, un estudio jurídico internacional publicó un comentario sobre el informe provisional, del cual se desprende que los autores, sin ser representantes de ninguna de las partes en este asunto, tuvieron acceso al texto del informe provisional.[559]

5.6 En sus observaciones al Grupo Especial, de fecha 16 de abril de 2004, Antigua dijo que su delegación:

> "... había sido contactada por un miembro de la prensa internacional que ya estaba al tanto del traslado del informe provisional y de las conclusiones finales de éste. El representante de prensa en cuestión informó a la delegación de que la información sobre el contenido del informe le había sido proporcionada por fuentes independientes de las partes".[560]

5.7 En una carta dirigida al Grupo Especial, de fecha 27 de abril de 2004, los Estados Unidos solicitaron que el Grupo Especial:

> "... investigara si 'fuentes independientes de las partes' infringieron la confidencialidad del informe provisional, y que informara a las partes de los resultados de esta investigación y las medidas adoptadas en respuesta."

5.8 El Grupo Especial observa en primer lugar que la declaración formulada por Antigua y a la que se hace referencia en el párrafo 5.6 es muy grave y puede implicar que un miembro del Grupo Especial o la Secretaría de la OMC infringió la prescripción de confidencialidad del ESD. El Grupo Especial desee afirmar rotundamente que ni el Grupo Especial ni la Secretaría lo han hecho. No se puede atribuir la culpa a los terceros dado que ellos no reciben una copia del informe provisional.

5.9 El 28 de abril de 2004, el Grupo Especial solicitó a Antigua que aclarara su declaración y, en particular, la afirmación de que la información había sido proporcionada por una fuente independiente de las partes.

---

Sir Ronald Sanders, que representa a ese país ante la OMC, acogió con satisfacción la decisión preliminar de 10 de noviembre como 'un hecho positivo' y dijo que el Grupo Especial ya ha avanzado en su labor.")); *WTO Panel Concludes First Hearing of Antigua-United States Dispute* (*Grupo Especial de la OMC concluye la primera audiencia en la diferencia entre Antigua y los Estados Unidos*), en el sitio Web del Gobierno de Antigua y Barbuda, http://www.antigua-barbuda.com/busnss_politics/body_wto_firsthearing.html ("El Representante Principal para las Relaciones Exteriores del Estado del Caribe, Sir Ronald Sanders, expresó el viernes que "ésta ha sido una batalla larga y desigual, pero hasta el momento hemos superado todos los obstáculos, entre ellos el intento de los Estados Unidos de impedir el establecimiento del Grupo Especial, luego el hecho de no ponerse de acuerdo con nosotros sobre la composición del Grupo Especial, y por último el hecho de que hubieran presentado una comunicación en la que se negaba la existencia de una diferencia, que fue desestimada por el Grupo Especial.")).

[558] Véase, por ejemplo, *Antigua Claims Victory Over US in Gaming Dispute*, por R. Waddington, Reuters, 24 de marzo de 2004, localizado en http://msnbc.msn.com/id/4594859/; *WTO Ruling Said To Open U.S. To Internet Gaming*, por Scott Miller del Wall Street Journal, publicado por Dow Jones Newswires el 24 de marzo de 2004.

[559] Véase *WTO Panel Rules Against United States in Internet Gambling: What Does it Mean?* Por Kay Georgi y Philippe Vlaemminck, Coudert Brothers.

[560] Observaciones de Antigua y Barbuda sobre la solicitud de los Estados Unidos de reexamen de aspectos precisos del informe provisional, 16 de abril de 2004.

5.10 En carta de fecha 29 de abril de 2004, Antigua declaró lo siguiente:

> "El 24 de marzo de 2004, se puso en contacto con la delegación de Antigua un miembro de la prensa internacional que estaba claramente al tanto del traslado del informe provisional y de su conclusión general. El periodista no divulgó la fuente de la información a la delegación de Antigua, ni tampoco tiene la delegación hasta la fecha ninguna idea de cuál fue la fuente.
>
> Sírvanse tomar nota de que Antigua no formuló ninguna alegación con respecto a la fuente de la información; más bien, en sus observaciones Antigua simplemente comunicó lo que el periodista había dicho a su delegación. Antigua presenta sus disculpas por cualquier malentendido."

5.11 Suponiendo que las aseveraciones de Antigua son verdaderas, a juicio del Grupo Especial, incluso si el periodista hubiera aducido haber recibido información acerca del informe provisional de una fuente independiente de las partes, fue improcedente, a la luz de la prescripción de confidencialidad contenida en el ESD, que Antigua, en calidad de parte, haya formulado observaciones al periodista sobre el contenido del informe.

5.12 A la luz de las circunstancias, los Estados Unidos se sintieron obligados a formular observaciones sobre el informe provisional, con lo que también infringieron su obligación de asegurar la confidencialidad del informe provisional.

5.13 Para concluir, el Grupo Especial quisiera subrayar que la inobservancia de la prescripción de confidencialidad contenida en el ESD afecta a la credibilidad y la integridad del procedimiento de solución de diferencias de la OMC, las de la OMC y las de los Miembros de la OMC y, por lo tanto, es inaceptable.

## B. CAMBIOS TIPOGRÁFICOS Y DE REDACCIÓN

5.14 Las partes han sugerido varios cambios de redacción del informe provisional del Grupo Especial y correcciones de errores tipográficos. El Grupo Especial ha aceptado en su mayor parte esas sugerencias. Como solicitaron los Estados Unidos, el Grupo Especial ha aclarado y/o desarrollado determinadas descripciones de carácter fáctico contenidas en el informe provisional, incluidas las relativas a la Ley de Viajes, la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, las estadísticas sobre las medidas de los Estados Unidos para exigir el cumplimiento de las leyes y los sitios Web de TVG, Capital OTB y Xpressbet.com. Los Estados Unidos también han solicitado al Grupo Especial que reconsidere el uso de determinados términos como "expectativas", "errores", "comunicaciones tardías" y más o menos "restrictivo del comercio" y el Grupo Especial lo ha hecho.

5.15 Antigua solicitó al Grupo Especial que añadiera referencias que respalden una conclusión de que Antigua ha demostrado *prima facie* que las medidas federales en litigio prohíben el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. El Grupo Especial cree que Antigua no tiene derecho en esta etapa tardía de las actuaciones a intentar hacer o ampliar la demostración de sus alegaciones de que se ha infringido el AGCS.

## C. EL DERECHO DE LOS MIEMBROS DE REGULAR Y PROHIBIR LOS SERVICIOS DE JUEGOS DE AZAR Y APUESTAS

5.16 Los Estados Unidos han sugerido que puede interpretarse que el enfoque adoptado por el Grupo Especial en el informe provisional "respalda las críticas formuladas por numerosos grupos contra el AGCS por considerarlo excesivo y una intrusión injustificada en la facultad soberana de los Miembros de regular en la esfera de los servicios".

5.17 A nuestro juicio, es evidente que *los Miembros de la OMC tienen efectivamente el derecho de regular y de prohibir los servicios de juegos de azar y apuestas, si lo desean.* En el presente asunto, llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos habían asumido un compromiso específico respecto del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. En este contexto, el Grupo Especial quisiera reiterar sus observaciones finales, que figuran en los párrafos 7.3 y 7.4 del informe provisional del Grupo Especial:

> "El Grupo Especial desea señalar que tiene plena conciencia de los aspectos delicados del objeto de esta diferencia, los servicios de juegos de azar y apuestas. Nuestras conclusiones están directamente vinculadas con las circunstancias particulares de esta diferencia. Advertimos a este respecto que es posible que los Estados Unidos hayan asumido por inadvertencia compromisos específicos con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas. No obstante, no incumbe al Grupo Especial formular hipótesis sobre las intenciones de los Estados Unidos en el momento en que consignaron el compromiso en su Lista. Nuestra función consiste, en cambio, en interpretar y aplicar el AGCS a la luz de los hechos y pruebas que tenemos ante nosotros.
>
> También deseamos destacar lo que *no* hemos decidido en el presente asunto. No hemos decidido que los Miembros de la OMC no tienen derecho a reglamentar, e incluso prohibir, las actividades de juegos de azar y apuestas. En este caso, llegamos a la conclusión de que las medidas estadounidenses de que se trata prohíben el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos de una manera incompatible con el AGCS. Adoptamos esa decisión, no porque el AGCS niegue a los Miembros ese derecho, sino porque constatamos, entre otras cosas, que, en las circunstancias particulares de este caso, las medidas de que se trata son incompatibles con los compromisos consignados por los Estados Unidos en su Lista y con las disposiciones pertinentes del AGCS."

## D. LA LISTA DE LOS ESTADOS UNIDOS

5.18 Los Estados Unidos han sugerido que el Grupo Especial, en su interpretación de la Lista de los Estados Unidos, había dejado de lado el sentido corriente de "*sporting*" (deportivos), que habían excluido de su compromiso específico con respecto al subsector 10.D ("Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)"). Los Estados Unidos también han alegado que el Grupo Especial ha atribuido una importancia indebida al contexto (es decir, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120) y, al hacerlo, ha hecho caso omiso de la diferencia entre las listas de los Miembros que incluyen referencias explícitas a la CPC y las que no lo hacen.

5.19 Aunque la expresión "servicios de juegos de azar y apuestas" no aparece en su Lista, los Estados Unidos han asumido compromisos específicos con respecto al subsector 10.D, titulado "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)". La Lista no proporciona una definición de esos términos y durante las actuaciones del Grupo Especial, los Estados Unidos no aportaron ningún marco que permitiera definir su lista en general y esta entrada en particular, ni siquiera en respuesta a una pregunta específica del Grupo Especial sobre la cuestión.[561] Por consiguiente, el Grupo Especial, estaba obligado a interpretar los compromisos específicos de los Estados Unidos con respecto al subsector 10.D para dar sentido a los términos que figuran en él. El Grupo Especial lo hizo examinando, en primer lugar, el sentido corriente de esos términos. Dado que las definiciones de diccionario de la expresión "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" no permitía que se llegara a una conclusión definitiva, el Grupo Especial continuó su análisis examinando el

[561] Pregunta Nº 5 del Grupo Especial.

contexto de esa expresión, de conformidad con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

5.20 Cuando el Grupo Especial hizo referencia a las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y al documento W/120 como "contexto" del AGCS, no sugirió que ese "contexto" fuera *parte del* AGCS. El "contexto" pertinente nunca fue tomado en consideración con miras a identificar cualquier obligación que hubiera sido impuesta a los Estados Unidos. Más bien, al interpretar el compromiso específico asumido por los Estados Unidos, el Grupo Especial interpretó la Lista de los Estados Unidos *teniendo en cuenta* las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120. El Grupo Especial, por lo tanto, no llegó a la conclusión de que las listas que contienen referencias a la CPC son necesariamente similares a las listas que no contienen esas referencias. El Grupo Especial llegó a la conclusión de que la interpretación efectiva de los términos "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" en las circunstancias de este asunto incluía los servicios de juegos de azar y apuestas.

## E. MEDIDAS QUE AFECTAN AL SUMINISTRO TRANSFRONTERIZO DEL COMERCIO DE SERVICIOS

5.21 Los Estados Unidos han alegado que el informe provisional no aborda la cuestión de las consecuencias jurídicas derivadas del hecho de que, en el marco de la legislación de los Estados Unidos, las leyes estatales no pueden ser ni son utilizadas para perseguir judicialmente la conducta de un sujeto situado completamente fuera del Estado y sin ninguna presencia en él. Los Estados Unidos también han sostenido que no están al tanto de ninguna argumentación de Antigua sobre esta cuestión que permita al Grupo Especial resolver la cuestión de la aplicabilidad de estas leyes estatales al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

5.22 A nuestro juicio, las leyes estatales en cuestión están dentro del ámbito del AGCS dado que estas medidas "afect[a]n al comercio de servicios" en el sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS. El Grupo Especial ha constatado que las medidas en cuestión entrañan prohibiciones del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas. En nuestra opinión, las prohibiciones de determinados tipos de actividades afectan necesariamente al comercio de servicios con respecto a esa actividad. Estamos de acuerdo con la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Banano III* de que "[e]l AGCS abarca cualquier medida adoptada por un Miembro que afecte al suministro de un servicio sin tener en cuenta si esa medida rige directamente el suministro de un servicio o regula otras cuestiones pero afecta de todas formas al comercio de servicios". No hay ningún motivo por el cual las medidas adoptadas por los gobiernos y las autoridades regionales y locales no puedan *a priori* "afectar al suministro de un servicio" en el sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS, incluso si esas medidas no pueden hacerse cumplir extraterritorialmente.

5.23 Dicho esto, quisiéramos subrayar que la cuestión de si una medida "que afect[a] al comercio de servicios" en el ámbito del AGCS de conformidad con el párrafo 1 del artículo I es incompatible con una o más disposiciones de dicho Acuerdo es una cuestión distinta, que requiere una determinación separada, de conformidad con las disposiciones pertinentes del AGCS.

5.24 Hemos revisado la sección del informe provisional titulada "Medidas en litigio" para reflejar con mayor claridad nuestra interpretación del sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS y su aplicación en este asunto.

## F. ARTÍCULO XIV

5.25 Los Estados Unidos objetaron la interpretación y la aplicación del artículo XIV del AGCS hechas por el Grupo Especial. En particular, los Estados Unidos objetaron la conclusión del Grupo Especial de que les correspondía la "carga" de probar que no se podían proteger de los riesgos específicos del suministro a distancia de servicios de juegos de azar con medios que tuvieran una

repercusión menos restrictiva del comercio que una prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas. Según los Estados Unidos, no existe esa "carga" a tenor del artículo XIV. Los Estados Unidos también se opusieron a la conclusión del Grupo Especial de que, en el contexto de la prueba de necesidad prevista en los apartados a) y c) del artículo XIV, los Estados Unidos estaban obligados a considerar las invitaciones de Antigua y la cooperación con otros Miembros para atender las preocupaciones expresadas por los Estados Unidos para justificar su prohibición del suministro a distancia de los servicios de juegos de azar y apuestas y a explorar si existían alternativas compatibles con las normas de la OMC.

5.26 Está claramente establecido en derecho de la OMC que corresponde al Miembro que invoca la aplicación de una disposición de justificación (como el artículo XIV del AGCS) demostrar que ha cumplido las prescripciones de esa disposición. Por lo tanto, correspondía a los Estados Unidos demostrar que las medidas en litigio eran "necesarias" para "proteger la moral" o "mantener el orden público". El Grupo Especial llegó a la conclusión de que las medidas en litigio estaban efectivamente concebidas para proteger la moral o mantener el orden público; pero los Estados Unidos no demostraron que eran "necesarias" dado que no demostraron que no había ninguna medida alternativa compatible con las normas de la OMC que tuvieran razonablemente a su alcance y que proporcionara a los Estados Unidos el mismo nivel de protección contra los riesgos que habían identificado. Fue en este contexto que consideramos pertinente que los Estados Unidos no hubieran aceptado la invitación de Antigua para discutir y examinar alternativas compatibles con las normas de la OMC que permitieran o pudieran atender las preocupaciones de los Estados Unidos.

5.27 Aun si los Estados Unidos hubieran considerado que actualmente no existe esa alternativa, no podían haber prejuzgado apropiadamente la situación que puede existir en el futuro. Debido al hecho de que los Estados Unidos habían asumido un compromiso específico de acceso a los mercados con respecto al comercio transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, estaban obligados a considerar alternativas compatibles con la OMC, incluidas las que pudieran sugerir Antigua y otros Miembros, antes y durante la vigencia de su prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

5.28 Por último, quisiéramos reiterar que al concluir que los Estados Unidos no habían cumplido las condiciones para beneficiarse de la protección prevista en el artículo XIV del AGCS en las circunstancias del presente asunto, no hemos constatado ni sostenido que los Miembros de la OMC, incluidos los Estados Unidos, han perdido su derecho y su capacidad soberanos de reglamentar el suministro transfronterizo de servicios, de forma compatible con el AGCS, en particular para proteger la moral o mantener el orden público.

# VI. CONSTATACIONES

## A. INTRODUCCIÓN

### 1. Mandato de este Grupo Especial

6.1 El mandato de este Grupo Especial está determinado por la solicitud de establecimiento de un grupo especial que Antigua y Barbuda dirigió al OSD el 13 de junio de 2003.[562] La solicitud de establecimiento del grupo especial se refiere a las disposiciones particulares del AGCS que, según Antigua, han sido infringidas por los Estados Unidos, así como a las medidas de los Estados Unidos que Antigua quiere impugnar.

[562] WT/DS285/2, 13 de junio de 2003 (en adelante denominada "solicitud de establecimiento del Grupo Especial"). Véase la solicitud de resoluciones preliminares que figura en el anexo B.

6.2 Antigua ha alegado que la Lista del AGCS de los Estados Unidos incluye compromisos específicos sobre servicios de juegos de azar y apuestas. Además, Antigua ha alegado que se han infringido los párrafos 1 y 3 del artículo VI, los párrafos 1 y 2 del artículo XVI, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo XVII y el párrafo 1 del artículo XI del AGCS y, en sus comunicaciones, ha presentado argumentos en relación con esos párrafos.[563]

6.3 Los Estados Unidos rechazan esas alegaciones. Sostienen que su Lista no incluye ningún compromiso sobre servicios de juegos de azar y apuestas y que, en cualquier caso, las medidas en cuestión no son incompatibles con sus obligaciones en virtud del AGCS. En su defensa también invocan los párrafos a) y c) del artículo XIV del AGCS.

## 2. Estructura del presente informe del Grupo Especial

6.4 Puesto que todas las disposiciones en relación con las cuales Antigua alega que ha habido infracciones son aplicables solamente en sectores y subsectores en los que existen compromisos específicos, el Grupo Especial necesitará examinar si los Estados Unidos han contraído un compromiso específico con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas. El Grupo Especial examinará primero este asunto, porque si los Estados Unidos no han contraído ningún compromiso en esta materia, ello bastaría para desestimar el caso.

6.5 En segundo lugar, el Grupo Especial tratará el asunto de la identificación, la interpretación y los efectos de la(s) medida(s) que Antigua impugna y de las dificultades que eso entraña. El Grupo Especial deberá determinar si Antigua ha identificado con suficiente claridad las medidas que quiere impugnar. En particular, el Grupo Especial deberá determinar, entre otras cosas, si según el AGCS y el ESD, Antigua puede impugnar en las actuaciones de solución de diferencias lo que denomina una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas como medida en sí misma.

6.6 En tercer lugar, el Grupo Especial examinará si Antigua ha demostrado que las medidas en cuestión transgreden las disposiciones pertinentes del AGCS señaladas en la solicitud de establecimiento del grupo especial. El Grupo Especial procederá en el orden siguiente: párrafos 1 y 2 del artículo XVI, párrafos 1 a 3 del artículo XVII, párrafos 1 y 3 del artículo VI y párrafo 1 del artículo XI.

6.7 De ser necesario, es decir si se determina que se incumplió alguna de las disposiciones del AGCS invocadas por Antigua, el Grupo Especial considerará si los Estados Unidos han demostrado que las medidas impugnadas están justificadas de acuerdo con el párrafo a) del artículo XIV del AGCS, con el párrafo c) del mismo artículo o con ambos.

## 3. Interpretación de las disposiciones de la OMC

6.8 El Grupo Especial recuerda que el párrafo 2 del artículo 3 del ESD establece que:

> "El sistema de solución de diferencias de la OMC es un elemento esencial para aportar seguridad y previsibilidad al sistema multilateral de comercio. Los Miembros reconocen que ese sistema sirve para preservar los derechos y obligaciones de los Miembros en el marco de los acuerdos abarcados y para aclarar las disposiciones vigentes de dichos acuerdos de conformidad con las normas usuales de interpretación

[563] El Grupo Especial observa que, en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial, Antigua sostuvo que se infringió el artículo VIII del AGCS, párrafos 1 y 5. Sin embargo, Antigua no insistió en esa alegación durante las actuaciones del Grupo Especial.

del derecho internacional público. Las recomendaciones y resoluciones del OSD no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados."

6.9 Ha quedado establecido[564] que las "normas usuales de interpretación del derecho internacional público" incluyen por lo menos los artículos 31, 32 y 33 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (en adelante denominada "Convención de Viena"). Por consiguiente, en esta diferencia haremos referencia a los artículos 31, 32 y 33, que se citan a continuación.

6.10 Los artículos 31, 32 y 33 de la Convención de Viena dicen:

"Artículo 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 éstos 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;

c) toda norma 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.

Artículo 32 (*Medios de interpretación complementarios*)

Se podrá acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:

a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o

[564] Véanse, por ejemplo, los informes del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gasolina*, página 21; *CE - Hormonas*, párrafo 181; *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 45 y *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 114.

b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Artículo 33 (*Interpretación de tratados autenticados en dos o más idiomas*)

1. Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes convengan que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.

2. Una versión del tratado en idioma distinto de aquél en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo convienen.

3. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido.

4. Salvo en el caso en que prevalezca un texto determinado conforme a lo previsto en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos auténticos revele una diferencia de sentido que no pueda resolverse con la aplicación de los artículos 31 y 32, se adoptará el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y fin del tratado."

## 4. Carga de la prueba

6.11 El Grupo Especial recuerda las normas sobre la carga de la prueba en las actuaciones de solución de diferencias en la OMC, que en lo esencial exigen que la parte que hace una alegación, la pruebe.

6.12 En el caso *Estados Unidos - Camisas y blusas*, el Órgano de Apelación hizo la declaración siguiente sobre el tema de la carga de la prueba:

> "[A]l abordar esta cuestión, encontramos que es verdaderamente difícil concebir que ningún sistema de solución judicial de diferencias pueda funcionar si acoge la idea de que la mera afirmación de una alegación puede equivaler a una prueba. Por consiguiente, no resulta sorprendente que diversos tribunales internacionales, incluida la Corte Internacional de Justicia, hayan aceptado y aplicado de forma general y concordante la norma según la cual la parte que alega un hecho -sea el demandante o el demandado- debe aportar la prueba correspondiente. Además, es una regla de prueba generalmente aceptada en los ordenamientos jurídicos de tradición romanista, en el common law y, de hecho, en la mayor parte de las jurisdicciones, que la carga de la prueba incumbe a la parte, sea el demandante o el demandado, que afirma una determinada reclamación o defensa. Si esa parte presenta pruebas suficientes para fundar la presunción de que su reclamación es legítima, la carga de la prueba se desplaza a la otra parte, que deberá aportar pruebas suficientes para refutar la presunción.
>
> En el contexto del GATT de 1994 y del Acuerdo sobre la OMC, la cuantificación precisa y la determinación del tipo de pruebas que se necesitará para establecer esa presunción variará necesariamente para cada medida, para cada disposición y para cada caso."[565]

[565] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 17.

6.13 El Grupo Especial del caso *Turquía - Textiles,* en una constatación de la que el Órgano de Apelación no se ocupó, resumió las normas respecto a la carga de la prueba de acuerdo con la jurisprudencia de la OMC, de la siguiente manera:

> "a) corresponde a la parte reclamante probar la infracción que alega;
>
> b) corresponde a la parte que invoca una excepción o una defensa afirmativa probar que se reúnen las condiciones en ella indicadas; y
>
> c) corresponde a la parte que asevera un hecho probarlo."[566]

6.14 Por lo tanto, en la presente diferencia corresponde a Antigua demostrar que las medidas en cuestión infringen los artículos XVI, XVII, VI y XI del AGCS, mientras que a los Estados Unidos les corresponde demostrar, si hace falta, que las medidas impugnadas están justificadas por las disposiciones del artículo XIV del AGCS.

## 5. Economía procesal

6.15 Para decidir si ejercer o no la economía procesal en relación con las alegaciones de Antigua, el Grupo Especial recuerda que el principio de la economía procesal es reconocido por las normas de la OMC. En *Estados Unidos - Camisas y blusas*, el Órgano de Apelación dejó claro que los grupos especiales no están obligados a considerar todas las alegaciones hechas por la parte reclamante. El Órgano de Apelación se basó en el propósito explícito del mecanismo de solución de diferencias, que es hallar una solución positiva a las diferencias (párrafo 7 del artículo 3) o lograr una solución satisfactoria de la cuestión (párrafo 4 del artículo 3). En consecuencia, el propósito básico de la solución de diferencias en la OMC es resolver diferencias y no desarrollar jurisprudencia. El Órgano de Apelación estableció:

> "[D]ado que el objetivo expreso de resolver las diferencias informa todo el *ESD*, no consideramos que el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del *ESD* consista en alentar a los grupos especiales o al Órgano de Apelación a 'legislar' mediante la aclaración de las disposiciones vigentes del *Acuerdo sobre la OMC*, fuera del contexto de la solución de una determinada diferencia. Un grupo especial sólo necesita tratar las alegaciones que se deben abordar para resolver el asunto debatido en la diferencia.[567]"[568]

6.16 En su razonamiento justificante, el Órgano de Apelación también estudió el artículo 11 del ESD, disposición que establece el mandato de los grupos especiales, y no encontró en ella nada que exija a los grupos especiales examinar todas las alegaciones sobre cuestiones de derecho hechas por la parte reclamante. El Órgano de Apelación se basó en la práctica anterior de solución de diferencias seguida, entre otras cosas, de acuerdo con el GATT de 1947. Declaró expresamente que, "si un grupo especial consideraba que una medida era incompatible con una determinada disposición del GATT

[566] Informe del Grupo Especial sobre *Turquía - Textiles*, párrafo 9.57. Véase también el informe del Grupo Especial sobre *Argentina - Textiles y prendas de vestir*, párrafos 6.34-6.40.

[567] *(nota original)* El "asunto debatido" es el "asunto sometido al OSD" de conformidad con el artículo 7 del ESD.

[568] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 23.

de 1947, por lo general no pasaba a examinar si esa medida era también incompatible con otras disposiciones del GATT cuya infracción hubiese sido alegada por una parte reclamante".[569]

6.17 No obstante, el Grupo Especial es consciente de los límites que tiene el derecho discrecional que le asiste de ejercer la economía procesal. Como señaló el Órgano de Apelación en el caso *Australia - Salmón*, el derecho de ejercer la economía procesal no puede aplicarse si da por resultado una solución solamente parcial de la diferencia:

> "El principio de economía procesal ha de aplicarse teniendo presente el objetivo del sistema de solución de diferencias, que consiste en resolver el asunto debatido y 'hallar una solución positiva a las diferencias'. Llegar a una solución solamente parcial del asunto debatido sería una falsa economía procesal. Los grupos especiales tienen que abordar las alegaciones respecto de las que es necesaria una constatación para que el OSD pueda formular recomendaciones y resoluciones lo suficientemente precisas como para permitir el pronto cumplimiento por el Miembro de que se trate de esas recomendaciones y resoluciones con miras a 'asegurar la eficaz solución de las diferencias en beneficio de todos los Miembros'."[570]

6.18 En esta diferencia, el Grupo Especial necesitará tratar el asunto de la economía procesal y lo hará ateniéndose a estos principios rectores.

## 6. Asuntos relacionados con las definiciones

6.19 En esta diferencia han surgido una cantidad de asuntos relacionados con las definiciones, que necesitan ser aclarados para que el Grupo Especial pueda ocuparse de examinar las alegaciones de Antigua.

a) Definición de "servicios de juegos de azar y apuestas"

6.20 Esta diferencia trata sobre "servicios de juegos de azar y apuestas". El *Shorter Oxford English Dictionary* define *"to gamble"* (jugar) como:

> "[P]lay games of chance for (a lot of) money; indulge in betting, esp. habitually; risk money, fortune, success, etc., on the outcome of an event […]."[571] (Participar en juegos de azar por (mucho) dinero; hacer apuestas, especialmente de manera habitual; arriesgar dinero, fortuna, éxito, etc. al resultado de un acontecimiento [...].)

6.21 Según el *Shorter Oxford English Dictionary*, *"to bet"* (apostar) se define como:

> "[S]take (an amount of money, etc.) against another's in support of an affirmation or on the outcome of a doubtful event; risk an amount of money etc. against (a person) by agreeing to forfeit it if the truth or outcome is not as specified. […] "[572] ([P]oner algo en juego (una cantidad de dinero, etc.) contra algo de otra persona en apoyo de una afirmación o del resultado de un suceso dudoso; arriesgar una cantidad de

---

[569] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 22. (no se reproduce la nota de pie de página)

[570] Informe del Órgano de Apelación sobre *Australia - Salmón*, párrafo 223.

[571] *Shorter Oxford English Dictionary*, 2002.

[572] *Shorter Oxford English Dictionary*, 2002.

> dinero, etc. (contra una persona) aceptando cederla si la verdad o el resultado no es el previsto.)

6.22 El Grupo Especial señala también que según el *Internet Gambling Report*:

> "Los juegos de azar incluyen todas las actividades en las que una persona hace una apuesta. En general, se produce una apuesta cuando una persona arriesga algo de valor al resultado de un hecho incierto: 1) sobre el cual el apostador no tiene ningún control; o 2) que está determinado principalmente por el azar."[573]

6.23 El *Internet Gambling Report* distingue tres categorías amplias de juegos de azar y apuestas: i) los juegos de azar del tipo 'casino', entre los que se incluyen la ruleta, la veintiuna, las máquinas tragamonedas, el póquer, los dados y el bacará; ii) las loterías, que incluyen juegos como el lotto, el keno, el bingo, las loterías con terminales de vídeo y las tarjetas "de raspar"; y iii) las apuestas deportivas, que incluyen apostar a los resultados de diferentes competencias deportivas (fútbol, fútbol norteamericano, críquet, etc.). Esta última categoría incluiría también las apuestas a las carreras de caballos y de galgos.[574]

6.24 Durante estas actuaciones, las partes dieron algunas indicaciones acerca de las actividades que deben considerarse servicios de "juegos de azar y apuestas" a los fines de esta diferencia. Antigua señaló que:

> "[E]n los Estados Unidos y en otros países se ofrece una amplia variedad de juegos de azar y apuestas y servicios conexos de carácter comercial. En la mayoría de los casos, esos juegos están comprendidos en una de las tres categorías generales siguientes: i) apuestas sobre el resultado de actividades en que los jugadores no participan, como las competiciones deportivas (por ejemplo, las carreras de caballos y los partidos de fútbol, fútbol americano, baloncesto y críquet); ii) juegos de naipes en los que se juega por dinero (como el póquer, el black-jack (veintiuno) y el bacará)[575] y iii) juegos de selección al azar, es decir, juegos basados en la selección aleatoria de números u otros signos y en los que esa selección se realiza con una máquina o con dados. Este tipo de juegos de azar asume diversas formas, como el 'lotto', el 'keno' y el bingo; las loterías instantáneas o los 'juegos con tarjetas para raspar'; las máquinas de juegos de azar y los 'juegos de mesa', como la ruleta o el 'crap'. Antigua señala que, en inglés, los términos 'gambling', 'gaming', 'wagering' y 'betting' (juegos de azar, juego, apuestas) son diferentes términos que designan la misma actividad básica. […]
>
> Las reglamentaciones de Antigua prevén dos clases de licencias para los juegos de azar y las apuestas: una para los juegos de azar interactivos y otra para hacer apuestas en forma interactiva. Las licencias para juegos de azar corresponden a juegos como los que comúnmente ofrecen los casinos, los juegos de selección al azar y los juegos de naipes, y las licencias para apuestas se aplican a las apuestas deportivas. Algunos empresarios poseen licencias de ambos tipos y los jugadores pueden acceder a uno u

---

[573] A. Cabot y L. V. Csoka, *What is Gambling?*, en Internet Gambling Report, sexta edición, ed. por M. Balestra, River City Group, Estados Unidos, 2003, página 14.

[574] A. Cabot, *Traditional Versus Internet Gambling*, en Internet Gambling Report, sexta edición, ed. por M. Balestra, River City Group, Estados Unidos, 2003, página 39.

[575] Antigua señala que, en relación con los casinos, estos juegos se consideran, en la mayoría de los casos parte de una categoría más amplia de "juegos de mesa" que también incluye los juegos de selección al azar, como la ruleta o el "crap".

otro servicio desde un sitio en Internet[576], en tanto que otros ofrecen sólo un tipo de servicio.[577] Los empresarios que ofrecen juegos de casino crean 'casinos virtuales' en sitios Web con detalles de diseño gráfico que reproducen y realza el entorno de los casinos verdaderos. En estos sitios se ofrece una variedad de juegos de naipes y dados, como el póquer, el 'black-jack', el 'crap' y el 'keno', así como juegos similares a los de video, que proporcionan una imitación virtual de las videoterminales de póquer, máquinas tragamonedas y otras máquinas de juegos de azar. Debido al aspecto predominantemente visual de los juegos similares a los juegos de casino, estos servicios se prestan exclusivamente a través de Internet. Los corredores de apuestas deportivas ofrecen la posibilidad de apostar sobre el resultado de campeonatos deportivos de distintas maneras, por ejemplo, haciendo apuestas directas sobre los resultados de un partido o realizando transacciones en los mercados de futuros sobre el desempeño de los jugadores, la actuación de los equipos y los resultados de campañas políticas y otros acontecimientos futuros cuyo resultado se desconoce, así como con otros métodos, convencionales o nuevos, para hacer apuestas. Todos los corredores de apuestas deportivas de Antigua mantienen un sitio en Internet en el que los jugadores pueden apostar, pero muchos de ellos también aceptan gran cantidad de apuestas por teléfono, ya que para las apuestas sobre partidos o torneos que tendrán lugar en el futuro no se necesitan elementos visuales y los eventos son independientes de los sitios Web de los corredores."[578]

6.25 En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, Antigua además dijo que:

"Antigua quiere suministrar a los consumidores de los Estados Unidos todos los tipos de servicios que entrañan la realización de una apuesta, excepto los que están prohibidos por la legislación de Antigua, como los que implican el uso de material pornográfico, indecente u ofensivo. Es difícil indicar todas las posibles combinaciones en una lista, pero los productos ofrecidos comprendidos en los servicios de juegos de azar y apuestas que Antigua quiere suministrar incluyen: i) juegos de selección aleatoria (en cualquiera de sus formas e incluidos los juegos que tradicionalmente se describen como 'loterías' o "juegos tipo casino" en sus múltiples combinaciones, probablemente infinitas); ii) juegos basados en acontecimientos futuros; iii) juegos de cartas y juegos otros de habilidad que implican apuestas de dinero; iv) juegos de azar de persona a persona ('intercambio de apuestas')."[579]

6.26 Los Estados Unidos señalaron que permiten el suministro transfronterizo de algunos servicios de juegos de azar, a saber:

"[…] i) las personas que no estén dedicadas al negocio de los juegos de azar pueden transmitir apuestas casuales o sociales por cualquier medio, siempre y cuando ello esté permitido por la ley del Estado de que se trate; ii) los servicios de quinielas o apuestas mutuas pueden intercambiar datos contables e imágenes necesarias para permitir que un hipódromo ubicado fuera de los Estados Unidos ofrezca la

[576] *(nota original)* Véase, por ejemplo, www.intertops.com; www.wsex.com.

[577] *(nota original)* Véase, por ejemplo, www.gamebookers.com; www.bingomania.net.

[578] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 25, 39-40.

[579] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 33 del Grupo Especial.

> posibilidad de hacer apuestas mutuas sobre las carreras hípicas de los Estados Unidos (y viceversa), siempre y cuando esos juegos de apuestas sean lícitos en las jurisdicciones de quienes envían esa información y quienes la reciben; iii) los proveedores de servicios de relación riesgo-ganancia y hándicap (por ejemplo, las personas que asignan los hándicaps en las carreras de caballos), así como otros servicios informativos sobre juegos de apuestas pueden suministrar esos servicios siempre que la forma de juego de azar a la que contribuyen sea lícita en las jurisdicciones de quienes envían la información y quienes la reciben; iv) se pueden ofrecer en sitios de Internet juegos en los que no se hacen apuestas en dinero real (y son muchos los que lo hacen)."[580]

6.27 Además, cuando se preguntó a los Estados Unidos cuáles son los servicios cuyo suministro, tanto interno como transfronterizo, está prohibido, señalaron que la prohibición se aplicaba a:

> "[L]a transmisión de una apuesta mediante un servicio de comunicación por cable, por ejemplo Internet o el teléfono, a través de las fronteras de los Estados o de las fronteras de los Estados Unidos. Otros servicios de juegos de azar que están limitados de manera semejante, tanto dentro del país como a través de las fronteras, son el envío por correo de billetes de lotería entre Estados, el transporte interestatal de material y equipos para hacer apuestas y las apuestas sobre competencias deportivas."[581]

6.28 El Grupo Especial no cree que, en las circunstancias de este caso, sea necesario definir exhaustivamente las actividades de servicios comprendidas en los "servicios de juegos de azar y apuestas" ya que éstos no son términos del tratado en esta diferencia. Por consiguiente, el Grupo Especial no necesita "interpretar" estos términos en sí mismos. A la luz del sentido corriente de estas palabras, las comunicaciones de las partes y la literatura especializada a la que nos hemos referido, el Grupo Especial considera que los "servicios de juegos de azar y apuestas" abarcan toda actividad que lleve aparejada la realización de una apuesta, es decir los casos en que una persona pone en riesgo algo de valor (generalmente dinero) según el resultado de un acontecimiento incierto. Se puede hacer una apuesta en juegos de azar del tipo casino, loterías o competencias deportivas, con independencia de la forma en que se suministren estos servicios. El Grupo Especial señala que la definición de "servicios de juegos de azar y apuestas" a los fines de esta diferencia incluye como mínimo los servicios que Antigua quiere suministrar a los Estados Unidos desde el exterior, así como los demás servicios que los Estados Unidos admiten que les sean provistos desde el exterior.[582]

---

[580] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 26-27.

[581] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 35 del Grupo Especial.

[582] Por ejemplo, los Estados Unidos dicen que "Las personas que no estén dedicadas al negocio de los juegos de azar pueden transmitir apuestas casuales o sociales por cualquier medio, siempre y cuando ello esté permitido por la ley del Estado de que se trate; Los servicios de quiniela o apuestas mutuas pueden intercambiar datos contables e imágenes necesarias para permitir que un hipódromo ubicado fuera de los Estados Unidos ofrezca la posibilidad de hacer apuestas mutuas sobre las carreras hípicas de los Estados Unidos (y viceversa), siempre y cuando esos juegos de azar sean lícitos en las jurisdicciones de quienes envían esa información y quienes la reciben; Los proveedores de servicios de relación riesgo-ganancia y hándicap (por ejemplo, las personas que asignan los hándicap en las carreras de caballos), así como otros servicios informativos sobre juegos de apuestas pueden suministrar esos servicios siempre que la forma de juego de azar a la que contribuyen sea lícita en las jurisdicciones de quienes envían la información y quienes la reciben; Se pueden ofrecer en sitios de Internet juegos en los que no se hacen apuestas en dinero real (y son muchos los que lo hacen); Cualquier otro servicio de juegos de azar que no consista en la transmisión de una apuesta es lícito en la medida indicada en 18 U.S.C. § 1084(b), siempre y cuando no contravenga las leyes estatales en la jurisdicción de los

b) Suministro "transfronterizo" y "a distancia"

6.29 Esta diferencia tiene que ver con uno de los cuatro modos de suministro contemplados por el AGCS: el llamado "suministro transfronterizo" de servicios de juegos de azar y apuestas (en adelante denominado suministro según el "modo 1"), que está definido en el párrafo 2 a) del artículo 1 del AGCS de la siguiente manera:

> "A los efectos del presente Acuerdo, se define el comercio de servicios como el suministro de un servicio:
>
> a) del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro;
>
> [....]"

6.30 La Nota explicativa sobre la Consignación en listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios[583] (en adelante denominada las "Directrices para la consignación en Listas de 1993") explica además que el suministro transfronterizo corresponde al servicio que "se presta dentro del territorio del Miembro, desde el territorio de otro Miembro". Las Directrices también dan el siguiente ejemplo de suministro transfronterizo:

> "El transporte internacional, el suministro de un servicio a través de telecomunicaciones o correos y los servicios incorporados en mercancías exportadas (por ejemplo, disquetes de ordenador o diseños) constituyen ejemplos de suministro transfronterizo, ya que el proveedor del servicio no se encuentra presente en el territorio del Miembro en el que se presta el servicio."[584]

6.31 En esta diferencia, el Grupo Especial utilizará la expresión "suministro transfronterizo" solamente en el sentido del párrafo 2 a) del artículo I del AGCS.

6.32 Debe distinguirse el suministro "transfronterizo" del suministro "a distancia", que es una expresión que ha sido utilizada por las partes en esta diferencia. El Grupo Especial usará este último nombre para referirse a "cualquier situación en la que el proveedor, *ya sea nacional o extranjero*, y el consumidor de los servicios de juegos de azar y apuestas no están físicamente juntos". En otras palabras, en las situaciones de suministro a distancia, el consumidor de un servicio no tiene que ir a ningún tipo de establecimiento donde se supervisa el suministro, ya sea un comercio al por menor, un casino, una máquina expendedora, etc. En cambio, el proveedor a distancia ofrece el servicio directamente al consumidor usando algún medio de comunicación a distancia.[585] En consecuencia, el suministro "transfronterizo" es por necesidad a distancia, pero el suministro a distancia equivale a suministro "transfronterizo" sólo cuando el proveedor y el consumidor del servicio están en territorios de diferentes Miembros. El Grupo Especial entiende que el suministro "no a distancia" se refiere a

---

Estados Unidos en que se encuentre el consumidor." Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 26-27.

[583] El Grupo Especial analiza en la sección VI.B de este informe el valor jurídico de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 para la interpretación del AGCS.

[584] Consignación en listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios: Nota explicativa, MTN.GNS/W/164, 3 de septiembre de 1993, párrafos 18-19.

[585] Véanse la Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 7, y la Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 42 del Grupo Especial.

situaciones en las que el consumidor se presenta personalmente en el lugar donde se encuentra el proveedor.

6.33 La expresión "medios de prestación" se utilizará en este informe para hacer referencia a los diversos medios tecnológicos (correo, teléfono, Internet, etc.), con los cuales se puede suministrar un servicio, ya sea a través de las fronteras o a distancia. A menos que se indique lo contrario, el suministro "transfronterizo" y el suministro "a distancia" abarcan todos los medios tecnológicos de suministro de servicios.

## B. ¿HAN CONTRAÍDO LOS ESTADOS UNIDOS COMPROMISOS ESPECÍFICOS SOBRE LOS SERVICIOS DE JUEGOS DE AZAR Y APUESTAS?

### 1. Alegaciones y argumentos principales de las partes

6.34 Antigua alega que los Estados Unidos, en virtud de la partida 10.D de su Lista de compromisos específicos del AGCS[586], bajo el subtítulo "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)", han asumido un compromiso de acceso completo a los mercados y de trato nacional completo con respecto al suministro transfronterizo (modo 1) de servicios de "juegos de azar y apuestas".[587]

6.35 Los Estados Unidos rechazan totalmente esta alegación y sostienen que su Lista no establece tal compromiso.[588]

6.36 Para apoyar su alegación, Antigua sostiene que la Lista de los Estados Unidos se basa en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios[589] y que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos incluye la categoría de la CPC "9649 Otros servicios de esparcimiento", que comprende la categoría CPC "96492 Servicios de juegos de azar y apuestas".[590]

6.37 Antigua señala que, dado que de acuerdo con el párrafo 3 del artículo XX del AGCS las listas de los Miembros forman parte integrante del AGCS, esas listas deben ser interpretadas según las normas de interpretación de la Convención de Viena. Sobre esta base, Antigua sostiene que una interpretación que se apoye en el sentido corriente de las palabras "Otros servicios de esparcimiento" que figuran en la Lista de los Estados Unidos, permitirá concluir que los servicios de juegos de azar y apuestas están comprendidos dentro de esta categoría redactada de forma tan amplia. Si no, también podrían entrar dentro del subsector 10.A, "Servicios de espectáculos". Con respecto al contexto de la Lista de los Estados Unidos, los dos acuerdos e instrumentos más importantes vinculados a la conclusión del AGCS que son pertinentes para la interpretación de la Lista del AGCS son el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993. En relación con la práctica seguida en la aplicación del AGCS, Antigua sostiene que los Miembros de la OMC han empleado constantemente el documento W/120 (y sus remisiones a la CPC) como la clasificación utilizada a los fines del AGCS y como punto de referencia principal para cualquier debate sobre esa

[586] Estados Unidos - Lista de compromisos específicos, GATS/SC/90, 15 de abril de 1994 (en adelante denominada la "Lista de los Estados Unidos").

[587] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 160-162.

[588] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 59-62.

[589] Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios, Nota de la Secretaría, MTN.GNS/W/120, 10 de julio de 1991 (en adelante denominada el "documento W/120").

[590] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 160-162.

clasificación. Incluso la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos utiliza el documento W/120 y sus remisiones a la CPC como un recurso para interpretar la Lista de los Estados Unidos. Además, el proyecto de lista definitiva de los Estados Unidos[591] durante la Ronda Uruguay confirmó que los Estados Unidos habían incluido compromisos específicos, según las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120.[592]

6.38 Los Estados Unidos responden que Antigua ha interpretado incorrectamente la Lista de los Estados Unidos del AGCS. Aun suponiendo, a efectos de argumentación, que el sector 10 puede ser pertinente, la alegación de Antigua de que ahí hay un compromiso de parte de los Estados Unidos de suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar se basa en el documento W/120 y en sus referencias a la CPC Provisional. El documento W/120 es parte de la historia de la negociación del AGCS que, en el mejor de los casos, es un medio complementario de interpretación. Los Estados Unidos sostienen que el contexto de la Lista de los Estados Unidos incluye las listas de los demás Miembros. En consecuencia, el contexto correcto de la Lista de los Estados Unidos incluye el hecho de que algunos Miembros basaron sus listas o partes de ellas en la CPC, mientras que otros no lo hicieron.[593]

6.39 Los Estados Unidos consideran que una interpretación adecuada de su Lista, sin recurrir a la CPC, demostraría que los Estados Unidos no contrajeron ningún compromiso sobre medidas referentes a servicios de juegos de azar. Dada la ausencia de todo texto que remita a la CPC, la definición jurídica del ámbito de un compromiso relacionado con la CPC debe deducirse mediante la aplicación de las normas usuales de interpretación de los tratados. Las alegaciones de Antigua con respecto a un posible compromiso de los Estados Unidos sobre servicios de juegos de azar se basan en los subsectores 10.A y 10.D de la Lista de los Estados Unidos del AGCS, que no contienen ninguna referencia explícita a esos servicios. El sentido corriente de "deportivos" que figura en el subsector 10.D confirma que los Estados Unidos no han contraído ningún compromiso sobre juegos de azar y apuestas en el marco de ese subsector. Los juegos de azar son una actividad *sui generis* que, de tener cabida en algún lugar del sector 10, sólo podría figurar en el subsector 10.E, en el cual los Estados Unidos no contrajeron ningún compromiso.[594]

6.40 Los Estados Unidos sostienen además que el Documento de la USITC[595] es meramente un texto "explicativo" preparado por un organismo independiente y no pretende interpretar la Lista de los Estados Unidos.[596] Por último, la nota introductoria del proyecto de lista definitiva de los Estados Unidos sólo confirma que los Estados Unidos siguieron la estructura del documento W/120, sin

---

[591] Comunicación de los Estados Unidos de América, Draft Final Schedule of the United States of America Concerning Initial Commitments (Proyecto de lista final de compromisos iniciales de los Estados Unidos de América), MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993.

[592] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 164-178; Primera declaración oral de Antigua, párrafos 27-32.

[593] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 63-67.

[594] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 68-76; Primera declaración oral, párrafos 23-41.

[595] United States International Trade Commission, *US Schedule of Commitments under the General Agreement on Trade in Services - With explanatory material prepared by the U.S. International Trade Commission* (en adelante denominado el "Documento de la USITC"), de mayo de 1997.

[596] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 66 y nota 90; Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 2 del Grupo Especial; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 7-9.

adoptar la nomenclatura de la CPC.[597] Los Estados Unidos concluyen que no debe sorprender que no hayan contraído compromisos sobre servicios de juegos de azar y apuestas, teniendo en cuenta las consideraciones de política primordiales acerca de esos servicios que se reflejan en las limitaciones y disposiciones sumamente estrictas que se les aplican en los Estados Unidos.[598]

## 2. Evaluación del Grupo Especial

a) Método de interpretación que adoptará el Grupo Especial

6.41 Antes de tratar cualquier otro asunto en esta diferencia, el Grupo Especial deberá decidir si la Lista de los Estados Unidos incluye compromisos específicos sobre los servicios de juegos de azar y apuestas, a pesar de que, de hecho, las palabras "juegos de azar y apuestas" no aparecen en ella.

6.42 El párrafo 1 del artículo XX del AGCS establece que cada Miembro "consignará en una lista los compromisos específicos que contraiga de conformidad con la Parte III del presente Acuerdo" El párrafo 3 del artículo XX determina que "[l]as Listas de compromisos específicos se anexarán al presente Acuerdo y formarán parte integrante del mismo". En esta diferencia, no hay ninguna controversia acerca de la aplicación del artículo XX como tal, sino en cambio sobre la interpretación de la lista de compromisos específicos de un Miembro que, de acuerdo con el artículo XX, forma parte integrante del AGCS.

6.43 La sección de la Lista de los Estados Unidos sobre la que las partes tienen opiniones divergentes dice[599]:

| Sector o subsector | Limitaciones al acceso a los mercados | Limitaciones al trato nacional |
|---|---|---|
| 10. SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO, CULTURALES Y DEPORTIVOS | | |
| A. SERVICIOS DE ESPECTÁCULOS (INCLUIDOS LOS DE TEATRO, BANDAS Y ORQUESTAS Y CIRCOS) | 1) Ninguna<br>2) Ninguna<br>3) Ninguna<br>4) Sin consolidar, excepto lo indicado en los compromisos horizontales | 1) Ninguna<br>2) Ninguna<br>3) Ninguna<br>4) Ninguna |
| B. SERVICIOS DE AGENCIAS DE NOTICIAS | [...] | [...] |
| C SERVICIOS DE BIBLIOTECAS, ARCHIVOS, MUSEOS Y OTROS SERVICIOS CULTURALES | [...] | [...] |

[597] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 10-11.

[598] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 15.

[599] Lista de los Estados Unidos, páginas 61-62 (extracto).

| | | |
|---|---|---|
| D. OTROS SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO (excepto los deportivos) | 1) Ninguna<br>2) Ninguna<br>3) Está limitado el número de concesiones disponible para operaciones comerciales en establecimientos federales, estatales y locales.<br>4) Sin consolidar, excepto lo indicado en los compromisos horizontales | 1) Ninguna<br>2) Ninguna<br>3) Ninguna<br>4) Ninguna |

6.44 Considerando que, según el párrafo 3 del artículo XX del AGCS, las listas de compromisos específicos forman parte integrante del AGCS, las normas de interpretación aplicables a las listas del AGCS son las mismas que se aplican al AGCS mismo. En esta diferencia, todas las partes y terceras partes están de acuerdo en que las normas consuetudinarias de interpretación de los tratados son aplicables a la interpretación de la Lista de los Estados Unidos. Además, en el caso *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación expuso las normas de interpretación con respecto a las concesiones arancelarias hechas en virtud del GATT de 1994:

> "Las concesiones arancelarias consignadas en la Lista de un Miembro -cuya interpretación es lo que está en cuestión en este caso- son recíprocas y se derivan de una negociación mutuamente ventajosa entre los Miembros importadores y exportadores. En virtud del párrafo 7 del artículo II del GATT de 1994, las Listas forman parte integrante del GATT de 1994. Por consiguiente, las concesiones previstas en esa Lista son parte de los términos del tratado. *Así pues, las únicas reglas que pueden aplicarse para interpretar el sentido de una concesión son las reglas generales de interpretación establecidas en la Convención de Viena*." (sin cursivas en el original)[600]

6.45 Esta jurisprudencia es pertinente, *mutatis mutandis*, en relación con las Listas del AGCS.[601] Por consiguiente, el contenido de la Lista de los Estados Unidos debe considerarse como parte de un tratado y, según el párrafo 2 del artículo 3 del ESD, debe interpretarse a la luz de las normas generales

[600] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 84. El Órgano de Apelación confirmó esta constatación en *CEE - Aves de corral*, párrafo 81, y *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 31. El Grupo Especial señala que la Convención de Viena también se usó para interpretar las listas de contratación pública. En *Corea - Contratación pública* (párrafo 7.9), el Grupo Especial, tomando nota de la jurisprudencia pertinente del Órgano de Apelación y del hecho de que, con arreglo al párrafo 12 del artículo XXIV del ACP, las "Notas, Apéndices y Anexos del [ACP] constituyen parte integrante del mismo", recurrió "a las reglas consuetudinarias de interpretación del derecho internacional público consagradas en la *Convención de Viena*", "para interpretar" las listas del ACP de la parte contra la que se presentaba la reclamación.

[601] Sobre este particular, recordamos que el Órgano de Apelación, en su informe sobre *CE - Banano III,* estableció que en las listas agrícolas un Miembro "puede conferir derechos y conceder ventajas, pero no aminorar sus obligaciones", confirmando de esta manera las constataciones contenidas en el informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Exención relativa al azúcar* respecto de las listas arancelarias del GATT. No vemos ninguna razón para que este principio no se aplique también a las listas del AGCS. Por consiguiente, creemos que, aunque las listas de servicios se consideran a los efectos de su interpretación como disposiciones de un tratado, deberían cumplir las disposiciones principales del AGCS.

de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena, en particular en sus artículos 31, 32 y 33.[602]

6.46 Según el artículo 31 de la Convención de Viena, la Lista de los Estados Unidos debe interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos de la Lista cuando se interpretan en su contexto y a la luz del objeto y fin del AGCS y del Acuerdo sobre la OMC.[603] En esta diferencia tiene especial importancia el principio de la "interpretación efectiva de los tratados"[604], que se deriva del requisito de que los tratados sean interpretados de buena fe y que exige que a todos los términos de un tratado (incluidos en la presente diferencia los términos de la Lista de los Estados Unidos) se les dé un significado (véase el párrafo 6.49 *infra*).

6.47 Por lo tanto, el Grupo Especial comenzará por examinar el sentido corriente de varios términos clave utilizados en la Lista de los Estados Unidos. Sin embargo, las definiciones de los diccionarios generalmente no son concluyentes y el Grupo Especial tendrá que examinar el contexto de la Lista de los Estados Unidos. Sobre este particular, el Grupo Especial examinará si el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993: i) forman parte del contexto, en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, y si, como tales, deben ser utilizados para evaluar el contexto jurídico dentro del cual debe determinarse el sentido corriente de los términos de la Lista de los Estados Unidos; o ii) si, en cambio, forman parte de los trabajos preparatorios del AGCS o de las circunstancias de su celebración, caso en el cual sólo pueden utilizarse como medios complementarios de interpretación según el artículo 32 de la Convención de Viena. Para interpretar la Lista de los Estados Unidos, el Grupo Especial considerará la importancia de la práctica que siguen otros Miembros con respecto a sus listas del AGCS. Con el mismo fin, también examinará la práctica de los Estados Unidos tal como se refleja en su Lista. Por último, el Grupo Especial considerará el objeto y fin del AGCS.

6.48 En segundo lugar, según lo establecido en el artículo 32 de la Convención de Viena, el Grupo Especial recurrirá a medios complementarios de interpretación, incluso a la historia de las negociaciones, para confirmar el sentido que resulta de la aplicación del artículo 31. De acuerdo con el artículo 32, el Grupo Especial estudiará diversos instrumentos que comprenden los trabajos preparatorios del AGCS y la Lista de los Estados Unidos.

---

[602] Los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena se reproducen en el párrafo 6.10 de este informe.

[603] El Grupo Especial señala que el Órgano de Apelación ha establecido un orden para la consideración de los elementos que contiene el artículo 31 de la Convención de Viena. El Órgano de Apelación declaró que: "[e]l intérprete de un tratado debe comenzar por centrarse en el texto de la disposición que va a interpretar. Es precisamente en las palabras de esa disposición, leídas en su contexto, donde ante todo debe buscarse el objeto y fin que persiguen los Estados Partes en el tratado. Cuando el significado del texto en sí es equívoco o impreciso, cuando se desea la confirmación de la corrección de la lectura del propio texto, conviene inspirarse en el objeto y fin del tratado en su conjunto". Véase el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 114. Véanse también los informes de los Grupos Especiales sobre *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.22; *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 7.18; y *Estados Unidos - Ropa interior*, párrafo 7.18; y el informe del Órgano de Apelación sobre *Argentina - Calzado (CE)*, párrafo 91.

[604] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gasolina*, página 29. Véanse también los informes del Órgano de Apelación sobre *Japón - Bebidas Alcohólicas II*, página 13, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 19, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafos 81 y 95, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 81, *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 338 y *Estados Unidos - Ley de Compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 271.

b) Aplicación de las reglas generales de interpretación de los tratados a este caso

*i) Interpretación efectiva*

6.49 El requisito de que un tratado sea interpretado "de buena fe" puede vincularse con el principio de la "interpretación efectiva de los tratados", según el cual se debe dar un sentido a todos los términos de un tratado. También señalamos que "el principio de la buena fe en el proceso de interpretación sustenta el concepto de que la interpretación no debe dar un resultado que sea manifiestamente absurdo o irrazonable".[605]

6.50 La buena fe es un principio esencial de interpretación del Acuerdo sobre la OMC. El Órgano de Apelación ha resaltado en varias oportunidades la importancia del principio de la efectividad, por el cual "el intérprete no tiene libertad para adoptar una lectura que haga inútiles o redundantes cláusulas o párrafos enteros de un tratado".[606] El Órgano de Apelación también ha destacado la importancia de este principio en la interpretación de las listas de productos agropecuarios.[607]

6.51 Dado que, como se señaló antes, los Estados Unidos contrajeron un compromiso completo con respecto al acceso a los mercados y al trato nacional en el subsector 10.D, los términos *Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)* y el compromiso consiguiente deben tener un sentido. Por lo tanto, necesitamos determinar el sentido de esos términos y, de ese modo, el alcance de los correspondientes compromisos de los Estados Unidos.

6.52 En el caso *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación declaró que:

> "El hecho de que las Listas de los Miembros sean parte integrante del GATT de 1994 indica que, si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por *un* Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre todos los Miembros."[608]

6.53 El Grupo Especial considera que esta constatación es igualmente pertinente para las listas del AGCS. El propósito básico de la interpretación de los tratados es identificar la intención *común* de las partes. Las normas de la Convención de Viena han sido desarrolladas para ayudar a evaluar de manera objetiva cuál fue o cuál pudo haber sido la intención común de las partes en un tratado. Por lo tanto, el Grupo Especial determinará cuál ha sido la intención *común* de las partes con respecto a la

---

[605] Sinclair, *The Viena Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press, 2a. edición, 1984, página 120. Según el párrafo 3 c) del artículo 31 de la Convención de Viena, el Grupo Especial también podía examinar si cualquier otra "norma pertinente de derecho internacional" podía ser aplicable a la interpretación de los términos utilizados en la Lista de los Estados Unidos. Esto, por ejemplo, podía llevar al Grupo Especial a examinar la Lista de los Estados Unidos a la luz del principio de la interpretación efectiva de los tratados. Sin embargo, el Grupo Especial se referirá al principio de la interpretación efectiva de los tratados de conformidad con la primera oración del artículo 31. El Grupo Especial también examinará otros principios de interpretación, como medios complementarios, de acuerdo con el artículo 32 de la Convención de Viena.

[606] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Gasolina*, página 29. Véanse también los informes del Órgano de Apelación sobre *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 15, *Estados Unidos - Ropa interior*, página 16, *Argentina - Calzado (CE)*, párrafos 81 y 95, *Corea - Productos lácteos*, párrafo 81, *Estados Unidos - Artículo 211 de la Ley de Asignaciones*, párrafo 338 y *Estados Unidos - Ley de Compensación (Enmienda Byrd)*, párrafo 271.

[607] Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 135.

[608] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 109.

Lista de los Estados Unidos y, en particular, con respecto a su sector 10 *(Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos)*.

*ii) Sentido corriente del término*

6.54 Según los Estados Unidos, el sentido corriente de "deportivos" incluye "juegos de azar" y, por consiguiente, confirma que los Estados Unidos no han contraído ningún compromiso sobre servicios de juegos de azar y apuestas en el subsector 10.D.[609] Antigua, el Canadá y las Comunidades Europeas no están de acuerdo con esta interpretación.[610]

6.55 La definición completa de "*sporting*" (deportivo) (adj.) que aparece en el *Shorter Oxford English Dictionary* (edición de 1993) dice:

> "***1a*** *Sportive; playful.* rare. ***b*** *Engaged in sport or play.* ***c*** *Of a plant etc.; tending to produce abnormal varieties or sports.* ***2a*** *Interested in or concerned in sport.* ***b*** *Designating an inferior sportsman or a person interested in sport from purely mercenary motives. Now* esp. *pertaining to or interested in betting or gambling. Chiefly in* sporting man. **c** sporting girl, woman*, a prostitute, a promiscuous woman* N. Amer. ***3*** *Orig., providing good sport or entertainment. Later, characterized by sportsmanlike conduct; fair-minded, generous*."[611]
>
> (**1a** Travieso; juguetón. poco frecuente. **b** Dedicado al deporte o el juego. **c** De una planta etc.: que tiende a producir variedades o mutaciones anormales. **2a** Interesado en el deporte o relacionado con él. **b** Designa a un deportista de categoría inferior o a una persona interesada en el deporte por motivos puramente monetarios. En la actualidad esp., relativo a las apuestas y los juegos de azar o interesado en ellos. Principalmente en *hombre deportivo*. **c** *muchacha, mujer deportiva,* una prostituta, una mujer promiscua *Amér. N.* **3** Orig., que proporciona buen entretenimiento o esparcimiento. Posteriormente, caracterizado por una conducta caballerosa, imparcial, generoso.)

6.56 Otras definiciones de diccionarios del término "*sporting*" (deportivo) son:

> "***1 a****: of, relating to, used, or suitable for sport* ***b****: marked by or calling for sportmanship* ***c****: involving such risk as sports contender may expect to take or encounter (a sporting chance)* ***2****: of or relating to dissipation and especially gambling* ***3****: tending to mutate freely*."[612]
>
> (**1a**: perteneciente, relativo, utilizado o adecuado para el deporte **b**: caracterizado por la caballerosidad o que la exige **c:** que reviste un riesgo como el que puede esperar quien compite en un deporte (un riesgo deportivo) **2:** perteneciente o relativo al derroche y especialmente a los juegos de azar **3:** que tiende a mutar libremente.)

---

[609] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 71.

[610] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 30; Comunicación escrita del Canadá, párrafo 23 y nota 30; Comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 26 a 33.

[611] *The Shorter Oxford English Dictionary*, 1993. (las cursivas figuran en el original)

[612] *Merriam-Webster Dictionary Online*, que se encuentra en http://www.m-w.com/cgi-bin/dictionary, consultado el 11 de noviembre de 2003.

*"**1** Engaged in sport of play. **b** Sportive; playful. **c** Of plants, etc. **2. a** Interested in, accustomed to take part in, field sports or similar amusements. **b.** Esp. sporting man: now used to denote a sportsman of an inferior type or one who is interested in sport for purely mercenary motives."*[613]

(**1** Dedicado al deporte o el juego. **b** Travieso; juguetón. **c** De las plantas, etc. **2. a** Interesado en deportes de campo o entretenimientos similares, o acostumbrado a tomar parte en ellos. b Esp. *Hombre deportivo*: utilizado en la actualidad para hacer referencia a un deportista de tipo inferior o alguien que está interesado en el deporte por motivos puramente monetarios.)

"***1.*** *of, relating to, suitable for, in, or engaged in sports;* a sporting event, sporting goods, sporting *dogs*. ***2.*** *characteristics of a sportsman; fair or obliging:* That was very sporting of *him*. ***3.*** *of or relating to gambling, esp. on sports*."[614]

(**1.** perteneciente, relativo, adecuado o dedicado a los deportes; *un evento deportivo, material deportivo*, perros *deportivos*. **2.** característico de un deportista; imparcial o servicial: *Fue muy amable de* su parte. **3.** perteneciente o relativo a los juegos de azar, esp. relacionados con deportes.)

"*sporting* adj ***1*** *belonging, referring or relating to sport* ● Gun dogs are classed as sporting dogs. ***2*** *said of someone, their behaviour, attitude, nature, etc: characterized by fairness, generosity, etc* ● It was sporting of him to lend me the car. ***3*** *keen or willing to gamble or take a risk* ● I'm not a sporting man, but I like a bet on the Grand National. ***sportingly*** *adverb*."[615]

(deportivo *adj*. **1** perteneciente o relativo a los deportes ● *Los perros de caza se consideran perros deportivos*. **2** aplicado a las personas, su comportamiento, actitud, naturaleza, etc: caracterizado por la imparcialidad, generosidad, etc ● *Fue muy amable de su parte prestarme el automóvil*. **3** interesado o dispuesto a hacer una apuesta o correr riesgos ● *No soy un hombre deportivo, pero me gusta apostar en el Premio Nacional*. **deportivamente** adverbio).

"***1***. *Used in or appropriate for sports: sporting goods.* ***2.*** *Characterized by sportsmanship. 3. Of or associated with gambling.*"[616]

(**1.** Utilizado en los deportes o apropiado para ellos: material deportivo. **2.** Caracterizado por la caballerosidad. **3.** Perteneciente o relativo a los juegos de azar.)

---

[613] *The Oxford English Dictionary*, volumen X (1938). El Suplemento del *Oxford English Dictionary*, volumen IV (1986) dice con respecto a *sporting man* (hombre deportivo): *"[A]lso used in other collocations referring to low gaming and betting""*([T]ambién usado en otras combinaciones con referencia a juegos de azar y apuestas reprensibles.)

[614] *Collier's Dictionary*, 1977.

[615] *Chambers Online Reference*, en http://.chambersharrap.co.uk/chambers/chref/chref.py/main, consultado el 14 de noviembre de 2003.

[616] *The American Heritage Dictionary*, edición en línea; en http://www.bartleby.com, consultado el 14 de noviembre de 2003.

6.57 El *Penguin Pocket English Dictionary* (1988) y el *New Oxford Thesaurus of English* no incluyen "*gambling*" (juegos de azar) como un significado posible de "*sporting*" (deportivo). El *New Roget's Thesaurus* (1978) tampoco incluye los juegos de azar y las apuestas entre los posibles sinónimos de "*sporting*" (deportivo) y viceversa.

6.58 El Grupo Especial observa que los Estados Unidos citaron las siguientes definiciones:[617]

> **1 b**: *suitable for or characteristic of a sportsman: marked by or calling for sportsmanship (a ~ solution of the problem)* (apropiado para o característico de un deportista: caracterizado por la deportividad o que la exige (una solución ~ del problema)) **c**: *involving such risk as a sports contender may reasonably take or expect to encounter (a ~ chance of success)* (que supone un riesgo semejante al que un competidor deportivo puede razonablemente tomar o esperar encontrar (una probabilidad ~ de éxito)) **2 a**: *of, relating to, or preoccupied with dissipation and esp. gambling; **often**; FAST FLASHY(~ gents and their ladies)* (perteneciente, relativo a, o preocupado por una vida disipada y, en particular, los juegos de azar; *a menudo* RÁPIDO, OSTENTOSO (galanes ~ y sus damas)) **b**: *engaged or used in prostitution* (que participa o se utiliza en la prostitución) **3**: *lending to produce sports usu, with exceptional frequency (a ~ strain of evening primrose)* (tendiente a favorecer los deportes, generalmente con frecuencia excepcional) (una especie ~ de hierba del asno).[618]
>
> **1.** *engaging in, disposed to, or interested in open-air or athletic sports; a rugged, sporting man* (que participa en, que tiene inclinación por, o que tiene interés en deportes atléticos o al aire libre; un deportista rudo). **2.** *concerned with or suitable for such sports; sporting equipment* (que tiene relación con o que es apropiado para esos deportes; equipo deportivo). **3.** *sportsmanlike* (caracterizado por la deportividad). **4.** *interested in or connected with sports or pursuits involving betting or gambling* ***the sporting life of Las Vegas*** (interesado en los deportes o las ocupaciones que entrañan juegos de azar o apuestas o relacionado con ellas: *la vida disipada de Las Vegas*). **5.** *involving or inducing the taking of risk, as in a sport (1580-1600); SPORT + -ING*') (que supone correr un riesgo o induce a correrlo, como en un deporte (1580-1600); (DEPORT + -IVO).[619]
>
> **1.** *Appropriate for or used in sports* (apropiado para los deportes o utilizado en ellos). **2.** *Marked by sportsmanship* (caracterizado por la deportividad). **3.** *Of or having to do with gambling* (perteneciente o relativo a los juegos de azar).[620]
>
> **1. used in sports**: relating to or used in sports activities • sporting dogs (**utilizado en deportes**: relativo a actividades deportivas o utilizado en ellas • perros deportivos) **2. fair**: in keeping with the principles of fair competition, respect for other competitors, and personal integrity (**justo**: acorde con los principios de competencia justa, respeto a otros competidores, e integridad personal) **3.** GAMBLING **of gambling**: relating to gambling, or taking an interest in gambling (JUEGOS DE AZAR **perteneciente a los juegos de azar**: relativo a los juegos de

[617] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 8 del Grupo Especial.

[618] *Webster's Third New International Dictionary*, 1986.

[619] *The Random House Dictionary of the English Language*, 2ª edición, 1987.

[620] *Webster's II New Riverside University Dictionary*, 1988.

azar o interesado en ellos) **4. risking:** willing to take a risk (**que se expone a un riesgo:** decidido a correr un riesgo).[621]

6.59 La palabra "*sporting*" (deportivo) tiene varias definiciones relacionadas con diferentes actividades o características (deportes, juegos de azar, prostitución, botánica). Algunas definiciones de diccionarios de la palabra "*sporting*" (deportivo) parecen tener una connotación peyorativa cuando se refieren a los juegos de azar y a las apuestas ("*of or relating to dissipation and especially gambling*") (perteneciente o relativo al derroche y especialmente a los juegos de azar).[622] Además, la palabra "*sporting*" (deportivo), cuando se define de modo que abarca los juegos de azar, se utiliza principalmente para calificar a una persona ("*Chiefly in sporting man*" (Principalmente en hombre deportivo), véase *supra, Shorter Oxford English Dictionary*) interesada en hacer apuestas y, por consiguiente, puede no ser la palabra más apropiada para describir actividades de servicios. Antigua y las Comunidades Europeas señalan que, si se tiene en cuenta que el mismo diccionario define a "*sporting woman*" (mujer deportiva) como una prostituta, se plantea la cuestión de si la palabra "deportivo", según el enfoque que le dan los Estados Unidos, también comprende la prostitución.[623] Varias de las definiciones de los diccionarios citadas antes indican que los juegos de azar comprendidos en el término "deportivo" son, en lo esencial, los relacionados con competencias deportivas; por consiguiente, sigue sin estar claro si, excluyendo los servicios "deportivos", los Estados Unidos excluyeron todas las formas de servicios de juegos de azar y apuestas, incluidas, por ejemplo, las actividades relacionadas con los casinos y las loterías.

6.60 Además, los términos "*sportifs*"[624] y "deportivos"[625], traducciones de "*sporting*" al francés y al español, respectivamente, no abarcan actividades relacionadas con los juegos de azar.

6.61 Basándonos en las diversas definiciones de diccionarios citadas *supra*, incluidas las definiciones en español y francés, constatamos que el sentido *corriente* del término "*sporting*" no incluye los juegos de azar.

6.62 El Grupo Especial pasa ahora a ocuparse del argumento de Antigua de que el sentido corriente de las palabras "otros servicios de esparcimiento" (subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos) o "servicios de espectáculos" (subsector 10.A de la Lista de los Estados Unidos) comprende los servicios de juegos de azar y apuestas. Según los Estados Unidos, el sentido corriente de esas

---

[621] *Encarta World English Dictionary*, disponible en http://encarta.msn.com/dictionary_/sporting.html, 2004.

[622] *Merrian-Webster Dictionary Online*, op.cit, nota 608.

[623] Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 27; Comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 30.

[624] El término "*sportif*" se define de la siguiente forma: "adj. [...] 1. *Propre ou relatif au sport, aux différents sports* (perteneciente o relativo al deporte, a los diferentes deportes). [...] *Qui a un caractère de sport, de compétition (et non de simple exercice)* (que tiene el carácter de deporte, de competencia (y no de un simple ejercicio)). [...] Mouvementé, tumultueux (agitado, tumultuoso). [...] 2. *Qui pratique, qui aime le sport* (que practica, que le gusta el deporte). [...] *Qui atteste la pratique du sport* (que afirma practicar el deporte). [...] *Qui respecte l'esprit du sport, manifeste de la sportivité* (que respeta el espíritu del deporte, que manifiesta deportividad). [...]." *Le Nouveau Petit Robert – Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française*, Dictionnaires Le Robert, 2002.

[625] El término "deportivo" se define de la siguiente forma: "adj. Perteneciente o relativo al deporte. 2. Que sirve o se utiliza para practicar un deporte. 3. Ajustado a normas de corrección semejantes a las que deben observarse en deporte. 4. Dicho de la ropa y de la forma de vestir: Cómoda e informal. [...] 5. m. automóvil deportivo. [...]". *Diccionario de la Lengua Española*, Real Academia Española, 22ª edición, 2001.

palabras no abarca los juegos de azar. El *Shorter Oxford English Dictionary* define "*entertainment*" (espectáculos) y "*recreational*" (de esparcimiento), respectivamente, como

> "*The action of occupying a person's attention agreeably; amusement.* ***b*** *A thing which entertains or amuses someone, esp. a public performance of exhibition designated to entertain people*."[626]
>
> (La acción de ocupar la atención de una persona de manera agradable; entretenimiento. **b** Algo que entretiene o divierte a alguien, esp. una actuación o representación pública que tiene el propósito de entretener a la gente.)
>
> "*Of or pertaining to recreation; used for or as a form of recreation; concerned with recreation The word "recreation" is defined as: "[T]he action of recreating (oneself or another), or fact of being recreated, by some pleasant occupation, pastime or amusement*."[627]
>
> (Perteneciente o relativo al esparcimiento; utilizado para tener esparcimiento o como forma de esparcimiento; que tiene que ver con el esparcimiento. La palabra "esparcimiento" se define como: "[La] acción de divertirse (uno mismo u otra persona), o el hecho de disfrutar de una ocupación, pasatiempo o entretenimiento placentero".)

6.63 El Grupo Especial considera que una interpretación de la Lista de los Estados Unidos que se base principalmente en el sentido corriente de las palabras tal como están definidas en los diccionarios no aclara en medida suficiente el ámbito del sector o subsector de que se trata y deja pendientes muchas cuestiones de interpretación. Este problema es especialmente serio en el caso del sector 10, donde palabras tales como "de esparcimiento" y "de espectáculos" pueden abarcar prácticamente los mismos tipos de actividades de servicios. En otras palabras, el sentido corriente de "de espectáculos" y "de esparcimiento" no garantiza que los subsectores sean mutuamente excluyentes[628], que es un requisito imprescindible de un sistema de clasificación.[629]

6.64 Este último problema está ejemplificado por la respuesta que dieron los Estados Unidos a una pregunta formulada por el Grupo Especial.[630] Los Estados Unidos señalaron, con respecto al alcance

---

[626] *The Shorter Oxford English Dictionary*, 2002 (quinta edición).

[627] *Ibid*.

[628] El Grupo Especial observa que la introducción de la CPC Provisional, por ejemplo, dice que "[l]a CPC es un sistema de categorías que abarcan bienes y servicios y que es a la vez exhaustivo y mutuamente excluyente." Véase Clasificación Central Provisional de Productos, Informes estadísticos, Serie M, Nº 77, Naciones Unidas (1992), página 7. (sin subrayar en el original)

[629] Una interpretación basada principalmente en el sentido corriente, sin recurrir a la CPC o a cualquier definición *sui generis*, daría lugar a diversas preguntas como: ¿Qué abarcarían los "servicios de espectáculos" (10.A), además del teatro, las bandas y orquestas y los circos? ¿Cuáles serían exactamente los "otros servicios culturales" en 10.C? ¿Cómo y dónde trazar el "límite" entre 10.A y 10.C? ¿Cuál es la diferencia entre "de espectáculos" (10.A) y "de esparcimiento" (10.D), en la medida en que ambas expresiones son en buena medida sinónimas? Por ejemplo, ¿en cuáles de los cinco subsectores del sector 10 se incluirían las discotecas, los parques de atracciones, los servicios que proporcionan los compositores y los escultores y los parques zoológicos? ¿Cómo podría garantizarse una clara separación entre el sector 10 y otros sectores y subsectores del documento W/120, como los servicios audiovisuales?

[630] Pregunta Nº 7 del Grupo Especial.

de su compromiso según el subsector 10.D, que un intérprete que procediera de conformidad con las normas usuales de interpretación de los tratados, podría determinar que:

> "'Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)' (10.D) incluye los servicios que están claramente comprendidos en el sentido corriente de la expresión 'de esparcimiento' y que distinguirse tanto de 'deportivos' como de 'espectáculos'. Tales actividades podrían incluir, entre otras cosas, la explotación de instalaciones de esparcimiento tales como puertos deportivos, playas y parques, así como la organización y/o facilitación de actividades de esparcimiento no deportivas.
>
> La categoría 'Servicios de espectáculos' (10.A) incluyen los servicios que están claramente comprendidos en el sentido corriente del término 'espectáculos' y puede distinguirse tanto de 'deportivos' como 'de esparcimiento'. Tales actividades podrían incluir, entre otras cosas, servicios consistentes en la explotación de instalaciones de espectáculos, como teatros, salas de baile, teatros de variedades y otros locales de espectáculos basados en artes de interpretación; y la organización y/o facilitación de tales actividades de espectáculos." [631]

6.65 En vista del sentido corriente de las expresiones "de esparcimiento", "de espectáculos" y "deportivos", el Grupo Especial no comprende la alegación de los Estados Unidos de que la explotación de instalaciones como los puertos deportivos, las playas y los parques están "claramente comprendidos en el sentido corriente" de "esparcimiento" y "pueden distinguirse" de los "espectáculos". De la misma forma, no está claro por qué los teatros, las salas de baile, los teatros de variedades, etc., están " claramente comprendidos en el sentido corriente del término 'espectáculos'" y "pueden distinguirse" de los servicios de "esparcimiento". De hecho, parece que las palabras "espectáculos" y "esparcimiento" son en buena medida sinónimas y se podrían usar indistintamente.

6.66 Además, el Grupo Especial entiende que los juegos de azar y las apuestas se caracterizan, *a priori*, por ser entretenidos o por ser utilizados como una forma de esparcimiento. La Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar en los Estados Unidos (NGISC) dice que "[e]n la actualidad, la amplia mayoría de los norteamericanos […] practican juegos de azar con fines de esparcimiento"[632]; el US National Research Council sostiene que "[p]racticar los juegos de azar de manera patológica es diferente de la afición de carácter recreativo y social que a ellos tienen la mayoría de los adultos, que ven en los juegos de azar una forma de entretenimiento y apuestan solamente sumas pequeñas".[633] Por consiguiente, al Grupo Especial le resulta difícil afirmar, como lo hacen los Estados Unidos, que "[e]n la medida en que otros servicios caen dentro del sector 10, pero no dentro de los subsectores 10.A a 10.D, esos servicios sólo pueden caer por defecto, en el sector 10.E, 'Otros'".[634]

6.67 Con base en estas consideraciones, el Grupo Especial llega a la conclusión de que el sentido corriente de las expresiones "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" y "servicios de espectáculos" deja una cantidad de asuntos sin dilucidar y no le permite sacar una conclusión

---

[631] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 7 del Grupo Especial.

[632] *Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar en los Estados Unidos* (en adelante denominado Informe Final de la NGISC), 18 de junio de 1999, página 1-1.

[633] Commission on the Social and Economic Impact of Pathological Gambling, Committee on Law and Justice, Commission on Behavioral and Social Sciences and Education, National Research Council, *Pathological Gambling: a Critical Review*, (1999), página 1.

[634] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 7 del Grupo Especial.

definitiva acerca de si la Lista de los Estados Unidos incluye o no compromisos específicos sobre los "servicios de juegos de azar y apuestas" en el sector 10 (Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos). El Grupo Especial destaca también la opinión del Órgano de Apelación de que las definiciones de los diccionarios no proporcionan necesariamente una respuesta definitiva y "dejan abiertas muchas cuestiones de interpretación".[635] En otra diferencia, el Órgano de Apelación recordó que "los diccionarios son guías importantes para la definición de las palabras que figuran en acuerdos e instrumentos jurídicos, pero no formulaciones concluyentes a su respecto".[636]

6.68 Por lo tanto, el Grupo Especial necesita continuar su análisis de acuerdo con el artículo 31 de la Convención de Viena, que establece, entre otras cosas, que el sentido corriente de los términos de un tratado debe ser examinado en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado.

*iii) ... sentido corriente ... a la luz del contexto*

6.69 Según el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, el "contexto" comprende:

> "[A]demás 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."

6.70 Además, el párrafo 3 del artículo 31 establece que "[j]untamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta […] todo acuerdo ulterior entre las partes […] o […] toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado […]".

6.71 Las partes y los terceros consideran que el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993 son pertinentes para la interpretación de la Lista de los Estados Unidos. No obstante, están en desacuerdo sobre si estos dos documentos: i) forman parte del "contexto", en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 31 de la Convención de Viena; ii) deben ser examinados como un acuerdo ulterior o son prueba de la práctica ulterior seguida por los Miembros, de acuerdo con los párrafos 3 a) o 3 b) del artículo 31; o iii) son "medios de interpretación complementarios" en el sentido del artículo 32. Los Estados Unidos también sostienen que el contexto correcto para interpretar la Lista de los Estados Unidos incluye las listas de los demás Miembros. Por último, el contexto para la interpretación de los compromisos específicos de los Estados Unidos incluye la Lista de los Estados Unidos y su estructura. El Grupo Especial examinará estos distintos elementos sucesivamente.

> <u>Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 como parte del contexto</u>

6.72 El Grupo Especial empezará examinando si el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993 forman parte del contexto de la Lista de los Estados Unidos en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 31 de la Convención de Viena.

---

[635] Informes del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 153 y sobre *CE - Amianto*, párrafo 92.

[636] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Ley de Compensación (Enmienda Byrd),* párrafo 248.

6.73 El Órgano de Apelación constató que, al interpretar las listas arancelarias del GATT, el *Sistema Armonizado* ("SA") y sus *Notas Explicativas* se deben tener en cuenta:

> "Nos deja perplejos el hecho de que el Grupo Especial, al tratar de interpretar los términos de la Lista LXXX, no haya considerado el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*. Observamos que durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos aplicaban el *Sistema Armonizado*. Además, resulta indiscutible que las negociaciones arancelarias de la Ronda Uruguay se celebraron sobre la base de la nomenclatura del *Sistema Armonizado* y que normalmente las peticiones y ofertas de concesiones se formularon en los términos de esa nomenclatura".[637]

6.74 El Grupo Especial también toma nota del argumento de los Estados Unidos de que "las claves numéricas del Sistema Armonizado eran parte explícita e integrante de la lista en cuestión en el asunto *CE - Equipo informático*, en tanto que es incontestable que la Lista de los Estados Unidos no hace referencia a la CPC".[638] En *CE - Equipo informático*, tanto las Comunidades Europeas como los Estados Unidos aplicaban el SA, es decir que no había ninguna discusión acerca de la pertinencia del SA, mientras que en la presente diferencia hay algún desacuerdo sobre si, por lo menos en parte, el documento W/120 es o no pertinente, en particular en lo relativo a las referencias a la CPC.

6.75 Por lo tanto, si bien es cierto que hay diferencias entre las listas de aranceles y las de servicios, nosotros opinamos que el razonamiento del Órgano de Apelación puede trasladarse al contexto de las Listas del AGCS. Más allá de las circunstancias particulares de la diferencia *CE - Equipo informático*, entendemos que, en las constataciones del Órgano de Apelación, se refleja un principio más general, que es que los documentos empleados como "base" para hacer peticiones y ofertas durante las negociaciones sobre el acceso a los mercados se deben tomar en cuenta para interpretar las listas. Esto es lo que sucede con el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993.

6.76 En *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación no indicó si el SA y sus Notas Explicativas formaban parte del "contexto", en el sentido del artículo 31 de la Convención de Viena, o si en cambio eran medios de interpretación complementarios según el artículo 32. En *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*[639], el Grupo Especial hizo las observaciones siguientes sobre las condiciones que debía reunir un instrumento para formar parte del "contexto" de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena:

> "La Comisión de Derecho Internacional explica en su comentario a la serie final de proyectos de artículos sobre el derecho de los tratados que esta disposición se basa en el principio de que no se puede considerar que un documento unilateral forma parte del contexto a menos que haya sido concertado con motivo de la celebración del tratado y que las demás partes hayan aceptado del mismo modo su relación con el tratado.[640] […] Es indispensable que el acuerdo o instrumento esté relacionado con el tratado. Debe referirse al fondo del tratado y aclarar algunos conceptos del tratado o

---

[637] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 89.

[638] Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 31.

[639] Informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*, párrafo 6.45.

[640] *(nota original)* Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press, segunda edición, 1984, página 129.

> limitar su esfera de aplicación.[641] También debe haber sido formulado con motivo de la celebración del tratado.[642] Todo acuerdo o instrumento que cumpla con este criterio formará parte del 'contexto' del tratado y, por lo tanto, no se le tratará como parte de los trabajos preparatorios sino más bien como un elemento de la regla general de interpretación."[643]

6.77 Para que el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993 formen parte del contexto en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 31, se deben cumplir tres condiciones. Esos instrumentos: i) deben "referirse" al tratado, es decir al AGCS; ii) deben ser un acuerdo concertado entre todas las partes o ser instrumentos formulados entre algunas partes y aceptados como tales por las demás; y iii) deben haber sido concertados "con motivo" de la celebración del AGCS.

6.78 En lo que se refiere a la primera condición, el objetivo declarado de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 es "explicar … cómo deben consignarse los compromisos en listas a fin de lograr precisión y claridad … que las listas sigan un modelo común y se empleen en ellas términos uniformes para lograr que los compromisos sean comparables e inequívocos".[644] Los Miembros pensaron que era necesario complementar el AGCS (artículo XX) para que en todas las listas del AGCS se usara el mismo "idioma". Es indudable que las listas del AGCS no se pueden entender si no se consultan las Directrices para la consignación en Listas de 1993. Por ejemplo, términos básicos como "Ninguna", "Sin consolidar" y "Sin consolidar*", que se emplean en *todas* las listas, no aparecen en el AGCS mismo; por consiguiente, solamente tienen sentido si se consultan las Directrices para la consignación en Listas de 1993. Además, el formato mismo de las listas del AGCS quedó establecido en las Directrices.[645] Tanto las Directrices para la consignación en Listas de 1993 como el documento W/120 se refieren "al fondo del tratado y aclara[n] algunos conceptos del tratado o limita[n] su esfera de aplicación".

6.79 Todo esto indica que, aunque no son una interpretación autorizada del AGCS[646], de todos modos las Directrices para la consignación en Listas de 1993 están indisolublemente unidas al mismo AGCS. Como sostuvieron las Comunidades Europeas, es indudable que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 ayudan a los Miembros a confeccionar las listas. Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 revelan de qué manera los Miembros en

---

[641] *(nota original)* Yasseen, L'interprétation des traités d'aprés la Convention de Vienne sur le Droit des Traités, op. cit., página 37; citado por Sinclair, op. cit., página 129.

[642] *(nota original)* "Il y a ici une certaine notion de contemporanéité, l'un ou l'autre peut être concomitant à cette conclusion, mais il peut la précéder ou la suivre sans s'en éloigner trop. Cette condition est justifiée par l'idée même du contexte." Véase: Yasseen, op. cit., párrafo 16, página 38.

[643] *(nota original)* Sinclair, op. cit., 129. Sinclair cita el ejemplo del Consejo de Europa en que los expertos gubernamentales encargados de la tarea de negociar y formular una convención internacional sobre un determinado tema redactaron, paralelamente al texto de la convención, un informe explicativo en el que se establece el marco de redacción y los antecedentes de la convención, y en el que se ofrece a continuación un comentario del texto artículo por artículo. El informe explicativo fue objeto de un acuerdo unánime de los expertos gubernamentales encargados de redactar el texto de la convención y fue adoptado al mismo tiempo que el texto de la convención.

[644] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafo 1.

[645] Directrices para la consignación en Listas de 1993, página 9.

[646] En el párrafo 1 de las Directrices para consignación en Listas de 1993 se dice que "las aclaraciones [respecto de las dudas que es más probable que se planteen a las personas encargadas de consignar en listas los compromisos] no deben entenderse como una interpretación jurídica autorizada del AGCS".

su conjunto interpretan las obligaciones que tienen en virtud del AGCS en relación con sus compromisos específicos. En ese sentido, estamos de acuerdo en que los negociadores tienen que haber compartido su objetivo general.[647]

6.80 Aunque tanto el documento W/120 como las Directrices para la consignación en Listas de 1993 "técnicamente" fueron redactados por la Secretaría (se puede sostener que ésta era la forma más práctica y eficaz de hacer ese trabajo), los dos pueden considerarse "acuerdo[s] ... concertado[s] entre [todos los Miembros]" o un "instrumento[s] formulado[s] por un[o] o más [Miembros]" y aceptado como tal por los demás en el sentido de los párrafos 2 a) y 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. En este sentido, cabe recordar que los dos documentos fueron preparados por la entonces Secretaría del GATT, a petición de los participantes en la Ronda Uruguay. Por consiguiente, los participantes pueden considerarse los autores "intelectuales" de los documentos.[648] Además, los dos documentos fueron objeto de una serie de consultas formales e informales durante las cuales los Miembros tuvieron la oportunidad de enmendarlos e introducirles cambios. Los dos se distribuyeron como documentos oficiales de "banda verde" con el acuerdo de los participantes.[649]

6.81 Por último, tanto el documento W/120 como las Directrices para la consignación en Listas de 1993 se originaron "con motivo" de la celebración del AGCS. Ambos fueron redactados al mismo tiempo que el AGCS, con el propósito declarado de usarlos como guías para consignar en listas compromisos específicos en el marco del AGCS y para interpretar ulteriormente las listas de los Miembros. En ese sentido, puede considerarse que fueron "formulados cuando se concertó el tratado".[650] El documento W/120 fue usado por la mayoría de los Miembros de la OMC durante la Ronda Uruguay para confeccionar sus listas de compromisos específicos.[651] Como destacaron

---

[647] Primera comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafo 68.

[648] En la Conferencia Ministerial de Montreal de 1988, los Ministros acordaron que la labor futura en las negociaciones sobre los servicios debía incluir la "compilación por parte de la Secretaría, para febrero de 1989, de una lista de referencia de sectores. Este proceso podría contar con la ayuda de comunicaciones de los participantes" (MTN.TNC/7(MIN), parte II). Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 fueron preparadas por la Secretaría "en respuesta a las solicitudes recibidas de los participantes" (MTN.GNS/W/164, nota 1).

[649] Hay diversos casos en los que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 son calificadas de directrices "acordadas". Véase, por ejemplo, el documento informal para el Grupo de Negociaciones sobre Servicios, *Verificación de listas de compromisos y exenciones NMF - Declaración de apertura*, 10 de febrero de 1994, párrafo 2 (sin cursivas en el original) y *CE - Banano III,* párrafo 7.289. En cambio, la nota explicativa sobre la enumeración de las exenciones relativas a la NMF, que fue redactada y examinada al mismo tiempo, ha seguido siendo un documento informal porque los Miembros nunca le prestaron su acuerdo (véase *Enumeración de las exenciones de las obligaciones del artículo II - Nota explicativa de la Secretaría*, documento sin signatura Nº 2061, 15 de septiembre de 1993).

[650] Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, Manchester University Press, segunda edición, 1984, página 129.

[651] El Grupo Especial observa que la inmensa mayoría de las listas del AGCS se basan en el documento W/120, aunque no lo indican explícitamente: se ajustan a su estructura, encabezamientos y claves, con pequeñas variaciones en muy pocos casos. Solamente tres listas no siguen la estructura general del documento W/120; sin embargo, incluso en esos casos, es posible encontrar algunos "rastros" de ese documento, por ejemplo a nivel de los subsectores. Sólo seis listas contienen una referencia explícita al documento W/120. El Grupo Especial señala también que la mayoría de los Miembros optaron por hacer referencia a los números de la CPC para definir el alcance de sus compromisos: i) solamente en 17 listas se usó un enfoque distinto del de la CPC; ii) en unas pocas listas se empleó un método "mixto", es decir que hay números de la CPC para algunos sectores únicamente. El uso sistemático de referencias al documento W/120 y la CPC es todavía más manifiesto en los casos de los 20 Miembros que se adhirieron desde la terminación de la

Antigua y el Canadá, el documento W/120 aparece mencionado en el párrafo 3 f) del artículo 22 del ESD[652] como fuente de la definición de "sector" de servicios a los fines de la suspensión de concesiones. Cuando se concertó el Acuerdo sobre la OMC, los Miembros hicieron referencia al documento W/120 en relación con el ESD; esto apoya la opinión de que el documento W/120 puede ser considerado parte del contexto, en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena.

6.82 Sobre esta base, los Miembros aceptaron tanto el documento W/120 como las Directrices para la consignación en Listas de 1993 con el propósito de usar estos documentos, no solamente para negociar sus compromisos específicos, sino también como medios para interpretar y aplicar los compromisos consignados en sus listas. Por ello, esos documentos forman el "contexto" de las listas del AGCS en el sentido del artículo 31 de la Convención de Viena y el Grupo Especial los usará para interpretar el AGCS, las listas del AGCS y, por consiguiente, la Lista de los Estados Unidos. A este respecto, el Grupo Especial tiene presente: i) que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no representan una interpretación autorizada del AGCS; y ii) que no se impuso a los Miembros de la OMC ninguna obligación de usar el documento W/120 y sus referencias a la CPC. Sin embargo, esos documentos deben ser examinados, en cuanto contexto, para determinar el sentido corriente de los términos empleados en la lista del AGCS de un Miembro, términos que deben tener un significado. El Grupo Especial procederá ahora a interpretar la Lista de los Estados Unidos, en particular el sector 10, en el contexto del documento W/120 y de las Directrices para la consignación en Listas de 1993.

Interpretación de la Lista de los Estados Unidos en el contexto del documento W/120 y de las Directrices para la consignación en Listas de 1993

6.83 La Lista de los Estados Unidos no contiene ninguna referencia explícita a la CPC. Recordamos también que los Estados Unidos han incluido en el sector 10 un subsector, el 10.D, titulado *Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*. En vista del principio de derecho internacional público de la interpretación efectiva, hay que dar un significado a esos términos de la Lista de los Estados Unidos. El Grupo Especial, por lo tanto, tiene que proceder a interpretar la Lista de los Estados Unidos, en particular el subsector 10.D, a la luz del sentido corriente de los términos empleados *en el contexto del documento W/120 y de las Directrices para la consignación en Listas de 1993*.

6.84 El párrafo 15 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 dice:

> "En las listas se consignan, con respecto a cada sector, los compromisos jurídicamente exigibles de cada Miembro. Por consiguiente, es de importancia vital que las listas sean claras y precisas y estén basadas en un modelo y una terminología comunes."[653]

---

Ronda Uruguay. Si se estudian sus listas, se puede ver que todas se basan en el documento W/120 y que, salvo una, en todas se usan referencias a la CPC.

[652] La disposición en cuestión dice: "a los efectos del presente párrafo [es decir, el párrafo 3, relativo a la suspensión de concesiones], se entiende por "sector": … ii) en lo que concierne a servicios, un sector principal de los que figuran en la versión actual de la "Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios" en la que se identifican esos sectores". Una nota al inciso ii) dice que "[e]n la lista que figura en el documento MTN.GNS/W/120 se identifican 11 sectores" y los enumera.

[653] *Consignación en listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios: Nota explicativa*, MTN.GNS/W/164 (3 de septiembre de 1993) (en adelante denominadas "Directrices para la consignación en Listas de 1993"), párrafo 15. El mismo requisito figura en las *Directrices para la consignación*

6.85 El párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 dice:

> "El carácter jurídico de las listas y la necesidad de evaluar los compromisos exigen el mayor grado posible de claridad en la descripción de cada sector o subsector consignado. En general, la clasificación de los sectores y subsectores deberá basarse en la Lista de clasificación sectorial de los servicios, revisada, de la Secretaría [MTN.GNS/W/120]. Al lado de cada uno de los sectores que figuran en la lista de la Secretaría se indica el número correspondiente de la Clasificación Central de Productos (CCP). Cuando sea necesario perfeccionar una clasificación sectorial, deberá tomarse como base la CCP u otra clasificación internacionalmente reconocida (por ejemplo, el Anexo sobre Servicios Financieros). La versión más reciente de la CPP, con notas explicativas para cada subsector, se recoge en la Clasificación Central Provisional de Productos, de las Naciones Unidas. […] Si un Miembro desea utilizar su propia clasificación o definiciones subsectoriales, deberá indicar la correspondencia con la CCP en la forma indicada en el ejemplo citado *supra*. De no ser posible, deberá dar una definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad en cuanto al alcance del compromiso."[654]

6.86 Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no son una interpretación jurídica autorizada del AGCS por diversos motivos. En primer lugar, así lo dicen explícitamente.[655] En segundo término, según el párrafo 2 de artículo IX del Acuerdo sobre la OMC, la Conferencia Ministerial y el Consejo General tienen la facultad exclusiva de adoptar interpretaciones de los acuerdos de la OMC. Sin embargo, como parte del contexto en que se debe interpretar la Lista de los Estados Unidos, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 explican cuál es la intención de los Miembros respecto de la naturaleza y el alcance de los compromisos consignados por ellos en virtud del AGCS y de qué manera los Miembros deben y pueden interpretar sus respectivas listas.

6.87 El párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 da a entender que los Miembros coincidieron en que, para garantizar la claridad y la previsibilidad, la clasificación de los sectores y subsectores se debía basar en el documento W/120 y los números correspondientes de la CPC. El Grupo Especial está de acuerdo con los Estados Unidos en que ningún Miembro estaba forzado u obligado a consignar compromisos específicos de acuerdo con el documento W/120 y los números de la CPC y que la CPC no era vinculante para los Miembros. Sin embargo, como argumentan las Comunidades Europeas, "las desviaciones respecto del documento W/120 y las definiciones de la CPC no se podían hacer con total libertad y en forma incondicional y no tenían por objeto permitir que hubiese una ambigüedad conveniente en las listas de los Miembros".[656] Según el párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, un Miembro que se propone no utilizar el documento W/120 y/o los números correspondientes de la CPC tiene dos opciones: i) usar su propia clasificación o definición de subsectores e indicar la correspondencia con la CPC; o ii) si esto no es posible, dar "una definición suficientemente detallada para evitar toda ambigüedad en cuanto al alcance del compromiso". En realidad, el párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no es nada más que la expresión del requisito general de transparencia destinado a

---

*en listas de los compromisos específicos en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS)*, adoptadas por el Consejo del Comercio de Servicios el 23 de marzo de 2001, S/L/92 (28 de marzo de 2001) (en adelante denominadas "Directrices para la consignación en Listas de 2001"), párrafo 22.

[654] Párrafo 16 del documento W/164.

[655] Párrafo 1 del documento W/164.

[656] Véase *supra*, párrafo 4.32.

asegurar la claridad y previsibilidad de los compromisos específicos consagrado en el preámbulo del AGCS.

6.88 La sección pertinente del documento W/120 dice lo siguiente:

| "SECTORES Y SUBSECTORES | | NÚMEROS CORRESPONDIENTES DE LA CPC |
|---|---|---|
| […] | | |
| 10. | SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO, CULTURALES Y DEPORTIVOS (excepto los servicios audiovisuales) | |
| A. | Servicios de espectáculos (incluidos los de teatro, bandas y orquestas, y circos) | 9619 |
| B. | Servicios de agencias de noticias | 962 |
| C. | Servicios de bibliotecas, archivos, museos y otros servicios culturales | 963 |
| D. | Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento | 964 |
| E. | Otros | |
| […]" | | |

6.89 El número 964 de la CPC, que corresponde al subsector 10.D (*Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento*), comprende lo siguiente:

"964 Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento

9641 Servicios deportivos
96411 Servicios de promoción de espectáculos deportivos
96412 Servicios de organización de espectáculos deportivos
96413 Servicios de explotación de instalaciones deportivas
96419 Otros servicios relacionados con espectáculos deportivos

9649 Otros servicios de esparcimiento
96491 Servicios de parques de recreo y playas
96492 Servicios de juegos de azar y apuestas
96499 Otros servicios de esparcimiento n.c.p."

6.90 Los Estados Unidos afirman que "dado que [los Estados Unidos] no se consideraron obligados por la CPC, ni hicieron referencia ni se basaron en ella en el texto de su Lista, las definiciones de la CPC no pueden determinar la interpretación de la Lista de los Estados Unidos. La cuestión de si los compromisos de los Estados Unidos o de cualquier otro Miembro deben vincularse con las definiciones de la CPC es materia de negociaciones y la respuesta no se puede imponer *a posteriori* por medio del régimen de solución de diferencias […]."[657] El Grupo Especial quisiera hacer dos observaciones con respecto a esta afirmación. En primer lugar, el hecho de que los

[657] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 64-65.

Estados Unidos no se hayan obligado a usar la CPC no significa que la CPC no sea pertinente a los fines de determinar el sentido corriente de la Lista de los Estados Unidos, en su contexto y a la luz del objeto y fin del AGCS. El Grupo Especial opina que, aunque no sea obligatoria, la CPC, en virtud del contexto constituido por el documento W/120 y las Directrices sobre la consignación en listas, sigue siendo pertinente a los fines de interpretar la Lista de los Estados Unidos.

6.91 En segundo lugar, en esta diferencia el objetivo perseguido no es "imponer" la CPC a los Estados Unidos, sino simplemente determinar el significado de un compromiso contraído por los Estados Unidos, usando las normas habituales de interpretación de los tratados. Si los Estados Unidos hubiesen hecho referencias claras a la CPC, la interpretación de la Lista de los Estados Unidos estaría determinada por las definiciones de la CPC, que darían el sentido corriente de los términos del tratado. Esto no es lo que sucede en este caso. Los Estados Unidos tuvieron la posibilidad de aportar sus propias definiciones para el subsector 10.D. No lo hicieron. Ante la falta de términos claros y de cualquier otra indicación clara del significado y el alcance de los títulos usados por los Estados Unidos en el subsector 10.D de su Lista, la Convención de Viena ofrece una serie de instrumentos que se deben usar para ayudar a interpretar la Lista de los Estados Unidos. Esos instrumentos son el documento W/120, que hace referencia a las definiciones de la CPC, y las Directrices para la consignación en Listas de 1993, que explican la relación que hay entre las listas de los Miembros, el documento W/120 y la CPC. En estas constataciones, no tenemos la intención de sugerir que las "listas basadas en la CPC" son similares a las "listas no basadas en la CCP". Es evidente que, cuando las listas "no basadas en la CPC" proporcionan una definición suficientemente pormenorizada el ámbito del compromiso no debería ser ambiguo, como en el presente asunto. E l Grupo Especial tiene la obligación de dar sentido a una entrada específica de la Lista de los Estados Unidos, teniendo en cuenta las circunstancias particulares de este asunto. Además, los documentos de los Estados Unidos que el Grupo Especial examinará de acuerdo con el artículo 32 de la Convención de Viena (véase *infra*) tienden a confirmar, y no a contradecir, este enfoque.

6.92 En su decisión en el caso *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación sostuvo que:

> "si bien cada Lista incluye los compromisos arancelarios contraídos por un Miembro, las Listas representan en conjunto un acuerdo común entre todos los Miembros."[658]

6.93 El Grupo Especial opina que el documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993 ayudan a definir el acuerdo común entre los Miembros de la OMC con respecto al contenido de la Lista de los Estados Unidos. Cuando esta última coincide con el documento W/120 sin que haya ninguna desviación clara y si no hay ninguna definición específica, los Estados Unidos han creado la expectativa de que sus compromisos deben interpretarse a la luz del documento W/120 *y* los números correspondientes de la CPC. El subsector 10-D de la Lista de los Estados Unidos se titula *Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*; entendemos que este subsector corresponde al grupo 964 de la CPC (*Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento*). Excluyendo explícitamente los *Servicios deportivos*, los Estados Unidos han excluido la categoría de servicios que corresponde a la clase 9641 de la CPC (*Servicios deportivos*). Por lo tanto, lo que queda en el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos es la clase 9649 de la CPC (*Otros servicios de esparcimiento*), que incluye, entre otras cosas, los *Servicios de juegos de azar y apuestas* (subclase 96492 de la CPC). Por lo tanto, se ha de entender que la Lista de los Estados Unidos, considerada a la luz del párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, incluye un compromiso específico en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas dentro del subsector 10.D (*Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*).

---

[658] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 109. Véase también el razonamiento similar seguido por el Órgano de Apelación en *Canadá - Productos lácteos*, párrafo 139, cuando se ocupó de los compromisos unilaterales contraídos por el Canadá en sus Listas sobre la agricultura.

6.94 El Grupo Especial desea subrayar que no existe ninguna sugerencia de que el "contexto" (es decir, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120) sea parte del texto del AGCS y, por lo tanto, "vincule" a los Miembros. Por consiguiente, si bien las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 no imponen "obligaciones" a los Miembros, un intérprete que trate de interpretar y apreciar las obligaciones pertinentes establecidas en el AGCS debe hacerlo, de ser el caso, teniendo en cuenta las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120. Este es el motivo por el cual esos dos documentos son pertinentes al tratar de dar sentido a los términos utilizados en la Lista de los Estados Unidos. En esta diferencia, una interpretación basada principalmente, cuando si no exclusivamente, en el sentido corriente de las palabras no asegura la claridad y previsibilidad de los compromisos específicos en cuestión de los Estados Unidos.[659]

6.95 Por último, incluso si las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 fueran "sólo" trabajos preparatorios, las conclusiones del Grupo Especial serían las mismas: el artículo 32 de la Convención de Viena permite que el Grupo Especial acuda a los trabajos preparatorios como medios de interpretación complementarios cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31 "deje ambiguo u oscuro el sentido".

6.96 El Grupo Especial examinará más adelante otros elementos de prueba que confirman que los Estados Unidos llevaron a otros Miembros a pensar de buena fue que, a menos que se indicase otra cosa, el sentido corriente de los términos de la Lista de los Estados Unidos se debe determinar teniendo en cuenta el documento W/120, incluidas las referencias a la CPC.

Las Listas del AGCS de los otros Miembros como parte del contexto de la interpretación de la Lista de los Estados Unidos

6.97 Los Estados Unidos dicen que las listas de los demás Miembros forman parte del contexto en que se debe interpretar la Lista de los Estados Unidos. El Grupo Especial coincide con los Estados Unidos en que las listas de los demás Miembros constituyen el "contexto", en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena. Las listas de todos los Miembros se incluyen como anexos del AGCS y, de acuerdo con el párrafo 3 del artículo XX, forman "parte integrante del mismo".

6.98 Los Estados Unidos no necesitan invocar el hecho de que otros Miembros no usaron la CPC para justificar su propia decisión de no hacer referencia a ella porque tenían todo el derecho de actuar de esa forma. En este sentido, la práctica de los demás Miembros es pertinente sólo para confirmar que, como se establece en las Directrices para la consignación en Listas de 1993, los Miembros tenían libertad para usar o no la CPC. Si los Estados Unidos querían usar las listas de los otros Miembros como pruebas de la "práctica de los Miembros" que era pertinente para la interpretación de su propia Lista, los Estados Unidos tendrían que haber demostrado que la práctica de los Miembros era coherente y uniforme. Creemos que los pocos ejemplos que ofrecen los Estados Unidos no demuestran la existencia de una práctica de ese tipo entre los Miembros. El Grupo Especial está de acuerdo con las Comunidades Europeas en que cada uno de los compromisos de las listas de los otros Miembros tiene que ser enfocado en su propio -y diferente- contexto inmediato, que es la Lista a la que pertenece.[660] Cada lista tiene su propia lógica intrínseca, que es diferente de la lógica de la Lista de los Estados Unidos. Además, para justificar ambigüedades en su propia lista, ningún Miembro puede invocar el argumento de que otros Miembros que no usan la CPC no han presentado "definiciones suficientemente detalladas".

[659] Véase *supra,* párrafo 6.87.

[660] Comunicación escrita de las Comunidades Europeas, párrafos 44-60.

6.99 Por otro lado, el Grupo Especial no logra ver cuál es la utilidad directa de las Listas de los otros Miembros para apoyar el argumento de que los Estados Unidos no han contraído compromisos específicos sobre servicios de juegos de azar y apuestas.

6.100 En particular, el Grupo Especial no acepta el argumento de los Estados Unidos de que "los Estados Unidos sólo podrían haber contraído un compromiso con respecto a los servicios de juegos de azar si hubieran incluido la categoría residual 10.E". El simple hecho de que dos Miembros hayan consignado los servicios de juegos de azar y apuestas en la categoría 10.E no basta para que los Estados Unidos puedan sostener que, si hubiesen contraído compromisos específicos, lo habrían hecho también en la categoría 10.E. Al parecer, más de dos Miembros opinaron que los servicios de juegos de azar y apuestas pertenecen al subsector 10.D y contrajeron compromisos o introdujeron limitaciones con respecto a ellos. Además, la razón por la que dos Miembros consignaron los juegos de azar en el subsector 10.E solamente se puede determinar con base en un examen de las Listas correspondientes; ello no cae dentro de la competencia de este Grupo Especial.

6.101 Los Estados Unidos afirman también que, si hubiesen contraído un compromiso sobre juegos de azar y apuestas, lo habrían hecho en la categoría 10.E ("Otros"). Esto parece contradecir el otro argumento de los Estados Unidos de que la exclusión de los servicios "deportivos" en el subsector 10.D tuvo la consecuencia de excluir los servicios de juegos de azar y apuestas.[661] El Grupo Especial toma nota de la respuesta dada por los Estados Unidos a una pregunta hecha por el Grupo Especial[662], pero de todos modos opina que los dos argumentos de los Estados Unidos contradicen el principio de que las categorías de un sistema de clasificación -y de una Lista- tienen que ser mutuamente excluyentes. Asimismo, esos argumentos no están de acuerdo con el Documento de la USITC, que indica que el subsector 10.D corresponde al grupo 964 de la CPC (que incluye los juegos de azar) y que "no existe una clasificación equivalente en la CPC" para el subsector 10.E (véase infra, párrafos 6.117 y siguientes). Por otro lado, este argumento es difícil de conciliar con las notas introductorias de los proyectos de la Lista de los Estados Unidos durante la Ronda Uruguay (véase infra, párrafos 6.110 y siguientes).

6.102 Con base en estas consideraciones, el Grupo Especial opina que un examen de las listas de los demás Miembros no le permite llegar a la conclusión de que, si los Estados Unidos hubieran contraído compromisos específicos respecto de los servicios de juegos de azar y apuestas, lo habrían hecho en el subsector 10.E. La Lista de los Estados Unidos, interpretada en el contexto de las listas de los demás Miembros, no contradice nuestra anterior conclusión de que la Lista de los Estados Unidos incluye un compromiso específico sobre los servicios de juegos de azar y apuestas en el subsector 10.D (*Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*).

La Lista de los Estados Unidos como contexto para la interpretación del subsector 10.D

6.103 El Grupo Especial coincide con los Estados Unidos en que, de acuerdo con el AGCS, los Miembros pueden definir "sus ofertas (y las obligaciones correspondientes) en términos que correspondan a sus necesidades"[663] (las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no dicen lo contrario). Al igual que todas las partes en esta diferencia, el Grupo Especial observa que la Lista de los Estados Unidos sigue de cerca la estructura del documento W/120, en particular en lo que se refiere al sector 10. El Grupo Especial destaca que la numeración empleada por los Estados Unidos

[661] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 75 y 71.

[662] En particular, la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 8 del Grupo Especial.

[663] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 65, donde se hace referencia al informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafos 109-110.

en su Lista para todos los sectores y subsectores corresponde a la del documento W/120. Salvo unos pocos cambios de redacción pequeños (omisión de la palabra "servicios", por ejemplo), los nombres de los sectores y subsectores son similares a los que figuran en el documento W/120. La sección sobre *Servicios de esparcimiento* de la Lista de los Estados Unidos figura dentro del número 10, como sucede en el documento W/120. Los tres primeros subsectores (A a C) en los que los Estados Unidos han contraído compromisos tienen las mismas denominaciones que en el documento W/120 y aparecen en el mismo orden. Los Estados Unidos titularon el subsector 10.D *Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*, en lugar de *Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento*, como aparece en el documento W/120. Por último, el Grupo Especial observa también que la propia USITC afirma que "en la Lista de los Estados Unidos no se hace ninguna referencia explícita a los números de la CPC, pero esa lista concuerda en gran medida con la Lista de la Secretaría del GATT".[664]

6.104 En varios casos, los Estados Unidos se apartaron del documento W/120 y, como se recomienda en las Directrices para la consignación en Listas de 1993, indicaron claramente que así lo hacían. Por ejemplo, en dos casos, los Estados Unidos no quisieron incluir algunos elementos abarcados por el documento W/120 y así lo indicaron expresamente.[665] Del mismo modo, al consignar sus compromisos específicos sobre servicios relacionados con el medio ambiente, los Estados Unidos, aunque usaron el documento W/120, definieron expresamente las actividades abarcadas por sus compromisos específicos.[666] Con respecto a los "Servicios financieros-Seguros", la Lista de los Estados Unidos indica, como se estipula en el párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, que "los compromisos relativos a este subsector se establecen de conformidad con el enfoque alternativo de la consignación en listas de los compromisos previsto en el Entendimiento relativo a los compromisos en materia de servicios financieros".[667] Cuando consignaron compromisos específicos sobre servicios de hospital y otros establecimientos de atención sanitaria, los Estados Unidos definieron expresamente el alcance de ese subsector en su Lista.[668]

6.105 Cuando el Grupo Especial preguntó qué sistema de clasificación habían seguido los Estados Unidos para preparar su Lista, los Estados Unidos respondieron que "[c]on algunos cambios (por ejemplo, "excepto los deportivos"), los Estados Unidos siguieron en general la *estructura* del documento W/120" y añadieron que su Lista se debía interpretar según los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena.[669] Los Estados Unidos no remitieron a ningún sistema estadounidense de

---

[664] Véase *infra* la sección que se ocupa de *la práctica de los Estados Unidos – El Documento de la USITC*, y particularmente el párrafo 6.132.

[665] Con respecto a "Servicios de informática y servicios conexos", la Lista de los Estados Unidos contiene la siguiente aclaración: "MTN.GNS/W/120 a)-e), excepto sistemas de reserva informatizados de líneas aéreas)." Con referencia a "Servicios editoriales", aparece la siguiente aclaración: "(únicamente parte de la categoría que figura en el documento MTN.GNS/W/120: 'r) servicios editoriales y de imprenta'".

[666] El grupo "Servicios relacionados con el medio ambiente" va seguido de la nota 19, que dice que "[e]n cada uno de los subsectores que se indican a continuación los compromisos de los Estados Unidos quedan limitados a las siguientes actividades: […]".

[667] Lista de los Estados Unidos, página 69.

[668] Lista de los Estados Unidos, página 89. El título "Servicios de hospital y otros establecimientos de atención sanitaria" va seguido de la siguiente aclaración: "Propiedad directa y gestión y explotación por contrato de tales establecimientos, a comisión".

[669] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 5 del Grupo Especial. (las cursivas figuran en el original)

clasificación de industrias a los fines de la interpretación de su Lista.[670] En su Lista, los Estados Unidos no han dado ninguna clase de definición de los subsectores mencionados en el sector 10, en contra de lo que se recomienda en las Directrices para la consignación en Listas de 1993. Por último, recordamos que las definiciones de diccionarios dejan varias cuestiones sin resolver.

*iv) ... sentido corriente teniendo en cuenta el objeto y fin del tratado*

6.106 El objeto y fin del AGCS da apoyo a la conclusión de que el sentido corriente de los términos usados en la Lista de los Estados Unidos, cuando se leen en su contexto, es que los Estados Unidos han contraído compromisos específicos sobre servicios de juegos de azar y apuestas en el subsector 10-D de su Lista. Nuestra conclusión se deriva de la necesidad de dar claridad y precisión al contenido del subsector 10-D de los Estados Unidos (*Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*) y del hecho de que, a menos que indicasen otra cosa en sus listas, se suponía que los Miembros se habían basado en el documento W/120 y las correspondencias pertinentes de la CPC.

6.107 La necesidad de claridad y precisión en las listas de los Miembros que se pone de relieve en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 está de acuerdo con el preámbulo del AGCS que demuestra, entre otras cosas, que, cuando adoptaron el AGCS, los Miembros perseguían la expansión del comercio de servicios "en condiciones de transparencia". Este requisito de transparencia es sin duda un objeto y fin del AGCS -y de la OMC en general- y se aplica por igual a las listas de compromisos específicos del AGCS. En realidad, las listas de compromisos específicos determinan, entre otras cosas, el alcance de las obligaciones que los Miembros contraen en el marco del AGCS en materia de acceso a los mercados y trato nacional. Por lo tanto, es importante que las listas sean de fácil comprensión para todos los demás Miembros de la OMC, así como para los proveedores y consumidores de los servicios.

6.108 El Órgano de Apelación constató que "la seguridad y previsibilidad de los 'acuerdos encaminados a obtener, sobre la base de la reciprocidad y de mutuas ventajas, la reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de los demás obstáculos al comercio' es uno de los objetos y fines del Acuerdo sobre la OMC en general, así como del GATT de 1994".[671] Esto confirma la importancia de la seguridad y la previsibilidad de los compromisos específicos de los Miembros, que también son objeto y fin del AGCS.

6.109 Por último, nuestra conclusión es compatible con el principio de la liberalización progresiva reflejado en el artículo XIX y en el preámbulo del AGCS.

*v) Conclusiones a la luz del artículo 31 de la Convención de Viena*

6.110 Cuando interpretó la Lista de los Estados Unidos a la luz del artículo 31 de la Convención de Viena, el Grupo Especial destacó que las definiciones que dan los diccionarios de términos claves de la Lista ("espectáculo", "esparcimiento" y "deportivo") no excluyen la posibilidad de que los servicios de juegos de azar y apuestas estén comprendidos en el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos. También constatamos que esas definiciones distan de ser concluyentes. El Grupo Especial examinó luego los términos de la Lista de los Estados Unidos en el contexto del documento W/120 y las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y constató que, cuando la Lista de los Estados Unidos sigue la formulación del documento W/120 sin apartarse claramente de ella y cuando no hay ninguna definición específica, habría motivo suficiente para que los Miembros crean que el ámbito del subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos corresponde al del documento W/120 *y* los números

[670] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 6 del Grupo Especial.

[671] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 82.

correspondientes de la CPC. Por consiguiente, el Grupo Especial considera que se puede entender que la Lista de los Estados Unidos, interpretada a luz del párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, incluye un compromiso específico sobre los servicios de juegos de azar y apuestas como parte del subsector 10-D (*Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)*).

6.111 La subclase 96492 de la CPC no tiene una nota explicativa para "servicios de juegos de azar y apuestas". Sin embargo, en el contexto de la presente diferencia, el Grupo Especial se basará en los parámetros propuestos en la introducción al informe (véase *supra*, sección VI.A.6).

6.112 El Grupo Especial recurrirá ahora al artículo 32 de la Convención de Viena (medios de interpretación complementarios) para confirmar el significado que, con base en el examen hecho a la luz del artículo 31, se ha dado al subsector 10-D de la Lista de los Estados Unidos.

*vi) Medios de interpretación complementarios*

6.113 *En CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación constató que era correcto recurrir a los "medios de interpretación complementarios" de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena:

> "Por lo general, la aplicación de [las] reglas del artículo 31 de la *Convención de Viena* permitirá al intérprete de un tratado establecer el sentido de un término [se omite la nota de pie de página]. Sin embargo, si después de aplicar el artículo 31 el sentido del término sigue siendo ambiguo u oscuro, o conduce a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable, el artículo 32 permite que el intérprete de un tratado recurra a: '... medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración'. En cuanto a 'las circunstancias de [la] celebración' de un tratado, esto permite, cuando proceda, el examen de los antecedentes históricos de la negociación del tratado."[672]

6.114 De acuerdo con el artículo 32, el Grupo Especial tomará en consideración los trabajos preparatorios. Sin embargo, el artículo 32 no abarca solamente los trabajos preparatorios, sino que permite que el intérprete del tratado tenga en cuenta otros medios de interpretación complementarios.[673] Por lo tanto, el Grupo Especial considerará otros materiales pertinentes.

Trabajos preparatorios

> Notas introductorias de los proyectos de Listas de los Estados Unidos durante la Ronda Uruguay

6.115 Antigua y las Comunidades Europeas hicieron referencia a los proyectos de Listas definitivas de los Estados Unidos presentados hacia el fin de la Ronda Uruguay. El párrafo pertinente de la nota introductoria del proyecto de fecha 7 de diciembre de 1993 dice lo siguiente:

---

[672] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 86. Véase también el informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Productos lácteos*, párrafos 138-139.

[673] "El artículo 32 se limita a dar ejemplos de los principales medios de interpretación complementarios. […] Hay otros varios medios de interpretación que a menudo se basan en el sentido común o las reglas de la gramática, aunque no siempre es fácil distinguirlos de técnicas jurídicas conocidas". Aust A., *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000, página 200. Véanse también Elias T. O., *The Modern Law of Treaties*, Sÿthoff Publishers, Leiden, 1974, página 80 y Sir R. Jennings y Sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, Longman Publishers, Harbour, novena edición, 1996, páginas 1275-1282.

> "Salvo indicación expresa en contrario, el ámbito de las compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por la Lista de clasificación sectorial de los servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991)."[674]

6.116 Este texto apareció también en la oferta condicional revisada presentada por los Estados Unidos el 1º de octubre de 1993.[675] Las Comunidades Europeas indicaron que el mismo párrafo se incluyó en la nota introductoria de la Lista de los Estados Unidos presentada el 15 de diciembre de 1993.[676] Toda la nota introductoria se suprimió en la Lista de los Estados Unidos que se distribuyó el 15 de abril de 1994 como GATS/SC/90.[677]

6.117 Esta nota introductoria cumple los requisitos necesarios para ser considerada como trabajo preparatorio como parte de las circunstancias de la celebración del tratado y sin duda es pertinente como medio complementario de interpretación en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena.

6.118 A juicio del Grupo Especial, el hecho de que esta referencia al documento W/120 se haya hecho en un momento crucial durante las negociaciones sobre el acceso al mercado de servicios y haya figurado en tres versiones sucesivas no puede ser dejado de lado, dado que habría ocasionado que los participantes creyeran de buena fe que el "ámbito" de los compromisos de los Estados Unidos "correspondía" a los "sectores abarcados" por el documento W/120. El 15 de diciembre de 1993 marcó el fin de las negociaciones de la Ronda Uruguay, incluidas las negociaciones sobre los servicios. La única actividad en la esfera de los servicios que hubo después, durante los primeros meses de 1994, fue un proceso de verificación de las listas que no tenía por objeto modificar los resultados sustantivos de las negociaciones.[678] Por lo tanto, al contrario de lo que indican los Estados

---

[674] Comunicación de los Estados Unidos de América, Draft Final Schedule of the United States of America Concerning Initial Commitments, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993.

[675] Comunicación de los Estados Unidos de América, Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales, MTN.GNS/W/112/Rev.2, 1º de octubre de 1993. La nota introductoria no aparece ni en el primer ni en el segundo proyecto de listas distribuidos por los Estados Unidos. Véanse Comunicación de los Estados Unidos de América, Oferta condicional de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales, MTN.GNS/W/112, 13 de noviembre de 1990, y Comunicación de los Estados Unidos de América, Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales, MTN.GNS/W/112/Rev.1, 21 de enero de 1992.

[676] Comunicación de los Estados Unidos de América, Schedule of the United States Concerning Initial Commitments on Trade in Services, MTN.GNS/W/112/Rev.4, 15 de diciembre de 1993. Este documento se distribuyó en versión impresa únicamente.

[677] El Grupo Especial observa que varios de los proyectos de listas definitivas que se presentaron entre octubre y diciembre de 1993 empezaban con una nota introductoria en la que los Miembros daban algunas indicaciones sobre el contenido de sus listas y/o las condiciones a que estaba sujeta su distribución. La decisión de eliminar esas notas parece haberse tomado durante el proceso de verificación de las listas que se produjo entre enero y marzo de 1994 pero, como ese proceso fue en su mayor parte informal, no ha sido posible encontrar una fuente escrita que confirme este punto.

[678] Este proceso se anunció en el aerograma GATT/AIR/3544, de fecha 14 de enero de 1994 (Ronda Uruguay: Grupo de Negociaciones sobre Servicios - Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios: Verificación de las Listas de compromisos y de exenciones del trato NMF): "conforme a lo anunciado por el Presidente del GNS en la reunión celebrada por el Grupo el 11 de diciembre de 1993 y a lo acordado por el Grupo, se establecerá un proceso de verificación de las listas de compromisos en materia de servicios y de las listas de exenciones del trato NMF, según se expone a continuación. Cabe destacar que, habiendo concluido las negociaciones sobre servicios, el objeto de este proceso no es modificar el contenido sustantivo de las listas de

Unidos[679], el ámbito de los resultados de las negociaciones no se podía modificar unilateralmente después del 15 de diciembre de 1993.[680]

6.119 El alcance de los "sectores abarcados" por el documento W/120, a que se hace referencia en las notas introductorias, solamente se puede determinar si el documento W/120 se lee en su totalidad, es decir, leyendo la columna de la izquierda (*Sectores y subsectores*) juntamente con la columna de la derecha (*Números correspondientes de la CPC*). En realidad, la columna de la izquierda, donde se enumeran los sectores y subsectores, no es suficientemente informativa por sí misma. En muchos casos, si no en la mayoría de ellos, el sentido corriente por sí solo de los nombres de los 11 sectores y alrededor de 160 subsectores incluidos en esa columna no sirve para determinar con claridad suficiente el contenido del sector o subsector en cuestión. Además, el sentido corriente no es suficiente para asegurar que las categorías son mutuamente excluyentes, que es un requisito de todo sistema de clasificación. En el documento W/120, las descripciones de los sectores y subsectores se deben leer conjuntamente con las referencias a la CPC que aparecen en la columna de la derecha; esas referencias a la CPC aseguran que las categorías sean mutuamente excluyentes.[681]

6.120 Las notas introductorias indican que los Estados Unidos usaron el documento W/120 no solamente para "ordenar"[682] su Lista y para determinar su "estructura", sino también para fijar el *ámbito* de sus compromisos, salvo cuando expresamente se indica otra cosa, si bien optaron por no hacer referencia a la CPC, como tenían perfectamente derecho a hacer con arreglo a las Directrices para la consignación en Listas de 1993. De todos modos, es evidente que, a medida que las negociaciones progresaban y se terminaban, los participantes en la Ronda Uruguay entendían que, respecto de los compromisos que ofrecían, los Estados Unidos habían seguido el documento W/120. Este documento *en su totalidad* era el punto de referencia en que los participantes en la Ronda Uruguay se podían basar de buena fe para evaluar el contenido de la oferta de los Estados Unidos hasta el fin mismo de las negociaciones. En *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación hizo notar, en particular, que:

> "[r]esulta indiscutible que las negociaciones arancelarias de la Ronda Uruguay se celebraron sobre la base de la nomenclatura del Sistema Armonizado y que normalmente las peticiones y ofertas de concesiones se formularon en los términos de

---

compromisos y de exenciones sino confirmar la exactitud técnica de las mismas". Además, durante una reunión informal celebrada el 11 de diciembre de 1993, el Presidente del GNS había dicho que, después del 15 de diciembre de 1993, las "listas de compromisos y de exenciones no se pueden modificar ni retirar en ninguna forma que altere los resultados de las negociaciones. Solamente se podrán incorporar compromisos adicionales o retirar exenciones del trato NMF". Véase la declaración del Presidente del GNS del 11 de diciembre de 1993 sobre la tramitación y verificación de las listas definitivas y las listas de exenciones; documento informal de fecha 12 de diciembre de 1993. No hay acta de esa reunión.

[679] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 30 del Grupo Especial.

[680] Al parecer, las Comunidades Europeas comparten esta opinión, según lo indicado en su respuesta a la pregunta Nº 3 del Grupo Especial.

[681] El Grupo Especial observa que la introducción de la CPC Provisional, por ejemplo, dice que "[l]a CPC es un sistema de categorías que abarcan bienes y servicios y que es a la vez exhaustivo y mutuamente excluyente". Véase Clasificación Central Provisional de Productos, Informes estadísticos, Serie M, Nº 77, Naciones Unidas (1992), página 7. (sin subrayar en el original)

[682] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 11, y respuesta a la pregunta Nº 3 del Grupo Especial.

> esa nomenclatura. […] consideramos que para interpretar adecuadamente la Lista […] se debían haber examinado el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*."[683]

6.121 En esta diferencia, las notas introductorias indiscutiblemente demuestran que las negociaciones sobre el acceso al mercado de servicios se celebraron con base en el documento W/120 y ayudan a determinar el propósito compartido por los participantes en las negociaciones de la Ronda Uruguay con respecto al contenido de la Lista de los Estados Unidos y, por consiguiente, las obligaciones que los Estados Unidos estaban dispuestos a contraer. Por lo tanto, se puede llegar a la conclusión de que el propósito común a todos los Miembros, en el momento en que se negociaron los compromisos específicos de los Estados Unidos, era que, cuando la Lista de los Estados Unidos evidentemente coincidía con el documento W/120 sin apartarse de él clara y explícitamente, los compromisos específicos en cuestión se debían interpretar a la luz del documento W/120 y los correspondientes números de la CPC. El hecho de que en la nota introductoria no se haga referencia expresa a la CPC no modifica nuestra conclusión. En realidad, la indicación, que figuró en tres proyectos sucesivos de la Lista de los Estados Unidos, de que "el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados" por el documento W/120 era suficientemente clara en sí misma.

Otros medios de interpretación complementarios

La práctica de los Estados Unidos - El Documento de la USITC

6.122 Como se señaló en el párrafo 6.109, el Grupo Especial opina que el artículo 32 de la Convención de Viena no se limita necesariamente al material preparatorio sino que también puede permitir que los intérpretes del tratado tengan en cuenta otros materiales pertinentes. Un comentarista indica que el principio de aquiescencia es uno de esos medios posibles de interpretación: "[s]i una parte ha aclarado cuál es su interpretación del sentido de una disposición, y si luego la aplica de acuerdo con ese sentido sin que haya objeciones, las demás partes quizás no puedan insistir en que se haga una interpretación diferente. También podría ser aplicable el párrafo 3 b) del artículo 31."[684]

6.123 Antigua afirma que la misma Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos ("USITC") señala que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos corresponde al subsector 10.D del documento W/120 y al grupo 964 de la CPC.[685] En sus respuestas a las preguntas del Grupo Especial, Antigua, el Canadá, las Comunidades Europeas y, en cierta medida, México, sostienen, en esencia, que el Documento de la USITC se puede usar como un medio auxiliar de interpretación que tiene valor de prueba y confirma otras pruebas (como las Directrices para la consignación en Listas de 1993 o la nota introductoria del proyecto de Lista final de los Estados Unidos) con respecto a la interpretación de la Lista de los Estados Unidos. Esos Miembros alegan también que los actos de la USITC se pueden atribuir y obligan al Gobierno de los Estados Unidos (en especial porque el USTR confió formalmente a la USITC el cometido de mantener la Lista de los Estados Unidos).[686]

---

[683] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 89.

[684] Aust A., *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, 2000, página 200.

[685] *US Schedule of Commitments under the General Agreement on Trade in Services*, Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, mayo de 1997 (en adelante denominado "el Documento de la USITC").

[686] Respuestas de Antigua, el Canadá, las Comunidades Europeas y México a la pregunta Nº 2 del Grupo Especial.

6.124 En su respuesta a una pregunta hecha por el Grupo Especial, los Estados Unidos dicen que el Documento de la USITC es "un texto meramente 'explicativo'" de un "organismo independiente" cuyo propósito es facilitar la comparación con otros documentos. A diferencia de la Declaración de Acción Administrativa ("DAA"), el Documento de la USITC no da una orientación autorizada para interpretar la legislación de los Estados Unidos. Según los Estados Unidos, el Documento de la USITC no obliga a los Estados Unidos con respecto a la Lista de los Estados Unidos porque los Estados Unidos, como todos los Miembros, no pueden adoptar unilateralmente interpretaciones multilateralmente vinculantes de un término del AGCS.[687]

6.125 Como punto de partida, el Grupo Especial coincide con los Estados Unidos en que el Documento de la USITC no es una interpretación obligatoria de la Lista de los Estados Unidos porque ningún Miembro puede adoptar unilateralmente interpretaciones vinculantes de ningún acuerdo de la OMC ni de ningún tratado internacional. Sin embargo, esto no significa que el Documento de la USITC deba ser dejado totalmente de lado. Si bien el Documento de la USITC no puede por sí solo determinar el alcance de la Lista de los Estados Unidos, es indudablemente un elemento del conjunto de pruebas que el Grupo Especial puede y debe considerar cuando evalúe las intenciones compartidas por los Miembros a los fines de interpretar el alcance y el significado de la Lista de los Estados Unidos. Por lo tanto, el Grupo Especial debe determinar el valor que, como medio de interpretación, tiene el Documento de la USITC respecto de la Lista de los Estados Unidos.

6.126 La USITC es un órgano del Gobierno Federal de los Estados Unidos, creado por Ley del Congreso.[688] En virtud de varias leyes federales se le confiaron diversas atribuciones y funciones[689], incluida la facultad de adoptar normas y reglamentaciones.[690] El Documento de la USITC consiste en "materiales explicativos" producidos por la USITC en relación con la Lista de los Estados Unidos. En lo relativo a la función de la USITC con referencia a la Lista de los Estados Unidos, el Grupo Especial observa que "[a] instancias de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (USITC) ha asumido la responsabilidad de mantener y actualizar, cuando sea necesario, la Lista de Compromisos de los Estados Unidos […] y la Lista de exenciones del trato NMF".[691] El USTR también es un órgano del Gobierno Federal de los Estados Unidos, creado por Ley del Congreso.[692] Ha recibido varias atribuciones y funciones en virtud de diversas leyes federales[693], incluida la facultad de dictar normas y reglamentaciones[694], la atribución y la responsabilidad de celebrar todas las negociaciones comerciales internacionales, incluido "cualquier asunto considerado

[687] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 2 del Grupo Especial.

[688] 19 U.S.C. § 1330.

[689] Véase, por ejemplo, 19 U.S.C. §§ 1331 a 1339; 19 U.S.C.§ 2151.

[690] 19 U.S.C. § 1335.

[691] Documento de la USITC, página vii.

[692] 19 U.S.C. § 2171(a).

[693] Véase, por ejemplo, 19 U.S.C. §§ 2171(c) a (f).

[694] 19 U.S.C. § 2171(e)(3).

bajo los auspicios de la Organización Mundial del Comercio"[695] y, en particular, "formular (y coordinar la aplicación de) las políticas estadounidenses relativas al comercio de servicios".[696]

6.127 Creemos que, como órgano del Gobierno de los Estados Unidos con responsabilidades y atribuciones específicas, las medidas que toma la USITC de conformidad con esas responsabilidades y atribuciones son atribuibles a los Estados Unidos.

6.128 Esta conclusión cuenta con el apoyo de los *Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos* de la Comisión de Derecho Internacional ("CDI").[697] El artículo 4, que se basa en el principio de la unidad del Estado, define en general las circunstancias en que determinada conducta se puede atribuir a un Estado.[698] Esta disposición no es obligatoria en sí, pero refleja principios aceptados de derecho internacional sobre la atribución. Como la CDI señala en su comentario a los artículos sobre la responsabilidad del Estado, la regla de que "el Estado responde del comportamiento de sus propios órganos que actúen en calidad de tales, se ha reconocido desde hace mucho tiempo en las decisiones judiciales internacionales".[699] Como explicó la CDI, la expresión "órgano del Estado" se ha de entender en el sentido más general.[700] Abarca órganos de cualquier poder del Estado que ejerzan funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de cualquier otra naturaleza.

6.129 El hecho de que algunas instituciones que desempeñan funciones públicas y ejercen atribuciones públicas sean consideradas en el derecho interno como autónomas e independientes del poder ejecutivo no afecta su condición de órganos del Estado.[701] Por consiguiente, el hecho de que la USITC sea considerada "un organismo independiente" no afecta la atribución de sus actos a los

---

[695] 19 U.S.C. § 2171(c)(1)(C).

[696] 19 U.S.C. § 2114(c)(1)(A).

[697] El 12 de noviembre de 2001, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó una resolución sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos. El tercer párrafo de esa resolución dice que la Asamblea General "toma nota de los artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos, presentados por la Comisión de Derecho Internacional, cuyo texto figura en el anexo de la presente resolución, y los señala a la atención de los gobiernos, sin perjuicio de la cuestión de su futura aprobación o de otro tipo de medida, según corresponda."

[698] El artículo 4 dice: "Se considerará hecho del Estado según el 'derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado, ya sea que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado y tanto si pertenece al gobierno central como a una división territorial del Estado'. Se entenderá que órgano incluye toda persona o entidad que tenga esa condición según el derecho interno del Estado." *Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, anexo de la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 12 de diciembre de 2001, A/RES/56/83.

[699] *Comentarios al proyecto de Artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, aprobados por la Comisión de Derecho Internacional en su 53º período de sesiones (2001), Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento Nº 10 (A/56/10), capítulo IV.E.2; J. Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility - Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge, Cambridge University Press, 2002, comentario del artículo 4 en la página 94, párrafo 3 y nota 108.

[700] *The International Law Commission's Articles on State Responsibility,* página 95, párrafo 6.

[701] *The International Law Commission's Articles on State Responsibility,* página 92, párrafo 6 y página 98, párrafo 11.

Estados Unidos, porque lo que importa es la actividad de que se trata en cada caso particular y no la condición formal del órgano en cuestión.

6.130 Por lo tanto, las declaraciones oficiales de la USITC en una materia respecto de la cual se le han delegado atribuciones se deben atribuir a los Estados Unidos. En esta diferencia, el Documento de la USITC puede legítimamente considerarse una prueba de la interpretación que los Estados Unidos hacen de su propia Lista del AGCS. El Grupo Especial se ocupará ahora del contenido del Documento de la USITC.

6.131 La sección pertinente del Documento de la USITC dice lo siguiente (sin negritas en el original)[702]:

| **Lista de clasificación sectorial de los servicios de la Secretaría del GATT** | **Sistema de la Clasificación Central Provisional de Productos** | **Lista de los Estados Unidos de compromisos sobre servicios** | **Notas** |
|---|---|---|---|
| **Sectores y subsectores** | **Secciones, Divisiones, Grupos, Clases** | **Compromisos sobre sectores específicos** | |
| 10. SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO, CULTURALES Y DEPORTIVOS | | 10. SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO, CULTURALES Y DEPORTIVOS | *La sección 10 del GATT y de los Estados Unidos excluye los servicios audiovisuales* |
| A. Servicios de espectáculos | Clase 9619: Otros servicios de espectáculos | A. Servicios de espectáculos | *El sector del GATT y de los Estados Unidos "10.A: Servicios de espectáculos" incluye los de teatro, bandas y orquestas y circos* |
| B. Servicios de agencias de noticias | Grupo 962: Servicios de agencias de noticias | B. Servicios de agencias de noticias | |
| C. Servicios de bibliotecas, archivos, museos y otros servicios culturales | Grupo 963: Servicios de bibliotecas, archivos, museos y otros servicios culturales | C. Servicios de bibliotecas, archivos, museos y otros servicios culturales | |
| **D. Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento** | **Grupo 964: Servicios deportivos y otros servicios de esparcimiento** | **D. Otros servicios de esparcimiento** | ***El sector de los Estados Unidos "10.D: Otros servicios de esparcimiento" excluye los deportivos*** |
| E. Otros (*no existe una clasificación equivalente en la CPC*) | | E. Ningún compromiso de los Estados Unidos | |

[702] Documento de la USITC, página 25.

6.132 Según la USITC, el propósito del documento es el siguiente:

> "[p]ara facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con las Listas de otros países, la USITC ha establecido una correspondencia que demuestra las relaciones entre los sectores que figuran en la Lista de los Estados Unidos, los sectores identificados en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios de la Secretaría del GATT y los sectores definidos y enumerados en la Clasificación Central de Productos de las Naciones Unidas (CPC). Se pidió a los países que, al preparar sus listas nacionales identificaran y definieran los sectores y subsectores de conformidad con la Lista de la Secretaría del GATT, que enumera los sectores y sus correspondientes números de la CPC. De conformidad con ello, las Listas de otros países hacen frecuentemente referencia expresa a los números de la CPC. En la Lista de los Estados Unidos no se hace ninguna referencia explícita a los números de la CPC, pero concuerda en gran medida con la Lista de la Secretaría del GATT. *La concordancia establecida por la USITC sirve para aclarar cómo concuerdan entre sí las referencias a los sectores de servicios de la Lista de la Secretaría del GATT, el Sistema de la CPC y la Lista de los Estados Unidos*."[703] (sin cursivas en el original)

6.133 El contenido del Documento de la USITC no es una interpretación vinculante para los Estados Unidos. Sin embargo, tiene valor de prueba para mostrar cómo ve el Gobierno de los Estados Unidos la estructura y el alcance de la Lista de los Estados Unidos y, por consiguiente, sus obligaciones en el marco del AGCS. Ese documento confirma otras pruebas ya examinadas por el Grupo Especial referentes al alcance de los compromisos específicos de los Estados Unidos: el documento W/120, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y las notas introductorias de los proyectos de listas de los Estados Unidos de la Ronda Uruguay. El Documento de la USITC indica claramente que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos "corresponde" al grupo 964 de la CPC. En ese subsector, la Lista de los Estados Unidos explícitamente excluyó los "servicios deportivos" (clase 9641 de la CPC) pero no los "servicios de juegos de azar y apuestas" (subclase 96492 de la CPC). Esto confirma la conclusión a la que llegó el Grupo Especial después del análisis que hizo a la luz del artículo 31 de la Convención de Viena de que la Lista de los Estados Unidos incluye compromisos específicos sobre los servicios de juegos de azar y apuestas.

c) Conclusión

6.134 Por lo tanto, el Grupo Especial constata que la Lista de los Estados Unidos, en el subsector 10.D, titulado "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" incluye compromisos específicos sobre servicios de juegos de azar y apuestas.

d) Observaciones finales

6.135 Por último, y antes de terminar su examen de esta cuestión, el Grupo Especial quiere hacer referencia a la afirmación de los Estados Unidos de que, habida cuenta de los numerosos antecedentes legislativos que impusieron reglamentaciones estrictas a esos servicios, los Estados Unidos no consignaron ni podrían haber consignado un compromiso sobre los servicios de juegos de azar y apuestas. Como dijeron los Estados Unidos:

[703] Documento de la USITC, página viii.

> "El hecho de que el artículo XIV sea tan claramente aplicable a esas medidas sirve también para confirmar que habría sido incomprensible que los Estados Unidos las hicieran objeto de un compromiso específico."[704]

Además,

> "No tendría que ser ninguna sorpresa que los Estados Unidos no hayan consignado compromisos sobre servicios de juegos de azar, en vista de las consideraciones primordiales de política aplicables a esos servicios, que se reflejan en limitaciones y reglamentaciones sumamente estrictas de esos servicios. […] En realidad, en vista de esas consideraciones y de las numerosas prohibiciones y restricciones y controles estrictos sobre los juegos de azar, sería sorprendente descubrir que los Estados Unidos han consignado realmente tal compromiso."[705]

6.136 En diversas oportunidades durante las actuaciones, los Estados Unidos han reiterado que no se propusieron consignar un compromiso respecto de servicios de juegos de azar y apuestas.[706] Esto bien puede ser verdad, dado que la legislación que está en juego en esta diferencia precede en décadas, no sólo al AGCS mismo, sino incluso al concepto de "comercio de servicios" tal como se refleja en él. Por lo tanto, comprendemos bien el punto de vista de los Estados Unidos en este sentido. Sin embargo, el alcance de un compromiso específico no puede depender de lo que un Miembro se proponía o no se proponía hacer en el momento de las negociaciones. En este contexto, el Grupo Especial recuerda que:

> "La finalidad de la interpretación de los tratados con arreglo al artículo 31 de la Convención de Viena es determinar la intención *común* de las partes. Esta intención común no puede establecerse basándose en las "expectativas", subjetivas y determinadas unilateralmente, de *una* de las partes en un tratado. Las concesiones arancelarias consignadas en la Lista de un Miembro -cuya interpretación es lo que está en cuestión en este caso- son recíprocas y se derivan de una negociación mutuamente ventajosa entre los Miembros importadores y exportadores."[707]

6.137 Si bien se espera que los Miembros negocien, apliquen e interpreten de buena fe sus obligaciones dimanadas de tratados, el Acuerdo sobre la OMC no contiene disposiciones que permitan que se prueben y se determinen las intenciones de un Miembro, excepto de la forma reflejada en el texto del tratado.

6.138 En virtud del párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC, "Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos". Por lo tanto, en forma independiente de cualquier expectativa o error no intencional, la obligación de los Estados Unidos en virtud del

---

[704] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 73.

[705] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 15.

[706] Véase también la Primera declaración oral, párrafo 26 ("Los Estados Unidos sostienen que si los Estados Unidos y sus interlocutores en las negociaciones de la Ronda Uruguay hubiesen querido reflejar ese compromiso [sobre servicios de juegos de azar y apuestas] por parte de los Estados Unidos, en especial acerca de esta cuestión tan delicada, la Lista de los Estados Unidos lo habría indicado explícitamente. Huelga decir que esa indicación no existe.").

[707] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Equipo informático*, párrafo 84.

párrafo 4 del artículo XVI es asegurar que sus leyes pertinentes se ajusten a sus obligaciones en el marco de la OMC, incluidos los compromisos que han contraído en su Lista anexa al AGCS.

## C. LA(S) MEDIDA(S) EN LITIGIO

### 1. Alegaciones y argumentos principales de las partes

6.139 La solicitud de Antigua de establecimiento de este Grupo Especial incluye entre las "medidas" impugnadas federales y estatales, así como decisiones de tribunales de justicia, declaraciones de Fiscales Generales de los estados, sitios Web y acuerdos entre organismos judiciales de los Estados Unidos y empresas de tarjetas de crédito.[708] Antigua sostiene en sus comunicaciones que todas estas "medidas" constituyen una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que es incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos de conformidad con el AGCS.[709] Para sustentar sus alegaciones de que se ha incumplido el AGCS, Antigua se apoya en lo que denomina una "admisión" que hicieron los Estados Unidos ante el OSD y ante el Grupo Especial en estas actuaciones, de que los Estados Unidos tienen en vigor una prohibición del suministro transfronterizo de algunos servicios de juegos de azar y apuestas.[710]

6.140 Los Estados Unidos alegan que la identificación que Antigua hace de las medidas impugnadas no es compatible con el ESD y el AGCS. Según los Estados Unidos, una "prohibición total" no es una "medida" en el sentido del ESD y el AGCS.[711] Además, los argumentos de Antigua sobre los instrumentos de los que afirma que producen una "prohibición total" son insuficientes para cumplir la obligación que Antigua tiene de probar *prima facie* que esos instrumentos afectan el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas de forma incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos de conformidad con el AGCS.[712] Los Estados Unidos manifiestan también que nada de lo que han dicho los Estados Unidos al OSD o al Grupo Especial en el curso de estas actuaciones exime a Antigua de su obligación de decir exactamente qué medidas está impugnando y de qué manera sostiene que esas medidas, individualmente o en conjunto, infringen el AGCS.[713]

### 2. Disposiciones pertinentes de la OMC

6.141 El párrafo 3 del artículo I del AGCS dice:

"[S]e entenderá por 'medidas adoptadas por los Miembros' las medidas adoptadas por:

---

[708] Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda, WT/DS285/2.

[709] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 1; Primera declaración oral de Antigua, párrafo 23; Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafos 5, 13, 19 y 21; Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 32 del Grupo Especial.

[710] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 1, 133 y 136; Primera declaración oral de Antigua, párrafo 13; Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial; Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafos 8 y 136.

[711] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 2; Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 17; Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial; segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 10-11.

[712] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 3 y 44; Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 7; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 2.

[713] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 19.

i) gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales; y

ii) instituciones no gubernamentales en ejercicio de facultades en ellas delegadas por gobiernos o autoridades centrales, regionales o locales.

En cumplimiento de sus obligaciones y compromisos en el marco del Acuerdo, cada Miembro tomará las medidas razonables que estén a su alcance para lograr su observancia por los gobiernos y autoridades regionales y locales y por las instituciones no gubernamentales existentes en su territorio."

6.142 El apartado a) del artículo XXVIII del AGCS establece que "medida" significa:

"[C]ualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o en cualquier otra forma."

6.143 Además el apartado c) del artículo XXVIII dispone que las "medidas adoptadas por los Miembros que afecten al comercio de servicios" abarcan las medidas referentes a:

"i) la compra, pago o utilización de un servicio;

ii) el acceso a servicios que se ofrezcan al público en general por prescripción de esos Miembros, y la utilización de los mismos, con motivo del suministro de un servicio;

iii) la presencia, incluida la presencia comercial, de personas de un Miembro en el territorio de otro Miembro para el suministro de un servicio."

6.144 El artículo XXIII del AGCS establece que:

"En caso de que un Miembro considere que otro Miembro no cumple las obligaciones o los compromisos específicos por él contraídos en virtud del presente Acuerdo, podrá, con objeto de llegar a una solución mutuamente satisfactoria de la cuestión, recurrir al ESD."

6.145 El párrafo 3 del artículo 3 del ESD determina que:

"Es esencial para el funcionamiento eficaz de la OMC y para el mantenimiento de un equilibrio adecuado entre los derechos y obligaciones de los Miembros la pronta solución de las situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por medidas adoptadas por otro Miembro."

6.146 El párrafo 2 del artículo 6 del ESD establece que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial:

"[S]e identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad."

6.147 También es importante recordar que, al final del proceso de solución de la diferencia, las medidas que hayan sido impugnadas en la solicitud de establecimiento del grupo especial pueden ser

materia de recomendaciones por parte del OSD, según el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que establece que:

> "Cuando un grupo especial o el Órgano de Apelación lleguen a la conclusión de que una *medida* es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado[714] la ponga en conformidad con ese acuerdo. Además de formular recomendaciones, el grupo especial o el Órgano de Apelación podrán sugerir la forma en que el Miembro afectado podría aplicarlas."

## 3. Evaluación del Grupo Especial

a) Las "medidas" que se impugnan

*i) Criterio jurídico relativo a la identificación de las medidas que se impugnan*

6.148 En primer lugar, el Grupo Especial señala que el propósito del examen que llevaremos a cabo en esta sección de nuestro informe es identificar las medidas que el Grupo Especial tomará en consideración para determinar si han sido infringidas las disposiciones particulares del AGCS que Antigua invoca. Según la jurisprudencia de la OMC, las medidas que un grupo especial está obligado a considerar son las que figuran en la correspondiente solicitud de establecimiento de un grupo especial. No obstante, por las razones que se explican con mayor detalle más abajo, el asunto de cuáles son las medidas que estamos obligados a tomar en cuenta en este caso no es sencillo. A continuación presentamos el marco dentro del cual determinaremos qué medidas debemos tomar en consideración para evaluar las alegaciones de incumplimiento del AGCS que hace Antigua.

6.149 En primer lugar, observamos que las disposiciones del AGCS y del ESD a las que se ha hecho referencia *supra* exigen claramente que, cuando un Miembro alega que otro Miembro no ha cumplido las obligaciones o los compromisos específicos que ha contraído de conformidad con el AGCS, aquél identifique de forma expresa las "medidas" que constituyen la base de su alegación. En concreto, el artículo XXIII del AGCS establece de manera efectiva que los Miembros pueden recurrir al ESD en los casos en que un Miembro considera que otro no ha cumplido las obligaciones o los compromisos específicos contraídos en virtud del AGCS. A su vez, el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que, en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, se identifiquen las "medidas concretas".

6.150 En nuestra respuesta a la solicitud de resoluciones preliminares hecha por los Estados Unidos[715], señalamos que, dado que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD es una disposición general que rige el contenido de las solicitudes de establecimiento de grupos especiales, ese párrafo debe ser interpretado conjuntamente con las disposiciones pertinentes de los correspondientes acuerdos de la OMC.[716] En este caso las disposiciones pertinentes se encuentran en el AGCS. El párrafo 3 del artículo I y los apartados a) y c) del artículo XXVIII del AGCS conjuntamente definen en términos generales las "medidas" a las que se aplican las disposiciones del AGCS. En el grado en que la definición de una "medida" del párrafo 3 del artículo I y los apartados a) y c) del artículo XXVIII

---

[714] *(nota original):* El "Miembro afectado" es la parte en la diferencia a la que vayan dirigidas las recomendaciones del grupo especial o del Órgano de Apelación.

[715] El anexo B del informe del Grupo Especial contiene nuestra respuesta a la solicitud de resoluciones preliminares, presentada por los Estados Unidos.

[716] Respuesta del Grupo Especial a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafo 34.

del AGCS es más amplia que el sentido que le da a ese término el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, la definición que figura en los primeros complementa el sentido de "medidas" del segundo.[717]

6.151 La identificación de las medidas impugnadas en una diferencia importa, entre otras cosas, para determinar el mandato del grupo especial y asegurar que la parte demandada esté bien informada acerca de los fundamentos de la reclamación en su contra. En el caso *CE - Banano III*, el Órgano de Apelación aclaró que:

> "Es importante que la solicitud de establecimiento de un grupo especial sea suficientemente precisa por dos razones: en primer lugar, porque con gran frecuencia constituye la base del mandato del grupo especial, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 del ESD y, en segundo lugar, porque informa a la parte contra la que se dirige la reclamación y a los terceros de cuál es el fundamento jurídico de la reclamación."[718]

*ii) Identificación de Antigua de las "medidas" a las que se refiere esta diferencia*

6.152 La identificación y la definición de las "medidas" impugnadas por Antigua en esta diferencia han sido problemas difíciles que el Grupo Especial ha tenido que enfrentar desde el comienzo mismo de sus actuaciones. El Grupo Especial explica a continuación con algún grado de detalle cómo evolucionó la forma en que Antigua fundamentó su caso, para arrojar luz sobre esos problemas y delimitar el contexto dentro del cual el Grupo Especial trató de decidir qué medidas debía considerar para determinar si los Estados Unidos habían infringido las disposiciones específicas del AGCS que Antigua invocó.

6.153 En la parte pertinente de su solicitud de establecimiento del grupo especial, Antigua dice:

> "El Gobierno de Antigua y Barbuda considera que determinadas medidas de gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales de los Estados Unidos son incompatibles con los compromisos y obligaciones contraídos por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) con respecto al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.
>
> Las normas que se aplican al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos son complejas y consisten en una combinación de legislación estatal y federal. Las pertinentes se enumeran en las secciones I y II del anexo adjunto a la presente solicitud. Aunque no siempre está claro en los términos del texto de éstas, las autoridades pertinentes de los Estados Unidos opinan que dichas (por separado o en combinación) tienen el efecto de prohibir todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores en los Estados Unidos. La sección III del anexo enumera ejemplos de medidas de autoridades no legislativas de los Estados Unidos que aplican éstas al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Las medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los

[717] El Órgano de Apelación así lo ha determinado en *Guatemala - Cemento I*: Informe del Órgano de Apelación, párrafo 75. Véase también el informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*, párrafo 62.

[718] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Banano III*, párrafo 142.

Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos.

La prohibición total de los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos desde fuera de los Estados Unidos parece estar en conflicto con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del AGCS y de su Lista de compromisos específicos anexa al AGCS (y en particular el sector 10.D de ésta) por las siguientes razones:

a) Las autoridades centrales, regionales o locales de los Estados Unidos permiten a numerosos operadores de origen estadounidense ofrecer todos los tipos de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos (en algunos casos mediante derechos exclusivos o estructuras monopolísticas). Sin embargo, no parece que los operadores extranjeros tengan posibilidad alguna de obtener una autorización para el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos. Esto parece estar en conflicto con los compromisos y obligaciones contraídos por los Estados Unidos en virtud del AGCS, en especial los párrafos 1 y 3 del artículo VI, los párrafos 1 y 5 del artículo VIII, los párrafos 1 y 2 del artículo XVI, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo XVII y la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos.

b) Las autoridades de los Estados Unidos restringen también las transferencias y pagos internacionales relacionados con servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos desde fuera de los Estados Unidos. Son ejemplo de ello algunas de las medidas no legislativas enumeradas en la sección III del anexo: las medidas descritas en los documentos publicados por el Fiscal General de Florida y el Fiscal General de Nueva York. Estas restricciones parecen infringir el párrafo 1 del artículo VI, el párrafo 1 del artículo XI, el párrafo 1 del artículo XVI, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo XVII del AGCS y la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos."[719]

6.154 En su Primera comunicación escrita, Antigua organizó su argumentación basándose en lo que consideraba que era una admisión por parte de los Estados Unidos de que en los Estados Unidos existe una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Habiéndose basado en esa admisión, en su Primera comunicación escrita Antigua no examinó con ningún detenimiento las disposiciones particulares de la legislación de los Estados Unidos para apoyar su alegación de que los Estados Unidos tienen medidas que son incompatibles con las obligaciones que han contraído de acuerdo con los artículos XVI, XVII, VI y XI del AGCS.[720]

6.155 Después de la Primera comunicación escrita de Antigua, los Estados Unidos solicitaron que se adoptaran resoluciones preliminares.[721] En su solicitud de adopción de resoluciones preliminares, los Estados Unidos pidieron al Grupo Especial que declarara que la impugnación por parte de Antigua de una red de leyes federales y estatales que, a juicio de Antigua, conforman una "prohibición total"

[719] Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda, WT/DS285/2.

[720] Véase, por ejemplo, la Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 133 y 136.

[721] El 17 de octubre de 2003 los Estados Unidos solicitaron que se adoptaran resoluciones preliminares, detalles de las cuales se exponen en el anexo B.

del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, es incompatible con el AGCS, el ESD y el Acuerdo sobre la OMC.[722]

6.156 En su respuesta a la solicitud de adopción de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, el Grupo Especial señaló que en su solicitud de establecimiento del grupo especial, en su Primera comunicación escrita y en sus comentarios sobre la solicitud de adopción de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, Antigua había indicado, que *efectivamente impugnaba el efecto general y acumulativo de varias leyes federales y estatales* que, junto con varias declaraciones de política y otras medidas gubernamentales, conformaban una prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, lo cual, según Antigua, era incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos de acuerdo con el AGCS.[723] De hecho, en esa etapa de las actuaciones, consideramos que ésta era la base sobre la cual Antigua justificaba su impugnación.

6.157 Sin embargo, en su Segunda comunicación escrita, Antigua manifestó que impugnaba una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Según Antigua, esta prohibición total *"en sí misma constituye una medida en el sentido del AGCS*".[724] Cuando preguntamos a Antigua si estaba impugnando disposiciones legislativas y reglamentarias específicas, la aplicación específica de estas disposiciones o las prácticas seguidas por los Estados Unidos con respecto al suministro transfronterizo (desde el extranjero) de servicios de juegos de azar y apuestas, Antigua confirmó que estaba impugnando esos tres aspectos con el propósito de poner "a consideración del Grupo Especial la prohibición total misma".[725] En esa etapa de las actuaciones del Grupo Especial, Antigua sostuvo que consideraba que era lógico y eficiente impugnar la prohibición total de los Estados Unidos, como una medida en sí misma y por sí misma, compuesta de disposiciones legislativas y reglamentarias, aplicaciones y prácticas concretas que tanto separada como conjuntamente menoscaban las ventajas resultantes para Antigua y Barbuda del AGCS".[726]

6.158 Los Estados Unidos sostienen que el concepto de "prohibición total" carece de todo sentido o consecuencias jurídicas en relación tanto con la legislación de los Estados Unidos como con el AGCS. De hecho, a lo largo de todas las actuaciones, los Estados Unidos han sostenido que Antigua no puede impugnar una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, como una medida única.[727] Los Estados Unidos consideran que las únicas alegaciones comprendidas en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial y, por consiguiente, dentro del mandato del Grupo Especial, son alegaciones concretas respecto de disposiciones jurídicas específicas o del efecto colectivo de dos o más de esas disposiciones.[728] Según los Estados Unidos,

[722] Solicitud de adopción de resoluciones preliminares de los Estados Unidos, párrafos 16-21.

[723] Véase el párrafo 17 de la respuesta del Grupo Especial a la solicitud de adopción de resoluciones preliminares de los Estados Unidos. La caracterización que hizo el Grupo Especial de la impugnación de Antigua se basó, entre otros, en los párrafos 13-17 de los comentarios de Antigua sobre la solicitud de adopción de resoluciones preliminares de los Estados Unidos y en los párrafos 140-143 de la Primera comunicación escrita de Antigua.

[724] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial; Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafo 8; segunda declaración oral de Antigua, párrafo 12.

[725] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[726] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[727] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 2; Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 17; Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 10-11.

[728] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

Antigua está efectuando, en lo esencial, afirmaciones sobre el efecto colectivo de leyes internas de los Estados Unidos sobre el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, sin tomar en cuenta las medidas individuales y cómo funcionan. Los Estados Unidos sostienen que otros grupos especiales han examinado a menudo alegaciones basadas en el efecto combinado de dos o más medidas, pero que acertadamente han considerado esas alegaciones examinando primero cada una de las medidas específicas que supuestamente producen un efecto combinado.[729] Los Estados Unidos consideran que no es posible saber cuál es el efecto combinado de varias medidas como asunto de derecho interno, sin examinar primero cómo funciona cada una de ellas y luego analizar la forma en que interactúan.[730] Los Estados Unidos añaden que el Órgano de Apelación, en su informe reciente sobre el caso *Estados Unidos - Acero al carbono*, dejó claro que la parte que sostiene que el derecho interno de otra parte es incompatible con una obligación contraída en la OMC debe presentar pruebas sobre el alcance y el sentido de ese derecho interno.[731] Los Estados Unidos entienden que, para que las alegaciones de Antigua prosperen, Antigua debe identificar las disposiciones *específicas* de las leyes de los Estados Unidos que son incompatibles con disposiciones *específicas* del AGCS y debe demostrar *prima facie* cómo y porqué surgen esas incompatibilidades.[732]

6.159 Antigua ha manifestado reiteradamente que es inútil e innecesario identificar las diversas disposiciones legislativas internas que habría que adecuar al AGCS.[733] Sostiene que no hay ninguna necesidad de discutir acerca del alcance preciso de leyes específicas de los Estados Unidos, porque los Estados Unidos han admitido que, en virtud de su legislación, hay una prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[734] Antigua sostiene además que el hecho de que una "medida" que es impugnada en la OMC comprenda una o más leyes, normas o medidas de conformidad con el derecho interno, no puede ser definitivo para determinar si la suma de las leyes constituye una "medida" en el sentido del ESD.[735]

---

[729] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 50; Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 7.

[730] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 74; Primera declaración oral de Antigua, párrafos 17-18.

[731] Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 16; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 10 y 11.

[732] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 50; primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 16; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 10-11.

[733] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 25; Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial. Véase también el párrafo 23 de la Segunda comunicación escrita de Antigua, en la que declara que "no ha podido investigar" todos los criterios que todos los estados aplican para autorizar a un operador nacional a ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas.

[734] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 136; Primera declaración oral de Antigua, párrafo 13; Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 9 del Grupo Especial; Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafos 8 y 136. Además Antigua sostiene que puede haber circunstancias en las que un grupo especial debe llevar a cabo un análisis preciso de las normas legales; así sucede en los casos en que hay un desacuerdo auténtico y una auténtica falta de claridad acerca de los efectos de la legislación nacional de un Miembro. Antigua sostiene que es evidente que eso no sucede en esta diferencia: Primera declaración oral de Antigua, párrafo 18; Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 15.

[735] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 17.

6.160 Los Estados Unidos no parecen admitir que haya una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, aunque sí reconocen que hay una prohibición del suministro a distancia de la mayoría de los servicios de juegos de azar y apuestas.

6.161 En dos reuniones sucesivas del OSD, los Estados Unidos sostuvieron que en los Estados Unidos el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por la legislación estadounidense.[736] La decisión del Grupo Especial en el caso *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior* parece dar apoyo a la opinión de que los Estados Unidos están obligados por esas declaraciones.[737] Las declaraciones fueron hechas por representantes de los Estados Unidos para dar a conocer su interpretación de las leyes de los Estados Unidos. Fueron hechas en el contexto de una reunión formal de la OMC, para que quedara constancia de ellas. Los Estados Unidos no han aducido que cuando los representantes hicieron esas declaraciones estuvieran excediendo las atribuciones que se les habían dado.

6.162 Además, los Estados Unidos, en respuesta a la pregunta formulada por el Grupo Especial de cuáles son los servicios de juegos de azar y apuestas que están prohibidos en los Estados Unidos, respondieron:

> "Los Estados Unidos se refieren principalmente a los servicios que entrañan la transmisión de una apuesta mediante un servicio de comunicación por cable, por ejemplo Internet o el teléfono, a través de las fronteras entre los Estados o de las fronteras de los Estados Unidos. Otros servicios de juegos de azar que están restringidos de manera semejante, tanto dentro del país como a través de las fronteras, son el envío por correo de billetes de lotería entre Estados, el transporte interestatal de material y equipos para hacer apuestas y las apuestas sobre competencias deportivas."[738]

6.163 En otra parte, los Estados Unidos señalaron aspectos del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que, según afirman, *no* están prohibidos en los Estados Unidos.

> "Las restricciones impuestas por los Estados Unidos no excluyen el suministro transfronterizo de todos los servicios de juegos de azar y por lo tanto no constituyen una 'prohibición total'. Por ejemplo:
>
> - Las personas que no estén dedicadas al negocio de los juegos de azar pueden transmitir apuestas casuales o sociales por cualquier medio, siempre y cuando ello esté permitido por la ley del Estado de que se trate.
>
> - Los servicios de quiniela o apuestas mutuas pueden intercambiar datos contables e imágenes necesarias para permitir que un hipódromo ubicado fuera de los Estados Unidos ofrezca la posibilidad de hacer apuestas mutuas sobre las carreras hípicas de los Estados Unidos (y viceversa), siempre y cuando esos juegos de apuestas sean lícitos en las jurisdicciones de quienes envían esa información y quienes la reciben.

[736] WT/DSB/M/151, párrafo 47 (24 de junio de 2003); WT/DSB/M/153, párrafo 47 (21 a 23 de julio de 2003).

[737] Informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafos 7.118-7.125.

[738] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 35 del Grupo Especial.

- Los proveedores de servicios de relación riesgo-ganancia y hándicap (por ejemplo, las personas que asignan los hándicap en las carreras de caballos), así como otros servicios informativos sobre juegos de apuestas pueden suministrar esos servicios siempre que la forma de juego de azar a la que contribuyan sea lícita en las jurisdicciones de quienes envían la información y quienes la reciben.

- Se pueden ofrecer en sitios de Internet juegos en los que no se hacen apuestas en dinero real (y son muchos los que lo hacen).

- Cualquier otro servicio de juegos de azar que no consista en la transmisión de una apuesta es lícito en la medida indicada en 18 U.S.C. § 1084(b), siempre y cuando no contravenga las leyes estatales en la jurisdicción de los Estados Unidos en que se encuentre el consumidor."[739]

6.164 Sobre la base de lo anterior, entendemos que los Estados Unidos reconocen que las leyes federales y estatales se aplican y se hacen cumplir para prohibir lo que describen como "suministro a distancia" de la mayor parte de los servicios de juegos de azar y apuestas.[740] Los Estados Unidos definen "suministro a distancia" de la siguiente manera:

> [S]ituaciones en las que el proveedor del servicio de juegos de azar (ya sea extranjero o nacional) y el consumidor del servicio no se encuentran físicamente juntos. En otras palabras, el consumidor de un servicio suministrado a distancia no tiene que acudir a ningún tipo de punto de venta, ya sea un puesto minorista, un casino, una máquina expendedora, etc. En cambio, el proveedor a distancia carece de punto de presencia pero ofrece el servicio directamente al consumidor a través de algún medio de comunicación a distancia. El suministro no hecho a distancia significa que el consumidor se presenta en un punto de presencia del proveedor, facilitando de esa manera la identificación de la persona, la comprobación de su edad, etc."[741]

6.165 A pesar de que los Estados Unidos han admitido que las leyes federales y estatales se aplican y se hacen cumplir para prohibir lo que describen como el "suministro a distancia" de la mayoría de los servicios de juegos de azar y apuestas, lo que sigue sin estar claro es cuáles son las disposiciones específicas de esas leyes que prohíben el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos y con qué disposiciones específicas del AGCS son incompatibles y por qué.

6.166 Como resulta evidente de lo anterior, el Grupo Especial ha tropezado con dificultades serias para precisar las medidas particulares que están en litigio en esta diferencia. Dado que Antigua parece haber sostenido en sus comunicaciones más recientes que lo que desea poner a consideración del Grupo Especial es la "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar

---

[739] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 26-27.

[740] Observamos que los Estados Unidos, en su respuesta a la pregunta Nº 35 del Grupo Especial, sostuvieron que la transmisión de una apuesta mediante comunicación por cable a través de las fronteras estatales y de los Estados Unidos, como las apuestas por Internet o por teléfono, el envío por correo de billetes de lotería entre los estados, el transporte interestatal de aparatos y equipos para hacer apuestas y las apuestas sobre competencias deportivas, están prohibidos *tanto dentro de los Estados Unidos* como *a través de sus fronteras*. De esta declaración entendemos que tanto las leyes federales *como* las estatales prohíben el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas.

[741] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 42 del Grupo Especial.

y apuestas, consideramos que hay dos asuntos esenciales que debemos decidir antes de que podamos pasar a examinar y evaluar las alegaciones de Antigua sobre el incumplimiento del AGCS. En primer lugar, ¿puede Antigua impugnar una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas establecida en las leyes de los Estados Unidos como una medida en sí misma en el contexto de esta diferencia? En segundo lugar, si Antigua no tiene derecho a impugnar esa "prohibición total" como una medida en esta diferencia, ¿qué medidas debe considerar el Grupo Especial para determinar si Antigua ha demostrado sus alegaciones de que se ha infringido el AGCS? A continuación tratamos estos dos asuntos sucesivamente.

b) ¿Puede Antigua impugnar una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas establecida en leyes de los Estados Unidos como una medida en sí misma en el marco de esta diferencia?

6.167 De conformidad con el artículo 7 del ESD y las constataciones del Órgano de Apelación en el caso *CE - Banano III*[742], para determinar si Antigua puede o no impugnar una "prohibición total" como una medida en esta diferencia, el Grupo Especial debe remitirse a la solicitud de establecimiento del grupo especial que presentó Antigua, ya que esa solicitud es la que define nuestro mandato.

6.168 Recordamos que Antigua, en su solicitud de establecimiento del grupo especial[743], sostiene que "determinadas medidas de gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales de los Estados Unidos" son incompatibles con los compromisos y obligaciones contraídos por los Estados Unidos en virtud del AGCS con respecto al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. En la solicitud de establecimiento del grupo especial se añade que "las leyes pertinentes se enumeran en las secciones I y II del anexo adjunto a la presente solicitud" y que "la sección III del anexo enumera ejemplos de medidas de autoridades no legislativas de los Estados Unidos que aplican estas leyes al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas". Es importante también que en la solicitud de establecimiento del grupo especial se manifiesta que "las medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos."[744]

6.169 Antigua no incluye una "prohibición total" como medida que busque impugnar en ninguna parte de su solicitud de establecimiento del grupo especial. En cambio, en esa solicitud Antigua declara que el efecto de las leyes mencionadas en las secciones I y II del anexo es "prohibir todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores en los Estados Unidos". La solicitud de establecimiento del grupo especial señala a continuación que este efecto, al que posteriormente se denomina en la solicitud "la prohibición total" de suministrar servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos, está en conflicto con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del AGCS.

6.170 Para nosotros es evidente que, a juzgar por la solicitud de establecimiento del grupo especial, Antigua identificó las medidas mencionadas en el anexo de esa solicitud como el objeto de su impugnación con arreglo al AGCS. También es evidente para nosotros que Antigua, en su solicitud

[742] Informe del Órgano de Apelación sobre *CE - Banano III*, párrafo 142.

[743] Los aspectos pertinentes de la solicitud de Antigua de establecimiento del Grupo Especial figuran en el párrafo 6.148 *supra*.

[744] Antigua reitera esto en el párrafo 141 de su Primera comunicación escrita.

de establecimiento del grupo especial, habla de "prohibición total" para describir el efecto supuesto de las medidas enumeradas en las secciones I y II de la solicitud.

6.171 Entendemos que Antigua está obligada a apoyarse en las medidas que señala en su solicitud de establecimiento del grupo especial. Dado que no identificó la "prohibición total" como una medida en sí misma, no tiene derecho a basarse en ella como una "medida" en esta diferencia. Además, consideramos que en esta diferencia, aunque esa "prohibición total" haya sido identificada como una "medida" en la solicitud de establecimiento del grupo especial, Antigua no tiene derecho a basarse en la "prohibición total" como tal, por las razones que se señalan a continuación.

6.172 El apartado a) del artículo XXVIII del AGCS establece que una "medida" de acuerdo con el AGCS es "cualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, *o en cualquier otra forma*" (sin cursivas en el original). La referencia a "cualquier otra forma" en esta definición indica una interpretación amplia del término "medida" en el contexto del AGCS.

6.173 En el caso *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, el Órgano de Apelación, cuando analizó el sentido del término "medida" en la legislación de la OMC, hizo referencia al párrafo 3 del artículo 3 del ESD. Señaló en particular que:

> "El párrafo 3 del artículo 3 del ESD se refiere a 'situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por *medidas adoptadas por otro Miembro*'. (sin cursivas en el original) Esta frase identifica el vínculo pertinente, a los efectos del procedimiento de solución de diferencias, entre la "medida" y un "Miembro". En principio, *todo acto u omisión atribuible a un Miembro de la OMC puede ser una medida de ese Miembro a efectos del procedimiento de solución de diferencias*. Los actos u omisiones que pueden ser atribuidos de ese modo son habitualmente los actos u omisiones de los órganos del Estado, incluidos los del poder ejecutivo.
>
> Además, en la práctica de solución de diferencias del GATT y la OMC, los grupos especiales han examinado con frecuencia medidas que consistían no sólo en actos concretos aplicados solamente a una situación específica, sino también actos que establecen reglas o normas destinadas a ser aplicadas de manera general y prospectiva. En otras palabras, *los instrumentos de un Miembro que contengan reglas o normas pueden constituir una "medida", con independencia de que esas reglas o normas se apliquen en un caso concreto y de cómo se apliquen.*
>
> ..Este análisis nos lleva a la conclusión de que *no hay fundamento alguno*, ni en la práctica del GATT y la OMC en general ni en las disposiciones del Acuerdo Antidumping, *para constatar que únicamente determinados tipos de medidas puedan ser impugnadas, en sí mismas, en el procedimiento de solución de diferencias* al amparo del Acuerdo Antidumping."[745] (sin cursivas en el original)

6.174 Para resumir, la definición de "medidas" de acuerdo con el AGCS y la jurisprudencia relativa a la interpretación de este término en el contexto del ESD, indica que al término se le da una interpretación amplia en el marco del AGCS. Incluye todo "acto u omisión atribuible a un Miembro de la OMC" y "los instrumentos de un Miembro que contengan reglas o normas ... con independencia de que esas reglas o normas se apliquen en un caso concreto y de cómo se apliquen".

---

[745] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafos 81-82 y 88.

6.175 A pesar de la amplitud del concepto de "medidas" según el AGCS y el ESD, el Grupo Especial considera que, en las circunstancias de este caso, la presunta "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas describe el efecto supuesto de una lista imprecisa de disposiciones legislativas y otros instrumentos y no puede constituir una "medida" única y autónoma que pueda ser impugnada en sí misma, ni siquiera aunque se alegue que, tomadas en conjunto, esas disposiciones legislativas y otros instrumentos dan como resultado una prohibición total. Las razones que sustentan esta conclusión son las que aparecen a continuación.

6.176 En primer lugar, según nuestro criterio, Antigua usa en este caso la expresión "prohibición total" a modo de *descripción* de un efecto supuesto que objeta, a saber, que a los proveedores de Antigua se les prohíbe el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Como se señaló *supra*, el Órgano de Apelación, en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión,* dejó claro que "los instrumentos de un Miembro que contengan reglas o normas pueden constituir una 'medida'" que puede ser impugnada de acuerdo con el ESD. No consideramos que en esta diferencia, la "prohibición total" que describe Antigua pueda ser interpretada como un "instrumento" en el sentido que el Órgano de Apelación da a este término, porque se trata de la descripción de un efecto y no de un instrumento que contenga reglas o normas.

6.177 En segundo lugar, el párrafo 2 del artículo 6 del ESD exige que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial se identifiquen medidas "concretas". A nuestro juicio, la "prohibición total" no ha sido identificada concretamente. En particular, los detalles de cómo está constituida no están claros. A este respecto, recordamos que Antigua enumeró 93 leyes en su solicitud de establecimiento del grupo especial. Sin embargo, durante el curso de las actuaciones, la misma Antigua planteó la cuestión de cuáles de esas leyes y cuáles de sus disposiciones debían ser examinadas como parte de la supuesta "prohibición total". En particular, en su respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial en que éste pidió que Antigua aclarara qué era lo que impugnaba específicamente, Antigua se refirió a las leyes citadas en su solicitud de establecimiento del grupo especial y añadió lo siguiente:

> "[E]s importante señalar que Antigua y Barbuda ha citado todas estas leyes en su solicitud de establecimiento de un grupo especial con el fin de ser lo más exhaustiva posible, y *no* porque crea que cada una de las leyes es una parte esencial del "rompecabezas" sin la cual no habría una prohibición total. *La mayoría de las leyes citadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial son leyes sobre prohibición que podrían aplicarse con independencia unas de otras para prohibir el suministro transfronterizo desde Antigua y Barbuda*."[746] (sin cursivas en el original)

6.178 El Grupo Especial intentó obtener aclaraciones de Antigua en varias oportunidades diferentes con respecto a qué era exactamente lo que impugnaba. Cuando el Grupo Especial preguntó qué disposiciones concretas de qué medidas legislativas concretas efectivamente impugnaba, Antigua contestó:

> "Antigua y Barbuda impugna básicamente *cada* disposición legislativa que *pueda interpretarse* que forma *parte* de la prohibición total por los Estados Unidos del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Las disposiciones legales en las que más parecen basarse los Estados Unidos en sus medidas de aplicación de la ley, o *que es más probable* que formen *parte* de la prohibición total, se enumeraron en el anexo de la solicitud de establecimiento de un

[746] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 32 del Grupo Especial.

grupo especial presentada por Antigua y Barbuda y también se presentaron al Grupo Especial, junto con resúmenes."[747] (sin cursivas en el original)

6.179 En su primera declaración oral, Antigua destacó "[sus] esfuerzos ... por incluir en sus solicitudes de establecimiento de un grupo especial y de celebración de consultas un elevadísimo número de leyes estadounidenses", lo que, a su juicio, demuestra "buena fe". No obstante, al mismo tiempo declara que debido a la complejidad y la ambigüedad, así como la superposición entre leyes federales y estatales, resulta "muy difícil determinar con total exactitud cuáles son las leyes y reglamentaciones de los Estados Unidos que podrían aplicarse para prohibir el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas."[748] Antigua también dice que considera "inútil e innecesario" hacer ese trabajo de identificación.[749]

6.180 Según nuestra opinión, teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes del ESD, en particular del artículo 7 relativo al "mandato", y que la carga de establecer la presunción recae sobre Antigua, consideramos que es decisivo, y no "inútil e innecesario", proceder de manera precisa y consecuente en la identificación de las medidas en litigio.

6.181 En tercer lugar, el Grupo Especial recuerda que la identificación de las medidas impugnadas es de importancia crítica no sólo para definir el mandato del Grupo Especial e informar a la parte demandada de la base jurídica de la reclamación para que pueda defenderse, sino también porque la medida impugnada, si se concluye que incumple un acuerdo de la OMC, deberá ser puesta en conformidad con ese acuerdo, según se dispone en el párrafo 1 del artículo 19 del ESD. Consideramos que la posibilidad de poner un instrumento en conformidad con un Acuerdo de la OMC es una consideración importante para determinar si una medida ha sido o no suficientemente identificada a los fines del ESD y del AGCS.

6.182 El Grupo Especial no ve cómo se puede pedir a los Estados Unidos que apliquen una recomendación del OSD de poner una "prohibición" en conformidad con el AGCS de acuerdo con el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, cuando la base de la "prohibición total" que Antigua ha identificado como la medida que impugna es un "rompecabezas" de leyes definido sin precisión.[750] El Grupo Especial tampoco ve la forma en que el OSD puede vigilar el proceso de aplicación de conformidad con el párrafo 6 del artículo 21 del ESD, ni cómo un grupo especial de aplicación establecido de acuerdo con el párrafo 5 del artículo 21 del ESD puede establecer el grado de compatibilidad de cualquier medida de aplicación con las normas de la OMC, si no hay certeza acerca de cuáles son las leyes que deben enmendarse en última instancia para eliminar una "prohibición total", en el caso de que se concluya que esa prohibición infringe el AGCS.

---

[747] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[748] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 135.

[749] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 25.

[750] En realidad, se puede decir que la misma Antigua lo ha reconocido así. Antigua sostiene que "Antigua y Barbuda debe asegurarse de que los Estados Unidos, en la etapa en que deban aplicar las recomendaciones y resoluciones resultantes de estas actuaciones, no puedan adoptar la posición de que sólo necesitan enmendar la Ley de comunicaciones por cable y pueden seguir aplicando sus otras leyes de prohibición. Esto es particularmente importante porque, dada la gran cantidad de leyes de los Estados Unidos sobre los juegos de azar y apuestas, no se puede descartar que Antigua y Barbuda no haya podido identificar todas las leyes internas que podrían aplicarse contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. En este contexto, Antigua y Barbuda sostiene que es posible, desde un punto de vista no sólo jurídico sino también lógico, impugnar la prohibición total de los Estados Unidos impuesta al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar": Primera declaración oral de Antigua, párrafo 22.

6.183 Antigua ha sostenido que el hecho de que la "prohibición total" esté constituida por una gran cantidad de disposiciones legales diferentes no significa que los Estados Unidos tendrían que abolir o enmendar todas esas disposiciones separadas para poner a aquélla en conformidad con el AGCS, ya que el Gobierno Federal de los Estados Unidos tiene la facultad de legislar en el área del comercio internacional de forma tal que "excluya" todas las leyes y los reglamentos estatales contradictorios.[751] Con respecto a este argumento, señalamos que nuestra función en esta diferencia es identificar qué medidas son incompatibles con el AGCS. Según el párrafo 1 del artículo 19 del ESD, si llegamos a la conclusión de que, en esta diferencia, una medida es incompatible con el AGCS, sólo podemos hacer una recomendación al OSD para que los Estados Unidos "la pongan en conformidad" con el AGCS. Del párrafo 1 del artículo 19 se desprende claramente que nuestro papel no se extiende a establecer cómo los Estados Unidos deben aplicar esa recomendación. En el mejor de los casos, podríamos hacer sugerencias, de acuerdo con la segunda oración del párrafo 1 del artículo 19, acerca de cómo los Estados Unidos podrían aplicar nuestra recomendación, una vez adoptada por el OSD. Sin embargo, estas sugerencias no serían de cumplimiento obligatorio para los Estados Unidos. Por consiguiente, consideramos que el hecho de que los Estados Unidos dispongan de la facultad de legislar para invalidar las leyes y los reglamentos estatales contradictorios con respecto al suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no es una cuestión que debamos considerar en estas actuaciones, aunque puede tener importancia en el contexto de la evaluación que pueda hacerse de la aplicación de nuestras recomendaciones, de acuerdo con el párrafo 5 del artículo 21 del ESD.

6.184 Por último, siempre se supone que las leyes nacionales de los Miembros son compatibles con el Acuerdo sobre la OMC.[752] Antigua, en su carácter de parte reclamante en esta diferencia, tiene la obligación de identificar debidamente las medidas con algún grado de detalle y de explicación, para permitir que los Estados Unidos se defiendan de forma adecuada. El hecho de que los Estados Unidos hayan admitido que las leyes de los Estados Unidos imponen una prohibición total o parcial del suministro a distancia de ciertos servicios de juegos de azar y apuestas no libera a Antigua de su obligación de identificar concretamente y de probar las incompatibilidades con las normas de la OMC que resultan de esa prohibición. Además, el hecho de que exista en la legislación de los Estados Unidos una prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, a nuestro juicio no significa necesariamente que esa legislación se opone al AGCS o al Acuerdo sobre la OMC. Antigua debe aún demostrar que la prohibición de los Estados Unidos es una limitación incompatible con las normas de la OMC, en relación con la cual los Estados Unidos también quizás puedan invocar excepciones generales o específicas para justificarla. Por lo tanto, no entendemos cómo la simple alegación de que hay una prohibición total puede permitir a Antigua cumplir el requisito de la carga de la prueba.

6.185 Sobre la base de lo anterior, llegamos a la conclusión de que Antigua no tiene derecho a basarse en una "prohibición total" del suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas como una "medida" en sí misma en esta diferencia.

c) Medidas que el Grupo Especial debe considerar para determinar si se ha infringido el AGCS

6.186 Aún queda por determinar cuáles son las medidas que el Grupo Especial debe tomar en cuenta para determinar si los Estados Unidos han infringido o no las obligaciones que tienen en virtud del AGCS.

[751] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 24; Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial; Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 18.

[752] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 115.

6.187 Como señalamos antes, consideramos que estamos obligados a examinar las medidas que Antigua ha identificado en su solicitud de establecimiento del grupo especial. Ésta se refiere a las medidas enumeradas en las secciones I y II del anexo de la solicitud de establecimiento del grupo especial que, de acuerdo con la solicitud, son leyes que se aplican al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. La solicitud de establecimiento del grupo especial también se refiere a las medidas enumeradas en la sección III del anexo que, según Antigua, son "ejemplos de medidas de autoridades no legislativas de los Estados Unidos que aplican [las leyes contenidas en las secciones I y II] ... en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas."

6.188 Las secciones I, II y III del anexo de la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial contienen un total de 105 medidas. Las medidas enumeradas en la solicitud de establecimiento del grupo especial son una combinación de leyes federales y estatales, decisiones de tribunales de justicia, declaraciones de Fiscales Generales de los estados, sitios Web y acuerdos entre organismos judiciales de los Estados Unidos y empresas de tarjetas de crédito.

6.189 Solicitamos a Antigua que aclarara si se esperaba que el Grupo Especial, para determinar si los Estados Unidos habían infringido o no el AGCS, tomara en consideración todos los puntos enumerados en la solicitud de establecimiento del grupo especial.[753] Antigua contestó:

> "Antigua y Barbuda impugna los tres aspectos, que están intrínsecamente vinculados y son todos elementos de la prohibición total que Antigua y Barbuda pretende impugnar en el presente asunto. Se da a las *disposiciones legislativas y reglamentarias* un efecto práctico por su *aplicación* a casos concretos. Por ejemplo, si los Estados Unidos mantuvieran su prohibición pero no la hicieran efectiva, el menoscabo de las ventajas resultantes para Antigua y Barbuda del AGCS sería mucho menos sustancial y probablemente Antigua y Barbuda no habría iniciado el presente procedimiento. La *práctica* de los Estados Unidos relativa al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas también se basa o pretende basarse en disposiciones legislativas y reglamentarias. [754] En opinión de Antigua y Barbuda, no sería lógico ni eficaz impugnar alguno de estos elementos sin impugnar los demás."[755]

6.190 Antigua manifestó con mucha claridad en la respuesta anterior que impugna leyes, aplicaciones y prácticas en relación con la legalidad de la prohibición por parte de los Estados Unidos del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas. Más abajo hacemos referencia a

---

[753] La pregunta Nº 10 del Grupo Especial dice: "¿Impugna Antigua y Barbuda: i) *las disposiciones legislativas y reglamentarias* concretas que sostiene que constituyen una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas *en cuanto tales*?; y/o ii) la *aplicación* concreta de esas disposiciones; y/o iii) la *práctica* de los Estados Unidos con respecto al suministro transfronterizo extranjero de servicios de juegos de azar y apuestas?"

[754] *(nota original) Véanse, por ejemplo*, la Garantía de Desistimiento "*Assurance of Discontinuance*" (firmada en agosto de 2002 entre el Fiscal General del Estado de Nueva York y Paypal, Inc. (se incluye una copia en Antigua y Barbuda - Prueba documental 56) y el examen de ese documento que figura en la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta Nº 29. *Véanse también* Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 73, 92, 94, 96 y 98.

[755] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial. Además, Antigua sostiene que en las actuaciones de solución de diferencias, es posible impugnar una prohibición total que conste de muchas disposiciones legislativas y reglamentarias concretas, la[s] aplicación[es] de esas disposiciones y las prácticas: Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafo 13.

las comunicaciones de Antigua y a las pruebas que, según creemos, son pertinentes para decidir qué leyes, aplicaciones y prácticas puede tomar en consideración el Grupo Especial para determinar si los Estados Unidos han infringido los artículos del AGCS que Antigua invoca. Primero examinamos las "aplicaciones concretas", seguidas por "la práctica" y, por último, consideramos "las leyes" en litigio.

*i) Aplicaciones concretas*

6.191 Con respecto a las aplicaciones concretas que Antigua trata de impugnar, cuando el Grupo Especial pidió a Antigua información adicional acerca de cuándo y cómo las autoridades competentes de los Estados Unidos habían rechazado los intentos de los operadores de Antigua de suministrar servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas, Antigua dijo que no podía señalar ningún caso particular de denegación de una solicitud de licencia de suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, a pesar de haberlo afirmado expresamente en su Primera comunicación escrita y su primera declaración oral.[756] En respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial y con el propósito de aclarar sus alegaciones, Antigua manifestó:

> "Lo que se quería decir con ello no era que los operadores de Antigua y Barbuda hubiesen solicitado suministrar servicios de juegos de azar y apuestas a los Estados Unidos y que éstos lo hubiesen negado; la cuestión era que, en virtud del derecho estadounidense, es imposible que los proveedores de Antigua y Barbuda cumplan los criterios de autorización. Hay dos razones para ello. La primera es obvia: el Gobierno de los Estados Unidos considera ilegal el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, y, por tanto, sería ilegal que los proveedores de Antigua y Barbuda obtuvieran autorización en el marco de la legislación estadounidense tal como existe actualmente. En la primera reunión del Grupo Especial, Antigua y Barbuda solicitó a los Estados Unidos que explicasen cómo podrían suministrar legalmente los proveedores de Antigua y Barbuda servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Como respuesta, los Estados Unidos confirmaron que ello no era posible.
>
> En segundo lugar, *según las leyes o prácticas* de cada Estado que prevé juegos de azar autorizados por el Estado en una forma u otra, las condiciones de las que depende la obtención del derecho a suministrar servicios de juegos de azar en el Estado excluyen por definición la admisibilidad de los operadores de Antigua y Barbuda para las actividades transfronterizas. Por consiguiente, incluso si los Estados Unidos no mantuvieran su prohibición total, los operadores de Antigua y Barbuda tampoco podrían ofrecer legalmente sus servicios en el marco de los sistemas de autorización de los diferentes Estados."[757] (sin cursivas en el original)

6.192 Nos parece que esta respuesta indica que Antigua impugna las leyes y las prácticas relacionadas con ellas, en lugar de aplicaciones concretas de las leyes pertinentes. Sin embargo, cuando Antigua contestó una pregunta formulada por el Grupo Especial en que se pedían argumentos a favor de una alegación hecha por Antigua de que es ilegal que los operadores de Antigua y Barbuda suministren servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos, Antigua se refirió a tres casos judiciales en que se aplicaron las disposiciones pertinentes de la Wire Act (Ley de comunicaciones por cable), la Travel Act (Ley de viajes) y la Illegal Gambling Business Act (Ley

[756] Véanse, por ejemplo, la Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 183 y 197, y su Primera declaración oral, párrafo 88.

[757] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 11 del Grupo Especial.

sobre actividades ilícitas de juegos de azar).[758] También hizo referencia a ejemplos de sanciones aplicadas a intermediarios financieros.[759] Por último, mencionó varias declaraciones de funcionarios públicos que recomendaron a empresas nacionales de publicidad que no permitieran que se hiciese publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar a través de Internet.[760] Aunque no todos esos ejemplos serían necesariamente "aplicaciones" en el sentido de la jurisprudencia de la OMC, podrían ser utilizados, sin embargo, como prueba de la forma en que los Estados Unidos interpretan y aplican efectivamente las medidas impugnadas, es decir como pruebas de la práctica de los Estados Unidos.

6.193 En la sección III del anexo de la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial se mencionan algunos de esos ejemplos.[761] En la sección III se enumeran documentos que en su solicitud Antigua incluyó en la categoría "Otras actuaciones o medidas federales y estatales de los Estados Unidos". Destacamos que en nuestra respuesta a la solicitud de los Estados Unidos de resoluciones preliminares, señalábamos que:

> "Dado que Antigua y Barbuda ha indicado que no se propone tratar los elementos enumerados en la sección III como 'medidas' distintas y autónomas sino que, básicamente, pretende basarse en ellas como prueba para ilustrar la existencia de una prohibición general contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos, nos abstenemos de descartar la pertinencia de dichos elementos. Sin embargo, *como sugirió Antigua y Barbuda, durante nuestro examen sustantivo de la presente diferencia no las consideraremos ni examinaremos como medidas separadas autónomas*." (sin cursivas en el original)[762]

6.194 En otras palabras, de acuerdo con lo que propuso Antigua, durante las actuaciones consagradas a las resoluciones preliminares sobre este caso, decidimos que no consideraríamos ni examinaríamos los elementos de la sección III del anexo de la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial como medidas separadas y autónomas, pero que podían ser pertinentes para la demostración por parte de Antigua de que las medidas legislativas mencionadas en las secciones I y II del anexo de su solicitud de establecimiento del grupo especial dan como resultado una prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

---

[758] En su respuesta a la pregunta Nº 12 del Grupo Especial, Antigua se refiere a los siguientes casos judiciales: *United States v. Jay Cohen* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 83), *Vacco ex rel. People v World Interactive Gaming Corp* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 97) y *United States v Truesdale* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 115).

[759] Antigua, en su respuesta a la pregunta Nº 12 del Grupo Especial, también hace referencia a Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 56, 57, 58, 73, 92 y 98 que, dice, contienen ejemplos de sanciones aplicadas a intermediarios financieros y empresas de medios de comunicación que hacían publicidad para servicios extranjeros de juegos de azar y apuestas.

[760] En su respuesta a la pregunta Nº 12 del Grupo Especial, Antigua hace referencia a Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 73, 86, 92 y 116 como ejemplos de medidas estatales tomadas con respecto a la publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar y apuestas a través de Internet.

[761] En concreto, en la sección III del anexo de la solicitud de Antigua de establecimiento del Grupo Especial, se mencionan dos de los casos judiciales a los que Antigua hizo referencia, a saber, *United States v Jay Cohen* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 83) y *Vacco ex rel. People v World Interactive Gaming Corp* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 97). En la sección III también se mencionan cuatro de los ejemplos de sanciones aplicadas a intermediarios financieros y empresas de medios de comunicación a las que Antigua hizo referencia, a saber las contenidas en Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 56, 57, 58 y 98.

[762] Véase la respuesta del Grupo Especial a la solicitud de los Estados Unidos de adopción de resoluciones preliminares en el anexo B del presente informe del Grupo Especial.

6.195 Por consiguiente, nuestra conclusión es que Antigua no impugna en esta diferencia "aplicaciones" específicas como medidas separadas y autónomas. No obstante, cuando sea necesario, haremos referencia a los casos judiciales en los que se aplicaron las disposiciones pertinentes de la Wire Act (Ley de comunicaciones por cable), la Travel Act (Ley de Viajes) y la Illegal Gambling Business Act (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar), a las sanciones contra intermediarios financieros y empresas de medios de comunicación y a las declaraciones de funcionarios públicos que recomendaron a empresas nacionales de publicidad que no permitieran que se hiciese publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar suministrados a través de Internet, como ejemplos que ilustran la "práctica" de las autoridades de los Estados Unidos relativa a su interpretación y aplicación de la legislación pertinente, que tratamos más abajo con más detenimiento.

*ii) La práctica*

6.196 El Grupo Especial que entendió en el caso *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión* manifestó que, de acuerdo con la jurisprudencia de la OMC, "la práctica" es "una pauta reiterada de respuestas similares ante una serie de circunstancias".[763] En el mismo caso, el Órgano de Apelación señaló que "la práctica", en forma de un boletín de política, por ejemplo, puede ser impugnada "en sí misma".[764] En el asunto *Estados Unidos - Medidas compensatorias sobre determinados productos de las CE*, el Órgano de Apelación recomendó que los Estados Unidos pusieran su "práctica" en conformidad con el Acuerdo SMC. El Órgano de Apelación, en el caso *Estados Unidos - Acero al carbono*, señaló que también puede utilizarse "la práctica" como prueba de la forma en que se interpretan y aplican las leyes.[765]

6.197 Con base en lo señalado, entendemos que "la práctica" puede considerarse una medida autónoma que puede ser impugnada en sí misma o puede utilizarse para apoyar una interpretación de una ley específica que es impugnada "como tal".

6.198 Opinamos que los tres casos judiciales en los que se aplicaron las disposiciones pertinentes de la Wire Act (Ley de comunicaciones por cable), la Travel Act (Ley de Viajes) y la Illegal Gambling Business Act (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar), los ejemplos de las sanciones contra intermediarios financieros y empresas de medios de comunicación y las diversas declaraciones de funcionarios públicos que recomendaron a empresas nacionales de publicidad que no permitieran que se hiciese publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar suministrados a través de Internet pueden considerarse "prácticas". Sin embargo, Antigua no impugna esas prácticas "como tales". En cambio, de acuerdo con la respuesta a la solicitud de los Estados Unidos de adopción de resoluciones preliminares[766], el Grupo Especial considera que Antigua tiene derecho a referirse a esas prácticas en sus comunicaciones, para sustentar sus alegaciones y argumentos de que determinadas leyes son incompatibles con las obligaciones de los Estados Unidos en el marco del AGCS.

*iii) Leyes*

6.199 Pasando por último a las leyes que Antigua sostiene que producen una "prohibición total" que va en contra de las disposiciones del AGCS, Antigua enumeró 93 leyes en su solicitud de

[763] Informe del Grupo Especial sobre *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafo 7.131.

[764] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafo 97.

[765] Informe del Órgano de Apelación sobre *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[766] Véase el párrafo 6.188 *supra*.

establecimiento del grupo especial. En la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, Antigua presentó los textos de esas leyes, junto con resúmenes generales de la mayoría de las medidas mencionadas en la solicitud de establecimiento del grupo especial.[767]

6.200 Sin embargo, en el transcurso de las actuaciones, Antigua creó dudas sobre la medida en que el Grupo Especial debía tomar en consideración cada una de esas leyes para determinar si los Estados Unidos infringían el AGCS o no. Antigua dijo:

> "Las medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia *en tanto dichas medidas impiden* o *pueden impedir* a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos".[768] (sin cursivas en el original)

6.201 Además, como se señaló *supra*, Antigua manifestó que "*La mayoría de las medidas* mencionadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial son prohibiciones que *se podría aducir*, que son aplicables independientemente unas de otras, contra operadores de juegos de azar de Antigua." (sin cursivas en el original)[769]

6.202 Recordamos nuevamente que cuando se preguntó a Antigua qué disposiciones específicas de qué medidas legislativas específicas impugnaba realmente, Antigua contestó:

> "Antigua y Barbuda impugna básicamente *cada* disposición legislativa que *pueda interpretarse* que forma parte de la prohibición total por los Estados Unidos del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Las disposiciones legales en las que más parecen basarse los Estados Unidos en sus medidas de aplicación de la ley, *o que es más probable* que formen parte de la prohibición total, se enumeraron en el anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda y también se presentaron al Grupo Especial, junto con resúmenes."[770] (sin cursivas en el original)

6.203 Los Estados Unidos sostienen que, en la medida en que no dice con precisión qué disposiciones son pertinentes o no, ni ofrece argumentos sobre disposiciones particulares, Antigua no cumple los requisitos básicos de una demostración *prima facie*.[771] Según los Estados Unidos, Antigua no puede sustentar sus argumentos mediante la simple identificación de leyes que "pueden interpretarse" como pertinentes o que "es más probable" que lo sean. Para que el Grupo Especial pueda considerar si cientos de leyes de los Estados Unidos interactúan de manera que son incompatibles con el AGCS y para que los Estados Unidos puedan defender su legislación, es razonable y necesario que Antigua sea muy precisa acerca de cuáles son las medidas particulares de los Estados Unidos que impugna y su importancia, sentido, interacción e interpretación de acuerdo

[767] Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 82, 89, 90, 91 y 99.

[768] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 141.

[769] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 19.

[770] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[771] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 12.

con el derecho interno de los Estados Unidos. Los Estados Unidos sostienen que Antigua no ha hecho nada de esto.[772]

6.204 De lo anterior resulta evidente que Antigua en realidad está pidiendo al Grupo Especial que él mismo identifique cuáles de las medidas enumeradas y qué disposiciones de esas medidas se *podría* interpretar que imponen una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Incluso entre las medidas de las que se podría decir que imponen esa prohibición, Antigua dice que *se puede sostener que la mayor parte de ellas* se podrían aplicar en forma independiente para imponer una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Sin embargo, se deja en manos del Grupo Especial determinar por sí mismo qué medidas se podrían aplicar en forma independiente para imponer esa prohibición. Además, Antigua señala que las medidas enumeradas en el anexo sólo quedan comprendidas en el ámbito de la diferencia "en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos." También aquí se pide al Grupo Especial que determine qué medidas impiden realmente o pueden impedir en teoría que los operadores de Antigua ofrezcan legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos.

6.205 Enfrentados a esta ambigüedad, debemos decidir cuáles de las 93 leyes enumeradas en las secciones I y II del anexo de la solicitud de establecimiento de este grupo especial debemos tomar en consideración. A modo de contexto para esta decisión, recordamos la siguiente declaración del Órgano de Apelación en el caso *Canadá - Automóviles* en la que, después de revocar la constatación del Grupo Especial, manifestó:

> "Somos conscientes de la importancia del AGCS como nuevo acuerdo multilateral de comercio abarcado por el *Acuerdo sobre la OMC*. La presente apelación constituye sólo el segundo caso en el que se nos ha pedido que revisemos las constataciones de un grupo especial sobre disposiciones del AGCS. Dada la complejidad de la materia objeto del comercio de servicios y la novedad de las obligaciones derivadas del AGCS, consideramos que las alegaciones formuladas al amparo del AGCS merecen profunda atención y deben ser objeto de un análisis cuidadoso."[773]

6.206 Esta diferencia es el cuarto caso de la OMC en que el AGCS está en juego. De acuerdo con los comentarios precedentes del Órgano de Apelación, hemos hecho los mayores esfuerzos para examinar las alegaciones hechas por Antigua de conformidad con el AGCS a pesar de las dificultades prácticas con que tropezamos.

6.207 Antigua dijo que había "proporcionado una considerable cantidad de pruebas sobre la prohibición total en la legislación estadounidense [y la] estructura de esa prohibición [incluidas] numerosas referencias y análisis de las principales leyes federales aplicadas por los Estados Unidos en apoyo de esa prohibición total; la presentación al Grupo Especial del texto de las principales leyes estatales y federales en que se basa la prohibición total; consideraciones sobre el régimen básico de interacción de las leyes estatales y federales en la esfera de los servicios de juegos de azar y apuestas y sobre la forma en que esas leyes contribuyen a afianzar la prohibición total."[774] Sin embargo, a nuestro juicio, Antigua en realidad ha dejado que el Grupo Especial estudie todo el material que Antigua presentó para determinar cuáles de las 93 medidas que Antigua mencionó en su solicitud de

---

[772] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 2.

[773] Informe del Órgano de Apelación sobre *Canadá - Automóviles*, párrafo 184.

[774] Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafo 19.

establecimiento del grupo especial dan por resultado transgresiones del AGCS. No creemos que sea correcto que nosotros estudiemos todos los elementos enumerados en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial para identificar las leyes en las que Antigua podría haberse basado para defender una posición que la misma Antigua no ha formulado con precisión.

6.208 Debemos señalar también que la posibilidad que tenemos de basar nuestras constataciones en los resultados de nuestra propia investigación es limitada y que tenemos conciencia plena de esas limitaciones.[775] En el caso *Japón - Productos agrícolas II,* el Órgano de Apelación revocó la constatación del Grupo Especial porque éste había en realidad hecho la argumentación que tendría que haber hecho el reclamante, y dijo:

> "El artículo 13 del ESD y el párrafo 2 del artículo 11 del Acuerdo MSF sugieren que los grupos especiales tienen facultades investigadoras significativas. No obstante, estas facultades no pueden ser utilizadas por un grupo especial para pronunciarse a favor de un reclamante que no haya acreditado una presunción *prima facie* de incompatibilidad sobre la base de las alegaciones jurídicas específicas que hizo valer. Un grupo especial [no está facultado] para abonar las argumentaciones del reclamante."[776]

6.209 Sin embargo, teniendo en cuenta que en el caso *Canadá - Automóviles,* el Órgano de Apelación recomendó que se prestara suma atención y se hiciera un análisis cuidadoso de las alegaciones de Antigua, examinamos con detenimiento todas las comunicaciones de Antigua, incluidas sus notas de pie de página, y las pruebas documentales presentadas por Antigua, con el fin de determinar cuáles de las 93 leyes enumeradas en su solicitud de establecimiento del grupo especial debíamos tomar en consideración para decidir si los Estados Unidos infringían o no sus obligaciones en el marco del AGCS. Hacemos notar que el anexo E del presente informe contiene un resumen de nuestras conclusiones. En particular, en el cuadro se enumeran las leyes en las que Antigua basa aparentemente su alegación de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido y que esto infringe las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco del AGCS. El cuadro indica si esas leyes están o no incluidas en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial y en qué lugares de sus comunicaciones y pruebas documentales Antigua hace referencia o trata esas leyes. A continuación aparece un resumen de las conclusiones a las que llegamos sobre la base del examen que hicimos de las comunicaciones de Antigua.

6.210 Como punto de partida señalamos que la premisa fáctica de las alegaciones de Antigua de que se han infringido los artículos XVI, XVII y VI es la existencia de una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[777] En particular, Antigua sostiene que las

---

[775] En el caso *Tailandia - Vigas doble T*, respondiendo al argumento de Tailandia de que el Grupo Especial se había hecho cargo indebidamente de defender la posición de Polonia, el Órgano de Apelación estableció que el Grupo Especial había demostrado que reconocía claramente los límites de sus facultades, así como que comprendía la actuación que correspondía a Polonia como parte reclamante en esta diferencia. El Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que el Grupo Especial no había incurrido en error, en la medida en que había formulado a las partes las preguntas que consideraba necesarias "para aclarar y extraer los argumentos jurídicos": párrafo 136.

[776] Informe del Órgano de Apelación sobre *Japón- Productos agrícolas II*, párrafo 129.

[777] Con respecto a su alegación sobre el artículo XVI, en los párrafos 183-184 de su Primera comunicación escrita y en los párrafos 35-36 de su Segunda comunicación escrita, Antigua se basa en la existencia de una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. En relación con su alegación sobre el artículo XVII, Antigua también se basa en la existencia de una "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, en el párrafo 39 de su Segunda comunicación escrita. Con respecto a su alegación sobre el artículo VI, en los párrafos 197 y 199 de

leyes federales y estatales prohíben o impiden el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas por parte de Antigua, lo cual infringe los artículos XVI, XVII y VI del AGCS. Recordamos que los Estados Unidos han admitido la existencia de una prohibición del suministro a distancia de ciertos servicios de juegos de azar y apuestas. Sin embargo, los Estados Unidos no han indicado cuáles son las leyes y cuáles son las disposiciones de esas leyes en cuya virtud se impone esta prohibición.

6.211 Las diversas leyes sobre las que Antigua procura apoyarse en esta diferencia pueden agruparse en las tres categorías siguientes, según el tratamiento que Antigua hace de ellas:

a) las leyes que Antigua menciona o analiza en sus comunicaciones pero que no figuran en su solicitud de establecimiento del grupo especial;

b) las leyes que figuran en la solicitud de establecimiento del grupo especial pero que no se analizan en medida suficiente para que el Grupo Especial pueda identificar cuáles son las disposiciones concretas y la forma en que las leyes dan como resultado una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que sería incompatible con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos de acuerdo con el AGCS; y

c) las leyes que figuran en la solicitud de establecimiento del grupo especial que Antigua analiza en sus comunicaciones y que señalan cuáles son las disposiciones concretas y la forma en que las leyes dan como resultado una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

6.212 Trataremos cada una de estas tres categorías en este orden.

Leyes que Antigua menciona o analiza en sus comunicaciones pero que no figuran en su solicitud de establecimiento del grupo especial

6.213 A continuación aparece una lista de leyes y reglamentos que Antigua analizó en las comunicaciones que presentó en el marco de su alegación de que ciertas leyes federales y estatales prohíben o impiden el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, pero que no figuran en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial[778]:

a) California: Cal. Penal Code (Código Penal de California) §§ 187 a 189, 240, 241 y 518 a 527;

b) Connecticut: Connecticut Division of Special Revenue, Administrative Regulations: Operation of Bingo Games, (División de Rentas Especiales de Connecticut, Reglamento Administrativo: Explotación de juegos de bingo), Reglas 7-169-8a y 7-169-13a;

c) Illinois: Illinois Riverboat Gaming Act (Ley de Illinois sobre juegos de azar en embarcaciones fluviales) §230; Illinois Compiled Statutes § 10/7 (e);

---

su Primera comunicación escrita y en el párrafo 104 de su primera declaración oral, Antigua también se basa en la existencia de "leyes y reglamentos que prohíben el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas".

[778] Señalamos que Antigua hizo referencia a otras leyes federales y estatales que tampoco figuran en su solicitud de establecimiento del Grupo Especial, pero que no se incluyen acá porque Antigua no hizo referencia a ellas en el marco de su alegación de que las leyes de los Estados Unidos prohíben el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas o porque todavía no han sido promulgadas.

d) Indiana: Indiana Code §§ 4-33-1-2, 4-33-9-1, 4-33-9-10; Indiana Administrative Code § 2 1-4 (c) (1);

e) Iowa: Iowa Racing and Gaming Commission Administrative Rules (Reglamento Administrativo de la Comisión de Carreras y juegos de Iowa), Reglas 491 - 1, 491 - 8.2(4) (g) y 491 - 11.5 (4) (a) (4);

f) Kansas: Kansas Consumer Protection Act (Ley de Kansas de Protección de los Consumidores); Kansas Crim. Code Ann. § 21-4302(e);

g) Louisiana: Lousiana Gaming Control Law (Ley de Louisiana de Control del Juego) RS § 27: 65;

h) Massachusetts: Mass. Gen. Laws Ann. capítulo 6, § 48; capítulo 10, §§ 22 a 58;

i) Mississippi: Mississippi Gaming Commission Regulations (Reglamento de la Comisión del Juego de Mississippi), Section II (B) (2);

j) Nevada: Nev. Rev. Stat §§ 463.0129, 463.750, 465.091 a 465.094; Regulations of the Nevada Gaming Commission and State Gaming Control Board (Reglamento de la Comisión del Juego y de la Junta Estatal de Control del Juego de Nevada), Regulations 3.010 (5) y (7);

k) Nueva Jersey: N.J. Stat. §§ 5:5-159, 5:8-1 -8-118, 5:9-1 y siguientes;

l) Nueva York: NY Penal Code (Código Penal de Nueva York) §§ 120.00-.15 y 155.05 (2) (e); Gen. Mun. Law § 185 y siguientes; Rac., Pari-Mut Wag. & Breed Law §§ 101 y 1012;

m) Oregón: Oregon Administrative Rules, Rules 462-220-0060;

n) Utah: Constitución de Utah, Art. VI § 27.

6.214 La solicitud de establecimiento del grupo especial define nuestro mandato. Por lo tanto, no tenemos competencia para examinar ninguna ley ni reglamento que Antigua haya analizado para dar apoyo a su alegación de que la legislación de los Estados Unidos prohíbe el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas pero que no figuren en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial. Por consiguiente, no tomaremos en consideración ninguna de las leyes citadas en el párrafo 6.213 *supra* al examinar las alegaciones de Antigua.

Leyes que figuran en la solicitud de establecimiento del grupo especial pero que no se analizan en medida suficiente para que Antigua pueda hacer una demostración *prima facie*

6.215 A continuación aparece una lista de las leyes y los reglamentos que Antigua no analizó en una medida que permita al Grupo Especial identificar cuáles son las disposiciones concretas y la forma en que las leyes dan como resultado una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas:

a) Leyes federales:

i) The Federal Aiding and Abetting Statute (Ley Federal sobre la promoción del delito y la complicidad) (18 USC § 2);

ii) Interstate Horseracing Act (Ley sobre apuestas hípicas interestatales) (15 USC §§ 3001 a 3007);

iii) Federal Lottery Statute (Ley Federal de loterías) (18 USC §§ 1301 a 1307);

iv) Interstate Transportation of Wagering Paraphernalia (Transporte interestatal de equipos para apuestas) (18 USC § 1953);

v) The Professional and Amateur Sports Protection Act (Ley de protección de los deportes practicados por profesionales y aficionados) (28 USC §§ 3701 a 3704);

vi) Postal Law Regarding Mailing Gambling Related Materials (Ley postal relativa al envío por correo de materiales relacionados con los juegos de azar) (39 USC §§ 3005).

b) Leyes estatales:

i) Todas las leyes enumeradas en la solicitud de establecimiento del grupo especial de los Estados de Alabama, Alaska, Arizona, Arkansas, California, Connecticut, Delaware, Distrito de Columbia, Florida, Georgia, Hawai, Idaho, Illinois, Indiana, Iowa, Kansas, Kentucky, Maine, Maryland, Michigan, Mississippi, Missouri, Montana, Nebraska, Nevada, Nueva Hampshire, Nuevo México, Carolina del Norte, Dakota del Norte, Ohio, Oklahoma, Oregón, Pennsylvania, Rhode Island, Carolina del Sur, Tennessee, Texas, Vermont, Virginia, Washington, West Virginia, Wisconsin, Wyoming, Guam, Puerto Rico, Islas Vírgenes de los Estados Unidos;

ii) Colorado: Constitución de Colorado, art. XVIII, § 2; Col. Rev. Stat. §§ 18-10-101, 18-10-102 y 18-10-104 a 18-10-108; Col. Rev. Stat. (catálogo de leyes de Colorado) §§ 12-47.1-101 a 12-47.1 - 106;

iii) Louisiana: Constitución de Luisiana, art. XII, § 6; La: Rev. Stat. Ann. (catálogo de leyes de Luisiana) §§ 14:90.0 a 14:90.2, 14:90.4;

iv) Massachussets: Mass. Gen. Laws Ann., cap. 271, §§ 1 a 50 excepto 17A;

v) Minnesota: Minn. Stat. Ann., §§ 609.76 a 609.754; 609.756 a 609.763;

vi) Nueva Jersey: N.J. Stat. Ann., §§ 2A:40-2 a 2A:40-9, 2C:37-1 a 2C:37-9, 5:5-63, 5:12-1 a 5:12-210;

vii) Nueva York: N.Y. Executive Law §§ 430 a 439a; N.Y. Penal Law (Código Penal de Nueva York) §§ 225.00 a 225.40; N.Y. General Obligation Law §§ 5-402 a 5-423;

viii) Dakota del Sur: S.D. Codified Laws (Codificación de leyes de Dakota del Sur) §§ 22-25-1 a 22-25-15; y

ix) Utah: Utah Code Ann., §§ 76-10-1101, 76-10-1103 a 76-10-1109.

6.216 Del examen de las comunicaciones de Antigua, el Grupo Especial concluyó que, en el contexto de un análisis muy general de la existencia de una supuesta prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas[779], Antigua incluyó una nota en la que se refería a pruebas documentales que contenían lo que Antigua describía como un "elevadísimo número de leyes estadounidenses".[780] Las pruebas documentales citadas en la nota contienen los textos[781] y resúmenes muy sucintos de las leyes a las que se hace referencia en el párrafo 6.210 *supra*.[782]

6.217 Los resúmenes incluidos en esas pruebas documentales no nos permiten identificar cuáles son las disposiciones concretas y la forma en que las leyes dan como resultado una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que sería incompatible con las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del AGCS. Por consiguiente, cuando examinemos las alegaciones de Antigua sobre los artículos XVI, XVII y VI, que se basan en la existencia de una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, no tomaremos en consideración ninguna de las leyes antes citadas porque Antigua no pudo hacer y no hizo ninguna demostración *prima facie* de que esas leyes son incompatibles con el AGCS.

6.218 Además, una de las leyes mencionadas, a saber, la Interstate Horseracing Act (Ley sobre apuestas hípicas interestatales)[783], está citada en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial y, por consiguiente, se sostiene que produce una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Sin embargo, cuando se refiere a esa Ley en sus comunicaciones, Antigua dice muy claramente que *permite* los juegos de azar por Internet.[784] De hecho, Antigua se refiere a esa Ley para demostrar que, como afirma, los Estados Unidos no prohíben el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Por lo tanto, todavía no tenemos claro cómo la Ley da por resultado una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Dado que las alegaciones de Antigua se basan en la existencia de una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, no tomaremos en consideración esa Ley como base de la alegación de Antigua de que produce esa prohibición, porque Antigua no pudo hacer y no hizo ninguna demostración *prima facie* de que es incompatible con el AGCS.

Leyes que figuran en la solicitud de establecimiento del grupo especial que Antigua analiza en sus comunicaciones

Leyes federales

6.219 A continuación señalamos las leyes de los Estados Unidos contenidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y con respecto a las cuales Antigua ha podido identificar una o varias disposiciones y hacer algún análisis de si esas disposiciones podrían ser incompatibles con el AGCS y en qué podría consistir la incompatibilidad. Recordamos que en esta etapa inicial no estamos evaluando la validez jurídica de los argumentos de Antigua, sino sólo intentando identificar qué disposiciones de qué leyes de los Estados Unidos puede considerarse que

[779] Véase la primera declaración oral de Antigua, párrafo 25.

[780] Antigua y Barbuda - pruebas documentales 81, 82, 88 y 89.

[781] Antigua y Barbuda - pruebas documentales 82 y 99.

[782] Antigua y Barbuda - pruebas documentales 81 y 88.

[783] Interstate Horseracing Act (Ley sobre apuestas hípicas interestatales), 15 USC §§ 3001-3007.

[784] Véase, por ejemplo, la Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 116.

han sido suficientemente identificadas para que se justifique un examen sustantivo por el Grupo Especial.

6.220 En su Primera declaración oral, Antigua hace referencia a tres leyes federales de los Estados Unidos que, dice, indican que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido en los Estados Unidos. En concreto, Antigua se refiere a:

a) la Wire Act (Ley de Comunicaciones por Cable) (18 USC § 1084);

b) la Travel Act (Ley de Viajes) (18 USC § 1952); y

c) la Illegal Gambling Business Act (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar) (18 USC § 1955).

6.221 Antigua proporciona la siguiente información sobre cada una de estas leyes:

> "La 'Wire Act' (Ley de comunicaciones por cable) (18 USC § 1084), que prohíbe que las empresas de juegos de azar reciban o envíen a sabiendas ciertos tipos de apuestas o de información que facilite las apuestas a través de los medios interestatales e internacionales de comunicación por cable;
>
> la 'Travel Act' (Ley de Viajes) (18 USC § 1952), que impone sanciones penales a los que se valen del comercio interestatal o exterior con la intención de distribuir las ganancias derivadas de una actividad ilícita, incluidos los juegos de azar considerados ilícitos en los Estados Unidos;
>
> la 'Illegal Gambling Business Act' (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar) (18 USC § 1955), según la cual es un delito federal explotar un negocio de juegos de azar que viole la ley del Estado en que tenga lugar ese juego (siempre que se cumplan otros criterios, como el de que participen al menos cinco personas y el de que la operación dure más de 30 días).
>
> Cada una de estas tres leyes, por separado, prohíbe el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua."[785]

6.222 Las tres leyes federales citadas *supra* figuran en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial. Antigua proporcionó al Grupo Especial los textos completos de estas tres leyes en su prueba documental 82. En el contexto de un análisis más amplio sobre el efecto de las leyes de los Estados Unidos en el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, Antigua hace referencia a su Prueba documental 81 que contiene, entre otras cosas, una explicación de la forma en que estas leyes prohíben el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

6.223 Con respecto al análisis que hace Antigua de la Wire Act (Ley de comunicaciones por cable), la Travel Act (Ley de Viajes) y la Illegal Gambling Business Act (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar), consideramos que han sido tratadas en las comunicaciones, las declaraciones orales y las respuestas de Antigua a las preguntas formuladas por el Grupo Especial y que esos análisis indican cuáles son las disposiciones concretas y la forma en que, según se afirma, las leyes dan como resultado una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

[785] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 21.

Leyes de los Estados

*Colorado*

6.224 En su análisis de las normas del Estado de Colorado relativas al suministro de servicios de juegos de azar y apuestas, Antigua dice que "el juego en casinos sólo puede llevarse a cabo en ciudades históricas mineras".[786] En una nota a esa información, Antigua incluye una cita de un sitio Web incluida en su Prueba documental 131 con el título "Preguntas y respuestas sobre los juegos de azar en Colorado". En la página 5 del extracto del sitio Web se indica:

> "No hay ninguna ley del Estado de Colorado que trate expresamente los juegos de azar por Internet. La infracción, según la ley de Colorado, consiste simplemente en 'practicar juegos de azar' y no se diferencia en nada de las otras formas ilícitas de practicar juegos de azar en Colorado que están prohibidas por el artículo 18-10-103, del Colorado Revised Statutes (catálogo de leyes de Colorado). Unos pocos estados, pero no Colorado, han promulgado hace poco leyes estatales específicas que prohíben expresamente los juegos de azar por Internet."

6.225 El artículo 18-10-103 del Colorado Revised Statutes (catálogo de leyes de Colorado) se menciona en la solicitud de establecimiento del grupo especial y su texto aparece en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto del §18-10-103 del Colorado Revised Statutes (catálogo de leyes de Colorado) puede encontrarse en el anexo F.

6.226 Consideramos que Antigua ha analizado el §18-10-103 del Colorado Revised Statutes (catálogo de leyes de Colorado) en sus comunicaciones y que éstas indican en virtud de qué disposición concreta y de qué forma las leyes de Colorado producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Louisiana*

6.227 En su análisis de las leyes federales y estatales que se aplican al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas[787], Antigua hace referencia, en una nota, a su Prueba documental 119.[788] La Prueba documental 119 contiene un artículo que trata, entre otros asuntos, de la relación entre los derechos de los estados y el interés federal. En el contexto de ese análisis, se hace referencia a las leyes de los Estados Unidos relativas a los juegos de azar por Internet. En particular, el artículo dice:

> "En Louisiana es ilegal que los operadores, diseñadores y productores de servicios de informática intervengan en juegos de azar por computadora, a menos que las apuestas se hagan en las instalaciones de un barco de navegación fluvial autorizado, en un establecimiento de la lotería estatal o en un local de apuestas mutuas. Por lo tanto, la misma disposición de Louisiana que prohíbe la práctica de juegos de azar a través de Internet en general, permite un uso muy limitado de redes de computadoras para juegos de azar sólo en los locales de determinados servicios de apuestas."[789]

---

[786] Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafo 26.

[787] Véase la segunda declaración oral de Antigua, párrafos 11-18.

[788] Nota 4 de la segunda declaración oral de Antigua.

[789] Antigua y Barbuda - Prueba documental 119, página 4.

6.228 En una nota al párrafo citado se hace referencia al § 14:90.3 del La. Rev. Stat. Ann (catálogo de leyes de Louisiana). En la solicitud de establecimiento del grupo especial[790] se menciona el artículo 14:90.3 del La. Rev. Stat. Ann (catálogo de leyes de Louisiana) y el texto de ese artículo figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto del § 14:90.3 del La. Rev. Stat. Ann (catálogo de leyes de Louisiana) se encuentra en el anexo F.

6.229 Consideramos que Antigua ha analizado el § 14:90.3 del La. Rev. Stat. Ann (catálogo de leyes de Louisiana) en sus comunicaciones y que éstas indican en virtud de qué disposición concreta y de qué forma las leyes de Louisiana producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Massachusetts*

6.230 Antigua dice en sus comunicaciones que las leyes de cinco estados prohíben los juegos de azar "no autorizados".[791] Al respecto, Antigua señala su Prueba documental 84, que contiene resúmenes de cinco leyes estatales, las de Massachusetts entre ellas. En lo que concierne a Massachusetts, la única afirmación que hay en esa Prueba documental que podría interpretarse que es pertinente en relación con la alegación de Antigua de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido en Massachusetts es: "La legislación de Massachusetts considera ilegal la transmisión de cualquier apuesta por teléfono."[792] Respecto de esa afirmación, Antigua incluye en una nota una referencia al Mass. Ann. Laws (catálogo de leyes de Massachusetts): capítulo 271 § 17A.[793]

6.231 En la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia al artículo 17A del capítulo 271 del Mass. Ann. Laws (catálogo de leyes de Massachusetts) y el texto de ese artículo figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto del § 17A del capítulo 271 del Mass. Ann. Laws (catálogo de leyes de Massachusetts) se encuentra en el anexo F.

6.232 Consideramos que Antigua ha analizado el § 17A del capítulo 271 del Mass. Ann. Laws (catálogo de leyes de Massachusetts) en sus comunicaciones y que ese análisis indica en virtud de qué disposición concreta y de qué forma las leyes de Massachusetts producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Minnesota*

6.233 Antigua señala en sus comunicaciones que, en su solicitud de establecimiento del grupo especial, incluyó un "elevadísimo número de leyes estadounidenses" que, en conjunto, "imponen una prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[794] Al hacer esta declaración, Antigua menciona mediante una nota varias pruebas documentales que, manifiesta, contienen "el texto de todas las leyes pertinentes enumeradas en nuestra solicitud de establecimiento del grupo especial, junto con resúmenes sucintos de esas leyes." Antigua se refiere, entre otras, a su

[790] Señalamos que en la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia a "La. Rev. Stat. Ann. § 14:90.-4". Entendemos que esta referencia incluye los §§ 14-90.0 a 14:90.4 y que por lo tanto comprende el § 14:90.3.

[791] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 20.

[792] Antigua y Barbuda - Prueba documental 84, página 18.

[793] Antigua y Barbuda - Prueba documental 84, nota 15.

[794] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 25.

Prueba documental 88, que contiene el resumen de Antigua de las leyes estatales enumeradas en su solicitud de establecimiento del grupo especial, incluidas las que corresponden a Minnesota. Antigua también se refiere a su Prueba documental 99, que contiene el texto de esas leyes. A nuestro juicio, esas pruebas documentales no indican qué disposiciones concretas y de qué forma las leyes de Minnesota producen una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Sin embargo, en su respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial, Antigua hace referencia a disposiciones legislativas, su aplicación y la práctica pertinente que, según sostiene, son "todos elementos de la prohibición total".[795] Junto con esta declaración, Antigua incluye en una nota una referencia a su Prueba documental 96. La Prueba documental 96 contiene una declaración del Fiscal General de Minnesota sobre la jurisdicción de Internet que, en la parte pertinente, dice:

> "Los residentes de Minnesota deben tener presente que es ilegal hacer apuestas por medio de organizaciones de juegos de azar por Internet. La legislación de Minnesota dispone que hacer apuestas es un delito, excepto que se hagan como parte de una actividad autorizada y regulada por el Estado, como juegos de azar autorizados con fines de beneficencia o la lotería del Estado. Artículos 609.75, subdivisiones 2 y 3, y 609.755(1) (1994) del Minnesota Statute (catálogo de leyes de Minnesota). Las organizaciones de juegos de azar por Internet no están autorizadas. Por lo tanto, toda persona que en Minnesota haga una apuesta a través de una de estas organizaciones comete un delito."

6.234 En la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia a los artículos 609.75, subdivisiones 2 y 3, y 609.755(1) del Minn. Stat. Ann. (catálogo de leyes de Minnesota) y el texto de esos artículos figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto de los §§ 609.75, subdivisiones 2 y 3, y 609.755(1) del Minn. Stat. Ann (catálogo de leyes de Minnesota) se encuentra en el anexo F.

6.235 Consideramos que Antigua ha analizado los §§ 609.75, subdivisiones 2 y 3, y 609.755(1) del Minn. Stat. Ann. (catálogo de leyes de Minnesota) en sus comunicaciones y que ese análisis indica en virtud de qué disposiciones concretas y de qué forma las leyes de Minnesota producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Nueva Jersey*

6.236 Antigua dice en sus comunicaciones que las leyes de cinco Estados prohíben los juegos de azar "no autorizados".[796] Al respecto, Antigua señala su Prueba documental 84, que contiene resúmenes de cinco leyes estatales, las de Nueva Jersey entre ellas. En lo que concierne a Nueva Jersey, la única afirmación que hay en esa prueba documental que podría interpretarse que es pertinente en relación con la alegación de Antigua de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido es la siguiente:

> "Sólo son legales en Nueva Jersey los juegos de azar que han sido autorizados mediante referéndum público y los juegos de azar por Internet no han sido autorizados mediante referéndum público. La Constitución de Nueva Jersey prohíbe al Poder Legislativo autorizar juegos de azar, salvo si el tipo particular de juego de azar y las limitaciones y el control a que esté sometido han sido aprobados mediante referéndum público. Además, también el Código Civil de Nueva Jersey prohíbe todo tipo de juego de azar no autorizado. Los juegos de azar por Internet, por ser una

[795] Pregunta Nº 10 del Grupo Especial.

[796] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 20.

> forma no autorizada de juegos de azar, están prohibidos por las leyes de Nueva Jersey."[797]

6.237 Al hacer esas afirmaciones, Antigua incluye en una nota referencias a la N.J. Const. (Constitución de Nueva Jersey), Art. 4, Sec. VII, párrafo 2[798] y al N.J. Code (Código de Nueva Jersey) § 2A:40-1.[799]

6.238 En la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia al párrafo 2 de la N.J. Const. (Constitución de Nueva Jersey), Art. 4, Sec. VII y al § 2A:40-1 del N.J. Code (Código de Nueva Jersey)[800] y el texto de esas disposiciones figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto del párrafo 2 de la N.J. Const. (Constitución de Nueva Jersey), Art. 4, Sec. VII, y del § 2A:40-1 del N.J. Code (Código de Nueva Jersey) se encuentra en el anexo F.

6.239 Consideramos que Antigua ha analizado el párrafo 2 de la N.J. Const. (Constitución de Nueva Jersey), art. 4, sec. VII, y el § 2A:40-1 del N.J. Code (Código de Nueva Jersey) en sus comunicaciones y que ese análisis indica en virtud de qué disposiciones concretas y de qué forma las leyes de Nueva Jersey producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Nueva York*

6.240 Antigua dice en sus comunicaciones que las leyes de cinco estados prohíben los juegos de azar "no autorizados".[801] Al respecto, Antigua señala su Prueba documental 84, que contiene resúmenes de cinco leyes estatales, las de Nueva York entre ellas. En lo que concierne a Nueva York, la única afirmación que hay en esa prueba documental que podría interpretarse que es pertinente en relación con la alegación de Antigua de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido, es la siguiente:

> "Las apuestas y los juegos de azar no autorizados son ilegales en Nueva York. Con algunas excepciones, Nueva York ha prohibido expresamente las apuestas, tanto en su Constitución como en su General Obligations Law (Ley de obligaciones generales)."[802]

6.241 Al hacer esas afirmaciones, Antigua incluye en una nota una referencia al § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) y al § 5-401 de la N.Y. Gen. Oblig. L.. Esos dos artículos están mencionados en la solicitud de establecimiento del grupo especial y su texto figura en

---

[797] Antigua y Barbuda - Prueba documental 84, páginas 19-20.

[798] Antigua y Barbuda - Prueba documental 84, nota 37.

[799] Antigua y Barbuda - Prueba documental 84, nota 39.

[800] Entendemos que el N.J. Code (Código de Nueva Jersey) es equivalente a "N.J. Stat. Ann." (catálogo de leyes de Nueva Jersey), que es la forma en la que Antigua hace referencia a aquél en su solicitud de establecimiento del grupo especial.

[801] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 20.

[802] Antigua y Barbuda - prueba documental 84, página 21.

Antigua y Barbuda - Prueba documental 99.[803] El texto del § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) y del § 5-401 de la N.Y. Gen. Oblig. L. se encuentra en el anexo F.

6.242 Consideramos que Antigua ha analizado el § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) y el § 5-401 de la N.Y. Gen. Oblig. L. en sus comunicaciones y que ese análisis indica en virtud de qué disposiciones concretas y de qué forma las leyes de Nueva York producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Dakota del Sur*

6.243 En su análisis de las leyes federales y estatales que se aplican al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas[804], Antigua se refiere, en una nota, a su Prueba documental 119.[805] La prueba documental 119 contiene un artículo que trata, entre otros asuntos, de la relación entre los derechos de los estados y el interés federal. En el contexto de ese análisis, se hace referencia a las leyes de los Estados Unidos relativas a los juegos de azar por Internet. En particular, el artículo dice:

> "La legislación relativa a los juegos de azar por Internet es tan variada como los regímenes aplicables al juego en cada jurisdicción estatal e incluso los Estados que prohíben los juegos de azar por Internet pueden contemplar excepciones cuando los juegos de azar por Internet están controlados por operadores que han recibido autorización y licencias del Estado. Se puede afirmar con seguridad que en Nevada, Illinois[806] y Dakota del Sur se han promulgado disposiciones que establecen que los juegos de azar por Internet no reglamentados constituyen delito, pero que dejan la

[803] Señalamos que el § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) figura en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial, pero que en la solicitud revisada de celebración de consultas se hace referencia al § 9 del Art. II. En nuestra respuesta a la solicitud de los Estados Unidos de resoluciones preliminares señalamos que determinaríamos definitivamente si la diferencia entre la referencia de la solicitud de establecimiento del grupo especial y la solicitud revisada de celebración de consultas se debía o no a un error tipográfico después de que Antigua hubiera terminado de hacer su demostración *prima facie*. Antigua sólo nos ha dado el texto del § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) y no del § 9 del Art. II. Tomando en consideración el texto de que disponemos, parece que Antigua tenía la intención de referirse, en su solicitud revisada de celebración de consultas, al § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) y no al § 9 del Art. II, dado que aquél se refiere claramente a los juegos de azar. De acuerdo con lo que señala Antigua, entendemos que el segundo tiene que ver con el sufragio (véase la Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 150). Los Estados Unidos no han discutido este asunto. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que la discrepancia entre las referencias a la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) en la solicitud de establecimiento del grupo especial y la solicitud revisada de celebración de consultas es simplemente de carácter tipográfico. También hay diferencias entre las referencias en la solicitud de establecimiento del grupo especial y la solicitud revisada de celebración de consultas respecto a las leyes de Colorado y Rhode Island. Sin embargo, las diferencias tienen que ver con disposiciones de las leyes de estos Estados que no están siendo consideradas por el Grupo Especial porque, como se señaló en el párrafo 6.210 b) *supra*, Antigua no pudo demostrar y no demostró *prima facie* que son incompatibles con el AGCS. Por lo tanto, no es necesario que decidamos si las discrepancias entre las referencias a disposiciones de las leyes de estos Estados en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial y la solicitud revisada de celebración de consultas son simplemente de carácter tipográfico o no. En cualquier caso, es la solicitud de establecimiento del grupo especial la que determina nuestra competencia y no la solicitud de celebración de consultas.

[804] Véase la segunda declaración oral de Antigua, párrafos 11-18.

[805] Nota 4 de la segunda declaración oral de Antigua.

[806] Las leyes de Nevada e Illinois citadas en el artículo no figuran en la solicitud de Antigua de establecimiento del grupo especial.

> posibilidad de permitir los juegos de azar reglamentados a cargo de un operador autorizado por el Estado respectivo."[807]

6.244 En una nota del párrafo reproducido se hace referencia a los §§ 22-25A-1 a 22-25A-15 del S.D. Codified Laws (catálogo de leyes de Dakota del Sur). En la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia a los §§ 22-25A-1 a 22-25A-15 del S.D. Codified Laws (catálogo de leyes de Dakota del Sur) y su texto figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto de los §§ 22-25A-1 a 22-25A-15 del S.D. Codified Laws (catálogo de leyes de Dakota del Sur) se encuentra en el anexo F.

6.245 Consideramos que Antigua ha analizado los §§ 22-25A-1 a 22-25A-15 del S.D. Codified Laws (catálogo de leyes de Dakota del Sur) en sus comunicaciones y que éstas indican en virtud de qué disposiciones concretas y de qué forma las leyes de Dakota del Sur producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*Utah*

6.246 Antigua dice en sus comunicaciones que las leyes de cinco estados prohíben los juegos de azar "no autorizados".[808] Al respecto, Antigua señala su Prueba documental 84, que contiene resúmenes de cinco leyes estatales, las de Utah entre ellas. En lo que concierne a Utah, la única afirmación que hay en esa Prueba documental que podría interpretarse que es pertinente en relación con la alegación de Antigua de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido es: "Los juegos de azar por Internet están prohibidos en Utah, así como cualquier otra forma de juego de azar".[809] Al hacer esa afirmación, Antigua incluye en una nota una referencia al § 76-10-1102 del Utah Code Ann. (catálogo de leyes de Utah).

6.247 En la solicitud de establecimiento del grupo especial se hace referencia al artículo 76-10-1102 del Utah Code Ann. (catálogo de leyes de Utah) y su texto aparece en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99. El texto del § 76-10-1102 del Utah Code Ann. (catálogo de leyes de Utah) se encuentra en el anexo F.

6.248 Consideramos que Antigua ha analizado el § 76-10-1102 del Utah Code Ann (catálogo de leyes de Utah) en sus comunicaciones y que ese análisis indica en virtud de qué disposiciones concretas y de qué forma las leyes de Utah producen, según se afirma, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

*iv) Resumen*

6.249 Después de hacer todos los esfuerzos a nuestro alcance para prestar "profunda atención" y hacer "un análisis cuidadoso" de las alegaciones de Antigua y a la luz del examen precedente, hemos llegado a la conclusión de que, entre las leyes mencionadas en su solicitud de establecimiento del grupo especial, Antigua ha analizado en sus comunicaciones las leyes que se indican más abajo y que ese análisis indica en virtud de qué disposiciones concretas y de qué forma esas leyes producen una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas:

---

[807] Antigua y Barbuda - Prueba documental 119, página 4.

[808] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 20.

[809] Antigua y Barbuda - Prueba documental 84, página 22.

a) Leyes federales:

i) Wire Act (Ley de comunicaciones por cable) (18 USC § 1084);

ii) Travel Act (Ley de Viajes) (18 USC § 1952); y

iii) la Illegal Gambling Business Act (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar) (18 USC § 1955).

b) Leyes estatales:

i) Colorado: § 18-10-103 del Colorado Revised Statutes (catálogo de leyes de Colorado);

ii) Louisiana: § 14:90.3 del La. Rev. Stat. Ann (catálogo de leyes de Louisiana);

iii) Massachusetts: § 17A del capítulo 271 del Mass. Ann. Laws (catálogo de leyes de Massachusetts);

iv) Minnesota: § 609.75, subdivisiones 2 y 3, y § 609.755(1) del Minn. Stat. Ann (catálogo de leyes de Minnesota);

v) Nueva Jersey: párrafo 2 de la N.J. Const. (Constitución de Nueva Jersey), Art. 4, Sec. VII, y § 2A:40-1 del N.J. Code (Código de Nueva Jersey);

vi) Nueva York: § 9 del Art. I de la N.Y. Const. (Constitución de Nueva York) y § 5-401 de la N.Y. Gen. Oblig. L.;

vii) Dakota del Sur: §§ 22-25A-1 a 22-25A-15 del S.D. Codified Laws (catálogo de leyes de Dakota del Sur); y

viii) Utah: § 76-10-1102 del Utah Code Ann. (catálogo de leyes de Utah).

d) "[M]edidas ... que afecten al comercio de servicios"

6.250 La cuestión previa que debe abordarse al determinar si el AGCS es o no aplicable a las medidas identificadas *supra* en el párrafo 6.249 es si esas medidas "afect[an] al comercio de servicios" en el sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS. Esta cuestión previa debe abordarse sea cual fuere el artículo específico del AGCS que se invoque para respaldar una alegación de que el AGCS ha sido infringido.

6.251 El Órgano de Apelación en el asunto *CE – Banano III* señaló que la expresión "medidas ... que afecten al comercio de servicios" que figuran en el párrafo 1 del artículo 1 ha de interpretarse en sentido amplio.[810] Además, en ese asunto el Órgano de Apelación confirmó la interpretación del Grupo Especial de que esa expresión significa que:

> "... ninguna medida está excluida *a priori* del ámbito de aplicación del AGCS definido en sus disposiciones. El AGCS abarca cualquier medida adoptada por un Miembro que afecte al suministro de un servicio sin tener en cuenta si esa medida

[810] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 220.

> rige directamente el suministro de un servicio o regula otras cuestiones pero afecta de todas formas al comercio de servicios."[811]

6.252 No hay ningún motivo por el que las medidas adoptadas por los gobiernos y las autoridades regionales y locales no puedan *a priori* "afectar al suministro de un servicio" en el sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS, incluso si esas medidas no pueden hacerse cumplir extraterritorialmente.

6.253 Dicho esto, el hecho de que una medida que "afecte al comercio de servicios" en el ámbito del AGCS de conformidad con el párrafo 1 del artículo I sea incompatible con una o más disposiciones del AGCS es una cuestión distinta que requiere una determinación separada con arreglo a las disposiciones pertinentes del AGCS.

6.254 A nuestro juicio, las medidas identificadas *supra* en el párrafo 6.249 necesariamente afectan al comercio de servicios en el sentido del párrafo 1 del artículo I del AGCS porque, como constatamos *infra* en los párrafos 6.360 a 6.418, entrañan prohibiciones al suministro de servicios de juegos de azar y apuestas.

6.255 Examinaremos en las siguientes secciones de nuestro informe si Antigua ha cumplido su carga *prima facie* de probar que cada una de las medidas identificadas *supra* en el párrafo 6.249 son incompatibles con los diversos artículos del AGCS que Antigua ha invocado. [...] Cuando sea pertinente y necesario, para ejemplificar la "práctica" de las autoridades de los Estados Unidos relativa a su interpretación y aplicación de las leyes mencionadas, también haremos referencia a los casos judiciales en los que se aplicaron las disposiciones pertinentes de la Wire Act (Ley de comunicaciones por cable), la Travel Act (Ley de Viajes) y la Illegal Gambling Business Act (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar), las sanciones contra intermediarios financieros y empresas de medios de comunicación y las declaraciones de funcionarios públicos que recomendaron a empresas nacionales de publicidad que no permitieran que se hiciese publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar a través de Internet.

## D. ALEGACIONES DE VIOLACIÓN DEL COMPROMISO DE ACCESO A LOS MERCADOS ASUMIDO POR LOS ESTADOS UNIDOS EN VIRTUD DEL ARTÍCULO XVI DEL AGCS

### 1. Alegaciones y principales argumentos de las partes

6.256 Antigua aduce que los Estados Unidos han consignado en listas un compromiso de acceso pleno a los mercados para el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, pero mantienen y aplican medidas que prohíben el suministro transfronterizo de esos servicios, y que esas medidas son incompatibles con el párrafo 1 del artículo XVI del AGCS.[812] Antigua sostiene que la "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas establecida por los Estados Unidos viola también los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI[813], porque la "prohibición total" equivale a un contingente nulo. Por último, Antigua añade que el principio de interpretación efectiva de los tratados y las Directrices para la consignación en Listas de 1993

[811] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE-– Banano III*, párrafo 220 en el que se cita el informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE-– Banano III*, párrafo 7.285.

[812] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 181.

[813] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 184.

requieren la aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI a los contingentes no numéricos, como la presunta "prohibición total".[814]

6.257 A juicio de los Estados Unidos, al contrario de la situación regulada por el artículo XI del GATT de 1994, en el marco del AGCS una "prohibición" no es *ipso facto* incompatible con el artículo XVI.[815] Los Estados Unidos sostienen que el contenido sustancial del artículo XVI se concreta en el párrafo 2 de esa disposición, que trata del objeto de las restricciones y de su forma precisa y/o forma de expresión, y que es una lista cerrada.[816] Los Estados Unidos aducen que las restricciones al suministro a distancia de determinados servicios de juegos de azar y apuestas no son restricciones del tipo regulado por el párrafo 2 del artículo XVI del AGCS, porque el objeto de las restricciones estadounidenses se circunscribe al carácter de la actividad de que se trate y no al "número de proveedores de servicios" o al "número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios", que son los criterios enumerados en los apartados a) y c) del párrafo 2 del artículo XVI, respectivamente.[817] Por último, los Estados Unidos sostienen que en los Estados Unidos no hay ninguna "prohibición total" ni ningún "contingente nulo", porque el suministro transfronterizo de algunos servicios de juegos de azar y apuestas está permitido.[818]

## 2. Disposiciones pertinentes del AGCS

6.258 El artículo XVI del AGCS establece lo siguiente:

> 1. En lo que respecta al acceso a los mercados a través de los modos de suministro identificados en el artículo I, cada Miembro otorgará a los servicios y a los proveedores de servicios de los demás Miembros un trato no menos favorable que el previsto de conformidad con los términos, limitaciones y condiciones convenidos y especificados en su Lista.[819]
>
> 2. En los sectores en que se contraigan compromisos de acceso a los mercados, las medidas que ningún Miembro mantendrá ni adoptará, ya sea sobre la base de una subdivisión regional o de la totalidad de su territorio, a menos que en su Lista se especifique lo contrario, se definen del modo siguiente:
>
> > a) limitaciones al número de proveedores de servicios, ya sea en forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores

[814] Véanse la segunda comunicación escrita de Antigua, párrafos 36-38, y la respuesta de Antigua a la pregunta Nº 15 del Grupo Especial.

[815] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 15 del Grupo Especial.

[816] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 81.

[817] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 21-25.

[818] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 26.

[819] (*nota original*). Si un Miembro contrae un compromiso en materia de acceso a los mercados en relación con el suministro de un servicio por el modo de suministro mencionado en el apartado a) del párrafo 2 del artículo I y si el movimiento transfronterizo de capital forma parte esencial del propio servicio, ese Miembro se compromete al mismo tiempo a permitir dicho movimiento de capital. Si un Miembro contrae un compromiso en materia de acceso a los mercados en relación con el suministro de un servicio por el modo de suministro mencionado en el apartado c) del párrafo 2 del artículo I, se compromete al mismo tiempo a permitir las correspondientes transferencias de capital a su territorio.

exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas;

b) limitaciones al valor total de los activos o transacciones de servicios en forma de contingentes numéricos o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas;

c) limitaciones al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios, expresadas en unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas[820];

d) limitaciones al número total de personas físicas que puedan emplearse en un determinado sector de servicios o que un proveedor de servicios pueda emplear y que sean necesarias para el suministro de un servicio específico y estén directamente relacionadas con él, en forma de contingentes numéricos o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas;

e) medidas que restrinjan o prescriban los tipos específicos de persona jurídica o de empresa conjunta por medio de los cuales un proveedor de servicios puede suministrar un servicio; y

f) limitaciones a la participación de capital extranjero expresadas como límite porcentual máximo a la tenencia de acciones por extranjeros o como valor total de las inversiones extranjeras individuales o agregadas.

## 3. Evaluación por el Grupo Especial

a) Introducción

6.259 Habida cuenta de las alegaciones y argumentos de las partes, es preciso determinar la naturaleza y el alcance de las obligaciones establecidas en el artículo XVI del AGCS. Para hacerlo, el Grupo Especial tendrá que examinar si el párrafo 1 del artículo XVI contiene obligaciones distintas de las establecidas en el párrafo 2 del artículo XVI, y si el párrafo 2 del artículo XVI define en forma exhaustiva los tipos de restricciones que están prohibidos por el artículo XVI. En las circunstancias concretas de la presente diferencia, el Grupo Especial tendrá que determinar también las repercusiones jurídicas de la inclusión por un Miembro de la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de su lista para el modo 1 correspondiente a un sector o subsector específico.

6.260 En particular, el Grupo Especial tendrá que determinar si ese Miembro está facultado para mantener una medida que prohíbe uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1; si esa medida es incompatible con los párrafos primero y segundo del artículo XVI del AGCS; y si una restricción de algunos servicios abarcados en un sector o subsector consignado en una lista equivale a una violación del artículo XVI.

6.261 En la presente diferencia, Antigua alega que las medidas estadounidenses en litigio menoscaban sus derechos de acceso al mercado, en virtud del artículo XVI, por lo que respecta a los

[820] (*nota original*). El apartado c) del párrafo 2 no abarca las medidas de un Miembro que limitan los insumos destinados al suministro de servicios.

servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Examinaremos las obligaciones asumidas por los Estados Unidos en el marco del artículo XVI. Para hacerlo, el Grupo Especial, a la luz del párrafo 2 del artículo 3 del ESD y de la Convención de Viena, interpretará el texto del artículo XVI del AGCS de buena fe, conforme al sentido corriente que ha de atribuirse a los términos de esa disposición leídos en su contexto y a la luz del objeto y fin del AGCS y del Acuerdo sobre la OMC.

b) Interpretación y alcance del artículo XVI

*i) Primer párrafo del artículo XVI*

6.262 En la presente diferencia, Antigua alega que una prohibición general del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas es contraria a la Lista de los Estados Unidos, que contiene la inscripción "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el modo 1 por lo que respecta al subsector específico 10.D. En consecuencia, a juicio de Antigua, las medidas en litigio otorgan un trato menos favorable que el previsto en la Lista de los Estados Unidos, en forma incompatible con el primer párrafo del artículo XVI. Los Estados Unidos responden que el segundo párrafo del artículo XVI define exhaustivamente los tipos de restricciones que están prohibidas por el artículo XVI. Entendemos que el argumento de los Estados Unidos implica que cuando un Miembro ha incluido la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados respecto del modo 1, ello significa que el Miembro no ha especificado en su lista ninguna de las limitaciones o medidas enumeradas en los apartados a) a f) del párrafo 2 del artículo XVI, por lo que no está facultado para adoptar o mantener tales limitaciones o medidas.

6.263 A juicio del Grupo Especial, el *sentido corriente de los términos* contenidos en el primer párrafo del artículo XVI impone a los Miembros la obligación de otorgar, por lo que respecta al acceso a los mercados, un trato no menos favorable que el previsto en las listas respectivas de los Miembros. El criterio del trato "no menos favorable" consagrado en el artículo XVI se establece por remisión a los compromisos específicos incluidos en la columna de acceso a los mercados de la lista de un Miembro. En particular, el primer párrafo del artículo XVI aclara que los Miembros están obligados por "los términos, limitaciones y condiciones" contenidos en la columna de acceso a los mercados de sus respectivas listas. Un Miembro debe atenerse a "los términos, limitaciones y condiciones" contenidos en su lista, y no puede otorgar, por lo que respecta a los servicios y los proveedores de servicios de otros Miembros, un trato menos favorable que el trato mínimo que se ha comprometido a otorgar en su lista por lo que respecta al acceso a los mercados.

6.264 El sentido corriente de los términos empleados en el primer párrafo del artículo XVI indica también que nada podría impedir a un Miembro otorgar a los servicios y los proveedores de servicios de *todos* los Miembros un trato *más favorable* del previsto en su lista o del que otorga a sus propios servicios y proveedores de servicios.

6.265 El primer párrafo del artículo XVI también obliga a los Miembros a otorgar un trato no menos favorable que el previsto en sus respectivas listas a *cualesquiera otros Miembros*, es decir, a *todos* los Miembros de la OMC. En otras palabras, los compromisos contraídos de conformidad con el artículo XVI deben aplicarse sobre una base no discriminatoria. Por tanto, el primer párrafo del artículo XVI contiene una expresión específica del principio NMF del artículo II del AGCS.[821]

[821] Observamos, de pasada, que en el párrafo 5 de la "Enumeración de las exenciones de las obligaciones del artículo II - Nota explicativa de la Secretaría" (las denominadas "Directrices sobre la consignación en listas para la redacción de las exenciones de la cláusula NMF) se indica que: "Por consiguiente, si un Miembro se acoge a una exención de la cláusula NMF. en un sector en el que haya contraído compromisos específicos, la exención permitirá a ese Miembro desviarse de las obligaciones que le

6.266 Al analizar una alegación de violación del artículo XVI, un grupo especial deberá en primer lugar examinar la lista del Miembro demandado. Hay tres posibles inclusiones que pueden figurar en la columna de acceso a los mercados de la lista de un Miembro: "Sin consolidar"[822] "Ninguna", o determinadas limitaciones.

6.267 En lo que atañe a la presente diferencia, los Estados Unidos inscribieron "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de su lista para el modo 1 por lo que respecta a los servicios de juegos de azar y apuestas. Dado que lo primero que ha de hacerse en un análisis en el marco del primer párrafo del artículo XVI es examinar la lista del Miembro demandado, estimamos que, con respecto a la Lista de los Estados Unidos, debemos determinar la significación jurídica, en el marco del artículo XVI, de la inclusión de la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el "modo 1".

"Inclusión de "Ninguna" bajo "Limitaciones al acceso a los mercados"

6.268 Los términos de una lista tienen que interpretarse como términos de un tratado.[823] Todas las listas de los Miembros contienen tres columnas: una titulada "sector o subsector", otra "limitaciones al acceso a los mercados" y la tercera "limitaciones al trato nacional".[824]

| Sector o subsector | Limitaciones al acceso a los mercados | Limitaciones al trato nacional |
|---|---|---|
| D. OTROS SERVICIOS DE ESPARCIMIENTO (excepto los deportivos) | 1) Ninguna<br>2) Ninguna<br>3) Está limitado el número de concesiones disponible para operaciones comerciales en establecimientos federales, estatales y locales<br>4) Sin consolidar, excepto lo indicado en los compromisos horizontales | 1) Ninguna<br>2) Ninguna<br>3) Ninguna<br>4) Ninguna |

*Fuente*: Estados Unidos de América, Lista de Compromisos Específicos, GATS/SC/90, 15 de abril de 1994, página 126 (extracto).

6.269 Como pone de manifiesto este extracto de la Lista de los Estados Unidos, la palabra "Ninguna" es un término de un tratado, ya que figura en su Lista. Además "Ninguna" se incluye bajo

---

impone el párrafo 1 del artículo II pero no de los compromisos por él contraídos en el marco de los artículos XVI o XVII. Así pues, un Miembro que contraiga un compromiso en materia de acceso a los mercados o trato nacional en un sector deberá otorgar a todos los demás Miembros el nivel mínimo de trato establecido y especificado en su Lista": documento sin signatura número 2061, 15 de septiembre de 1993.

[822] En el párrafo 47 del documento S/L/92 se indica que: "En algunas situaciones, es posible que un modo determinado de suministro no sea técnicamente viable. Por ejemplo, el suministro transfronterizo de servicios de peluquería. En estos casos, deberá emplearse la expresión SIN CONSOLIDAR*. El asterisco deberá remitir a una nota de pie de página que diga: "Sin consolidar por no ser técnicamente viable". Esta expresión no debe emplearse en la columna del trato nacional para los modos 1 y 2 cuando exista un compromiso de acceso al mercado respecto del mismo servicio. Cuando el modo de suministro que se considere inaplicable sea de hecho aplicable, o pase a serlo en el futuro, la anotación significará 'sin consolidar'."

[823] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Equipo informático*, párrafo 84.

[824] La cuarta columna (Compromisos adicionales) no se reproduce aquí.

"limitaciones al acceso a los mercados". Sin embargo, el término "Ninguna" no se define en el AGCS ni en las listas de ninguno de los Miembros.

6.270 A falta de una definición en un tratado de la palabra "Ninguna" cuando se incluye en la lista de un Miembro bajo "Limitaciones al acceso a los mercados", y de conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, el Grupo Especial recurrirá, como punto de partida, a las definiciones de esos términos que figuran en el diccionario. Al hacerlo, el Grupo Especial es muy consciente de las limitaciones de las definiciones de los diccionarios por lo que respecta a la identificación del sentido corriente de los términos de un tratado.[825]

6.271 En el *New Shorter Oxford Dictionary*, el término "*none*" (ninguno, ninguna) se define como "*no one not any one of a number **of** persons or things*" (que no es uno ni cualquiera de un número de personas o cosas).[826] En el *Webster New Encyclopedic Dictionary* se define como "*not any such thing or person*" (que no es esa cosa o persona).[827] En el *New Little Oxford Dictionary* se define como "*not any **of** ...*" (que no es uno *de ...*).[828] Esas definiciones indican que el Grupo Especial tiene que identificar aquello a lo que se refiere o con lo que guarda relación la inclusión de la palabra "Ninguna" en la Lista de un Miembro.

6.272 En el contexto de la presente diferencia, la inclusión de la palabra "Ninguna" se refiere a las "Limitaciones al acceso a los mercados". Por tanto, parecería que la inclusión de la palabra "Ninguna" en la columna del acceso a los mercados de la Lista de los Estados Unidos significa "Ninguna de las limitaciones al acceso a los mercados".

6.273 El sentido corriente de "*limitations*" (limitaciones), tal como se define en el *New Shorter Oxford Dictionary*, es "*a point or a respect, in which a thing, and especially a person's ability, is limited*" (un punto o algo con respecto a lo cual la capacidad de una cosa, y especialmente de una persona, está limitada).[829] El *Webster New Enciclopedic Dictionary* lo define como "*something that limits*" (algo que limita).[830] Y el *New Little Oxford Dictionary* como "*limiting or being limited; lack of ability ...*" (que limita o está limitado; falta de capacidad).[831]

6.274 El concepto del "acceso a los mercados" fue fundamental en la normativa y la práctica del GATT; lo sigue siendo en el marco del Acuerdo sobre la OMC.[832] En el *Dictionary of Trade Policy Terms*, el "acceso a los mercados" se define así:

---

[825] Informes del Órgano de Apelación sobre los asuntos *CE - Amianto*, párrafo 92, y *Canadá - Aeronaves*, párrafo 153.

[826] *New Shorter Oxford Dictionary*, 1993, página 1936.

[827] *Webster New Encyclopedic Dictionary*, 1993, página 681.

[828] *New Little Oxford Dictionary*, 1989, página 364.

[829] *New Shorter Oxford Dictionary*, 1993, página 1592.

[830] *Webster New Encyclopedic Dictionary*, 1993, página 580.

[831] *New Little Oxford Dictionary*, 1989, página 313.

[832] El párrafo 1 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC establece que: "Salvo disposición en contrario en el presente Acuerdo o en los Acuerdos Comerciales Multilaterales, la OMC se regirá por las decisiones, procedimientos y práctica consuetudinaria de las PARTES CONTRATANTES del GATT de 1947 y los órganos establecidos en el marco del mismo".

> "Uno de los conceptos más básicos en el comercio internacional. Describe la medida en que un producto o un servicio puede competir en otro mercado con los productos manufacturados localmente. En el marco de la OMC es un término jurídico que delimita las condiciones impuestas por los gobiernos con arreglo a las cuales un producto puede entrar en un país en condiciones de no discriminación."[833]

6.275 Sobre la base de las definiciones de los diccionarios arriba citados, parecería que la expresión "Limitaciones al acceso a los mercados" incluye disposiciones o condiciones que limitan la posibilidad de que los servicios y los proveedores de servicios tengan acceso al mercado del Miembro de que se trate. No obstante, habida cuenta del contexto específico y especializado en que esos términos se utilizan, el Grupo Especial considera que las definiciones que dan los diccionarios no son especialmente ilustrativas o informativas.[834]

6.276 De conformidad con los párrafos 1 y 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, nos centraremos ahora en el *contexto* jurídico del artículo XVI en nuestro esfuerzo por interpretar el primer párrafo del artículo XVI y las inclusiones pertinentes en la lista de un Miembro.

6.277 Las Directrices para la consignación en Listas de 1993, que son parte del contexto del AGCS[835], son también parte del contexto del artículo XVI y arrojan luz sobre el sentido de "Ninguna". Los párrafos 23 y 24 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 contienen las siguientes observaciones pertinentes sobre la inclusión de la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de la lista de un Miembro:

> "23. Habida cuenta de que los términos utilizados en la lista de un Miembro crean compromisos jurídicamente vinculantes, es importante que los que expresen la existencia o inexistencia de limitaciones al acceso a los mercados y al trato nacional sean uniformes y precisos. Según la medida en que un Miembro haya limitado el acceso a los mercados o el trato nacional, cabe prever cuatro casos en lo que se refiere a cada compromiso con respecto a cada modo de suministro:
>
> a) Compromiso pleno
>
> 24. En este caso, el Miembro no intenta limitar en modo alguno el acceso a los mercados o el trato nacional en un determinado sector y modo de suministro mediante medidas incompatibles con el artículo XVI o el artículo XVII. El Miembro que se encuentre en esta situación deberá indicar en la columna correspondiente: NINGUNA. No obstante, seguirán siendo aplicables las limitaciones pertinentes enumeradas en la sección de la lista correspondiente a las medidas horizontales".

6.278 Con arreglo al párrafo 24 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, si un Miembro incluye la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de su lista, ese Miembro no puede adoptar ni mantener ninguna medida incompatible con el artículo XVI. La palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados significa que el Miembro ha contraído un *compromiso de acceso pleno a los mercados*. "Acceso pleno a los mercados" se define así en el párrafo 4 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993:

---

[833] *Dictionary of Trade Policy Terms* (segunda edición), Walter Goode, 1998, página 176.

[834] Informes del Órgano de Apelación sobre los asuntos *CE - Amianto*, párrafo 92, y *Canadá - Aeronaves*, párrafo 153.

[835] Recordamos nuestra conclusión expuesta en el párrafo 6.79 *supra*.

> "Un Miembro otorga pleno acceso a su mercado en un determinado sector y modo de suministro cuando no mantiene en ese sector y modo de suministro ninguno de los tipos de medidas que se enumeran en el artículo XVI. Esas medidas comprenden cuatro tipos de restricciones cuantitativas (apartados a) a d)), así como limitaciones con respecto a determinados tipos de personas jurídicas (apartado e)) y a la participación de capital extranjero (apartado f)). La lista es exhaustiva y en ella figuran medidas que también pueden ser discriminatorias a tenor de la norma de trato nacional (artículo XVII). Las restricciones cuantitativas pueden expresarse en forma numérica o con arreglo a los criterios especificados en los apartados a) a d); estos criterios no se refieren a la calidad del servicio suministrado ni a la capacidad del proveedor para suministrar el servicio (es decir, normas técnicas o aptitud del proveedor)."

6.279 Por tanto, cuando un Miembro ha incluido el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de su lista, deberá mantener un "acceso pleno a los mercados" en el sentido del AGCS; es decir, no deberá mantener ninguna de las seis limitaciones y medidas enumeradas en el segundo párrafo del artículo XVI.

El "modo 1" y su "medio de suministro" inherente

6.280 En la presente diferencia, el Grupo Especial tiene que interpretar el sentido de la palabra "Ninguna" cuando se ha incluido bajo "Limitaciones al acceso a los mercados" *para el modo 1*. En consecuencia, el Grupo Especial opina que deberá examinar la naturaleza de un compromiso de acceso a los mercados para el modo 1, ya que Antigua alega que las medidas estadounidenses impugnadas son contrarias al compromiso de acceso a los mercados contraído por los Estados Unidos para el modo 1 por lo que respecta al subsector 10.D.

6.281 En el párrafo 2 a) del artículo I del AGCS, el "modo 1", también denominado "transfronterizo", se define como el suministro de un servicio "del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro". La definición no contiene indicación alguna sobre el medio que puede utilizarse para suministrar servicios transfronterizos. A nuestro juicio, esto indica que el AGCS no limita los diversos medios tecnológicamente posibles de suministro en el modo 1.

6.282 En lo tocante al contexto pertinente para identificar los medios de suministro incluidos en el párrafo 2 a) del artículo I, el párrafo 18 de las Directrices sobre la consignación en Listas estipula que:

> "Los cuatro modos de suministro enumerados en las listas corresponden al alcance del AGCS establecido en el párrafo 2 del artículo I. Estos modos se definen esencialmente sobre la base del origen del proveedor y del consumidor del servicio, y del grado y tipo de presencia territorial que tengan en el momento en que se preste el servicio."

6.283 Por lo que respecta al suministro en el modo 1, o suministro "transfronterizo", el gráfico titulado "modos de suministro" que figura en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 alude a:

> "El proveedor del servicio [que] no se encuentra presente en el territorio del Miembro
>
> El servicio [que] se presta dentro del territorio del Miembro, desde el territorio de otro Miembro."

6.284 En el párrafo 19 de las Directrices sobre la consignación en listas, el "suministro transfronterizo" se define así:

> "El transporte internacional, el suministro de un servicio a través de telecomunicaciones o correos y los servicios incorporados en mercancías exportadas (por ejemplo, disquetes de ordenador o diseños) constituyen ejemplos de suministro transfronterizo, ya que el proveedor del servicio no se encuentra presente en el territorio del Miembro en el que se presta el servicio."

6.285 El Grupo Especial concluye que en el marco del AGCS el modo 1 abarca todos los medios posibles de suministro de servicios desde el territorio de un Miembro de la OMC al territorio de otro Miembro de la OMC. En consecuencia, un compromiso de acceso a los mercados para el modo 1 conlleva el derecho de los proveedores de otros Miembros a suministrar un servicio mediante cualquier medio de suministro, ya sea por correo, por teléfono, por Internet, etc., salvo que en la lista de un Miembro se especifique otra cosa. Observamos que esto está en consonancia con el principio de "neutralidad tecnológica" que al parecer comparte la mayoría de los Miembros de la OMC.[836] Por consiguiente, cuando se ha contraído un compromiso de acceso pleno a los mercados para el modo 1, una prohibición de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en ese modo 1 constituiría una limitación al acceso a los mercados en ese modo.

6.286 A nuestro juicio, si se prohíben uno, varios o todos los medios de suministro, las posibilidades de que los proveedores extranjeros utilicen esos medios para suministrar servicios transfronterizos con objeto de obtener acceso a mercados extranjeros quedan claramente reducidas, cuando no anuladas. Si un Miembro desea excluir el acceso a los mercados por lo que respecta al suministro de un servicio mediante uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1, debe hacerlo expresamente en su lista. El Grupo Especial considera que cualquier otra interpretación resultaría en la anulación de los beneficios derivados de un compromiso contraído para el modo 1, ya que los Miembros podrían, mediante sus reglamentos, imponer restricciones o prohibiciones que afectaran esencialmente a uno, varios o todos los medios de suministro.

6.287 En resumen, concluimos que el modo 1 incluye todos los medios de suministro. Opinamos que cuando un Miembro incluye la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de su lista para el modo 1, se compromete a no mantener medidas que prohíban el uso de uno, varios o todos los medios de suministro por el modo 1 en un sector o subsector objeto de un compromiso. Esto es especialmente cierto por lo que respecta a los sectores y subsectores donde el suministro transfronterizo tiene lugar principal, cuando no exclusivamente, a través de Internet.

Restricciones con respecto a determinados servicios abarcados en un sector o subsector

6.288 En la presente diferencia, los Estados Unidos aducen que no prohíben el suministro transfronterizo de todos los "servicios de juegos de azar y apuestas" porque permiten el suministro transfronterizo de servicios como las "apuestas proporcionales" o la transmisión de carreras hípicas por radio y televisión. Antigua opina que un compromiso en un sector o subsector dado abarca todos los servicios incluidos en ese sector o subsector.

---

[836] *Programa de Trabajo sobre el Comercio Electrónico - Informe de Situación al Consejo General*, adoptado por el Consejo del Comercio de Servicios el 19 de julio de 1999, S/L/74, 27 de julio de 1999, párrafo 4: "Además, la opinión general fue que el AGCS es tecnológicamente neutro, en el sentido de que no contiene ninguna disposición que haga una distinción entre los distintos medios tecnológicos a través de los cuales puede suministrarse un servicio". Aparentemente, los Estados Unidos están de acuerdo, como evidencian las siguientes observaciones que formularon en una comunicación contenida en el documento WT/GC/16, página 3: "no cabe poner en duda que los compromisos existentes sobre acceso a los mercados y trato nacional incluyen el suministro de los servicios por medios electrónicos, en aplicación del principio de neutralidad de la tecnología".

6.289 Con arreglo al apartado e) del artículo XXVIII del AGCS, "sector" significa:

> "i) con referencia a un compromiso específico, uno o varios subsectores de ese servicio, o la totalidad de ellos, según se especifique en la Lista de un Miembro,
>
> ii) en otro caso, la totalidad de ese sector de servicios, incluidos todos sus subsectores".

6.290 A nuestro juicio, si un Miembro asume un compromiso de acceso a los mercados en un sector o subsector, ese compromiso abarca todos los servicios incluidos en el ámbito de ese sector o subsector. Un Miembro no cumple sus obligaciones en el marco del AGCS si sólo permite el acceso a los mercados para algunos de los servicios incluidos en un sector o subsector objeto de compromiso y prohíbe todos los demás. Si un Miembro desea restringir el acceso a los mercados con respecto a determinados servicios incluidos en el ámbito de un sector o subsector, debe establecer las restricciones o limitaciones al acceso en el lugar adecuado de su lista. De hecho, un compromiso específico en un sector o subsector dado es una garantía de que la *totalidad* de ese sector, es decir, *todos* los servicios incluidos en ese sector o subsector, están abarcados por el compromiso. Cualquier otra interpretación privaría en gran medida de sentido a los compromisos de acceso a los mercados contraídos en el marco del AGCS.

6.291 El *contexto* del primer párrafo del artículo XVI incluye el segundo párrafo del mismo artículo. Procederemos, por tanto, a examinar el segundo párrafo del artículo XVI.

*ii) El segundo párrafo del artículo XVI*

6.292 En la parte pertinente, el párrafo 2 del artículo XVI establece que:

> "En los sectores en que se contraigan compromisos de acceso a los mercados, las medidas que ningún Miembro mantendrá ni adoptará, ya sea sobre la base de una subdivisión regional o de la totalidad de su territorio, a menos que en su Lista se especifique lo contrario, se definen del modo siguiente:
>
> a) limitaciones al número de proveedores de servicios ...
>
> b) limitaciones al valor total de los activos o transacciones de servicios ...
>
> c) limitaciones al número total de operaciones de servicios ...
>
> d) limitaciones al número total de personas físicas ...
>
> e) medidas que restrinjan o prescriban los tipos específicos de persona jurídica ...; y
>
> f) limitaciones a la participación de capital extranjero ..."

6.293 Con arreglo al *sentido corriente* de los términos del párrafo 2 del artículo XVI, el segundo párrafo de dicho artículo tiene por finalidad definir los tipos de limitaciones y medidas que no se mantendrán o adoptarán en los sectores o subsectores consignados en listas, salvo indicación en contrario en la Lista del Miembro pertinente. El párrafo 2 informa también a los Miembros sobre la manera en que deben consignar en listas esas limitaciones y medidas.

6.294 Pasamos ahora al *contexto para la interpretación del párrafo 2 del artículo XVI*. En primer lugar, nuestra interpretación se ve confirmada por el párrafo 1 del artículo XX del AGCS, que establece que cada Miembro consignará en una lista "los términos, limitaciones y condiciones en materia de acceso a los mercados". Esas palabras, y en especial el uso de la palabra "limitaciones", aluden a las limitaciones identificadas en los apartados a), b), c), d) y f) del párrafo 2 del artículo XVI. Las palabras "términos" y "condiciones" aluden a las "medidas" contempladas en el párrafo 2 e) del artículo XVI y la cláusula introductoria del párrafo 2 del artículo XVI (es decir, la posibilidad de contraer un compromiso sobre la base de una subdivisión regional del territorio).

6.295 En segundo lugar, la nota 2 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 señala que:

> "El término 'limitaciones' se utilizará en todo el texto de esta nota para hacer referencia a los 'términos', 'condiciones', 'limitaciones' y 'salvedades' que se mencionan en los artículos XVI y XVII del AGCS".

6.296 Por tanto, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 parecerían indicar que no hay diferencia entre los "términos, condiciones y limitaciones" contenidos en la Lista de un Miembro y las "limitaciones" y "medidas" que está facultado para mantener si se han consignado en la Lista, de conformidad con el segundo párrafo del artículo XVI.[837]

6.297 En tercer lugar, la parte pertinente del párrafo 4 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 dice así:

> "Un Miembro otorga pleno acceso a su mercado en un determinado sector y modo de suministro cuando no mantiene en ese sector y modo de suministro ninguno de los tipos de medidas que se enumeran en el artículo XVI. Esas medidas comprenden cuatro tipos de restricciones cuantitativas (apartados a) a d)), así como limitaciones con respecto a determinados tipos de personas jurídicas (apartado e)) y a la participación de capital extranjero (apartado f)). *La lista es exhaustiva* y en ella figuran medidas que también pueden ser discriminatorias a tenor de la norma de trato nacional (artículo XVII)." (sin cursivas en el original)

6.298 Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 indican claramente que la lista de limitaciones del párrafo 2 del artículo XVI es una lista exhaustiva. Por tanto, los tipos de medidas enumerados en el segundo párrafo agotan los tipos de restricciones del acceso a los mercados prohibidas por el artículo XVI, y en particular por el primer párrafo de dicho artículo. En consecuencia, el párrafo 4 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 confirma que el párrafo 2 del artículo XVI define exhaustivamente las limitaciones y medidas que están prohibidas por el artículo XVI si no se consignan en listas. En ese sentido, el párrafo 2 del artículo XVI complementa el primer párrafo de dicho artículo.

[837] La nota sugiere que este entendimiento representa una lectura convenida a efectos de las Directrices sobre consignación en listas. Sin embargo, como esas Directrices son contexto para el AGCS, estimamos que ese entendimiento informa la interpretación del término "limitación" en el propio AGCS. En ese sentido observamos que ese entendimiento es también aplicable a las listas AGCS elaboradas conforme al modelo establecido en las Directrices para la consignación en Listas en 1993, que hace referencia a "limitaciones al acceso a los mercados".

*iii) El alcance de los párrafos primero y segundo del artículo XVI*

Sentido corriente

6.299 Como se ha indicado anteriormente, el sentido corriente de los términos contenidos en los párrafos primero y segundo del artículo XVI significa que las únicas limitaciones y medidas incluidas en el ámbito de aplicación del artículo XVI son las enumeradas en el segundo párrafo de dicho artículo.

6.300 Como requieren los párrafos 1 y 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, debemos proseguir nuestra investigación para interpretar el artículo XVI examinando el *contexto* de los párrafos primero y segundo de dicho artículo, a saber, otras disposiciones del AGCS. Examinaremos, en particular, la relación entre los artículos XVI, XVII y XVIII y los párrafos 4 y 5 del artículo VI del AGCS, ya que pueden ayudar al Grupo Especial a determinar la naturaleza y el alcance de las obligaciones establecidas en el artículo XVI. Consideramos que esas otras disposiciones pueden darnos indicaciones sobre los límites externos del artículo XVI.

El contexto: la relación entre los artículos XVI, XVII y XVIII y los párrafos 4 y 5 del artículo VI

6.301 Los párrafos 4 y 5 del artículo VI establecen que:

> "4. Con objeto de asegurarse de que las medidas relativas a las prescripciones y procedimientos en materia de títulos de aptitud, las normas técnicas y las prescripciones en materia de licencias no constituyan obstáculos innecesarios al comercio de servicios, el Consejo del Comercio de Servicios, por medio de los órganos apropiados que establezca, elaborará las disciplinas necesarias. Dichas disciplinas tendrán la finalidad de garantizar que esas prescripciones, entre otras cosas:
>
> a) se basen en criterios objetivos y transparentes, como la competencia y la capacidad de suministrar el servicio;
>
> b) no sean más gravosas de lo necesario para asegurar la calidad del servicio;
>
> c) en el caso de los procedimientos en materia de licencias, no constituyan de por sí una restricción al suministro del servicio.
>
> 5. a) En los sectores en que un Miembro haya contraído compromisos específicos, dicho Miembro, hasta la entrada en vigor de las disciplinas que se elaboren para esos sectores en virtud del párrafo 4, no aplicará prescripciones en materia de licencias y títulos de aptitud ni normas técnicas que anulen o menoscaben dichos compromisos específicos de un modo que:
>
> i) no se ajuste a los criterios expuestos en los apartados a), b) o c) del párrafo 4; y
>
> ii) no pudiera razonablemente haberse esperado de ese Miembro en el momento en que contrajo los compromisos específicos respecto de dichos sectores.

> b) Al determinar si un Miembro cumple la obligación dimanante del apartado a) del presente párrafo, se tendrán en cuenta las normas internacionales de las organizaciones internacionales competentes[838] que aplique ese Miembro."

6.302 El artículo VI tiene por objeto establecer disciplinas sobre reglamentaciones o medidas nacionales que regulen los requisitos y procedimientos en materia de aptitud, las normas técnicas y las prescripciones en materia de licencias, mientras que el artículo XVI tiene por finalidad prohibir las limitaciones del acceso a los mercados, tal como se definen en el párrafo 2 del artículo XVI, a no ser que se hayan consignado en listas.

6.303 Las medidas que constituyen limitaciones del acceso a los mercados en el sentido del artículo XVI y que, si no están consignadas en listas, *tienen que eliminarse*, deben diferenciarse de las medidas que imponen procedimientos y requisitos en materia de aptitud, normas técnicas y prescripciones en materia de licencias, que *pueden mantenerse* siempre que no constituyan "obstáculos innecesarios al comercio de servicios", con arreglo a los criterios establecidos en el párrafo 5 del artículo VI o a los criterios que elabore el Consejo del Comercio de Servicios de conformidad con el párrafo 4 del artículo VI.

6.304 Sin embargo, es probable que las reglamentaciones nacionales incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 4 ó 5 del artículo VI del AGCS tengan efectos en el acceso a los mercados en la medida en que servicios y proveedores de servicios de otros Miembros de la OMC que no cumplen, o no pueden cumplir esas reglamentaciones no tendrán acceso al mercado del Miembro de que se trate. No obstante, medidas no discriminatorias relacionadas con, por ejemplo, la calidad del servicio suministrado o la capacidad del proveedor para suministrar el servicio (es decir, normas técnicas o aptitud del proveedor) pueden mantenerse, siempre que satisfagan los criterios que elabore el Consejo del Comercio de Servicios de conformidad con el párrafo 4 del artículo VI, y, mientras tanto, los criterios establecidos en el párrafo 5 del artículo VI.

6.305 Con arreglo a los artículos VI y XVI, las medidas son o bien del tipo abarcado por las disciplinas del artículo XVI o bien reglamentaciones nacionales relacionadas con las prescripciones y procedimientos en materia de títulos de aptitud, normas técnicas y prescripciones en materia de licencias sujetas a las disposiciones específicas del artículo VI. Por tanto, los párrafos 4 y 5 del artículo VI, por un lado, y el artículo XVI, por otro, son mutuamente excluyentes.

6.306 En consecuencia, las prescripciones y procedimientos en materia de títulos de aptitud, las normas técnicas y las prescripciones en materia de licencias regulados por las disciplinas de los párrafos 4 y 5 del artículo VI *no* pueden ser pruebas de que un Miembro está otorgando un trato menos favorable del previsto en su lista, contrariamente a lo dispuesto en el artículo XVI, aunque se haya incluido la palabra "Ninguna" en la columna del acceso a los mercados de la Lista de un Miembro.

6.307 Aunque el AGCS no aborda expresamente la relación entre el artículo XVI y el artículo VI, las Directrices para la consignación en Listas de 1993, como parte del contexto para interpretar el AGCS, contienen algunos elementos relacionados con esta cuestión:

> "4. [...] Las restricciones cuantitativas pueden expresarse en forma numérica o con arreglo a los criterios especificados en los apartados a) a d); estos criterios no se

[838] (*nota original*). Por "organizaciones internacionales competentes" se entiende los organismos internacionales de los que puedan ser miembros los organismos competentes de, por lo menos, todos los Miembros de la OMC.

> refieren a la calidad del servicio suministrado ni a la capacidad del proveedor para suministrar el servicio (es decir, normas técnicas o aptitud del proveedor).
>
> 5. Cabe observar que las restricciones cuantitativas especificadas en los apartados a) a d) se refieren a limitaciones máximas. Requisitos mínimos como los asociados a los criterios para el otorgamiento de licencias (por ejemplo, exigencia de un capital mínimo para el establecimiento de una sociedad) no están comprendidos en el ámbito del artículo XVI. Si una medida de este tipo es discriminatoria en el sentido del artículo XVII y no puede justificarse como excepción, debe consignarse como una limitación al trato nacional. Si la medida no es discriminatoria, está sujeta a las disciplinas del párrafo 5 del artículo VI. Si no se ajusta a estas disciplinas y no puede justificarse como excepción, debe ponerse en conformidad con las disposiciones del párrafo 5 del artículo VI y no puede consignarse en la lista."[839]

6.308 Las Directrices revisadas de 2001 sobre la consignación en listas[840] tienen un anexo 4 titulado "Debate sobre cuestiones relativas a los artículos XVI y XVII del AGCS en conexión con las disciplinas sobre la reglamentación nacional en el sector de la contabilidad -Nota informal del Presidente". Los párrafos 2 y 3 de ese anexo arrojan luz sobre la relación entre el artículo XVI y el artículo VI del AGCS y parecen confirmar nuestra interpretación de que, con arreglo al sentido corriente de sus términos respectivos, los artículos VI y XVI son mutuamente excluyentes.

> "En el curso de su labor de elaboración de disciplinas multilaterales sobre la reglamentación nacional en el sector de la contabilidad, de conformidad con el párrafo 4 del artículo VI del AGCS, el GTSP abordó una amplia gama de medidas reglamentarias que repercuten en el comercio de servicios de contabilidad. Al debatir la estructura y el contenido de las nuevas disciplinas, resultó claro que algunas de estas medidas estaban sujetas a otras disposiciones jurídicas del AGCS, principalmente los artículos XVI y XVII. *Se observó que las nuevas disciplinas elaboradas de conformidad con el párrafo 4 del artículo VI no deben duplicar otras disposiciones ya existentes en el AGCS, entre ellas los artículos XVI y XVII, ya que ello crearía una incertidumbre jurídica*. Por este motivo, se excluyeron del texto varias disciplinas propuestas". [sin cursivas en el original]
>
> (...) Un Miembro que consigne en su lista un compromiso en el marco de los artículos XVI y XVII tiene derecho a mantener limitaciones al acceso a los mercados y al trato nacional y de anotarlas en su lista. Por otro lado, *las disciplinas que se elaboren en el marco del párrafo 4 del artículo VI abarcan las medidas reglamentarias nacionales que no se consideran propiamente limitaciones del acceso a los mercados y que, en principio, no discriminan en contra de los proveedores extranjeros. En consecuencia, no están sujetas a consignación en listas de conformidad con los artículos XVI y XVII*". (sin cursivas en el original)

6.309 La estructura del AGCS y, en particular, las disciplinas establecidas en la Parte III del AGCS, titulada "Compromisos específicos", arrojan luz sobre la relación entre los artículos XVI, XVII y XVIII, el último de los cuales puede incluir medidas comprendidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 4 y 5 del artículo VI.

---

[839] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafos 4-5.

[840] Directrices para la consignación en Listas de 2001, S/L/92.

6.310 En pro de una progresiva liberalización del comercio de servicios, el AGCS define las medidas que constituyen restricciones a ese tipo de comercio. Parece que los redactores del AGCS, al diseñar su estructura, trataron de liberalizar esas restricciones mediante las disposiciones de la Parte III del Acuerdo, compuesta por el artículo XVI ("Acceso a los Mercados"), el artículo XVII ("Trato Nacional") y el artículo XVIII ("Compromisos Adicionales"). A nuestro juicio, esas disposiciones tienen por objeto establecer obligaciones jurídicas relacionadas con la utilización de medidas restrictivas del comercio (o más bien con la necesidad de abstenerse de utilizarlas).

6.311 Parece que cuando se redactó la Parte III del AGCS se quiso incluir todos los tipos de restricciones al comercio y establecer un mecanismo para consignar en listas compromisos específicos relacionados con ellas. En los artículos XVI y XVII los compromisos específicos se definen en una forma que permite identificar las restricciones (en otras palabras, limitaciones) al comercio. Por tanto, si un Miembro asume un compromiso de acceso pleno a los mercados o de trato nacional, no deberá aplicar ninguna medida que sea incompatible con lo dispuesto en esos artículos. Pese a ello, parece que los redactores tuvieron presente que puede haber otros tipos de restricciones que no estarían abarcadas por las disciplinas de los artículos XVI y XVII. En otras palabras, podría haber restricciones que no serían discriminatorias y que en consecuencia no estarían sujetas a las disposiciones del artículo XVII; tampoco constituirían uno de los seis tipos de medidas a que se hace referencia en los apartados a) a f) del párrafo 2 del artículo XVI. Aparentemente se consideró que esas medidas estarían principal, pero no exclusivamente, relacionadas con títulos de aptitud, normas y licencias. Al mismo tiempo, da la impresión de que tal vez no fue posible llegar a una definición clara de la naturaleza restrictiva de esas medidas a fin de establecer disciplinas similares a las de los artículos XVI y XVII. Parece, por tanto, que se consideró más adecuado establecer simplemente un marco jurídico para que los Miembros negociaran y consignaran en listas compromisos específicos que definirían, caso por caso, en relación con cualesquiera medidas no incluidas en el ámbito de aplicación del articulo XVI o el artículo XVII. Para establecer ese marco parece que se recurrió al artículo XVIII.[841]

6.312 Parece también que la concepción del artículo XVIII estuvo vinculada a la del párrafo 4 del artículo VI, donde se establece un programa de trabajo para la elaboración de disciplinas para asegurarse de que las medidas relativas a las prescripciones y procedimientos en materia de títulos de aptitud, las normas técnicas y las prescripciones en materia de licencias no constituyan obstáculos innecesarios al comercio de servicios.[842]

6.313 Aparentemente, esas disposiciones residen en el corazón mismo de la noción de liberalización progresiva, que encuentra su expresión en el preámbulo del AGCS y en los párrafos 1 y 3 del artículo XIX. La liberalización progresiva conlleva la inclusión de más sectores en las Listas de los Miembros, así como la reducción o eliminación de limitaciones, términos, condiciones y salvedades por lo que respecta al acceso a los mercados y el trato nacional mediante rondas de negociaciones sucesivas.

[841] El artículo XVIII dice así: "Los Miembros podrán negociar compromisos con respecto a medidas que afecten al comercio de servicios pero no estén sujetas a consignación en listas en virtud de los artículos XVI o XVII, incluidas las que se refieran a títulos de aptitud, normas o cuestiones relacionadas con las licencias. Dichos compromisos se consignarán en las Listas de los Miembros."

[842] Cabe señalar, no obstante, que el ámbito del artículo XVIII trasciende el del párrafo 4 del artículo VI. El primero prevé la posibilidad de negociar compromisos sobre cuestiones distintas de los títulos de aptitud, las normas o las licencias.

Objeto y fin del AGCS

6.314 Nuestra interpretación del alcance de los párrafos primero y segundo del artículo XVI basada en el sentido corriente de las palabras y el contexto del artículo VI se ve confirmada por el objeto y fin del AGCS. Los párrafos segundo, tercero y cuarto del preámbulo del AGCS establecen lo siguiente:

> "*Deseando* establecer un marco multilateral de principios y normas para el comercio de servicios con miras a la expansión de dicho comercio en condiciones de *transparencia* y de *liberalización progresiva* y como medio de promover el crecimiento económico de todos los interlocutores comerciales y el desarrollo de los países en desarrollo;
>
> *Deseando* el pronto logro de niveles cada vez más elevados de liberalización del comercio de servicios a través de *rondas sucesivas de negociaciones multilaterales* encaminadas a promover los intereses de todos los participantes, sobre la base de ventajas mutuas, y a lograr un equilibrio general de derechos y obligaciones, respetando debidamente al mismo tiempo los *objetivos de las políticas nacionales*;
>
> *Reconociendo el derecho de los Miembros a reglamentar* el suministro de servicios en su territorio, y a establecer nuevas reglamentaciones al respecto, con el fin de realizar los objetivos de su política nacional, y la especial necesidad de los países en desarrollo de ejercer este derecho, dadas las asimetrías existentes en cuanto al grado de desarrollo de las reglamentaciones sobre servicios en los distintos países ...". (sin cursivas, salvo la primera palabra de cada párrafo, en el original)

6.315 Esos párrafos confirman que los Miembros quisieron liberalizar el comercio de servicios progresivamente. Esto implica que tendría lugar una eliminación progresiva de diversas restricciones, incluidas las reguladas por el párrafo 2 del artículo XVI. No obstante, mientras tanto, si han contraído un compromiso de acceso a los mercados en un sector o subsector concreto, los Miembros están facultados para mantener esas restricciones, siempre que las hayan consignado en sus listas de manera expresa y transparente.

6.316 Los artículos XVI y XVII son obligaciones que se aplican únicamente a los sectores consignados en listas. Por tanto, los Miembros pueden asumir compromisos en materia de acceso a los mercados y/o trato nacional, pero no están obligados a hacerlo. En los sectores consignados en listas, los Miembros están libremente facultados para mantener limitaciones, términos, condiciones y prescripciones en materia de títulos de aptitud concernientes a esos compromisos específicos. Además, los Miembros conservan el derecho soberano a reglamentar dentro de los parámetros del artículo VI del AGCS. La soberanía reglamentaria de los Miembros es un pilar esencial de la liberalización progresiva del comercio de servicios, pero esa soberanía termina allí donde se menoscaben los derechos adquiridos por otros Miembros en virtud del AGCS.

6.317 El preámbulo del AGCS, donde se exponen su objeto y fin, confirma que el fin del artículo XVI no es abolir todas las medidas, numéricas o no numéricas, que pudieran restringir la libertad de suministrar servicios, sino dar un paso temprano y significativo hacia la *liberalización progresiva* del comercio de servicios, reconociendo que esto ha de conseguirse mediante *rondas sucesivas de negociaciones* destinadas a establecer un equilibrio general de derechos y obligaciones.

*iv) Conclusión*

6.318 El sentido corriente de las palabras, el contexto del artículo XVI y el objeto y fin del AGCS confirman que las restricciones al acceso a los mercados reguladas por el artículo XVI son únicamente las enumeradas en el párrafo 2 de dicho artículo. Procederemos seguidamente a examinar la

interpretación de los apartados del párrafo 2 del artículo XVI que han sido concretamente invocados por Antigua, a saber, los apartados a) y c) del párrafo 2 del artículo XVI.

c) Interpretación de los apartados a) y c) del párrafo 2 del articulo XVI

*i) Apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI*

6.319 El apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI hace referencia a las:

> "limitaciones al número de proveedores de servicios, ya sea en forma de contingentes numéricos, monopolios o proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas".

6.320 En el párrafo 2 a) del artículo XVI hay cuatro elementos que es preciso interpretar para que podamos determinar si las medidas impugnadas violan el artículo XVI. En primer lugar, el Grupo Especial deberá determinar si las medidas impugnadas contienen limitaciones por lo que respecta a los "proveedores de servicios"; en segundo lugar, si la lista de limitaciones del párrafo 2 a) del artículo XVI es una lista ilustrativa o exhaustiva; en tercer lugar, si debe considerarse que una medida que prohíbe uno, varios o todos los medios de suministro es una limitación "en forma de contingente numérico"; y finalmente, en el presente caso, tendremos que determinar también si debe considerarse que una limitación por lo que respecta a algunos de los servicios abarcados por un sector o subsector objeto de compromisos es una limitación "en forma de contingente numérico".

Proveedores de servicios

6.321 Con arreglo al apartado g) del artículo XXVIII, "proveedor de servicios" significa "toda persona que suministre un servicio".[843] Basándonos en el apartado g) del artículo XXVIII, estimamos que el apartado a) del párrafo 2 del artículo XVI abarca las medidas que se utilizan y se redactan con objeto de imponer limitaciones a "toda persona que suministre un servicio".

Lista de limitaciones ilustrativa o exhaustiva

6.322 Antigua aduce que la palabra "*whether*" en el párrafo 2 a) del artículo XVI (en el texto español "ya sea") no implica automáticamente una lista ilustrativa. Más concretamente, a juicio de Antigua, la enumeración, en el párrafo 2 a) del artículo XVI, de cuatro formas de limitación[844] no tiene por finalidad limitar la aplicación de esa disposición a esas cuatro formas identificadas en el párrafo 2 a) del artículo XVI. Antes bien, a juicio de Antigua, la palabra "*whether*" pone de manifiesto que las cuatro formas de limitación expresamente mencionadas están claramente incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) del artículo XVI. Antigua opina que además puede haber

[843] La nota al apartado g) del artículo XXVIII estipula que: "Cuando el servicio no sea suministrado por una persona jurídica directamente sino a través de otras formas de presencia comercial, por ejemplo una sucursal o una oficina de representación, se otorgará no obstante al proveedor de servicios (es decir, a la persona jurídica), a través de esa presencia, el trato otorgado a los proveedores de servicios en virtud del Acuerdo. Ese trato se otorgará a la presencia a través de la cual se suministre el servicio, sin que sea necesario otorgarlo a ninguna otra parte del proveedor situada fuera del territorio en el que se suministre el servicio".

[844] El párrafo 2 a) del artículo XVI hace referencia a las limitaciones al número de proveedores de servicios, "ya sea" a) en forma de contingentes numéricos; b) monopolios; c) proveedores exclusivos de servicios; o d) mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas.

otras formas de limitación que estén también abarcadas por el párrafo 2 a) del artículo XVI aunque no estén expresamente enumeradas.[845] Disentimos.

6.323 Compartimos, por el contrario, la opinión de los Estados Unidos de que la palabra "*whether*" no implica automáticamente una lista ilustrativa. El apartado a) del artículo XXVIII del AGCS estipula que "'medida' significa cualquier medida adoptada por un Miembro, *ya sea* en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o *en cualquier otra forma*" (sin cursivas en el original). Son estas tres últimas palabras, y no la utilización de las palabras "ya sea", las que establecen el carácter ilustrativo de la lista de instrumentos y medidas del apartado a) del artículo XXVIII del AGCS.

6.324 El artículo XI del GATT de 1994 describe una Lista ilustrativa de "prohibiciones o restricciones ... *ya sean* aplicadas mediante contingentes, licencias de importación o de exportación, o por medio de *otras medidas*" (sin cursivas en el original). No son las palabras "ya sean" las que hacen del artículo XI una lista ilustrativa. Antes bien, esto es efecto de las palabras "otras medidas" que figuran a final del texto extractado. Si de ese texto se hubiesen omitido las palabras "otras medidas", la lista de prohibiciones y restricciones del artículo XI habría estado circunscrita a los tipos de prohibiciones y restricciones enumeradas en dicho artículo después de las palabras "ya sean".

6.325 En lo tocante al párrafo 2 a) del artículo XVI, observamos que no hay al final de ese apartado ninguna palabra o término que pudiera interpretarse en el sentido de que genera una lista ilustrativa, como "toda otra forma" o "toda otra medida". Dadas esas circunstancias, estimamos que las palabras "ya sea" identifican una lista exhaustiva de limitaciones reguladas por el párrafo 2 a) del artículo XVI, a saber, las "limitaciones ... en forma de contingentes numéricos, monopolios, proveedores exclusivos de servicios o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas".

"Limitaciones al número de proveedores de servicios en forma de contingentes numéricos"

6.326 Observamos que el párrafo 2 a) del artículo XVI se aplica, entre otras cosas, a las "limitaciones al número de proveedores de servicios en forma de contingentes numéricos". Las partes están en desacuerdo sobre si esas palabras abarcan cualquier medida que no se haya estructurado expresamente en términos cuantitativos o numéricos.

6.327 La cuestión no es si el artículo XVI abarca las restricciones cualitativas (en contraste con las cuantitativas); las partes convienen en que no las abarca, y así lo confirman las Directrices para la consignación en Listas de 1993.[846] Antes bien, lo que hay que determinar es si una medida que prohíbe el suministro de un servicio por medios de transmisión a distancia está regulada por el párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.328 Los Estados Unidos sostienen que al mantener y aplicar leyes que prohíben el suministro por medios de transmisión a distancia del servicio de recepción de apuestas no violan el párrafo 2 del artículo XVI del AGCS, ya que esas leyes establecen una prohibición por lo que respecta a la índole de determinados servicios y no al número de proveedores de servicios o el número de transacciones de servicios. Esta afirmación no puede aceptarse.

---

[845] Véase la segunda declaración oral de Antigua, párrafo 31.

[846] "... estos criterios [especificados en los apartados a) a d)] no se refieren a la calidad del servicios suministrado ni a la capacidad del proveedor para suministrar el servicio (es decir, normas técnicas o aptitud del proveedor)", *Directrices para la consignación en Listas de 1993,* párrafo 4 (*Ibid.* en las *Directrices para la consignación en Listas de 2001*, párrafo 8).

6.329 En el supuesto de que los Estados Unidos desearan mantener y aplicar esas leyes, la manera adecuada de hacerlo sería mediante una anotación en su Lista de compromisos en el subsector 10.D, "Otros Servicios de Esparcimiento (salvo servicios deportivos)", que establecería una limitación al acceso a los mercados por lo que respecta al suministro por medios de transmisión a distancia del servicio de juegos de azar y apuestas. Esa anotación habría limitado a cero el número de proveedores de servicios y transacciones de servicios en el sector para el que se asumió el compromiso de acceso a los mercados pertinente.

6.330 Al no haber hecho esa inclusión, los Estados Unidos mantienen y aplican leyes que prohíben el suministro por medios de transmisión a distancia de juegos de azar y apuestas.[847] Al hacerlo, limitan a cero el número de proveedores de servicios en el sector con respecto al cual se habían asumido los compromisos de acceso a los mercados pertinentes. En palabras del párrafo 2 a) del artículo XVI del AGCS, imponen una "limitación al número de proveedores de servicios en forma de un contingente numérico". Cualquier otra interpretación de ese apartado sería incompatible con el compromiso asumido por los Estados Unidos cuando anotaron la palabra "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados de su lista de compromisos para el subsector 10.D.

6.331 Es cierto que el texto del párrafo 2 a) del artículo XVI abarca contingentes numéricos superiores a cero. Esto es así porque en parte ese apartado tiene por objeto indicar las limitaciones, que no llegan a una prohibición total, que los Miembros pueden especificar en sus listas por lo que respecta al número de proveedores de servicios. El hecho de que los términos empleados abarquen limitaciones inferiores, en forma de contingentes mayores que cero, no justifica la conclusión de que no abarcan una limitación mayor equivalente a cero. El apartado a) no prevé un "contingente nulo" porque no se redactó para regular casos en los que un Miembro desea mantener limitaciones plenas. Si un Miembro desea mantener una limitación plena, se supone que ese Miembro no debería haber consignado en listas ese sector o subsector, y que en consecuencia no necesitaría consignar en listas ninguna limitación o medida de conformidad con el párrafo 2 del artículo XVI.

6.332 Además, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 ofrecen el siguiente ejemplo de limitación en el marco del apartado a): "requisitos de nacionalidad para proveedores de servicios (equivalentes a un contingente nulo)".[848] Esto sugiere que una medida que no se expresa en forma de contingente numérico o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas aún puede estar incluida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) del artículo XVI. Sostener que sólo las restricciones expresamente expuestas en términos numéricos están incluidas en el ámbito de aplicación de dicha disposición produciría resultados absurdos. Permitiría, por ejemplo, promulgar una ley que prevea expresamente que "todos los servicios extranjeros están prohibidos" para eludir la aplicación del artículo XVI, porque no se expresa en términos numéricos.

Limitación de todo o parte de un compromiso consignado en listas

6.333 Los Estados Unidos aducen que como no mantienen una prohibición del suministro transfronterizo de *todos* los servicios de juegos de azar y apuestas, no mantienen un contingente nulo, por lo que no violan el párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.334 Consideramos que a efectos de la presente diferencia tenemos que determinar si una prohibición del suministro de un número de servicios que están incluidos en el ámbito del compromiso de los Estados Unidos en materia de servicios de juegos de azar y apuestas puede

[847] Véanse los párrafos 6.156-6.159 *supra*.

[848] Véanse las *Directrices para la consignación en Listas en 1993*, párrafo 6. El mismo ejemplo figura en el párrafo 12 de las Directrices para la consignación en Listas de 2001.

constituir una "limitación en forma de contingente numérico" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.335 Recordamos que si un Miembro asume un compromiso de acceso a los mercados en un sector o subsector, ese compromiso abarca todos los servicios englobados en ese sector o subsector. Opinamos, por ello, que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS de acceso a los mercados establecidas en el párrafo 2 a) del artículo XVI si no autoriza el acceso a los mercados de la totalidad o de parte de un sector o subsector consignado en listas.

Limitación de uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1

6.336 Antigua aduce que las limitaciones de uno o más medios de suministro en el modo 1 por lo que respecta a un sector objeto de compromisos están incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) del artículo XVI. Los Estados Unidos aducen que las restricciones relacionadas con los medios de suministro conciernen a la índole de la actividad de que se trate, por lo que no están incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.337 En consecuencia, el Grupo Especial tiene que determinar si una prohibición de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 que limite efectivamente los medios de suministro que los proveedores de servicios pueden utilizar para suministrar un servicio constituye una limitación en forma de contingente numérico en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.338 Recordamos que un compromiso consignado en listas con respecto al modo 1 tiene por efecto permitir a los proveedores de servicios de otros Miembros de la OMC suministrar, con respecto a un sector objeto de compromisos, servicios transfronterizos por cualquier medio de suministro. Como hemos indicado más arriba, si se prohíben uno, varios o todos los medios de suministro transfronterizo, las posibilidades de que los proveedores extranjeros utilicen esos medios de suministro para suministrar servicios a través de las fronteras con objeto de obtener acceso a los mercados extranjeros se reducen claramente. El Grupo Especial opina que una prohibición de esa naturaleza constituye una "limitación al número de proveedores de servicios en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI, porque impide totalmente a los proveedores de servicios la utilización de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1.

*ii) Apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI*

6.339 El apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI hace referencia a las:

> "limitaciones al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios, expresadas en unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas."[849]

Limitaciones "expresadas ... en forma de contingentes

6.340 El texto del apartado c) difiere del texto del apartado a) en varios aspectos.

6.341 En primer lugar, en el apartado a), las palabras "ya sea" preceden a las palabras "en forma de contingentes". En el apartado c) esas palabras se omiten. No creemos que a nuestros efectos esto sea significativo. Por los motivos a que se hace referencia en los párrafos 6.313-6.316 *supra*, estimamos

[849] (*nota original)* El apartado c) del párrafo 2 no abarca las medidas de un Miembro que limitan los insumos destinados al suministro de servicios.

que la presencia de las palabras "ya sea" en el apartado a) no implica una lista ilustrativa. Por tanto, su omisión del apartado c) no tiene significación a nuestros efectos.

6.342 En segundo lugar, en el apartado c), como de hecho en el apartado d), la palabra "número" está matizada por el adjetivo "total". Esto tal vez se explica porque el apartado c) se refiere a las limitaciones al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción, mientras que el apartado a) contempla la posibilidad de que se impongan límites al número de proveedores de servicios por referencia a un criterio distinto de la suma nacional o regional. No obstante, cuando las leyes de un Miembro prohíben el suministro de un determinado servicio mediante un determinado modo, la palabra "total" no es significativa, ya que el número siempre será cero.

6.343 En tercer lugar, el apartado c), en su versión inglesa, alude a las "*limitations ... in terms of designated numeral units in the form of quotas*". Tal vez podría interpretarse que esto implica que cualquier contingente tiene que expresarse en unidades numéricas designadas. El elemento de ambigüedad aquí presente se resuelve mediante una comparación de la versión inglesa con las versiones española y francesa, que son igualmente auténticas. Dichas versiones son las siguientes:

> "c) limitations concernant le nombre total d'opérations de services ou la quantité totale de services produits, exprimées en unités numériques déterminées, sous forme de contingents ou de l'exigence d'un examen des besoins économiques"[850];
>
> "c) limitaciones al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios, expresadas en unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas"[851];

Como puede observarse, en esas versiones aparece una coma después del equivalente de la versión inglesa de las palabras "*designated numeral units*". Según la versión francesa, hay tres tipos posibles de limitaciones incluidos en el ámbito de aplicación del apartado c), a saber: i) *limitations exprimées en unités numériques déterminées*; ii) *limitations exprimées sous forme de contingents*; y iii) *limitations exprimées sous forme de l'exigence d'un examen des besoins économiques*. Esas tres posibilidades se dan también en la versión española.

6.344 Por tanto, la comparación de esos tres textos, igualmente auténticos, revela una diferencia de significado. Con arreglo al artículo 33 de la Convención de Viena, el interprete de un tratado debe tratar de resolver esas diferencias mediante la aplicación de los artículos 31 y 32. En ese sentido parece ser útil una referencia a la liberalización progresiva como objeto y fin del AGCS. Si se interpretara el párrafo 2 c) del artículo XVI exclusivamente sobre la base de una expresión numérica de las restricciones se abriría la posibilidad de que los Miembros eludieran sus obligaciones y con ello negaran y menoscabaran los derechos de otros Miembros en casos en los que un sector o subsector ha sido objeto de compromisos, y especialmente en casos de compromisos de acceso pleno a los mercados, como el presente. Esto frustraría el objeto y fin del AGCS. En consecuencia, una interpretación correcta del párrafo 2 c) del artículo XVI lleva a concluir que la limitación puede expresarse ya sea en forma de unidades numéricas designadas, en forma de contingentes o mediante la exigencia de una prueba de necesidades económicas.

---

[850] (*nota original*) L'alinéa 2 c) ne couvre pas les mesures d'un Membre qui limitent les intrants servant à la fourniture de services.

[851] (*nota original*) El apartado c) del párrafo 2 no abarca las medidas de un Miembro que limitan los insumos destinados al suministro de servicios.

6.345 En contraste con el apartado a), el apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI contiene una referencia al número "total" de transacciones de servicios y a la cuantía "total" de la producción de servicios. En las Directrices para la consignación en Listas de 1993 se indica que: "Cabe observar que las restricciones cuantitativas especificadas en los apartados a) a d) se refieren a limitaciones máximas". Esto sugiere que la palabra "total" en el párrafo 2 c) del artículo XVI tiene por finalidad indicar que las limitaciones reguladas por el párrafo 2 c) del artículo XVI deben imponer límites máximos a las transacciones de servicios y/o la producción de servicios.

6.346 Por consiguiente, las diferencias que existen entre el texto del apartado a) y el apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI no justifican una conclusión diferente por lo que respecta a la repercusión de los dos apartados en el presente caso.

6.347 El mantenimiento y la aplicación de leyes que prohíben el suministro por medios de transmisión a distancia de un sector o subsector objeto de compromisos limita a cero el número de transacciones de servicios en el sector o subsector con respecto al cual el Miembro ha asumido un compromiso. Impone una "limitación al número total de operaciones de servicios ... expresada ... en forma de contingentes", contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 2 c) del artículo XVI del AGCS.

Operaciones de servicios y producción de servicios

6.348 El apartado c) del párrafo 2 del artículo XVI se refiere a las limitaciones a las *operaciones de servicios* o a la *producción de servicios*. En lo tocante a la manera en que las expresiones "operaciones de servicios" y "producción de servicios" deben interpretarse, cabe señalar que el AGCS no contiene definiciones de esos términos.

6.349 Sin embargo, puede encontrarse un contexto pertinente para su significado en las Directrices para la consignación en Listas de 1993, que ofrecen un ejemplo de limitación a las "operaciones de servicios o la cuantía de la producción de servicios" con arreglo al párrafo 2 c) del artículo XVI, a saber, las restricciones del tiempo de difusión disponible para películas extranjeras. Sobre la base de ese ejemplo, entendemos que "operaciones de servicios" significa actividades comprendidas en la producción de un servicio. Entendemos que "producción de servicios" significa el resultado de la producción del servicio.

Limitación de todo o de parte de un compromiso consignado en listas

6.350 Los Estados Unidos aducen que como no mantienen una prohibición del suministro transfronterizo de *todos* los servicios de juegos y azar y apuestas, no mantienen un contingente nulo, por lo que no violan el párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.351 En consecuencia, tenemos que determinar si una prohibición del suministro de un número de servicios que están incluidos en el ámbito del compromiso estadounidense en materia de servicios de juegos de azar y apuestas puede constituir una "limitación expresada en forma de contingente" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.352 Recordamos que si un Miembro asume un compromiso de acceso a los mercados en un sector o subsector, ese compromiso abarca todos los servicios incluidos en ese sector o subsector. Por tanto, opinamos que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS de acceso a los mercados establecidas en el párrafo 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados de la totalidad o de parte de un sector o subsector consignado en listas.

Limitación de uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1

6.353 Antigua aduce que las limitaciones de uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1 por lo que respecta a un sector objeto de compromisos están incluidas en el ámbito de aplicación del apartado 2 c) del artículo XVI. Los Estados Unidos aducen que las restricciones relacionadas con los medios de suministro se refieren a la índole de la actividad de que se trate, y que por tanto trascienden el ámbito de aplicación del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.354 En consecuencia, el Grupo Especial tiene que determinar si una prohibición uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1 que limite efectivamente esos medios de suministro para operaciones de servicios o producción de servicios constituye una limitación en forma de contingente en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.355 Hemos examinado más arriba, en el contexto del párrafo 2 a) del artículo XVI, los modos de suministro que están incluidos en el modo 1. Recordamos nuestra conclusión, en ese contexto, que es igualmente aplicable aquí, de que un compromiso concerniente al modo 1 consignado en listas tiene el efecto de permitir a los proveedores de servicios pertenecientes al sector pertinente de otros Miembros de la OMC que suministren servicios transfronterizos por cualquier medio de suministro. A nuestro juicio, si se prohíben uno o varios medios de suministro transfronterizo, los servicios que se prestan mediante uno o más de esos medios de suministro o los servicios que se producen utilizando uno o más de esos medios de suministro quedarán limitados. Estimamos que una prohibición uno, varios o todos los medios de suministro en el modo 1 constituye una limitación del modo 1. El Grupo Especial opina que esa limitación es una limitación "al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios... en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI, porque impide totalmente las operaciones de servicios y/o la producción de servicios mediante uno, varios o todos los medios de suministro que están incluidos en el modo 1. En otras palabras, esa limitación resulta en un "contingente nulo" por lo que respecta a uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1.

d) Aplicación del criterio jurídico a los elementos de hecho del presente caso

*i) Compromiso de los Estados Unidos en materia de acceso a los mercados*

6.356 El Grupo Especial recuerda su constatación *supra* de que los Estados Unidos han asumido un compromiso específico por lo que respecta a los servicios de juegos de azar y apuestas en el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos. En relación con el subsector 10.D, los Estados Unidos han incluido la palabra "Ninguna" para el modo 1 en la columna titulada "Limitaciones al acceso a los mercados".

*ii) Medidas en litigio*

6.357 Nos remitimos a nuestras conclusiones, expuestas en los párrafos 6.245 - 6.246, en las que decidimos que circunscribiríamos nuestro examen de posibles violaciones del AGCS a tres leyes federales de los Estados Unidos (a saber, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar) y a las leyes de ocho Estados de los Estados Unidos (a saber, Colorado: § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes*; Luisiana: § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.*; Massachusetts: § 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws*; *Minnesota*: §§ 609.75, subdivisiones 2-3 y 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.*; Nueva Jersey: párrafo 2 del Artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey; Nueva York: § 9 del Artículo I de la Constitución de Nueva York y § 5-401 de la *N.Y. Gen. Oblig. L.*; Dakota del Sur: §§ 22-25A-1 y 22-25A-15 de las S. D. Codified Laws del Sur; Utah: § 76-10-1102 del *Utah Code Ann.*).

6.358 Nuestra labor al examinar esas leyes consiste en determinar si, habida cuenta de que los Estados Unidos ya han anotado el término "Ninguna" en su columna de acceso a los mercados en el modo 1 para los servicios de juegos de azar y apuestas, esas leyes imponen "limitaciones al número de proveedores de servicios en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y/o "limitaciones al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios ... en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.359 Como contexto para este examen, recordamos que los Estados Unidos reconocen que las leyes federales y estatales se aplican con objeto de prohibir lo que describen como "suministro a distancia" de la mayoría de los servicios de juegos de azar y apuestas[852] y que, como se observa con más detalle *infra*, hay pruebas pertinentes que confirman la práctica estadounidense en ese sentido.

Leyes federales

La Ley de Comunicaciones por Cable

6.360 La parte pertinente de la Ley de Comunicaciones por Cable establece que:

> "Toda persona dedicada al negocio de los juegos de azar o apuestas que utilice a sabiendas un servicio de comunicación por cable para la transmisión en transacciones interestatales o con el extranjero de envites o apuestas o de información que ayude a hacer envites o apuestas sobre cualquier evento o competición deportiva, o para la transmisión de una comunicación por cable que permita al receptor recibir dinero o crédito como resultado de envites o apuestas, o de información que ayude a hacer envites o apuestas será castigada con arreglo a este título con una multa o una pena de prisión no superior a dos años, o con ambas cosas."

6.361 El texto inicial de la Ley de Comunicaciones por Cable hace referencia a "toda persona dedicada al negocio...". Ese texto pone claramente de manifiesto que la Ley de Comunicaciones por Cable se refiere a los *proveedores* de servicios de "juegos de azar y apuestas". Estimamos, en consecuencia, que esa Ley afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI. también puede interpretarse que la Ley de Comunicaciones por Cable regula las *operaciones de servicios* o la *producción de servicios*, ya que en la práctica prohíbe el suministro de servicios de juegos de azar o apuestas mediante el uso de un servicio de comunicaciones por cable. Estimamos, por consiguiente, que esa Ley afecta a las "operaciones de servicios" y a la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.362 Como pone claramente de manifiesto el texto extractado de la Ley de Comunicaciones por Cable, dicha Ley prohíbe la utilización de servicios de comunicaciones por cable para, entre otras cosas, la transmisión de envites o apuestas en transacciones interestatales o con el extranjero. Por tanto, a nuestro juicio, la Ley de Comunicaciones por Cable prohíbe el uso del teléfono, dada la referencia expresa a las comunicaciones por cable. Además, algunos tribunales estadounidenses han interpretado que la Ley de Comunicaciones por Cable incluye la comunicación por Internet.[853] Los Estados Unidos también han reconocido que la Ley de Comunicaciones por Cable abarca la transmisión a distancia de envites o apuestas en transacciones interestatales o con el extranjero.[854]

---

[852] *Véanse* los párrafos 6.156-6.159.

[853] Véase *United States v. Jay Cohen* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 83) y *Vacco ex rel. People v. World Interactive Gaming Corp*. (Antigua y Barbuda - Prueba documental 97). Las pruebas documentales de Antigua y Barbuda 56, 73 y 98 contienen también pruebas que indican que la Ley de Comunicaciones por Cable abarca la comunicación por Internet.

[854] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 22 y 78.

Estimamos, por consiguiente, que la Ley de Comunicaciones por Cable prohíbe la utilización de al menos uno, y posiblemente varios, de los medios de suministro incluidos en el modo 1.

6.363 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Con arreglo a la Ley de Comunicaciones por Cable, los *proveedores de servicios* que tratan de suministrar servicios de juegos de azar y apuestas mediante el teléfono, Internet y otros medios de suministro que utilizan comunicaciones por cable no están autorizados para hacerlo. Además, la Ley de Comunicaciones por Cable prohíbe las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* mediante teléfono, Internet y otros medios de suministro que utilizan comunicaciones por cable. En consecuencia, el Grupo Especial considera que la Ley de Comunicaciones por Cable contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.364 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. La Ley de Comunicaciones por Cable se refiere a los "juegos de azar o apuestas", que son parte de los servicios abarcados por el compromiso de los Estados Unidos para el subsector 10.D. En consecuencia, mediante la Ley de Comunicaciones por Cable, los Estados Unidos restringen el acceso a los mercados para parte de un sector consignado en listas, a saber, los "juegos de azar o apuestas".

6.365 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que la Ley de Comunicaciones por Cable contiene limitaciones que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que la Ley de Comunicaciones por Cable es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

La Ley de Viajes

6.366 La parte pertinente de la Ley de Viajes establece lo siguiente:

> "a) Toda persona que en el comercio interestatal o en el comercio extranjero se desplace o utilice los servicios de correos o cualquier servicio con el fin de
>
> 1) distribuir los ingresos procedentes de cualquier actividad ilícita;
>
> 2) cometer un crimen violento para facilitar cualquier actividad ilícita; o
>
> 3) promover, administrar, establecer, realizar, o facilitar en cualquier otra forma la promoción, administración, establecimiento o realización de cualquier actividad ilícita
>
> y que en consecuencia ejecute o intente ejecutar-
>
> A) Una acción descrita en los párrafos 1) ó 3) será multado de acuerdo con este título o condenado a prisión por no más de cinco años, o ambas cosas

> B) Una acción descrita en el párrafo 2) será multado de acuerdo con este título o condenado a prisión por no más de 20 años, o ambas cosas, y si la acción resulta en muerte, condenado a prisión por cualquier número de años o a cadena perpetua.
>
> b) En la presente sección, por "actividad ilícita" se entiende 1) cualquier empresa comercial que implique la explotación de servicios de juegos de azar ... con infracción de las leyes del Estado en que se realizan los actos o de los Estados Unidos."

6.367 El texto de la Ley de Viajes prohíbe claramente en el comercio interestatal o en el comercio exterior los desplazamientos o la utilización de los servicios de correos o de cualquier servicio con el fin de: distribuir los ingresos procedentes de cualquier "actividad ilegal"; cometer cualquier delito de violencia para favorecer cualquier "actividad ilícita"; o promover, administrar, establecer, realizar, o facilitar la promoción, administración, establecimiento o realización de cualquier "actividad ilícita". Una "actividad ilícita" se define, entre otras cosas, como cualquier empresa comercial que implique juegos de azar con infracción de las leyes del Estado en que se realizan los actos o de los Estados Unidos. Puede ocurrir que algunas leyes estatales prohíban las "empresas comerciales que impliquen la explotación de servicios de juegos de azar". En esos casos, la "empresa comercial que implique juegos de azar" que infringe las leyes estatales pertinentes también iría en contra de la Ley de Viajes si esa empresa comercial entraña el suministro el servicios de juegos de azar y apuestas mediante la utilización de "los servicios de correos o de cualquier servicio" siempre que se cumplan las demás prescripciones del apartado a) de la Ley de Viajes.

6.368 La Ley de Viajes se refiere a los *proveedores de servicios*, y en particular a toda persona que en el comercio interestatal o en el comercio extranjero se desplace o utilice los servicios de correos o cualquier servicio con el fin de distribuir los ingresos procedentes de cualquier actividad ilícita, cometer un crimen violento para facilitar cualquier actividad ilícita o promover, administrar, establecer, realizar, o facilitar en cualquier otra forma la promoción, administración, establecimiento o realización de cualquier actividad ilícita. La interpretación de que la Ley tiene por destinatarios a los proveedores se ve confirmada por el hecho de que "actividad ilícita" se define por referencia a las actividades de cualquier "empresa comercial". En consecuencia, estimamos que esta Ley afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.369 También puede interpretarse que la Ley de Viajes afecta al trato dado a las *operaciones de servicios* o a la *producción de servicios*, porque en la práctica prohíbe el suministro de servicios de juegos de azar mediante el correo o "cualquier otro servicio". Puede interpretarse que el término "servicio" incluye el teléfono e Internet.[855] Estimamos, por consiguiente, que la Ley de Viajes afecta también a las "operaciones de servicios" o la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.370 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Como señalamos *supra* en el párrafo 6.367, la Ley de Viajes prohíbe las actividades de explotación de servicios de juegos de azar que entrañen el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas mediante la utilización de " los servicios de correos o de cualquier servicio" en la medida en que ese suministro sea realizado por una "empresa comercial que implique la

[855] Hay pruebas que indican que la Ley de Viajes regula el suministro de servicios de juegos de azar mediante teléfono e Internet. Véase *Vacco ex rel. People v. World Interactive Gaming Corp* (Antigua y Barbuda - Prueba documental 97). Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 73.

explotación de servicios de juegos de azar" que esté prohibida en virtud de la ley estatal y siempre que se cumplan las demás prescripciones del apartado a) de la Ley de Viajes.

6.371 Por lo tanto, en virtud de la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[856] Con arreglo a la Ley de Viajes, los *proveedores de servicios* que traten de proporcionar servicios de juegos de azar y apuestas mediante el correo y posiblemente cualquier otro medio de suministro incluido en el modo 1 no están autorizados para hacerlo. Además, la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) también prohíbe las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* mediante el correo y tal vez cualquier otro medio de suministro incluido en el modo 1. Por consiguiente, el Grupo Especial estima que la Ley de Viajes contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.372 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. La Ley de Viajes se refiere a los "juegos de azar", que son parte de los servicios abarcados por el compromiso de los Estados Unidos para el subsector 10.D. En consecuencia, mediante la Ley de Viajes, los Estados Unidos restringen el acceso a los mercados para parte de un sector consignado en listas, a saber, los "juegos de azar".

6.373 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que la Ley de Viajes contiene limitaciones que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que la Ley de Viajes es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

La Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar

6.374 La parte pertinente de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar establece lo siguiente:

> "a) Cualquiera que dirija, financie, administre, supervise o controle un negocio ilegal de juegos de azar, o tenga la propiedad total o parcial del mismo, será multado de acuerdo con este título o condenado a prisión por no más de cinco años, o ambas cosas:
>
> b) Según se utilizan en esta sección,
>
> 1) por 'negocio ilegal de juegos de azar' se entiende un negocio de juegos de azar que
>
> i) infrinja la ley del Estado o de la subdivisión política en que se realiza;

[856] Es decir, las leyes estatales que prohíben las "empresas comerciales que impliquen juegos de azar". Esas leyes estatales incluirían pero no se limitarían a § 14:90.3 de Louisiana Rev. Stat. Ann., § 17A del capítulo 271 de Massachusetts Ann. Laws, § 22-25A-8 de South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) de Utah Code, respecto de las cuales constatamos *infra* en los párrafos 6.381 a 6.418 que conjuntamente prohíben el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas por todos los medios incluidos en el modo 1.

ii) sea realizado por cinco personas o más que dirijan, financien, administren, supervisen, controlen ese negocio o que tengan la propiedad total o parcial del mismo; y

iii) haya estado o esté funcionando de forma esencialmente continua por un período mayor a 30 días o tenga un ingreso bruto de 2.000 dólares en un día cualquiera.

2) Los "juegos de azar" incluyen los siguientes, sin limitarse a ellos: la venta de participaciones en círculos de juego, la recepción de apuestas, el mantenimiento de máquinas tragamonedas, ruletas o mesas de dados y la organización de loterías, apuestas, juegos de bolita o de números, o la venta de participaciones en ellos.

3) "Estado" significa cualquier Estado de los Estados Unidos, el Distrito de Columbia, el Estado Libre Asociado de Puerto Rico y cualquier otro territorio o posesión de los Estados Unidos."

6.375 A nuestro juicio, el texto de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar pone en claro que la Ley prohíbe la realización de actividades comerciales que estén comprendidas en la definición de "actividades ilícitas de juegos de azar". Una actividad de juegos de azar se define como "ilícita" en virtud de la Ley si infringe la ley de un Estado (o subdivisión política) de los Estados Unidos. Puede ocurrir que las leyes de algunos Estados prohíban las actividades de juegos de azar. En esos casos, una "actividad de juegos de azar" que infringe la ley estatal y que entraña la realización, financiación, gestión, supervisión, dirección o propiedad de la totalidad o parte de esa actividad también iría en contra de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, siempre que se cumplan las demás prescripciones del apartado (b)(1) de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar. Consideramos que, dado que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar prohíbe la realización, financiación, gestión, supervisión, dirección o propiedad de la totalidad o parte de una "actividad de juegos de azar" que infrinja la ley estatal, esa ley efectivamente prohíbe el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas por esas actividades mediante por lo menos uno y potencialmente todos los medios de prestación incluidos en el modo 1.

6.376 La Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar afecta a los *proveedores de servicios*, en particular a cualquiera que dirija, financie, administre, supervise o controle un negocio ilegal de juegos de azar, o tenga la propiedad total o parcial del mismo. En consecuencia, estimamos que esa Ley afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI. También puede interpretarse que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar afecta al trato dado a las *operaciones de servicios* o a la *producción de servicios*, porque en la práctica prohíbe cualquier negocio englobado en la definición de "negocio ilícito de juego". En consecuencia, estimamos que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar también afecta a las "operaciones de servicios" o a la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.377 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Como señalamos *supra* en el párrafo 6.375, la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar prohíbe toda actividad de juegos de azar que entrañe la realización, financiación, gestión, supervisión, dirección o propiedad de la totalidad o parte de esas empresas en la medida en que ese suministro sea realizado por una "actividad de juegos de azar" que esté prohibida en virtud de la ley estatal y siempre que se cumplan las demás prescripciones del apartado (b)(1) de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar.

6.378 Por consiguiente, con arreglo a la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (aplicada conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[857], los *proveedores de servicios* que traten de suministrar servicios de juegos de azar y apuestas mediante todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 no están autorizados para hacerlo. Además, la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (aplicada conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) prohíbe también las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* por todos los medios de suministro incluidos en el modo 1. Por consiguiente, el Grupo Especial estima que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingente" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.379 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. La Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar se refiere a los "juegos de azar", que son parte de los servicios abarcados por el compromiso de los Estados Unidos para el subsector 10.D. En consecuencia, mediante la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, los Estados Unidos restringen el acceso a los mercados para parte de un sector consignado en listas, a saber, los "juegos de azar".

6.380 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contiene limitaciones que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Leyes estatales

Colorado

6.381 El texto del § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* (catálogo de leyes de Colorado) establece lo siguiente:

> "1) La persona que participe en un juego de azar comete una falta (*petty offense*), en grado 1.
>
> 2) La persona que se dedique profesionalmente al juego de azar comete un delito (*misdemeanor*), en grado 1. Si el jugador es reincidente en esa actividad, comete un delito grave, en grado 5."

6.382 A nuestro juicio, el texto *del* § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* indica que esa disposición no está orientada a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI ni a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. Antes bien, estimamos que el § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* afecta a las personas que participan en juegos de azar, es decir, a las que realmente juegan.

[857] Es decir, las leyes estatales que prohíben las "actividades de juegos de azar". Esas leyes estatales incluirían pero no se limitarían a § 14:90.3 de Louisiana Rev. Stat. Ann., § 17A del capítulo 271 de Massachusetts Ann. Laws, § 22-25A-8 de South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) de Utah Code, respecto de las cuales constatamos *infra* en los párrafos 6.381 a 6.418 que conjuntamente prohíben el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas por todos los medios incluidos en el modo 1.

Así parecen confirmarlo las pruebas concernientes a la interpretación del § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* que tenemos ante nosotros y que indican que esa disposición se interpreta y se aplica de modo que prohíbe *jugar* por Internet.[858] Antigua no ha presentado ninguna prueba que indique que el *suministro* de servicios de juegos de azar por Internet o por cualquier otro medio incluido en el modo esté prohibido.

6.383 Por consiguiente, concluimos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* contiene una limitación incluida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) y/o el párrafo 2 c) del artículo XVI. En particular, no estamos persuadidos de que esa disposición afecte a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI y/o a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. En consecuencia, constatamos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Luisiana

6.384 La parte pertinente del artículo 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* establece lo siguiente:

> "E. Quien diseñe, desarrolle, gestione, supervise, mantenga, ofrezca o produzca servicios de computadora, sistemas de computadoras, redes de computadoras, programación informática o un servidor que ofrezca un sitio en la Web o cualquier otro producto que permita acceder a Internet, World Wide Web[859], o cualquier parte de ella a un cliente con el objetivo principal de explotar comercialmente un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio será castigado con una multa no superior a 20.000 dólares o una pena de prisión, con o sin trabajos forzados, no superior a cinco años, o ambas.
>
> ...
>
> I. ... Las disposiciones de esta subsección no eximirán a ninguna empresa telefónica, proveedor de servicios de Internet, creador de programas informáticos, licenciatario u otra parte similar de responsabilidades penales si su objetivo primario al prestar tales servicios es explotar comercialmente el juego de azar."

6.385 El Artículo 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* afecta a los *proveedores de servicios*, y en particular a quien diseñe, desarrolle, gestione, supervise, mantenga, ofrezca o produzca servicios de computadora, sistemas de computadoras, redes de computadoras, programación informática o un servidor que ofrezca un sitio en la Web o cualquier otro producto que permita acceder a Internet o a la World Wide Web. El párrafo I del § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* pone claramente de manifiesto que el § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* afecta a los proveedores de servicios, incluidos los proveedores de servicios de Internet, los creadores de programas informáticos, los licenciatarios u otras partes similares de responsabilidades penales si su objetivo primario al prestar tales servicios es explotar comercialmente el juego de azar. Consideramos, por tanto, que el § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

[858] Antigua y Barbuda - Prueba documental 131, página 5.

[859] Los términos "cliente", "computadoras", "redes de computadoras", "servicios de computadora", "programación informática", "sistemas de computadoras", "sitio en la Web", "Internet", "servidor" y "World Wide Web" se definen en el § 14:90.3.C del *La. Rev. Stat. Ann*. Esas definiciones figuran en el Anexo F.

6.386 También puede interpretarse que el artículo 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* afecta al trato dado a las *operaciones de servicios* o la *producción de servicios*, porque en la práctica prohíbe explotar comercialmente un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio. Estimamos, en consecuencia, que el § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* afecta también a las "operaciones de servicios" o a la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.387 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Con arreglo al § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.*, los *proveedores de servicios* que deseen explotar comercialmente un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio mediante Internet no están autorizados para hacerlo. Además, las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* que entrañen explotar comercialmente un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio mediante Internet están también prohibidas por el § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* Por tanto, el Grupo Especial considera que dicha disposición contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingente" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.388 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. El artículo 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* afecta a la explotación comercial de "un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio", que es parte de los servicios abarcados por el compromiso asumido por los Estados Unidos en el subsector 10.D. Por tanto, por medio del § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.*, los Estados Unidos restringen el acceso a los mercados por lo que respecta a parte de un sector consignado en listas, a saber, "la explotación comercial de un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio".

6.389 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que el § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* contiene limitaciones que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que el § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Massachusetts

6.390 El artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* establece lo siguiente:

> "Quien utilice un teléfono, o siendo la persona que controla las instalaciones donde está ubicado un teléfono o un abonado a un teléfono permite conscientemente que otro utilice un teléfono ubicado así o al que esté abonado, según corresponda, para aceptar apuestas, o comprar o vender participaciones en círculos de juego, o para vender la totalidad o parte de una apuesta a otro, haciendo depender el resultado de un concurso o prueba de habilidad, velocidad o resistencia de hombres, animales, pájaros o máquinas, o del resultado de una prueba o juego atlético, o de una lotería de números, o para transmitir esas apuestas a una sede central u oficina de apuestas, o quien con un nombre distinto del suyo o por otro medio falso o ficticio adquiere servicios telefónicos para sí mismo o para otro con tales fines, será castigado con una

> multa no superior a 2.000 dólares o una pena de prisión no superior a un año, con la salvedad, sin embargo, de que esta Sección no se aplicará a quienes utilicen teléfonos u otros aparatos o medios de otro tipo para hacer apuestas autorizadas por las disposiciones de la sección 5C del capítulo 128A".

6.391 El artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* afecta a los *proveedores de servicios*, en particular a quien utilice un teléfono o, siendo la persona que controla las instalaciones donde está ubicado un teléfono, permite conscientemente que otro utilice un teléfono para, entre otras cosas, aceptar apuestas. Estimamos, por tanto, que el artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.392 También puede interpretarse que el artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* afecta al trato dado a las *operaciones de servicios* o la *producción de servicios*, porque en la práctica prohíbe el suministro de servicios, incluida la aceptación de apuestas, mediante el uso del teléfono. Estimamos, por tanto, que el artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* afecta también a las "operaciones de servicios o a la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.393 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Con arreglo al artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws*, los *proveedores de servicios* que deseen explotar un negocio que entrañe, entre otras cosas, la aceptación de apuestas mediante el uso del teléfono no están autorizados para hacerlo. Además, las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* que entrañen, entre otras cosas, la aceptación de apuestas mediante el uso del teléfono están también prohibidas en virtud del artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws*. Por consiguiente, el Grupo Especial estima que el artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.394 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. El artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* afecta, entre otras cosas, a la aceptación de apuestas que son parte de los servicios abarcados por el compromiso asumido por los Estados Unidos para el subsector 10.D. En consecuencia, los Estados Unidos, en virtud del artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws*, restringen el acceso a los mercados por lo que respecta a parte de un sector consignado en listas, a saber, la aceptación de apuestas.

6.395 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que el artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* contiene limitaciones que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que el artículo 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Minnesota

6.396 El artículo 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* establece lo siguiente:

> "Comete un delito quien realiza uno de los siguientes actos:

> 1) hace una apuesta;
>
> 2) vende o transfiere una participación en una lotería;
>
> 3) difunde información sobre una lotería, salvo si se trata de una lotería de un Estado colindante, con el propósito de promover la participación en ella;
>
> 4) permite que se utilice como sala de juegos una estructura o local de su propiedad u ocupada por él o que esté bajo su control; o
>
> 5) posee un aparato de juego, salvo si está autorizado para ello por la ley.
>
> La cláusula 5) no prohíbe la posesión de un aparato de juego en el domicilio de una persona para fines recreativos de forma que no ofrezca a los jugadores la oportunidad de obtener algo de valor."

Las subdivisiones 2-3 del artículo 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* contienen definiciones de lo que son y lo que no son "apuestas" a efectos del § 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* El texto de dichas subdivisiones figura en el anexo F.

6.397 A nuestro entender, el texto del apartado del § 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* que es pertinente para la presente diferencia, a saber, el apartado a), indica que esa disposición no está orientada a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI ni a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. Estimamos, antes bien, que el § 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* afecta a las personas que hacen una apuesta. Así parece confirmarlo las pruebas concernientes a la interpretación de los §§ 609.755, subdivisiones 2-3 y 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* que tenemos ante nosotros y que indican que con arreglo a esas disposiciones "comete un delito toda persona que en Minnesota efectúe una apuesta a través de [una organización de juegos de azar por Internet]".[860] Antigua no ha presentado prueba alguna que indique que el *suministro* de servicios de apuestas mediante Internet o por cualquier otro medio incluido en el modo 1 esté prohibido en virtud de los §§ 609.755, subdivisiones 2-3 y 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.*

6.398 Por consiguiente, concluimos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el § 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* contiene una limitación incluida en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) y/o el párrafo 2 c) del artículo XVI. En particular, no estamos persuadidos de que esa disposición afecte a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI y/o a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. En consecuencia, constatamos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el § 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.* es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Nueva Jersey

6.399 En la parte pertinente del párrafo 2 del Artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey se establece lo siguiente:

> "No será autorizado ningún juego de azar de ningún tipo por el Legislativo salvo que el tipo específico del juego y las restricciones y los controles correspondientes se hayan sometido ya a la población en una elección especial, y hayan sido autorizados

[860] Véase una declaración del Fiscal General de Minnesota que figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 96.

> por una mayoría de los votantes, o salvo que se sometan posteriormente a los votantes autorizados legalmente en el Estado para votar en una elección general, y sean autorizados por la mayoría de ellos, con la salvedad de que sin tal presentación o autorización: [se facilita una lista de actividades lícitas autorizadas]".[861]

6.400 El artículo 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey establece, además, lo siguiente:

> "Serán ilícitas todas las apuestas o envites que dependan de una carrera o competición o de un juego por sorteo o rifa, o de un sorteo, azar, casualidad o acontecimiento desconocido o contingente".

6.401 A nuestro juicio, el texto del párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de nueva Jersey y el texto del § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey, que parece aplicar el párrafo pertinente de la Constitución, indican que esas disposiciones no afectan a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI ni a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. Antes bien, estimamos que el párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y el § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey afectan a las personas que participen en juegos de azar. Antigua no ha presentado ninguna prueba que indique que el *suministro* de servicios de juegos de azar y apuestas por Internet o por cualquier otro medio incluido en el modo 1 esté prohibido en virtud del párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y el § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey.[862]

6.402 Por consiguiente, concluimos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y el § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey contienen una limitaciones incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) y/o el párrafo 2 c) del artículo XVI. En particular, no estamos persuadidos de que esas disposiciones afecten a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI y/o a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. En consecuencia, constatamos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y el § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey son incompatibles con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Nueva York

6.403 El texto del § 9 del Artículo I de la Constitución de Nueva York establece lo siguiente:

> "1. No se aprobará ninguna ley que recorte los derechos de la población a reunirse pacíficamente y presentar solicitudes al Gobierno o a algún departamento del mismo; tampoco se concederá ningún divorcio más que a través del debido procedimiento judicial; salvo lo establecido a continuación, no se autorizará o permitirá en este Estado a partir de ahora ninguna lotería o venta de billetes de lotería, venta de participaciones en círculos de juego, la recepción de apuestas ni ningún otro tipo de juego de azar, a excepción de las loterías explotadas por el Estado y la venta de billetes de lotería en relación con aquéllas, según autorice y establezca el Legislativo, cuyos ingresos netos se dedicarán exclusivamente a la educación en el

[861] En el Anexo F de nuestro Informe figura el texto completo.

[862] Hemos visto el examen del párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución en Antigua y Barbuda - Prueba documental 119, pero observamos que en sus comunicaciones Antigua no ha hecho referencia a ese examen ni lo ha desarrollado.

> Estado, o a su ayuda o apoyo, según establezca el Legislativo, y a excepción de las apuestas mutuas en carreras de caballos, según establezca el Legislativo, de las que el Estado obtenga un ingreso razonable para apoyar al Gobierno; el Legislativo aprobará las leyes adecuadas para impedir el quebrantamiento de cualquiera de las disposiciones de esta sección: [... se facilita una lista de actividades lícitas autorizadas]."[863]

6.404 El texto del § 5-401 de la *N.Y. Gen. Oblig. L.* establece lo siguiente:

> "Son ilícitas todas las apuestas o suertes que dependan de una carrera o de un juego de azar o sorteo, o de un sorteo, selección, casualidad o acontecimiento desconocido o contingente de cualquier tipo."

6.405 A nuestro juicio, el texto del § 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York y el texto del § 5-401 de la *N.Y. Gen. Oblig. L.*, que parece aplicar el párrafo pertinente de la Constitución, sugieren que al menos la segunda de esas disposiciones no está orientada a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI ni a las "operaciones de servicios" ni a la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. Antes bien, estimamos que el § 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York, interpretado en conjunción con el texto del § 5-401 de la *N.Y. Gen. Oblig. L.*, está orientado a las personas que participen en juegos de azar. Antigua no ha presentado ninguna prueba que indique que el *suministro* de servicios de juegos de azar y apuestas por Internet o por cualquier otro medio incluido en el modo 1 esté prohibido en virtud del § 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York y el § 5-401 del *N.Y. Gen. Oblig. L.*[864]

6.406 Por consiguiente, concluimos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el § 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York y el texto del § 5-401 de la *N.Y. Gen. Oblig. L.* contienen limitaciones incluidas en el ámbito de aplicación del párrafo 2 a) y/o el párrafo 2 c) del artículo XVI. En particular, no estamos persuadidos de que esas disposiciones afecten a los "proveedores de servicios" a efectos del párrafo 2 a) del artículo XVI y/o a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" a efectos del párrafo 2 c) del artículo XVI. En consecuencia, constatamos que Antigua no ha demostrado *prima facie* que el párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y el § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey son incompatibles con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Dakota del Sur

6.407 Los aspectos de los §§ 22-25A-1 - 22-25A-15 de las S. D. Codified Laws del Sur que consideramos pertinentes por lo que respecta a la alegación de violación del artículo XVI formulada por Antigua se exponen a continuación:

> "22-25A-8 Prohibición del establecimiento de un negocio de juego por Internet.
>
> Sin perjuicio de las disposiciones del § 22-25A-15, ninguna persona podrá establecer en este Estado un local o sitio para explotar desde el mismo un negocio de juego en o a través de Internet o de un servicio interactivo de computadoras.

[863] En el Anexo F de nuestro Informe figura el texto completo.

[864] Hemos visto el examen del § 9 del Artículo I de la Constitución de Nueva York y el § 5-401 del *N.Y. Gen. Oblig. L. en* Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 56, 57, 58, 83, 97 y 98, pero observamos que en sus comunicaciones Antigua no ha hecho referencia a ese examen ni lo ha desarrollado.

> 22-25A-9 Infracción en caso de que el juego tenga origen o termine en el Estado - Cada apuesta constituirá una infracción distinta.
>
> Se produce una infracción de los § 22-25A-7 ó 22-25A-8 si la infracción tiene origen o termina, o ambas cosas, en este Estado. Cada apuesta o envite individual que se ofrezca en infracción del §22-25A-7 o desde un local o sitio que constituya una infracción del § 22-25A-8 constituirá una infracción distinta".

6.408 El artículo 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur afecta a los *proveedores de servicios*, en particular a quienes establezcan en el Estado de Dakota del Sur un local o sitio para explotar desde el mismo un negocio de juego en o a través de Internet o de un servicio interactivo de computadoras, incluidos los proveedores cuyos servicios terminen en el Estado de Dakota del Sur como se establece en § 22-25A-9. Estimamos, por tanto, que el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.409 También puede interpretarse que el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur afecta al trato dado a las *operaciones de servicios* o la *producción de servicios*, porque en la práctica prohíbe el suministro de servicios de juegos de azar mediante el uso, entre otras cosas, de Internet. Estimamos, en consecuencia, que el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur afecta también a las "operaciones de servicios" o la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.410 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Con arreglo al § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur, los *proveedores de servicios* que deseen explotar un negocio de juegos de azar por Internet no están autorizados para hacerlo. Además, las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* que entrañen el uso de Internet están también prohibidas en virtud del § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur. Por consiguiente, el Grupo Especial estima que el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.411 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. El § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur afecta a los "juegos de azar", que son parte de los servicios abarcados por el compromiso asumido por los Estados Unidos para el subsector 10.D. En consecuencia, los Estados Unidos, en virtud del § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur, restringen el acceso a los mercados por lo que respecta a parte de un sector consignado en listas, a saber, los "juegos de azar".

6.412 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur contiene limitaciones que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

Utah

6.413 El artículo 76-10-1102 del *Utah Code Ann*. establece lo siguiente:

"1) Será culpable de juego la persona que:

a) participe en un juego de azar;

b) conscientemente permita que se desarrolle, gestione o administre un juego de azar en un bien raíz o personal que el actor posea, tenga en alquiler o esté bajo su control, sea en todo o en parte; o

c) permita conscientemente el uso de algún aparato de juego por video, es decir:

i) en un establecimiento mercantil o lugar público; y

ii) al que pueda acceder cualquier persona que esté en el establecimiento o lugar público.

2) El juego es un delito (*misdemeanor*) en grado B, con la salvedad, sin embargo, de que cualquier persona que sea condenada dos veces en virtud de las disposiciones de esta sección será culpable de un delito en grado A".

6.414 El artículo 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. afecta a los *proveedores de servicios*, en particular los que conscientemente permitan que se desarrolle, gestione o administre un juego de azar en un bien raíz o personal que el actor posea, tenga en alquiler o esté bajo su control, sea en todo o en parte. Por tanto, estimamos que el § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. afecta a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

6.415 También puede interpretarse que el artículo 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. afecta al trato dado a las *operaciones de servicios* o a la *producción de servicios*, porque en la práctica prohíbe el suministro de servicios de juegos de azar. Por tanto, estimamos que el § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. afecta también a las "operaciones de servicios" o a la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.416 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. Con arreglo al § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*., los *proveedores de servicios* que deseen explotar un negocio de juegos de azar mediante cualquiera de los medios incluidos en el modo 1 no están autorizados para hacerlo. Además, las *operaciones de servicios* y la *producción de servicios* que entrañen un negocio de juegos de azar que utilice cualquiera de los medios incluidos en el modo 1 están también prohibidos en virtud del § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. Por consiguiente, el Grupo Especial estima que el § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. contiene una limitación "en forma de contingentes numéricos" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y una limitación "en forma de contingentes" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.417 Recordamos también que un Miembro no respeta las obligaciones del AGCS en materia de acceso a los mercados establecidas en los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI si no permite el acceso a sus mercados a la totalidad o a parte de un sector consignado en listas. El § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. afecta a los "juegos de azar", que son parte de los servicios abarcados por el compromiso asumido por los Estados Unidos para el subsector 10.D. En consecuencia, los Estados Unidos, en virtud del § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*., restringen el acceso a los mercados por lo que respecta a parte de un sector consignado en listas, a saber, los "juegos de azar".

6.418 Como los Estados Unidos no han anotado el término "Ninguna" en la columna de acceso a los mercados para el subsector 10.D, no pueden mantener las limitaciones a que hace referencia el párrafo 2 del artículo XVI. Dado que el § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. contiene limitaciones

que están incluidas en el ámbito de aplicación de los párrafos 2 a) y 2 c) del artículo XVI, los Estados Unidos están otorgando un trato menos favorable del previsto en su Lista, contrariamente a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del artículo XVI. Concluimos, por consiguiente, que el § 76-10-1102(b) del *Utah Code Ann*. es incompatible con los párrafos 1 y 2 del artículo XVI.

> Efecto cumulativo de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretadas en conjunción con las leyes estatales de Luisiana, Massachussets, Dakota del Sur y Utah)

6.419 Como se indica más arriba, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes), la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes), el § 14:90.3 del *Rev. Stat. Ann*. de Luisiana, el § 17A del capítulo 271 del *Ann. Laws* de Massachussets, el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur y el § 76-10-1102(b) del Código de Utah afectan a los "proveedores de servicios" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI y a las "operaciones de servicios" y la "producción de servicios" en el sentido del párrafo 2 c) del artículo XVI.

6.420 Recordamos que la prohibición del uso de uno, varios o todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 constituye un "contingente nulo" para, respectivamente, uno, varios o todos esos medios de suministro. El Grupo Especial opina que el § 14:90.3 del *Rev. Stat. Ann*. de Luisiana, el § 17A del capítulo 271 del *Ann. Laws* de Massachussets, el § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur y el § 76-10-1102(b) del Código de Utah, en conjunción, prohíben el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas por todos los medios de suministro incluidos en el modo 1. Además, el efecto cumulativo de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes), la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) constituye una prohibición de todos los medios de suministro incluidos en el modo 1 para todos los servicios de juegos de azar y apuestas que Antigua desea suministrar.

*iii) Conclusión*

6.421 A juicio del Grupo Especial, violan el párrafo 1 del artículo XVI y los apartados a) y c) del párrafo 2 del artículo XVI del AGCS las siguientes leyes:

a) Leyes federales

   i) la Ley de Comunicaciones por Cable;

   ii) la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes);

   iii) la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes)

b) Leyes estatales:

   i) Luisiana: § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann*.;

   ii) Massachusetts: § 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws*;

   iii) Dakota del Sur: § 22-25A-8 de las S. D. Codified Laws del Sur; y

iv) Utah: § 76-10-1102(b) del Código de Utah.

## E. ALEGACIONES DE VIOLACIÓN DEL COMPROMISO DE TRATO NACIONAL ASUMIDOS POR LOS ESTADOS UNIDOS EN VIRTUD DEL ARTÍCULO XVII DEL AGCS

### 1. Alegaciones y principales argumentos de las partes

6.422 Antigua sostiene que la aplicación de las leyes federales y estatales y las prácticas conexas prohíben o impiden específicamente el suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas desde Antigua a los Estados Unidos, mientras que el suministro nacional de esos servicios, ya sea por medios de transmisión a distancia o por otros medios, entre Estados de los Estados Unidos, está permitido para los proveedores nacionales autorizados. Antigua sostiene que como consecuencia de ello se otorga un trato menos favorable a los servicios de juegos de azar y apuestas y los proveedores de esos servicios de Antigua en los Estados Unidos, en violación del artículo XVII del AGCS.[865]

6.423 Los Estados Unidos aducen que Antigua no ha logrado demostrar que alguna medida estadounidense es incompatible con el artículo XVII del AGCS. A juicio de los Estados Unidos, Antigua no ha probado que los servicios a distancia de juegos de azar y apuestas son "similares" a los servicios y proveedores de servicios de juegos de azar no remotos.[866] Los Estados Unidos aducen asimismo que Antigua no ha conseguido demostrar que sus servicios y sus proveedores de servicios reciben un trato menos favorable. Según los Estados Unidos, aun suponiendo que pudiera establecerse la similitud entre algunos servicios a distancia de juegos de azar y apuestas y los proveedores de esos servicios y los servicios no remotos de juegos de azar y apuestas y los proveedores de esos servicios, los Estados Unidos podrían mantener una distinción reglamentaria entre el suministro a distancia y el suministro no remoto de esos servicios, porque esa distinción no dispensa un trato menos favorable a los proveedores extranjeros sobre la base del origen nacional.[867]

### 2. Evaluación por el Grupo Especial

6.424 Como cuestión preliminar, el Grupo Especial opina que tiene que determinar si debe examinar la alegación formulada por Antigua al amparo del artículo XVII. Esta cuestión se ha planteado porque Antigua, en su solicitud de establecimiento de un grupo especial, alegó una violación, entre otras disposiciones, del artículo XVII del AGCS, observando que "Las autoridades centrales, regionales o locales de los Estados Unidos permiten a numerosos operadores de origen estadounidense ofrecer todos los tipos de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos .... Sin embargo, no parece que los operadores extranjeros tengan posibilidad alguna de obtener una autorización para el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos".[868] Sin embargo, en sus comunicaciones posteriores Antigua ha puesto en tela de juicio la necesidad de que el Grupo Especial examine la alegación formulada al amparo del artículo XVII. Antigua sostiene que la relación entre los artículos XVI y XVII del AGCS es una relación de "jerarquía práctica" en virtud de la cual el artículo XVI regula lo que afecta al acceso a los mercados, mientras que el artículo XVII regula lo que afecta a las distorsiones de la competencia en favor de los proveedores nacionales en los casos en que se ha otorgado acceso a los mercados.

[865] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 3; Segunda comunicación escrita de Antigua, párrafo 39.

[866] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 28 y siguientes.

[867] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 59 y siguientes.

[868] Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda, WT/DS285/2, página 1.

Antigua sostiene que en el presente caso una constatación por el Grupo Especial de violación del artículo XVI haría innecesario determinar si también se ha violado el artículo XVII.[869]

6.425 Para decidir si procede aplicar el principio de economía procesal por lo que respecta a la alegación formulada por Antigua al amparo del artículo XVII, el Grupo Especial recuerda que dicho principio está reconocido en la jurisprudencia de la OMC.[870]

6.426 El Grupo Especial recuerda que ha constatado que varias de las medidas estadounidenses impugnadas violan el artículo XVI. A nuestro entender, para ayudar a las partes a resolver la presente diferencia, el Grupo Especial no está obligado a examinar si las medidas impugnadas son también incompatibles con las obligaciones en materia de trato nacional contraídas por los Estados Unidos con arreglo al artículo XVII del AGCS. Creemos que una constatación exclusivamente sobre el artículo XVI abordará lo fundamental de las alegaciones de Antigua. En consecuencia, el Grupo Especial aplica el principio de economía procesal por lo que respecta a la alegación formulada por Antigua al amparo del artículo XVII.

## F. ALEGACIONES DE VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO VI DEL AGCS

### 1. Alegaciones y principales argumentos de las partes

6.427 Antigua aduce que los Estados Unidos han violado el párrafo 1 del artículo VI del AGCS al no haberse asegurado de que "todas las medidas de aplicación general que afecten al comercio de servicios sean administradas de manera razonable, objetiva e imparcial". Los Estados Unidos mantienen numerosas leyes y reglamentos que prohíben el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas si no se ha obtenido una autorización específica. Antigua sostiene que los proveedores de servicios extranjeros no tienen posibilidad alguna de que se les autorice a suministrar servicios con carácter transfronterizo, y ni siquiera de solicitar tal autorización. No obstante, se han concedido exenciones de la aplicación de esas leyes a empresas de juegos de azar de origen estadounidense, pero no a empresas extranjeras. Antigua aduce que esto constituye una violación del párrafo 1 del artículo VI del AGCS. Antigua aduce además que el párrafo 3 del artículo VI implica que los Miembros de la OMC están obligados a poner los procedimientos de autorización que están abiertos para los proveedores de servicios nacionales a disposición de los proveedores de otros Miembros de la OMC que deseen suministrar servicios con respecto a los cuales se ha asumido un compromiso. Los proveedores de servicios nacionales de los Estados Unidos pueden reunir, y reúnen, las condiciones necesarias para solicitar una autorización para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas, cosa que no sucede con los proveedores de Antigua. Antigua sostiene que al estar prohibido el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, no había razones para que las empresas de Antigua presentaran solicitudes de autorización, ni había forma de saber a qué autoridades debía presentarse esa solicitud.[871]

6.428 Los Estados Unidos responden que la alegación formulada por Antigua al amparo del artículo VI del AGCS no corresponde al texto de esa disposición. En particular, Antigua no ha satisfecho las obligaciones probatorias que le incumben en virtud del párrafo 1 del artículo VI demostrando que las medidas en concreto no están siendo "administradas de manera razonable, objetiva e imparcial". A juicio de los Estados Unidos, Antigua no ha presentado prueba alguna sobre

[869] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 6 del Grupo Especial.

[870] Véanse los párrafos 6.15 - 6.18 *supra*.

[871] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 196-199; Primera declaración oral de Antigua, párrafos 104-106.

supuestas deficiencias en la administración de ninguna de las medidas identificadas en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. De hecho, esas medidas se aplican por igual a todos los servicios y proveedores de servicios, con independencia de su origen, y se aplican habitualmente contra los infractores nacionales al igual que contra los extranjeros. Los Estados Unidos aducen también que como Antigua no ha demostrado que los Estados Unidos han asumido compromisos en materia de servicios de juegos de azar en general y servicios de juegos de azar transfronterizos en particular, Antigua no puede demostrar que el párrafo 3 del artículo VI es pertinente por lo que respecta a esta diferencia. Además, Antigua no ha hecho referencia a ningún caso en el que las autoridades estadounidenses se hayan abstenido de comunicar a los proveedores de Antigua sus decisiones sobre las solicitudes de autorización. De hecho, Antigua no ha demostrado que sus proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas hayan presentado alguna vez una solicitud pertinente. Según los Estados Unidos, Antigua parece estar tratando de obtener algo que el párrafo 3 del artículo VI no ofrece en sí mismo: a saber, la obligación de los Estados Unidos de otorgar a los proveedores extranjeros el derecho a suministrar servicios que ni siquiera los proveedores nacionales tienen derecho a suministrar.[872]

### 2. Disposiciones pertinentes del AGCS

6.429 La parte pertinente del artículo VI (Reglamentación Nacional) establece lo siguiente:

> "1. En los sectores en los que se contraigan compromisos específicos, cada Miembro se asegurará de que todas las medidas de aplicación general que afecten al comercio de servicios sean administradas de manera razonable, objetiva e imparcial.
>
> […]
>
> 3. Cuando se exija autorización para el suministro de un servicio respecto del cual se haya contraído un compromiso específico, las autoridades competentes del Miembro de que se trate, en un plazo prudencial a partir de la presentación de una solicitud que se considere completa con arreglo a las leyes y reglamentos nacionales, informarán al solicitante de la decisión relativa a su solicitud. A petición de dicho solicitante, las autoridades competentes del Miembro facilitarán, sin demoras indebidas, información referente a la situación de la solicitud.
>
> […]."

### 3. Evaluación por el Grupo Especial

6.430 Por los motivos indicados en la Sección VI.C *supra* de nuestro informe, circunscribiremos nuestro examen de las alegaciones formuladas por Antigua al amparo del artículo VI a tres leyes federales de los Estados Unidos (a saber, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar) y a las leyes de ocho Estados de los Estados Unidos (a saber, Colorado: § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes*; Luisiana: § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.*; Massachusetts: § 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws*; Minnesota: §§ 609.75, Subdivisiones 2-3 y 609.755(1) del *Minn. Stat. Ann.*; Nueva Jersey: párrafo 2 del artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey y § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey; Nueva York: § 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York y § 5-401 de *N.Y. Gen. Oblig. L.*; Dakota

[872] Primera comunicación de los Estados Unidos, párrafos 104-107. Véanse también la Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 53, y la Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 70.

del Sur: §§ 22-25A-1 - 22-25A-15 de las S. D. Codified Laws del Sur; y Utah: § 76-10-1102 del *Utah Code Ann*.)

6.431 Examinaremos ahora si Antigua ha logrado acreditar una presunción de que esas leyes son incompatibles con los párrafos 1 y 3 del artículo VI del AGCS.

6.432 El Grupo Especial opina que el párrafo 1 del artículo VI no concierne a las medidas de aplicación general en sí mismas, sino a la *administración* de esas medidas. El párrafo 3 del artículo VI impone obligaciones en materia de transparencia y garantías procesales por lo que respecta a la tramitación de las solicitudes de autorización para suministrar en un sector respecto del cual se ha contraído un compromiso específico. Por consiguiente, los párrafos 1 y 3 del artículo VI establecen disciplinas que afectan al procedimiento.

6.433 El Grupo Especial observa también que los argumentos presentados por Antigua por lo que respecta a la presunta violación del artículo VI son muy vagos y de naturaleza general. Por ejemplo, Antigua hace referencia a las "numerosas leyes y reglamentos" mantenidos por los Estados Unidos.[873] Antigua afirma también que "Los proveedores de servicios nacionales de los Estados Unidos pueden reunir, y reúnen, las condiciones necesarias para solicitar una autorización para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas, cosa que no sucede con los proveedores de Antigua".[874] El Grupo Especial observa asimismo que Antigua no hizo referencia a violaciones del artículo VI en su segunda comunicación escrita ni en su segunda declaración oral.

6.434 En relación con la alegación formulada al amparo del párrafo 1 del artículo VI, el Grupo Especial pidió a Antigua que especificara "qué 'medidas de aplicación general' no están siendo 'administradas de manera razonable, objetiva e imparcial', y por qué". Antigua respondió que:

> "El enfoque general de la legislación sobre juegos de azar en los Estados Unidos es que todas las apuestas y los juegos de azar están prohibidos a menos que se haya otorgado una autorización específica. Por lo tanto, los Estados Unidos mantienen primero sus "medidas de aplicación general", a saber, las medidas estatales y federales cuyo efecto es prohibir el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Por encima de las prohibiciones generales se encuentran las medidas estatales y federales que autorizan a determinadas personas a suministrar ciertos servicios de juegos de azar y de apuestas en el contexto de una amplia y dispar variedad de situaciones. [no se reproduce la nota de pie de página] Al no facilitar un método por el que los proveedores de Antigua y Barbuda puedan obtener autorización para ofrecer sus servicios en los Estados Unidos, los Estados Unidos están infringiendo el párrafo 1 del artículo VI".[875]

6.435 Cuando el Grupo Especial le pidió que identificara y proporcionara detalles de casos en los que se había denegado la "autorización para suministrar" en los Estados Unidos, Antigua respondió que:

> "[...] Lo que se quería decir con ello no era que los operadores de Antigua y Barbuda hubiesen solicitado suministrar servicios de juegos de azar y apuestas a los Estados Unidos y que éstos lo hubiesen negado; la cuestión era que, en virtud del derecho

[873] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 197.

[874] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 106.

[875] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 28 del Grupo Especial.

> estadounidense, es imposible que los proveedores de Antigua y Barbuda cumplan los criterios de autorización [...]."[876]

6.436 El Grupo Especial pidió también a Antigua que especificara a qué "procedimientos de autorización" se refería en apoyo de su alegación de violación de los párrafos 1 y 3 del artículo VI. Antigua respondió que:

> "La respuesta a esta pregunta es la misma que a la pregunta 11. A los proveedores de servicios de Antigua y Barbuda no les es posible obtener autorización para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Esto constituye una infracción del párrafo 1 del artículo VI del AGCS, porque los "procedimientos de autorización" excluyen por sus propios términos a los proveedores de Antigua y Barbuda, y por tanto no pueden considerarse "administrados de manera razonable, objetiva e imparcial" e infringe el párrafo 3 del artículo VI, porque la imposibilidad de solicitar la autorización impide que los Estados Unidos cumplan lo prescrito en dicho párrafo."[877]

6.437 Las alegaciones formuladas por Antigua al amparo del párrafo 1 del artículo VI y el párrafo 3 del artículo VI se basan en la premisa de que los proveedores que desean suministrar servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos necesitan autorización para suministrar, y en que los proveedores de Antigua no pueden obtener esa autorización. Sin embargo, el Grupo Especial observa que Antigua no ha identificado concretamente qué "medidas estatales y federales" y qué disposiciones de esas medidas imponen esas prescripciones en materia de autorización. Tampoco ha demostrado que sus proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas hayan presentado alguna vez solicitudes para obtener esa autorización. De hecho, en el párrafo 6.423 se indica que los proveedores de Antigua en ningún momento han presentado esas solicitudes. En consecuencia, el Grupo Especial opina que antigua no ha demostrado *prima facie* que las medidas en litigio son incompatibles con los párrafos 1 y 3 del artículo VI.

## G. ALEGACIÓN FORMULADA AL AMPARO DEL ARTÍCULO XI DEL AGCS

### 1. Alegaciones y principales argumentos de las partes

6.438 Antigua sostiene que los Estados Unidos mantienen medidas que restringen los pagos y transferencias internacionales por lo que respecta al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[878] En particular, Antigua destaca las leyes del Estado de Nueva York que declaran nulos los contratos basados en apuestas[879], así como un ejemplo de una "medida para la aplicación de la Ley" adoptada por el Fiscal General de Nueva York contra un intermediario financiero que suministra servicios de pago por Internet.[880] A juicio de Antigua, la finalidad de esas medidas es impedir que los proveedores extranjeros de servicios de juegos de azar y apuestas ofrezcan sus

[876] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 11 del Grupo Especial.

[877] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 27 del Grupo Especial.

[878] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 200.

[879] Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 29 del Grupo Especial.

[880] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 108; Respuesta de Antigua a la pregunta Nº 29 del Grupo Especial.

servicios por medios transfronterizos.[881] Antigua aduce que, como consecuencia de ello, esas medidas violan el párrafo 1 del artículo XI del AGCS.

6.439 Los Estados Unidos sostienen que tanto las leyes como la medida de aplicación en forma de un acuerdo entre el Fiscal General de un Estado y un intermediario financiero en las que Antigua se apoya son neutrales por lo que respecta al destino de los pagos.[882] En lo tocante a la alegación de Antigua sobre un acuerdo entre el Fiscal General de un Estado y un intermediario financiero, esa "medida" figura en la Sección III de la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada por Antigua, por lo cual, a tenor de la resolución preliminar del Grupo Especial, no puede examinarse como medida separada y autónoma.[883] Además, según los Estados Unidos, Antigua no ha proporcionado pruebas de que las disposiciones del citado acuerdo den lugar a la imposición de restricciones al movimiento transfronterizo de fondos. Los Estados Unidos sostienen que, por el contrario, y con arreglo a los términos del acuerdo, éste se aplica con independencia de que los pagos de que se trate estén destinados a su ulterior transferencia a un destino nacional o internacional.[884] Los Estados Unidos sostienen además que, en caso de que Antigua se apoye en el acuerdo citado como prueba de la aplicación de las leyes del Estado de Nueva York, lo cierto es que dicho acuerdo no tiene por objeto la aplicación de las leyes. Se trata, antes bien, de un arreglo mutuo entre las partes contratantes involucradas.[885]

### 2. Disposiciones pertinentes del AGCS

6.440 El artículo XI del AGCS (Pagos y transferencias) establece que:

> "1. Excepto en las circunstancias previstas en el artículo XII, ningún Miembro aplicará restricciones a los pagos y transferencias internacionales por transacciones corrientes referentes a compromisos específicos por él contraídos.
>
> 2. Ninguna disposición del presente Acuerdo afectará a los derechos y obligaciones que corresponden a los miembros del Fondo Monetario Internacional en virtud del Convenio Constitutivo del mismo, incluida la utilización de medidas cambiarias que estén en conformidad con dicho Convenio Constitutivo, con la salvedad de que ningún Miembro impondrá restricciones a las transacciones de capital de manera incompatible con los compromisos específicos por él contraídos con respecto a esas transacciones, excepto al amparo del artículo XII o a solicitud del Fondo."

### 3. Evaluación por el Grupo Especial

6.441 Hasta el momento, el artículo XI no ha sido objeto de interpretación o aplicación por grupos especiales o por el Órgano de Apelación. Habida cuenta de ello, así como de los pocos hechos y argumentos presentados por las partes por lo que respecta a la alegación formulada por Antigua al amparo del artículo XI, estimamos que no hay en el expediente material suficiente para que podamos realizar un análisis significativo de esa disposición y su aplicación específica a los elementos de hecho

[881] Primera declaración oral de Antigua, párrafos 107-110.

[882] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 71.

[883] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 70.

[884] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 110.

[885] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 71.

del presente caso. Además, a nuestro juicio, las constataciones de violación del artículo XVI que figuran en la Sección VI.D *supra* de nuestro informe deberían permitir a las partes solucionar esta diferencia, incluso a falta de una resolución sobre la alegación formulada por Antigua al amparo del artículo XI. Aplicaremos, en consecuencia, el principio de economía procesal, y no nos pronunciaremos sobre dicha alegación.[886]

6.442 No obstante, el Grupo Especial hace hincapié en que el artículo XI desempeña un papel crucial para garantizar el valor de los compromisos específicos asumidos por los Miembros en el marco del AGCS. De hecho, el valor de los compromisos específicos sobre acceso a los mercados y trato nacional se vería gravemente menoscabado si los Miembros pudieran restringir los pagos y transferencias internacionales para transacciones de servicios correspondientes a los sectores consignados en listas. Al asegurarse, entre otras cosas, de que los proveedores de servicios puedan recibir los pagos debidos en el marco de contratos de servicios abarcados por el compromiso específico de un Miembro, el artículo XI es un complemento indispensable de las disciplinas del AGCS en materia de acceso a los mercados y trato nacional. Al mismo tiempo, el Grupo Especial opina que el artículo XI no impide a los Miembros reglamentar la utilización de instrumentos financieros, como las tarjetas de crédito, siempre que esa reglamentación sea compatible con otras disposiciones pertinentes del AGCS, en particular el artículo VI.

## H. DEFENSA AL AMPARO DEL ARTÍCULO XIV DEL AGCS

### 1. Alegaciones y principales argumentos de las partes

6.443 Los Estados Unidos sostienen que las medidas impugnadas por Antigua en la presente diferencia, dado que obedecen a importantes objetivos de política general previstos en el artículo XIV del AGCS, se benefician de las excepciones establecidas en los apartados a) y c) de dicho artículo. Además, se aplican en forma que satisface los requisitos establecidos en la cláusula introductoria del artículo XIV del AGCS.[887]

6.444 En relación con su defensa al amparo del apartado a) del artículo XIV, los Estados Unidos aducen que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son necesarias para proteger "*public morals*" (la moral pública) y "*public ordre*" (el orden público) en el sentido del apartado a) del artículo XIV, porque, entre otras cosas, los juegos de azar a distancia son especialmente vulnerables al uso por menores que no están autorizados para participar en juegos de azar o pueden ser aprovechados para blanquear los beneficios de la delincuencia organizada.[888] Antigua pone en tela de juicio el argumento de los Estados Unidos de que las medidas estadounidenses que prohíben el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas son necesarias para proteger la moral pública y el orden público basándose, entre otras cosas, en que los Estados Unidos son un consumidor significativo de servicios de juegos de azar y apuestas y en que en 48 Estados hay posibilidades de participar en juegos de azar autorizados por el Estado.[889]

6.445 En lo tocante a su defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV, los Estados Unidos aducen que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas

---

[886] Por lo que respecta a la falta de datos suficientes para realizar un análisis jurídico, véase, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Amianto*, párrafos 78-83. En lo tocante a la economía procesal, véanse nuestras observaciones en la sección 5 de la introducción del presente informe.

[887] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 44 del Grupo Especial.

[888] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 111-116.

[889] *Véase* la primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 80 y 108.

de juegos de azar sirven como instrumentos de aplicación de la normativa vigente para velar por el cumplimiento de otras leyes estadounidenses compatibles con la OMC, en particular las leyes estatales sobre juegos de azar y las leyes penales relacionadas con la delincuencia organizada.[890] Antigua aduce que la defensa de los Estados Unidos al amparo del apartado c) del artículo XIV no debe aceptarse porque los Estados Unidos no han presentado información suficiente sobre las leyes en las que tratan de apoyarse para justificar esa defensa. Antigua sostiene que la obligación de una parte demandada de identificar esas leyes es, como mínimo, similar a la de una parte reclamante que trata de impugnar una medida en un procedimiento de solución de diferencias; ambas deben establecer que existen "medidas" que tienen el efecto alegado.[891] Los Estados Unidos responden que se presume que la legislación de los Miembros, incluida toda la legislación invocada por los Estados Unidos en apoyo de su defensa al amparo del artículo XIV, es compatible con la OMC.[892]

## 2. Disposiciones pertinentes del AGCS

6.446 La parte pertinente del artículo XIV del AGCS establece lo siguiente:

> "A reserva de que las medidas enumeradas a continuación no se apliquen en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares, o una restricción encubierta del comercio de servicios, ninguna disposición del presente Acuerdo se interpretará en el sentido de impedir que un Miembro adopte o aplique medidas:
>
> a) necesarias para proteger la moral o mantener el orden público[5];
>
> (nota original)[5] La excepción de orden público únicamente podrá invocarse cuando se plantee una amenaza verdadera y suficientemente grave para uno de los intereses fundamentales de la sociedad.
>
> ...
>
> c) necesarias para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo, con inclusión de los relativos a:
>
> i) la prevención de prácticas que induzcan a error y prácticas fraudulentas o los medios de hacer frente a los efectos del incumplimiento de los contratos de servicios;
>
> ii) la protección de la intimidad de los particulares en relación con el tratamiento y la difusión de datos personales y la protección del carácter confidencial de los registros y cuentas individuales;
>
> iii) la seguridad;
>
> [...]."

---

[890] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 95-106.

[891] Observaciones de Antigua sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 45 del Grupo Especial.

[892] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta Nº 44 del Grupo Especial.

## 3. Evaluación por el Grupo Especial

a) Introducción

6.447 Como ésta es la primera ocasión en que un Miembro ha invocado el artículo XIV del AGCS en una diferencia ante la OMC, el Grupo Especial no puede buscar posible orientación en la jurisprudencia anterior relacionada con el AGCS.

6.448 Sin embargo, en *CE - Bananos III*, el Órgano de Apelación confirmó que la jurisprudencia relativa al GATT de 1994 podía ser pertinente para la interpretación de disposiciones análogas del AGCS.[893] Dada la similitud del texto del artículo XX del GATT de 1994 y el artículo XIV del AGCS, así como la similitud de la finalidad de ambos artículos, estimamos que la jurisprudencia del GATT/OMC relacionada con el primero puede ser pertinente y útil para la interpretación del último.

6.449 De conformidad con la orientación dada por el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*[894], *Estados Unidos - Camarones*[895] y *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*[896] por lo que respecta al artículo XX del GATT de 1994, estimamos que una medida cuya incompatibilidad con una o varias de las obligaciones sustantivas establecidas en el AGCS se ha constatado debe ser objeto de un análisis en dos fases para que pueda estar justificada al amparo del artículo XIV. Concretamente, esa medida deberá:

a) estar incluida en el ámbito de aplicación de una de las excepciones reconocidas que se enumeran en los apartados a) a e) del artículo XIV para disfrutar de justificación provisional; y

b) satisfacer los requisitos de las disposiciones introductorias del artículo XIV, la llamada "cláusula introductoria".

6.450 En *Estados Unidos - Camisas y blusas*, el Órgano de Apelación afirmó que la carga de la prueba incumbe a la parte, sea el demandante o el demandado, que afirma una determinada reclamación o defensa.[897] Por tanto, una parte que desee invocar el artículo XIV del AGCS está obligada a demostrar que se han cumplido los diversos elementos que comprenden una defensa al amparo de ese artículo.

6.451 Observamos también que en *CE - Hormonas* el Órgano de Apelación afirmó que:

> "Es también oportuno recordar que la acreditación *prima facie* es aquella que requiere, a falta de una refutación efectiva por parte del demandado, que el Grupo

[893] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Bananos III*, párrafo 231.

[894] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Gasolina*, página 22.

[895] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafos 115-119.

[896] Véase el informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 156.

[897] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos- Camisas y blusas*, página 17.

> Especial, como cuestión de derecho, se pronuncie en favor del reclamante que efectúe la acreditación *prima facie.*"[898]

Estimamos que esa aseveración es igualmente aplicable por lo que respecta a una defensa invocada por un Miembro al amparo del artículo XIV del AGCS. Más concretamente, el Grupo Especial opina que si una parte demandada en un caso ha demostrado *prima facie* que una medida satisface los requisitos del artículo XIV, a falta de "refutación efectiva" por la parte reclamante, el Grupo Especial deberá pronunciarse a favor de la parte demandada.

6.452 Recordamos, por último, que el Órgano de Apelación ha indicado que al aplicarse el artículo XX del GATT de 1994 en un caso concreto es preciso mantener un equilibrio entre el derecho de un Miembro, en materia de acceso a los mercados, a invocar una excepción al amparo del artículo XX y el deber de ese mismo Miembro de respetar los derechos que los tratados otorgan a otros Miembros.[899] A nuestro juicio, esa declaración es igualmente aplicable por lo que respecta al artículo XIV del AGCS.

b) Medidas en litigio

6.453 Los Estados Unidos tratan de defender, al amparo del artículo XIV del AGCS, tres de las leyes federales que Antigua ha impugnado en la presente diferencia, a saber, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar. Los Estados Unidos no han tratado de defender las leyes estatales impugnadas por Antigua con independencia de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar. No obstante, a lo largo del presente procedimiento los Estados Unidos han aducido que la prohibición en ese país del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, con independencia de que se aplique en virtud de leyes estatales o federales, se basa en las mismas preocupaciones de política general que se examinan seguidamente. Recordamos que en la presente diferencia estamos analizando la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes).

6.454 Hemos constatado más arriba que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) son incompatibles con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco del artículo XVI del AGCS en virtud de los compromisos específicos asumidos por los Estados Unidos en su lista AGCS. Por tanto, ahora examinaremos si esas leyes pueden justificarse al amparo del artículo XIV. Más concretamente, examinaremos primero si esas leyes pueden justificarse provisionalmente al amparo de los apartados a) y c) del artículo XIV, las dos disposiciones concretamente invocadas por los Estados Unidos. Si están justificadas provisionalmente, procederemos a examinar si los Estados Unidos han satisfecho debidamente los requisitos establecidos en la cláusula introductoria del artículo XIV por lo que respecta a esas medidas. A nuestro juicio, si constatamos que la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar están justificadas al amparo del artículo XIV, las leyes estatales pertinentes que por lo demás son incompatibles con las obligaciones asumidas por los Estados Unidos en el marco del artículo XVI deberán considerarse igualmente justificadas al amparo del artículo XIV, en la medida en que se aplican por conducto de la Ley de Viajes y/o la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar y debido, entre otras cosas, a las mismas preocupaciones de política general.

---

[898] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Hormonas*, párrafo 104.

[899] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 156.

c) Justificación provisional al amparo del apartado a) del artículo XIV

*i) El criterio jurídico establecido en el apartado a) del artículo XIV*

6.455 Con arreglo al texto del apartado a) del artículo XIV, para que pueda determinarse si una medida impugnada está justificada provisionalmente al amparo de dicho artículo, el Miembro que lo invoca deberá demostrar dos elementos, a saber:

a) que la medida está destinada a "proteger la moral" o a "mantener el orden público"; y

b) que la medida cuya justificación se alega es "necesaria" para proteger la moral pública o mantener el orden público.

6.456 El Grupo Especial procederá a continuación a examinar sucesivamente esos dos elementos.

Medidas ... para "proteger la moral pública" o para "mantener el orden público"

6.457 Los Estados Unidos aducen que las medidas impugnadas son necesarias para proteger la moral pública y para mantener el orden público con arreglo a lo estipulado en el apartado a) del artículo XIV.[900] Sostienen que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas plantea preocupaciones significativas por lo que respecta al mantenimiento del orden público y la protección de la moral pública. Según los Estados Unidos, el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas es, en términos generales, particularmente vulnerable ante varias formas de actividad criminal, en especial la delincuencia organizada. Mantener una sociedad en la que las personas y sus bienes se vean libres de la influencia destructiva de la delincuencia organizada es tanto una cuestión de "moral pública" como una cuestión de "orden público".[901] La protección de los niños frente a organizaciones de juegos de azar incontroladas es desde luego una cuestión de "moral pública".[902]

6.458 Los Estados Unidos aducen que la expresión "orden público" designa el conocido concepto del derecho civil al que se hace referencia en francés con la expresión "*ordre public*", y su equivalente funcional en los sistemas de *common-law*, el concepto de "*public policy*". Los Estados Unidos sostienen además que la expresión "moral pública" alude a criterios sobre el bien y el mal que pueden calificarse de criterios que "pertenecen, afectan o conciernen a la comunidad o nación".[903]

6.459 El Grupo Especial examinará en primer lugar el sentido de los términos "proteger la moral pública" y "mantener el orden público" para tratar de comprender su alcance. El Grupo Especial interpretará el apartado a) del artículo XIV del AGCS conforme al sentido corriente de las palabras leídas en su contexto y a la luz del objeto y fin del AGCS y del Acuerdo sobre la OMC.

6.460 La expresión "moral pública" se utiliza en el apartado a) del artículo XX del GATT de 1994, pero no se define, y no ha sido interpretada por ningún grupo especial ni por el Órgano de Apelación. De manera análoga, la expresión "orden público" no se define específicamente en el AGCS, aunque en la nota al apartado a) del artículo XIV se indica que la excepción de "orden público" únicamente

[900] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 111 y siguientes.

[901] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 108-110.

[902] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 114.

[903] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 108.

podrá invocarse cuando se plantee una amenaza verdadera y suficientemente grave para uno de los intereses fundamentales de la sociedad.

6.461 Somos muy conscientes de que puede haber sensibilidades asociadas a la interpretación de los términos "moral pública" y "orden público" en el contexto del artículo XIV. A juicio del Grupo Especial, el significado de esos conceptos para los Miembros puede variar en el tiempo y en el espacio, en función de diversos factores, incluidos los valores sociales, culturales, éticos y religiosos que prevalezcan. Además, el Órgano de Apelación ha afirmado en varias ocasiones que los Miembros, al aplicar conceptos sociales similares, tienen derecho a determinar el nivel de protección que consideran adecuado.[904] Aunque esas declaraciones del Órgano de Apelación se hicieron en el contexto del artículo XX del GATT de 1994, opinamos que también son válidas por lo que respecta a la protección de la moral pública y el orden público en el marco del artículo XVI del AGCS. Más concretamente, debe darse a los Miembros cierta libertad para definir y aplicar por lo que a ellos respecta los conceptos de "moral pública" y "orden público" en sus respectivos territorios, conforme a sus propios sistemas y escalas de valores.

6.462 Dicho esto, el Grupo Especial estima que, pese a las dificultades y sensibilidades inherentes en la interpretación de los términos "moral pública" y "orden público" en el contexto del apartado a) del artículo XIV, debemos atribuir sentido a esos términos para poder aplicarlos a los elementos de hecho del presente caso.[905] Es más, el principio de interpretación efectiva de los tratados nos obliga a hacerlo.

6.463 Para determinar el sentido corriente de los términos "moral pública" y "orden público" nos remitimos al *Shorter Oxford English Dictionary*. "*Public*" (público) se define así:

> "*Of or pertaining to the people as a whole; belonging to, affecting, or concerning the community or nation*" (perteneciente al pueblo en su conjunto; perteneciente, concerniente o que afecta a la comunidad o la nación).[906]

El Grupo Especial estima que una medida que se desea justificar al amparo del apartado a) del artículo XIV debe estar encaminada a proteger los intereses del pueblo dentro de una comunidad o nación en su conjunto. Así ocurre tanto si se afirma que la medida es necesaria para "proteger la moral pública" como si lo es para "mantener el orden público", ya que ambas expresiones contienen la palabra "público" o "pública".

6.464 La palabra "*morals* (sustantivo plural en la versión inglesa)" ("moral" en la versión española) se define como:

> "[...] *habits of life with regard to right and wrong conduct*" (hábitos de vida por lo que respecta a la buena y la mala conducta).[907]

6.465 El Grupo Especial estima que la expresión "moral pública" denota normas de buena y mala conducta por parte de o en nombre de una comunidad o nación.

---

[904] Véanse los informes del Órgano de Apelación sobre los asuntos *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 176, y *CE - Amianto*, párrafo 168.

[905] Recordamos las instrucciones del Órgano de Apelación en el contexto de la interpretación del artículo XX del GATT de 1994 que figuran en *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 155.

[906] *The Shorter Oxford English Dictionary*, 2002.

[907] *The Shorter Oxford English Dictionary*, 2002.

6.466 La definición en el diccionario de la palabra "*order*" (orden) que parece ser pertinente en el contexto del apartado a) del artículo XIV es la siguiente:

> "*A condition in which the laws regulating the public conduct of members of a community are maintained and observed; the rule of law or constituted authority; absence of violence or violent crimes.*" (condición en la que se mantienen y observan las leyes que regulan la conducta pública de los miembros de una comunidad; el imperio de la ley o la autoridad constituida; inexistencia de violencia o crímenes violentos).[908]

6.467 Recordamos que los redactores del AGCS aclararon, en la nota 5, que "La excepción de orden público únicamente podrá invocarse cuando se plantee una amenaza verdadera y suficientemente grave para uno de los intereses fundamentales de la sociedad". Por tanto, a nuestro juicio, la definición en el diccionario de la palabra "*order*" (orden), interpretada en conjunción con la nota 5, sugiere que la expresión "orden público" alude a la preservación de los intereses fundamentales de una sociedad, tal como se reflejan en las leyes y la política pública. Esos intereses fundamentales pueden guardar relación, entre otras cosas, con normas jurídicas, de seguridad y morales.

6.468 Basándonos en las definiciones del diccionario citadas más arriba y teniendo en cuenta la aclaración añadida por los redactores del AGCS en la nota 5, estimamos que "moral pública" y "orden público" son dos conceptos diferenciados en el marco del apartado a) del artículo XIV del AGCS. No obstante, en cuanto que ambos conceptos tratan de proteger valores en gran medida similares, puede existir alguna superposición.

6.469 Por ejemplo, en el presente caso podría aducirse que la prevención de los juegos de azar para menores de edad y la protección de los ludópatas guarda relación con la moral pública, mientras que la lucha contra la delincuencia organizada es más bien una cuestión de orden público. Podría decirse que la prevención del blanqueo de dinero y de planes fraudulentos guarda relación tanto con la moral pública como con el orden público. Sin embargo, opinamos que en la presente diferencia no es preciso matizar las diversas consideraciones de política general en las que se apoyan los Estados Unidos en cuanto que guarden relación ya sea con la "moral pública" o con el "orden público".

6.470 También pueden ser instructivos los siguientes medios complementarios de interpretación. El Juez Lauterpacht (el mayor) hizo referencia al "orden público" como "concepciones fundamentales de la nación acerca del derecho, la decencia y la moralidad". Afirmó además que "la protección de los intereses de los menores ... está naturalmente englobada en la noción de orden público".[909]

6.471 Entre los ejemplos de casos en que los Miembros de la OMC se han apoyado en motivos de "moral pública" para justificar determinadas restricciones cabe citar los de Israel y Filipinas. A ese respecto, en el Examen de las Políticas Comerciales de Israel, 1999, se observaba que Israel mantenía una prohibición de la importación de "billetes o impresos publicitarios para el juego o la lotería", y la razón para esa prohibición se identificaba como la protección de la "moral pública".[910] De manera análoga, en el Examen de las Políticas Comerciales de Filipinas, 1999, se enumeraban limitaciones a la propiedad extranjera de actividades de juegos de azar (por ejemplo, hipódromos) bajo un

---

[908] *The Shorter Oxford English Dictionary*, 2002.

[909] *Case Concerning the Application of the Convention of 1902 Governing the Guardianship of Infants* (*(Netherlands v. Sweden)*, 1958 I.C.J. 55,90 (decisión de 28 de noviembre) (opinión separada de J. Lauterpacht).

[910] *Examen de las Políticas Comerciales - Israel - Informe de la Secretaría*, WT/TPR/S/58, cuadro III.8 (1999).

encabezamiento en el que se hacía referencia, entre otras cosas, a limitaciones "por razones de ... riesgos para la salud y la moral".[911]

6.472 Un ejemplo histórico de la invocación de razones "morales" para restringir determinadas actividades se planteó en el contexto del Comité Económico de la Sociedad de las Naciones, ante el que se había presentado un proyecto de convención que incluía una excepción relativa a las "prohibiciones o restricciones impuestas por razones morales o humanitarias o para la supresión del tráfico indebido, siempre que la manufactura y comercio de las mercancías a las que se refieren las prohibiciones estén también prohibidas o sometidas a restricciones en el interior del país".[912] Al parecer, el Presidente de la Conferencia manifestó que esa prohibición estaría amparada por la excepción relativa a las medidas adoptadas por "razones morales o humanitarias".[913]

6.473 En otras jurisdicciones se ha aceptado que las actividades de juegos de azar pueden limitarse o prohibirse por motivos de política pública, a pesar de lo dispuesto en normas legislativas o convencionales generales.[914]

---

[911] Examen de las Políticas Comerciales - Filipinas - Informe de la Secretaría, WT/TPR/S/59, cuadro III.11 (1999). En el documento no se especifica exactamente qué razones están asociadas con la restricción de la propiedad de empresas de juegos de azar, pero del contexto del documento puede deducirse razonablemente que la restricción se basa en la "moral" o "la salud y la moral".

[912] Véase Abolition of Import and Export Prohibitions and Restriction, Commentary and Preliminary Draft International Agreement drawn up by the Economic Committee of the League of Nations to serve as a Basis for an International Diplomatic Conference, League of Nations Doc. C.E.1.22 1927 II.13. páginas 10 y 15 (1927).

[913] International Conference for the Abolition of Import and Export Prohibitions and Restrictions, Proceedings of the Conference, página 110, League of Nations Doc. C.21.M.12. 1928 II.7, página 110 (1928).

[914] Por ejemplo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas determinó que una legislación nacional que prohíba, con sujeción a excepciones especificadas, la organización de loterías en un Estado miembro y que en consecuencia impida total o parcialmente a los operadores de loterías de otros Estados miembros promover sus loterías y vender sus billetes, en el Estado miembro que promulgó esa legislación, ya sea directamente o por medio de agentes independientes, restringe la libertad para prestar servicios, aunque esa legislación sea aplicable sin distinciones. No obstante, el Tribunal estimó que las características especiales de las loterías justifican que las autoridades nacionales dispongan de un grado suficiente de libertad para determinar lo que es necesario para proteger a los jugadores y, con carácter más general, a la luz de las características sociales y culturales de cada Estado miembro, para mantener el orden en la sociedad por lo que respecta a la manera en que las loterías se operan, la magnitud de las apuestas y la distribución de los premios, así como para decidir si procede restringirlas o prohibirlas: Asunto C-275/92, *Her Majesty's Customs and Excise v. Gerhart Schindler and Jörg Schindler* (24 de marzo de 1994). Además, en una decisión más reciente, el Tribunal sostuvo que una legislación nacional que autorice la operación y el desarrollo de juegos de azar o suertes únicamente en casinos o en zonas de juego permanentes o temporales creadas por Decreto Ley y que sea aplicable sin distinciones a los propios nacionales y a los nacionales de otros Estados miembros constituye un obstáculo a la libertad de prestar servicios. No obstante, el Tribunal constató que esa legislación es compatible con el Tratado de las CE, habida cuenta de las preocupaciones en materia de política social y de prevención del fraude que la justifican. El Tribunal observó, entre otras cosas, que las consideraciones subyacentes en la legislación en litigio conciernen a la protección de los consumidores, que son receptores de los servicios, y al mantenimiento del orden en la sociedad: asunto C-6/01 - *Associação Nacional de Operadores de Máquinas Recreativas (Anomar) and Others* (11 de septiembre de 2003). Observamos además que el *River City Group* comunicó que en prácticamente todas las partes del mundo los juegos de azar, cuando no están totalmente prohibidos, normalmente han estado sujetos a una reglamentación estricta, incluida la aplicación de leyes civiles y penales. Habida cuenta de la evolución de la tecnología, algunos países, por ejemplo Australia, Austria, Bélgica, el Brasil, Dinamarca, Finlandia, Islandia, Italia, los Países Bajos, el Reino Unido y Suecia, han desarrollado -o están en proceso de desarrollar- un marco jurídico especial para los juegos de azar por Internet.

6.474 Habida cuenta de lo anterior, el Grupo Especial concluye que las medidas que prohíben los servicios de juegos de azar y apuestas, incluido el suministro de esos servicios por Internet, pueden estar incluidas en el ámbito de aplicación del apartado a) del artículo XIV si se aplican en virtud de políticas cuyo objeto y fin sea "proteger la moral pública" o "mantener el orden público".

Medidas "necesarias" para proteger la moral pública o para mantener el orden público

6.475 Por lo que respecta al requisito, establecido en el apartado a) del artículo XIV del AGCS, de que una medida sea "necesaria", el Grupo Especial observa que el Órgano de Apelación, en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, estableció varios parámetros con arreglo a los cuales debe determinarse si una medida es "necesaria" en el sentido del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994.[915] Concretamente, el Órgano de Apelación observó que:

> "... el alcance de la palabra 'necesarias', según se emplea en el contexto del apartado d) del artículo XX, no se limita a lo que es 'indispensable' o 'de absoluta necesidad' o 'inevitable'. Las medidas que son indispensables o de absoluta necesidad o inevitables para lograr la observancia cumplen sin duda las prescripciones del apartado d) del artículo XX. Pero otras medidas también pueden quedar comprendidas en el ámbito de esta excepción. La palabra 'necesarias', tal como se utiliza en el apartado d) del artículo XX, se refiere, a nuestro juicio, a una variedad de grados de necesidad. En un extremo de este continuo, 'necesarias' se entiende como 'indispensables'; en el otro extremo, en el sentido de 'que contribuyen a'. Consideramos que una medida 'necesaria' está, en este continuo, situada significativamente más cerca del polo de lo 'indispensable' que del polo opuesto, de lo que simplemente 'contribuye a'." [se omite la nota al pie original][916]

El Grupo Especial opina que esa declaración es igualmente aplicable en el contexto del artículo XIV del AGCS, incluido el apartado a) de dicho artículo.

6.476 En el mismo asunto, el Órgano de Apelación articuló un criterio consistente en "sopesar y confrontar" como base para determinar si una medida es "necesaria" en el sentido del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. En particular, el Órgano de Apelación afirmó que una determinación de si una medida es necesaria en el sentido del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994:

> "... entraña en cada caso un proceso en el que se sopesa y se confronta una serie de factores entre los que figuran principalmente la contribución de la medida para lograr la observancia a hacer cumplir la ley o reglamento en cuestión, la importancia de los

---

Otros países aplican actualmente a los juegos de azar por Internet las leyes y reglamentos que regulan los juegos de azar tradicionales (por ejemplo Canadá, Francia). A nuestro juicio, los reglamentos reguladores de los juegos de azar por Internet son tan estrictos o más que los aplicables a las formas tradicionales de juegos de azar. Al parecer, algunos países, por ejemplo Estonia, Hong Kong, China, Islandia, Noruega y Uruguay, restringen drásticamente o incluso prohíben totalmente los juegos de azar por Internet. Véase *Internet Gambling Report - Sixth Edition*, Mark Balestra (editor), *The River City Group*, Estados Unidos, 2003.

[915] El texto del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994 es análogo al del apartado c) del artículo XIV del AGCS, que examinamos más abajo.

[916] Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 161.

intereses o valores comunes protegidos por esa ley o reglamento y la repercusión concomitante de la ley o reglamento en las importaciones o exportaciones".[917]

6.477 Sobre la base de los principios orientadores del criterio consistente en "sopesar y confrontar" articulados por el Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y, posteriormente, en *CE - Amianto*[918], estimamos que, en el contexto del apartado a) del artículo XIV, para determinar si una medida es "necesaria" para proteger la moral pública o para mantener el orden público debemos evaluar lo siguiente:

a) la importancia de los intereses o valores que la medida impugnada tiene por finalidad proteger. (Por lo que respecta a este requisito, el Órgano de Apelación ha sugerido que cuanto más importante se considere el interés que se quiere defender, más probable será que la medida sea "necesaria".)[919]

a) la medida en que la disposición impugnada contribuye a la realización del fin que esa disposición persigue. (En relación con ese requisito, el Órgano de Apelación ha sugerido que cuanto mayor sea la contribución de la medida al fin que se persigue, más probable será que la medida sea "necesaria".)[920]

c) la repercusión en el comercio de la medida impugnada. (Con respecto a este requisito, el Órgano de Apelación ha afirmado que si la medida tiene relativamente poca repercusión en el comercio, es más probable que sea "necesaria". El Órgano de Apelación también ha indicado que al aplicar ese requisito también deberá tenerse en cuenta si puede recurrirse razonablemente a una medida alternativa.).[921]

*ii) Aplicación del criterio jurídico establecido en el apartado a) del artículo XIV a los elementos de hecho del presente caso*

6.478 En esta sección, el Grupo Especial examinará si la prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas impuesta por las tres leyes federales estadounidenses pertinentes -a saber, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes)- es "necesaria" para "proteger la moral pública" y/o "mantener el orden público".

---

[917] Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 164-166.

[918] Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 178; informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 172.

[919] Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 162.

[920] Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 163.

[921] Informe del Órgano de Apelación, *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafos 163 y 166.

¿Tienen por objeto las medidas impugnadas "proteger la moral pública" o "mantener el orden público" en el sentido del apartado a) del artículo XIV?

6.479 Los Estados Unidos aducen que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas plantea preocupaciones significativas por lo que respecta al mantenimiento del orden público y la protección de la moral pública.[922] Según los Estados Unidos, el suministro a distancia de servicios de juegos de azar plantea amenazas relacionadas con la delincuencia organizada, el blanqueo de dinero, el fraude y otras actividades criminales; riesgos para los niños, dada la disponibilidad de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas para los niños; y riesgos especiales para la salud. Los Estados Unidos sostienen que esas son las razones por las que aplican restricciones estrictas a la capacidad de cualquier empresa explotadora de ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas mediante suministro a distancia, con independencia de que esos servicios se suministren desde el territorio de otro Miembro o desde el territorio de los Estados Unidos.[923]

6.480 Antigua hace referencia a un informe preparado en 2001 por el Departamento de Defensa de los Estados Unidos en el que se evalúa la repercusión social de las máquinas de juego entonces disponibles, en el que se concluyó que la presencia de casinos militares no tenía efectos perjudiciales para la moral o la estabilidad financiera de las fuerzas de los Estados Unidos, los miembros de sus familias y otras personas -incluidos los nacionales de otros países- que jugaran en las instalaciones de propiedad del Gobierno.[924] Antigua sostiene también que países como el Reino Unido no han considerado que se planteen cuestiones de interés público insuperables como consecuencia de la evolución hacia el suministro en línea de servicios de juegos de azar y apuestas, y han optado por aceptarlos en un contexto reglamentado.[925]

6.481 A juicio del Grupo Especial, las pruebas presentadas establecen que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretadas en conjunción con las leyes estatales pertinentes) son medidas para proteger "la moral pública o el orden público", por las siguientes razones.

6.482 Un informe de 1961 de la Cámara de Representantes sobre la Ley de Comunicaciones por Cable, publicado poco después en su entrada en vigor, indica que:

> "La finalidad del proyecto de ley es ayudar a los diversos Estados y al Distrito de Columbia a velar por el cumplimiento de sus leyes relativas a los juegos de azar, la aceptación de apuestas y delitos análogos y contribuir a la supresión de los juegos de azar organizados prohibiendo la utilización de servicios de comunicación por cable que se emplean o pudieran emplearse para la transmisión de apuestas e información sobre juegos de azar en transacciones interestatales e internacionales".[926]

[922] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 111.

[923] Primera declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 10.

[924] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 86.

[925] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 19.

[926] Informe de la Cámara de Representantes Nº 87-967, páginas 1-2 (1961), Estados Unidos - Prueba documental 30.

6.483 Por lo que respecta a la Ley de Viajes, en el curso de las audiencias celebradas ante el comité Judicial en relación con el Programa del Fiscal General de lucha contra la Delincuencia Organizada y las Asociaciones Ilícitas, el entonces Fiscal General, Robert F. Kennedy, declaró que su programa, que incluía la Ley de Viajes y la Ley de Comunicaciones por Cable, permitía al Gobierno federal "adoptar medidas eficaces contra el miembro de una organización delictiva que desarrolla actividades ilegales pero vive lejos del escenario de éstas, cómodamente y a salvo".[927]

6.484 Observamos asimismo que en el curso de las audiencias de 2003 ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional relacionadas con la Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet, aún no promulgada y que, de aprobarse, prohibirá los juegos de azar por Internet en forma análoga a la de la Ley de Comunicaciones por Cable y la Ley de Viajes, se hizo referencia a la amenaza del blanqueo de dinero, la delincuencia organizada, el fraude y los riesgos para los niños (es decir, el acceso de los menores a los juegos de azar) y la salud (es decir, la ludopatía) que están asociados con los juegos de azar por Internet.[928]

6.485 Por lo que respecta a la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, en la declaración de constataciones formulada antes de la promulgación de dicha Ley, el Congreso articuló diversas razones para justificar esa promulgación. En particular, se hizo referencia al hecho de que los ingresos de los juegos de azar son el "cordón umbilical de la delincuencia organizada" y los medios por los que se financian otras actividades ilícitas. Además, el Congreso afirmó que los juegos de azar "explota a la sociedad", y especialmente a los pobres. Por último, el Congreso afirmó que desde el punto de vista de aplicación de la Ley, "los juegos de azar son más susceptibles a la detección y el procesamiento que la mayoría de las actividades de la delincuencia organizada".[929] Los Estados Unidos han indicado también que sus tribunales han confirmado que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar es una medida contra la delincuencia organizada.[930]

6.486 A nuestro juicio, estas declaraciones del Congreso que conciernen a las finalidades respectivas de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar indican que varias ramas del Gobierno de los Estados Unidos consideran que esas leyes se adoptaron para abordar preocupaciones como las concernientes al blanqueo de dinero, la delincuencia organizada, el fraude, la participación de menores en juegos de azar y la ludopatía. Estimamos que en la medida en que las leyes estatales sobre juegos de azar se apliquen por conducto de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, puede considerarse que esas leyes se aplican, entre otras cosas, para la misma finalidad que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar.

6.487 Habida cuenta de lo anterior, concluimos que los problemas que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar tratan de abordar que están incluidos en el ámbito de los conceptos de "moral pública" y/o "orden público" en el marco del apartado a) del artículo XIV. En otras palabras, constatamos que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes)

---

[927] Testimonio del Fiscal General Robert Kennedy, audiencias ante el Comité Judicial del Senado sobre el Programa del Fiscal General de lucha contra la Delincuencia Organizada y las Asociaciones Ilícitas, 87ª Legislatura del Congreso de los Estados Unidos, primer período de sesiones, página 4 (1961), página 15, Estados Unidos - Prueba documental 24.

[928] Estados Unidos - Prueba documental 5. Véanse, por ejemplo, las páginas 1, 6, 10-11, 13.

[929] *Congressional Record* H9711, Estados Unidos - Prueba documental 32.

[930] Véase *United States v. Box*, 530 F.2d 1258, 164-65 (5th Cir. 1976), Estados Unidos - Prueba documental 31.

son medidas destinadas para "proteger la moral pública" y/o "para mantener el orden público" en los Estados Unidos en el sentido del apartado a) del artículo XIV.

> ¿Son las medidas impugnadas "necesarias" para proteger la moral pública o para mantener el orden público?

6.488 Examinaremos ahora si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretadas en conjunción con las leyes estatales pertinentes) son "necesarias" para proteger la moral pública y/o para mantener el orden público. A ese respecto recordamos que debemos hacer nuestra evaluación teniendo en cuenta la jurisprudencia pertinente del Órgano de Apelación a que se hace referencia en el párrafo 6.465 *supra*:

a) la importancia de los intereses o valores que esas leyes tienen por objeto proteger;

b) la medida en que esas leyes contribuyen a la realización de los fines respectivamente perseguidos por ellas; y

c) la respectiva repercusión en el comercio de esas leyes.

Importancia de los intereses o valores protegidos

6.489 Las declaraciones del Congreso arriba citadas en los párrafos 6.470-6.473 indican que esas leyes tienen por objeto proteger a la sociedad de la amenaza del blanqueo de dinero, la delincuencia organizada, el fraude y los riesgos para los niños (es decir, la participación de menores en juegos de azar) y la salud (es decir, la ludopatía).

6.490 Tomamos una vez más nota de los comentarios formulados en 1961 por el entonces Fiscal General Robert F. Kennedy para describir el efecto global previsto del Programa del Fiscal General de lucha contra la Delincuencia Organizada y las Asociaciones Ilícitas, del que eran parte la Ley de Comunicaciones por Cable y la Ley de Viajes:

> "Esos [matones y delincuentes que se han hecho ricos y poderosos] utilizan impunemente el comercio y las comunicaciones interestatales para llevar a cabo sus actividades ilícitas. Si reducimos la utilización por esas personas de las comunicaciones y servicios interestatales, podemos asestar un golpe contundente a sus operaciones. Podríamos poner a esos personajes en su sitio.
>
> Sr. Presidente: nuestra legislación tiene fundamentalmente por objeto la reducción eficaz de las operaciones de juego. Y ello, Sr. Presidente, porque los beneficios del juego ilegal son enormes y constituyen la fuente fundamental de los fondos que financian la delincuencia organizada en todo el país.[931]

6.491 En la declaración del Congreso de constataciones preliminares a la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, el Congreso describió la amenaza planteada por la delincuencia organizada, a la que obedecía la promulgación de la citada Ley, en los siguientes términos:

> "1) la delincuencia organizada en los Estados Unidos es una actividad sumamente compleja, diversificada y extendida, que extrae anualmente de la economía de los Estados Unidos miles de millones de dólares mediante actos ilícitos y el uso ilegal de

[931] Testimonio del Fiscal General Robert Kennedy, audiencias ante el Comité Judicial del Senado sobre el Programa del Fiscal General de lucha contra la Delincuencia Organizada y las Asociaciones Ilícitas, 87.ª Legislatura del Congreso de los Estados Unidos, primer período de sesiones, página 4 (1961), página 15, Estados Unidos - Prueba documental 24.

> la violencia, el fraude y la corrupción; 2) en gran parte la influencia de la delincuencia organizada deriva del dinero obtenido por actividades ilegales como el juego ilegal organizado, la usura, el robo y la receptación de bienes, la importación y distribución de estupefacientes y otras drogas peligrosas y otras formas de explotación social; 3) ese dinero y esa influencia se utilizan cada vez en mayor medida para infiltrarse en las empresas legítimas y los sindicatos y corromperlos y para minar y corromper nuestros procesos democráticos; 4) las actividades de la delincuencia organizada en los Estados Unidos debilitan la estabilidad del sistema económico de la nación, perjudican a inversores inocentes y a organizaciones competidoras, obstaculizan la libre competencia, constituyen una grave carga para el comercio interestatal y exterior, amenazan la seguridad interior y socavan el bienestar general de la nación y de sus ciudadanos."[932]

6.492 Habida cuenta de lo anterior, nos parece claro que los intereses y valores protegidos por la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) obedecen a intereses sociales muy importantes que pueden caracterizarse como "vital[es] y de la máxima importancia" en forma análoga a la caracterización de la protección de la vida y la salud humanas frente a un riesgo para la salud y la vida de las personas que hizo el Órgano de Apelación en *CE - Amianto*.[933]

6.493 Aceptamos que un Miembro puede decidir que es preciso establecer controles estrictos para proteger los intereses sociales arriba citados. No obstante, en el proceso de "sopesar y confrontar" ese factor con los otros que debemos tener en cuenta, nos parece importante no olvidar que esos intereses -proteger a la sociedad frente a la amenaza del blanqueo de dinero, la delincuencia organizada, el fraude y los riesgos para los niños (es decir, la participación de menores en juegos de azar) y la salud (es decir, la ludopatía)- existen también en el contexto del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia. Ninguna de las partes lo ha negado.[934] Sin embargo, en contraste con el trato que otorgan al suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, los Estados Unidos no prohíben totalmente el suministro de esos servicios no prestados a distancia. Reconocemos que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas puede tener características especiales que podrían justificar una diferencia de trato con el otorgado al suministro de tales servicios no prestados a distancia. Sin embargo, tenemos que remitirnos a las pruebas de que disponemos para determinar si determinados aspectos del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas justificarían una prohibición, especialmente habida cuenta de la actitud tolerante manifiesta en algunas partes de los Estados Unidos por lo que respecta al suministro de esos servicios

---

[932] Declaración del Congreso sobre las constataciones y el fin, nota sobre 18 USC § 1961, página 812, Estados Unidos - Prueba documental 35.

[933] Informe del Órgano de Apelación, *CE - Amianto*, párrafo 172.

[934] Los Estados Unidos sostienen que: "los Estados Unidos mantienen y aplican una distinción reglamentaria entre los servicios de juegos de azar suministrados a distancia y otros servicios de juegos de azar, y sujetan a los primeros a restricciones aún más estrictas que las aplicadas a los últimos. Esta distinción tiene su origen en la amplia serie de problemas diferentes en relación con la aplicación de la ley, la protección de los consumidores y la salud que van asociados al suministro a distancia de servicios de juegos de azar"; Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 45. En esa declaración, los Estados Unidos reconocen implícitamente que la aplicación de la ley, la protección de los consumidores y los problemas de salud también existen en el contexto del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia. Antigua sostiene que también en el contexto del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia se plantean problemas de participación de menores en juegos de azar, ludopatía, blanqueo de dinero, delincuencia, fraude y protección de los consumidores; Primera declaración oral de Antigua, párrafos 70-87.

no prestados a distancia. Examinaremos esta cuestión con más detalle *infra* en nuestro análisis de si los Estados Unidos pueden o no pueden invocar una alternativa razonable que sea compatible con la OMC.[935]

Contribución a los fines perseguidos

6.494 Por lo que respecta a la medida en que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) contribuyen a la realización de los fines perseguidos por esas leyes, recordamos nuestra constatación *supra* de que esas leyes tratan de abordar problemas relacionados con el blanqueo de dinero, la delincuencia organizada, el fraude, la participación de menores en juegos de azar y la ludopatía.[936] Dado que la Ley de Comunicaciones por Cable y la Ley de Viajes *prohíben* el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, que se han asociado con cada uno de esos problemas[937], esas leyes deberán contribuir, al menos en cierta medida, a abordarlos. Además, la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar *prohíbe* dirigir, financiar, gestionar, supervisar, administrar o poseer en todo o en parte un "negocio ilegal de juegos de azar", por lo que se entiende una empresa de juegos de azar que infrinja la ley de un Estado (o una subdivisión política) de los Estados Unidos. Estimamos que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar debe contribuir, al menos en cierta medida, a abordar esos problemas.

Repercusión en el comercio

6.495 Por lo que respecta a la repercusión en el comercio de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (interpretada en conjunción con las leyes estatales pertinentes), Antigua aduce que el efecto de esas leyes es una prohibición total, lo que representa el criterio más restrictivo del comercio posible.[938] No nos cabe duda de que esas leyes tienen un efecto significativo de restricción del comercio. De hecho, así lo han reconocido los Estados Unidos cuando aducen que un Miembro tiene "el derecho ... de someter a estrictas restricciones un servicio que entraña riesgos elevados (en el presente caso, los juegos de azar a distancia) y autorizar la utilización de un servicio que entraña menos riesgos [en el presente caso, participar en juegos de azar por medios distintos de la transmisión a distancia]".[939]

6.496 En el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación, al evaluar la repercusión en el comercio, se remitió a las constataciones del Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 337*, que aclaró que los Miembros deben en primer lugar explorar y agotar todas las alternativas compatibles con el GATT/la OMC antes de recurrir a la aplicación de medidas incompatibles con la OMC.[940] Al examinar si existía una

[935] Véanse los párrafos 6.499-6.521 *infra*.

[936] Véase el párrafo 6.486 *supra*.

[937] Véanse los párrafos 6.499-6.521 *infra*.

[938] Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 71.

[939] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 93.

[940] En el párrafo 165 de su informe sobre el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación hizo referencia a la siguiente declaración del Grupo Especial del GATT encargado del asunto *Estados Unidos - Artículo 337*: "En opinión del Grupo Especial, es indudable que una parte contratante no puede justificar en tanto que "necesaria" en el sentido del apartado d) del artículo XX una

medida alternativa compatible con la OMC a la que pudiera recurrirse razonablemente, el Órgano de Apelación estudió, en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, los medios que Corea había utilizado para abordar la prevención de conductas fraudulentas en relación con la venta de otros productos alimenticios.

6.497 Recordando el razonamiento formulado por el Órgano de Apelación en *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, tenemos que examinar si los Estados Unidos han utilizado, en otros contextos, medidas distintas de una prohibición para abordar problemas similares a los que se alegan constituyen la base para su justificación, en el presente caso, de la prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas. El único contexto pertinente al que se ha hecho referencia en la presente diferencia es el de los servicios de juegos de azar y apuestas suministrados por medios distintos de la transmisión a distancia.

6.498 En la presente diferencia, y por las razones que se exponen más abajo, el Grupo Especial considera que alguno de los problemas identificados por los Estados Unidos son únicamente específicos de los servicios de suministro a distancia de juegos de azar y apuestas. Por tanto, no sería adecuado tratar de comparar el trato dado a esos problemas específicos con el trato dado a cualesquiera problemas que el suministro de esos servicios no prestados a distancia plantea para los Estados Unidos. Seguidamente examinaremos cada uno de los problemas invocados por los Estados Unidos.

6.499 En lo tocante al *blanqueo de dinero*, los Estados Unidos aducen que el volumen, la velocidad y el alcance internacional de las transacciones de juegos de azar por medios de transmisión a distancia, combinadas con la ubicación en el extranjero de la mayoría de los proveedores a distancia y el virtual anonimato de esas transacciones, significan que en la práctica se facilitan las etapas de "dispersión e incorporación" del blanqueo de dinero. Más concretamente, los Estados Unidos sostienen que el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas está especialmente bien adaptado para ocultar y encubrir la verdadera naturaleza, fuente y propiedad de los beneficios mal habidos de la delincuencia.[941]

6.500 En el informe de la Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos a los Solicitantes del Congreso titulado "*Internet Gambling: An overwiew of the Issues*" se hace referencia a esos problemas.[942]

6.501 Tenemos además ante nosotros un informe de 2001 sobre tipologías de blanqueo de dinero preparado por el Grupo de Acción Financiera sobre el blanqueo de capitales. Ese informe tiende a confirmar la existencia de los problemas identificados por los Estados Unidos en el contexto del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas que guardan relación con el rastreo de verificación de las transacciones a distancia. En particular, el informe indica que:

---

medida incompatible con otra disposición del Acuerdo General si tiene razonablemente a su alcance otra medida que no sea incompatible. Análogamente, en los casos en que una parte contratante no tiene razonablemente a su alcance una medida compatible con otras disposiciones del Acuerdo General, esa parte contratante debe utilizar, de las medidas que tenga razonablemente a su alcance, aquella que suponga el menor grado de incompatibilidad con las otras disposiciones del Acuerdo General"; informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Artículo 337*, párrafo 5.26.

[941] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 12 y siguientes; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 59-60.

[942] Antigua y Barbuda - Prueba documental 17, página 35.

> "A pesar de los intentos de solventar los posibles problemas de los juegos de azar por Internet mediante su reglamentación, la exigencia de licencias para su funcionamiento o la simple prohibición de esos servicios, aún subsisten algunas preocupaciones, además de la imposibilidad de rastrear ... vínculos de Internet. ... Por ejemplo, las transacciones tienen principalmente lugar por medio de tarjetas de crédito, y la ubicación en el extranjero de muchos sitios de juegos de azar por Internet hace difícil, cuando no imposible, la localización y el procesamiento de las partes involucradas. Además, las transacciones de los juegos de azar, cuyo registro podría ser necesario a modo de prueba, tienen lugar en la sede del servicio de juegos de azar y se basan en programas informáticos; esto puede aumentar la dificultad que reviste la reunión y presentación de esas pruebas".[943]

6.502 En sentido parecido, el Fiscal General Auxiliar Adjunto hizo la siguiente declaración en una reunión especial de información sobre "Blanqueo de dinero y sistemas de pago en los juegos de azar en línea":

> "El carácter anónimo de Internet y el uso de encriptados hace difícil seguir el rastro de las transacciones. A veces las empresas de juegos de azar no mantienen registros de las transacciones, en cuyo caso su rastreo puede ser imposible. Aunque las autoridades reglamentarias de los Estados Unidos pueden visitar casinos físicos, observar sus operaciones y examinar sus libros y registro para velar por el cumplimiento de los reglamentos, esto es mucho más difícil, cuando no imposible, en el caso de los casinos virtuales".[944]

6.503 Se hicieron declaraciones similares en una audiencia de 2003 ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional del Comité de Asuntos Judiciales sobre la Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet y la Ley de la Comisión de autorización y reglamentación de los juegos de azar por Internet.[945] La preocupación expresada por los Estados Unidos por lo que respecta al anonimato de las transacciones se refleja también en varias de las recomendaciones formuladas en el informe sobre Tipologías del Blanqueo de Dinero que tienen por objeto abordar las dificultades específicamente relacionadas con las transacciones de juegos de azar por medios de transmisión a distancia. En particular, el informe recomienda que se exija a los proveedores de servicios de Internet que mantengan registros fiables de sus suscriptores, con la información adecuada para su identificación.[946]

6.504 La preocupación expresada por los Estados Unidos por lo que respecta al alcance internacional de las transacciones mediante suministro por medios de transmisión a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas parece confirmarse en un ejemplo al que se hace referencia en el informe sobre Tipologías del Blanqueo de Dinero de 2001, que revela que se detectaron flujos de dinero en muchas partes del mundo.[947]

---

[943] Estados Unidos - Prueba documental 7, página 6.

[944] Antigua y Barbuda- Prueba documental 86, página 4. El mismo Fiscal General Auxiliar Adjunto hizo una declaración similar ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional: Antigua y Barbuda - Prueba documental 85, página 3.

[945] *Véase* Estados Unidos - Prueba documental 5.

[946] Estados Unidos - Prueba documental 7, página 8.

[947] Estados Unidos - Prueba documental 7, ejemplo 1, páginas 6-7.

6.505 Antigua no ha hecho referencia a pruebas que pongan en tela de juicio los problemas específicos a que se hace referencia más arriba. Antes bien, hace referencia a pruebas que indican que el blanqueo de dinero es como mínimo una preocupación igualmente grave por lo que respecta al suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia y al suministro a distancia de esos servicios.[948] Los Estados Unidos no niegan que los juegos de azar en los casinos pueden utilizarse, entre otras cosas, para blanquear los ingresos en efectivo obtenidos por los delincuentes durante la etapa de colocación del blanqueo del dinero.[949] En cualquier caso, opinamos que el hecho de que el blanqueo de dinero pueda existir en el contexto del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia no significa que los Estados Unidos no tienen derecho a abordar en forma distinta los aspectos de ese problema que son específicos del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, a saber, el volumen, la velocidad y el alcance internacional de las transacciones de ese tipo, combinados con la ubicación en el extranjero de la mayoría de los proveedores a distancia y el virtual anonimato de esas transacciones.

6.506 Por lo que respecta al *fraude*, los Estados Unidos sostienen que el riesgo de fraude es mayor en el caso del suministro a distancia que en el del suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia, porque los obstáculos al establecimiento de operaciones de juego en línea son pocos, por lo que los operadores sin escrúpulos pueden aparecer y desaparecer en pocos minutos.[950]

6.507 Hemos examinado pruebas que por lo general respaldan la preocupación de los Estados Unidos en el sentido de que los pocos obstáculos para el establecimiento de servicios de suministro a distancia de juegos de azar y apuestas aumenta el riesgo de fraude. De hecho, el Fiscal General Auxiliar Adjunto hizo en 2002 la siguiente declaración en una reunión especial de información sobre "blanqueo de dinero y sistemas de pago en los juegos de azar en línea":

> "Aunque hay, desde luego, empresas legítimas que operan o desean operar honestamente casinos en línea, las posibilidades de fraude derivadas de las operaciones de casinos y la aceptación de apuestas en el mundo virtual es mucho mayor que en el mundo físico. Los costos de iniciación son relativamente bajos, y resulta fácil obtener servidores baratos y programas informáticos poco complejos. Los casinos y los establecimientos de aceptación de apuestas en línea operan en muchos países donde la reglamentación efectiva y la aplicación de la ley son mínimas o inexistentes. Al igual que las operaciones engañosas de telecomercialización, los establecimientos de juegos de azar en línea aparecen y desaparecen regularmente, obteniendo dinero de los perdedores y sin pagar a los ganadores, y con poco riesgo de captura y procesamiento."[951]

[948] Véanse, por ejemplo, Antigua y Barbuda - Prueba documental 79; Antigua y Barbuda - Prueba documental 147; Antigua y Barbuda - Prueba documental 149; Antigua y Barbuda - Prueba documental 150; Antigua y Barbuda - Prueba documental 154.

[949] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 12 y siguientes; Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 59-60.

[950] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 51.

[951] Antigua y Barbuda - Prueba documental 86, página 2.

6.508 El Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar contiene declaraciones similares.[952]

6.509 Antigua ha hecho referencia a pruebas que indican que el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia puede ser tan susceptible al fraude como el suministro a distancia de esos servicios.[953] Sin embargo, no creemos que esas pruebas refuten la existencia de problemas concretos de fraude que a juicio de los Estados Unidos existen en el contexto del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, a saber, que al ser pocos los obstáculos para el establecimiento de las operaciones de juegos de azar en línea, los operadores sin escrúpulos pueden aparecer y desaparecer en cuestión de minutos.

6.510 Lo fundamental de las *preocupaciones en materia de salud* de los Estados Unidos por lo que respecta al suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas reside en el entorno aislado en el que operan los jugadores, que les protege del rechazo social y les permite jugar sin interrupción durante períodos de tiempo prolongados.[954]

6.511 Las pruebas respaldan por lo general la existencia de los problemas derivados del entorno aislado de los consumidores de servicios de transmisión a distancia de juegos de azar y apuestas planteados por los Estados Unidos. En particular, el Fiscal General Auxiliar Adjunto afirmó en 2003 ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional que:

> "En contraste con los juegos de azar sobre el terreno, los juegos de azar en línea están a disposición de cualquiera con una conexión a Internet a cualquier hora del día y de la noche. Esto representa un peligro especial para jugadores compulsivos. Como indicó recientemente la Sociedad Psiquiátrica Americana: 'los juegos de azar por Internet, al contrario que muchas otras formas de juegos de azar, son una actividad solitaria, lo que la hace aún más peligrosa; la gente puede jugar sin interrupciones y sin ser detectada durante períodos de tiempo ilimitados'. De hecho, los problemas relacionados con los ludópatas, un número abrumador de los cuales son personas jóvenes, están bien establecidos y pueden medirse en las vidas arruinadas tanto de los jugadores como de sus familias."[955]

6.512 El Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar contiene declaraciones similares.[956]

6.513 La preocupación derivada del relativo anonimato propio de los juegos de azar por medios de transmisión a distancia, que protege a los consumidores del reproche social, se reconoce en una declaración de dos profesores de la Dependencia Internacional de Investigación sobre Juegos de Azar, División de Psicología, Universidad de Nottingham Trent (Reino Unido) titulada "*Is Internet gambling more addictive and/or problematic than other forms of gambling*?", en la que Antigua basa

---

[952] Antigua y Barbuda - Prueba documental 10, páginas 5-11. Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 159, página 2.

[953] Véase Antigua y Barbuda - Prueba documental 156, que es un documento preparado por Antigua titulado "*Fraud within the United States gambling industry*".

[954] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 30.

[955] Antigua y Barbuda - Prueba documental 85, página 2.

[956] Antigua y Barbuda - Prueba documental 10, páginas 5-11. Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 159, página 2.

sus argumentos. Concretamente, en ella se afirma que "otro problema que se ha observado guarda relación con el relativo anonimato de los juegos de azar por Internet, que puede favorecer la desinhibición y el aumento de los niveles de juego".[957] Los autores de la declaración concluyen, entre otras cosas, que

> "Hay una serie de factores que hacen que las actividades en línea como los juegos de azar por Internet puedan ser seductoras y/o adictivas. Entre esos factores cabe señalar el anonimato, la conveniencia, el escape, la disociación/inmersión, la accesibilidad, la frecuencia de eventos, la interactividad, la desinhibición, la simulación y la asociabilidad".[958]

6.514 Antigua ha aducido que no hay pruebas de que los juegos de azar transfronterizos generen mayores niveles de patologías que los juegos de azar por medios distintos de la transmisión a distancia.[959] Sin embargo, a nuestro juicio, los Estados Unidos no sostienen que los juegos de azar por medios de transmisión a distancia pueden generar una mayor incidencia de patologías de juego. Antes bien, los Estados Unidos aducen que los juegos de azar por medios de transmisión a distancia presentan "riesgos especiales para la salud"[960] derivados del medio aislado y anónimo donde esos juegos de azar tienen lugar. No creemos que las pruebas presentadas por Antigua refuten la existencia de esa preocupación concreta.

6.515 Por lo que respecta a la *participación de menores en juegos de azar*, los Estados Unidos aducen que no hay medios para evitar que los menores accedan a servicios a distancia de juegos de azar y apuestas, si se compara con los medios disponibles para el suministro de servicios de juegos de azar no prestados a distancia en los Estados Unidos.[961]

---

[957] Antigua y Barbuda - Prueba documental 80, página 8. La declaración remite a un documento de 2003 escrito por uno de los autores de la declaración, en el que se sugiere que los jugadores por medios de transmisión a distancia no son tal vez tan anónimos como creen porque, entre otras cosas, los operadores de juegos de azar por Internet tienen capacidad para reunir datos sobre los jugadores. Sin embargo, en ninguna parte de la declaración se hace referencia a pruebas que sugieran que los jugadores son conscientes de que esa capacidad está poniendo en peligro su anonimato.

[958] Antigua y Barbuda - Prueba documental 80, página 12.

[959] En ese sentido, Antigua hace referencia a una declaración preparada por dos de sus consultores en esta diferencia, el Profesor Mark Griffiths y el Dr. Richard Wood, titulada "*Is Internet gambling more addictive and/or problematic than other forms of gambling?*", que figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 80. En la declaración se concluye que "no hay un riesgo mayor de respuesta patológica como consecuencia a la exposición de posibilidades de participar en juegos de azar por Internet que como consecuencia de la exposición a otras posibilidades de jugar": Antigua y Barbuda - Prueba documental 80, página 2. Antigua se apoya también en una declaración de otro de sus consultores en esta diferencia, el Dr. Howard Shaffer, que concluye que "los riesgos para la salud asociados con los juegos de azar por Internet no son significativamente distintos de los derivados de otros juegos de azar electrónicos": Antigua y Barbuda - Prueba documental 185, página 8.

[960] En el párrafo 30 de su primera declaración oral, los Estados Unidos sostienen que: "Los juegos de azar por medios de transmisión a distancia también presentan *riesgos especiales para la salud y la protección de la juventud* en parte porque están a disposición, en cualquier lugar, de cualquier persona -incluidos los jugadores compulsivos y los niños- que pueden jugar 24 horas al día con una simple 'pulsación del ratón'. El aislamiento y el anonimato multiplican el peligro. En palabras de un adicto al juego entrevistado en la cinta de vídeo que hemos proporcionado, 'nadie tiene que ver que lo haces' y 'nadie tiene por qué saberlo'".

[961] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 99.

6.516 Las pruebas respaldan en su mayor parte la afirmación de los Estados Unidos de que la verificación de la edad es un problema concreto por lo que respecta al suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas. En particular, el Fiscal General Auxiliar Adjunto declaró en 2003, ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional, que:

> "Los juegos de azar en línea también hacen mucho más difícil evitar que los menores jueguen. En contraste con los tradicionales casinos físicos y las oficinas de apuestas fuera de los hipódromos, los operadores de sitios Web de juegos de azar no pueden observar a sus clientes para determinar su edad y pedir una identificación fotográfica. Actualmente, las empresas de juegos de azar por Internet no tienen medios fiables para confirmar que los jugadores que entran en su sitio Web no son menores que han obtenido acceso a una tarjeta de crédito. Aunque algunas empresas están desarrollando programas informáticos para tratar de detectar si un jugador es lo bastante mayor para jugar o si ese jugador procede de una jurisdicción lícita, esos programas aún no se han perfeccionado, y como es natural estarían sujetos a los mismos tipos de deficiencias y vulnerabilidades que podrían explotar los piratas informáticos".[962]

6.517 En 2003 se hicieron declaraciones similares en el curso de una audiencia ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional del Comité de Asuntos Judiciales sobre la Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet y la Ley de la Comisión de autorización y reglamentación de los juegos de azar por Internet[963], que figuran en el Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar.[964]

6.518 Las pruebas indican que las vías de entrada de las tarjetas de crédito son el principal medio para verificar la edad en línea.[965] No obstante, y a pesar de lo sugerido en contrario por Antigua[966], las

---

[962] Antigua y Barbuda - Prueba documental 85, página 2. Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 17, páginas 17 y siguientes, Antigua y Barbuda - Prueba documental 164, y Estados Unidos - Prueba documental 18.

[963] Véase Estados Unidos - Prueba documental 5, página 1.

[964] Antigua y Barbuda - Prueba documental 10, páginas 5-4.

[965] Véase, por ejemplo, el artículo titulado "*Why Online Age Checks Don't Work*" que figura en Estados Unidos - Prueba documental 28. En el artículo se afirma que "La vía de entrada de las tarjetas de crédito como medio de verificar la edad existe desde finales del decenio de 1990". Antigua sostiene otro tanto cuando afirma que el Congreso de los Estados Unidos ha legislado para establecer que el uso de tarjetas de crédito es un medio efectivo para evitar que los niños se involucren en conductas potencialmente nocivas por Internet: segunda declaración oral de Antigua, párrafo 59.

[966] Véase Antigua y Barbuda - Prueba documental 158, un documento preparado por Antigua titulado "*Youth Gambling*". En ese documento se afirma, entre otras cosas, que "la legislación de los Estados Unidos reconoce que el uso de tarjetas de crédito es un medio efectivo para evitar el acceso de menores". Tomamos nota también de que Antigua ha presentado pruebas en Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 163, 165 y 166 para sugerir que la participación de menores en juegos de azar y apuestas tiene lugar cuando los servicios pertinentes se suministran por medios distintos de la transmisión a distancia en los Estados Unidos. Sin embargo, a nuestro juicio esto no indica que no existan las preocupaciones de los Estados Unidos por lo que respecta al suministro de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas. En Antigua y Barbuda - Pruebas documentales 167, 168, 169, 170 y 171, Antigua ha presentado también pruebas de que "personas más jóvenes" están en el punto de mira de las estrategias de comercialización de proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas no prestados a distancia. Sin embargo, nada indica que la referencia a "personas más jóvenes" en los documentos presentados signifique "menores" o "jugadores menores de edad". En consecuencia, no tendremos en cuenta esas pruebas.

pruebas sugieren que las tarjetas de crédito han resultado ser un medio inadecuado para restringir el acceso de los niños a los sitios Web de juegos de azar y apuestas por Internet. Concretamente, en su testimonio de 2000 ante la Comisión de Protección en línea, el Vicepresidente principal para cuestiones de políticas públicas de Visa EE.UU. afirmó que:

> "La Ley de Protección en Línea de los Niños ... tiene por objeto evitar que una persona que es menor de edad tenga acceso a materiales que son 'nocivos para menores' por medio de Internet. Con arreglo a la Ley, un demandado puede invocar una defensa afirmativa frente al procesamiento demostrando que ha hecho un esfuerzo de buena fe para restringir el acceso de personas menores de 17 años a materiales obscenos en el sitio Internet del demandado. Un medio para que el demandado pueda invocar esta defensa afirmativa consiste en demostrar que exigió el uso de una tarjeta de crédito o una tarjeta de débito para acceder al sitio Internet. Al establecer tal cosa, la Ley presume en lo fundamental que sólo los adultos tienen acceso a una tarjeta de crédito o tarjeta de débito.
>
> Por el contrario, es importante que la Comisión comprenda que esta presuposición simplemente no es exacta. El acceso a una tarjeta de crédito o una tarjeta de débito no es un buen elemento sustitutivo para determinar la edad. El mero hecho de que una persona utilice una tarjeta de crédito o una tarjeta de débito en relación con una transacción no significa que esa persona sea adulta.
>
> Muchos individuos menores de 17 años tienen acceso legítimo a cartas de crédito y cartas de débito y las utilizan con regularidad. Por ejemplo, los padres pueden designar a un hijo como 'usuario autorizado' de la tarjeta de crédito o la tarjeta de débito de su progenitor. De hecho, esto es bastante habitual, en especial para las tarjetas de crédito. Cada vez que esto ocurre, el niño tendrá acceso al número de tarjeta de crédito o de tarjeta de débito de su progenitor y podrá utilizar ese número de tarjeta para acceder por Internet a materiales que se consideran 'nocivos para menores'.
>
> Además, muchos niños menores de 17 años tienen sus propias cuentas de depósito y pueden tener acceso a una tarjeta de crédito que permite acceder a esa cuenta.
>
> ...
>
> Por tanto, aunque la Ley [de Protección en Línea de los Niños] da por supuesto que sólo los adultos tienen acceso a una tarjeta de crédito o tarjeta de débito, es importante que la Comisión comprenda que esta presuposición simplemente no es cierta. Como consecuencia de ello, la Comisión tal vez desee centrar su atención en métodos más adecuados para verificar la edad".[967]

6.519 En relación con la *delincuencia organizada*, los Estados Unidos aducen en lo fundamental que el suministro de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas plantea mayores preocupaciones que el suministro de esos servicios por medios distintos de la transmisión a distancia,

[967] Estados Unidos - Prueba documental 27, páginas 2-4. Además, en el Informe de la Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos a los Solicitantes del Congreso titulado "*Internet Gambling*: *An Overview of the Issues*" se indica que los esfuerzos encaminados a restringir el uso de tarjetas de crédito para participar en juegos de azar por Internet se han visto obstaculizados, entre otras cosas, por sitios de juegos de azar por Internet que tratan de encubrir sus transacciones para evitar que éstas sean bloqueadas por los bancos: Antigua y Barbuda - Prueba documental 17, página 4. Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 159, página 2.

debido a la cantidad de dinero y a la manipulabilidad inherente en los juegos de azar por Internet; la posibilidad de participar en juegos de azar por medios de suministro a distancia, como un servicio de compensación mediante el cual los encargados de aceptar apuestas que trabajan para la delincuencia organizada en los Estados Unidos pueden "cubrir" sus apuestas; y la posibilidad de que los delincuentes organizados puedan ocultar más fácilmente su participación en juegos de azar y eludir la aplicación de la ley operando más allá de los límites de la intensa vigilancia de las autoridades reglamentarias y los funcionarios encargados de la aplicación de la ley en la jurisdicción del jugador.[968]

6.520 Las pruebas que hubiéramos esperado ver para probar la existencia de las concretas preocupaciones en materia de delincuencia organizada a que han hecho referencia los Estados Unidos habrían sido pruebas que demostraran, entre otras cosas, que la "manipulabilidad inherente" de Internet lo hace más atractivo para personas involucradas en la delincuencia organizada y que los delincuentes organizados encuentran más fácil ocultar sus apuestas, eludiendo así la vigilancia de los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley. No hemos visto ninguna prueba concreta de esa naturaleza. Antes bien, los Estados Unidos nos han señalado casos de participación de la delincuencia organizada y de procesamientos relacionados con el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas.[969] El suministro de servicios de juegos de azar y apuestas por medios distintos de la transmisión a distancia está permitido en buena parte de los Estados Unidos, aunque también plantea preocupaciones relacionadas con la delincuencia organizada.[970] A falta de pruebas que demuestren la naturaleza y el alcance de los riesgos que los juegos de azar y apuestas por medios de transmisión a distancia plantean en relación con la delincuencia organizada, no estamos plenamente persuadidos de que los Estados Unidos hayan demostrado que no pueden protegerse de esos riesgos por medios que sean compatibles con las normas de la OMC.

6.521 En suma, los Estados Unidos tienen ciertas preocupaciones por lo que respecta al blanqueo de dinero, el fraude, la salud y la participación de menores en juegos de azar que, a nuestro juicio, son *específicas* del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas. Por tanto, las medidas empleadas por los Estados Unidos para abordar sus preocupaciones relativas al blanqueo de dinero, el fraude, la salud y la participación de menores en juegos de azar en el contexto del suministro de juegos de azar y apuestas por medios distintos de la transmisión a distancia no pueden compararse y examinarse como alternativas compatibles con la OMC que los Estados Unidos podrían haber utilizado para abordar las preocupaciones concretas que tienen por lo que respecta al suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas.

6.522 En nuestro examen de si los Estados Unidos han explorado y agotado razonablemente alternativas compatibles con la OMC disponibles, observamos, y nos parece importante, que *Antigua ha afirmado que ha establecido un régimen reglamentario que es suficiente para abordar las preocupaciones específicas identificadas por los Estados Unidos* por lo que respecta al suministro de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas. Ello incluye medidas encaminadas a contrarrestar el blanqueo de dinero que satisfacen normas internacionales[971], requisitos en materia de verificación

[968] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 46 y siguientes.

[969] Véanse, por ejemplo, Estados Unidos - Pruebas documentales 3, 4, 5, 6, 14, 22 y 23.

[970] Véase, por ejemplo, Antigua y Barbuda - Prueba documental 145.

[971] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 34, 35, 43 y 45 y siguientes. *Véase* también Antigua y Barbuda - Prueba documental 5.

de la identidad, prevención del fraude y adicción al juego[972], y además el que la participación de menores en juegos de azar está expresamente prohibida por la legislación de Antigua.[973]

6.523 *Antigua sostiene además que se ha ofrecido a celebrar consultas con los Estados Unidos con miras a solventar cualesquiera preocupaciones específicas que subsistan a pesar del régimen reglamentario establecido por Antigua*. Antigua alega que los Estados Unidos se han negado a mantener esas consultas. Indica asimismo que los Estados Unidos se han abstenido de colaborar y de celebrar consultas, en el marco de un Tratado de Asistencia Jurídica Mutua que existe entre los dos países, para abordar problemas del tipo planteado por los Estados Unidos. Antigua sostiene que durante las consultas con los Estados Unidos en el contexto de la presente diferencia, Antigua expresó una vez más su voluntad de cooperar con los Estados Unidos para encontrar un sistema reglamentario mutuamente aceptable. Sin embargo, según Antigua, los Estados Unidos se han negado siempre a participar en consultas o a colaborar. Antigua alega que la negativa de los Estados Unidos a celebrar consultas con Antigua viola el artículo XIV del AGCS.[974]

6.524 Los Estados Unidos sostienen que han mantenido contactos significativos con Antigua sobre cuestiones relacionadas con la aplicación de la ley. Sostienen asimismo que han aclarado que

---

[972] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 43. Antigua se remite especialmente a un informe del Grupo de Acción Financiera del Caribe (que figura en Antigua y Barbuda - Prueba documental 8) donde se firma que "el Gobierno de Antigua y Barbuda ha demostrado un claro compromiso con un régimen reglamentario de lucha contra el blanqueo de capitales que satisface normas internacionales" y que "el nuevo marco institucional de lucha contra el blanqueo de capitales de Antigua y Barbuda es adecuado, satisface normas internacionales, y se está aplicando". Antigua añade que en la práctica, así como por imperativo de la legislación de Antigua, las ganancias y el saldo de los depósitos se transmiten de vuelta a la cuenta de donde provino el depósito inicial o, si el depósito se efectuó por tarjeta de crédito, a veces por retrocrédito a la misma tarjeta. En algunos casos se pagan por cheque cantidades a los jugadores. Además de satisfacer los requisitos reglamentarios de Antigua por lo que respecta a la verificación de la identidad, las medidas de prevención del fraude motivan a los operadores para que se aseguren de la identificación, y varios operadores utilizan bases de datos disponibles donde pueden encontrarse grandes cantidades de información sobre personas, incluidas fechas de nacimiento y empleo, antecedentes penales, antecedentes crediticios y señas residenciales. Antigua sostiene que cada operador de Antigua mantiene un departamento "antifraude" con objeto de evitar abusos de los sistemas de juegos de azar, colusión entre los jugadores, fraudes financieros y abuso de tarjetas de crédito, participación de menores en juegos de azar y otras circunstancias que pueden dar lugar a pérdidas financieras para el operador. Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 6.

[973] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafos 45 y siguientes. En particular, Antigua sostiene que *la participación de menores en juegos de azar está expresamente prohibida por la legislación de Antigua*. Según Antigua, la experiencia ha demostrado que la participación de menores en juegos de azar de operadores de Antigua es relativamente rara, por diversas razones. El primer obstáculo para la participación de menores en juegos de azar y apuestas es la verificación de la edad que forma parte del proceso de identificación. Un segundo obstáculo material es la necesidad de financiar una cuenta antes de que puedan hacerse apuestas, lo que requiere acceso a instrumentos financieros como cheques y una cuenta bancaria con fondos, la capacidad de enviar fondos por transferencia telegráfica desde una cuenta bancaria con fondos o el acceso a una tarjeta de crédito válida. Además, en la práctica, muchos operadores de Antigua ofrecen vínculos directos de sus sitios Web a proveedores de control parental como "*Cybersitter*". Antigua sostiene que *la legislación de Antigua requiere que los operadores exhiban en sus sitios una advertencia sobre las posibilidades de adicción de los juegos de azar, así como información para asistir a los jugadores compulsivos*. Asimismo, parece que la mayoría de los operadores pueden detectar pautas reveladoras de jugadores problemáticos, ya sea en la fase de inscripción (en la que los operadores se niegan a autorizar el ingreso de fondos en una cuenta o el juego sobre la base de una cuenta) o más tarde, en el curso de la relación con el jugador, en cuyo caso la cuenta de la persona a menudo se cierra, reintegrándose el saldo al jugador. Véase también Antigua y Barbuda - Prueba documental 6.

[974] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 4; segunda declaración oral de Antigua, párrafo 81; observaciones de Antigua sobre la respuesta de los Estados Unidos a la Pregunta Nº 43 del Grupo Especial.

celebrarían que Antigua siguiera prestando ayuda para la investigación y el procesamiento de los blanqueadores de dinero y otras personas que violan la legislación estadounidense. Los Estados Unidos afirman que no han tenido noticias de algún esfuerzo del Gobierno de Antigua para colaborar en ese sentido, pero que en cualquier caso la posición de Antigua en la presente diferencia ha puesto de manifiesto que Antigua no está dispuesta a reconocer la existencia de preocupaciones reglamentarias específicas de los Estados Unidos por lo que respecta al suministro a distancia de juegos de azar.[975] Los Estados Unidos añaden que si bien no es cierto que se han "negado" a atender a solicitudes internacionales de asistencia, como sugiere Antigua, hay razones para su renuencia a hacerlo, ya que este caso afecta a jugadores por Internet. Por ejemplo, los Estados Unidos ponen de relieve que Antigua adoptó públicamente una posición contraria a los Estados Unidos en el procesamiento de un proveedor de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas con base en Antigua, Jay Cohen, presentando al Tribunal Supremo de los Estados Unidos un escrito de *amicus curiae* en apoyo del Sr. Cohen. Además, preocupa a los Estados Unidos el que un delincuente convicto, William Scott, obtuviera en Antigua una licencia de proveedor de servicios de juegos de azar y apuestas por Internet. Según los Estados Unidos, esos hechos sugieren que la solicitud de asistencia no rendiría ningún fruto.[976]

6.525 *Antigua también alega que el hecho de que los Estados Unidos no hayan respondido a la invitación de Antigua para participar en actividades de cooperación internacional sobre la forma en que deben abordarse las preocupaciones específicas* que tiene los Estados Unidos respecto del suministro a distancia de juegos de azar es compatible con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en el marco de la OMC.[977] Antigua sostiene que la cooperación reglamentaria internacional en el sector de los juegos de azar es posible y ya está teniendo lugar.[978] Los Estados Unidos responden que, como cuestión de derecho, no hay en el texto del AGCS nada que requiera tal cosa. Además, como cuestión de hecho, la inexistencia de cualquier régimen reglamentario nacional estadounidense que permita el suministro de servicios a distancia de juegos de azar hace que no sea razonable que Antigua espere que los Estados Unidos traten de entablar negociaciones para aplicar ese régimen a sus proveedores transfronterizos.[979]

6.526 Recordamos que los Miembros están obligados a considerar todas las alternativas compatibles con la OMC a las que se pueda recurrir antes de imponer una medida incompatible con la OMC (que puede estar justificada por las disposiciones de la OMC pertinentes en materia de excepciones). En ese sentido, el Grupo Especial toma nota de las siguientes afirmaciones formuladas por el Grupo Especial en *Estados Unidos - Atún (México)* en su informe no adoptado: "los Estados Unidos no habían demostrado al Grupo Especial -como se requiere de la parte que invoca una de las excepciones contempladas en el artículo XX- que hubieran agotado todas las opciones razonables de que disponen para perseguir sus objetivos de protección de los delfines mediante medidas compatibles con el Acuerdo General y en especial mediante la negociación de acuerdos de cooperación internacional que parece conveniente teniendo en cuenta que los delfines se desplazan por las aguas de numerosos Estados y por los Océanos".[980] Entendemos que el Órgano de Apelación ha reconocido que hay

[975] Respuesta de los Estados Unidos a la Pregunta Nº 43 del Grupo Especial.

[976] Respuesta de los Estados Unidos a la Pregunta Nº 43 del Grupo Especial; Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, párrafo 9.

[977] Segunda declaración oral de Antigua, párrafos 81-82.

[978] Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 82.

[979] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 120.

[980] Informe del Grupo Especial, *Estados Unidos - Atún (México)*, párrafo 5.28. Con respecto al valor jurídico de un informe no adoptado de un grupo especial del GATT, recordamos que el Órgano de Apelación en

muchas situaciones en las que medidas unilaterales pueden estar justificadas al amparo del artículo XX del GATT.[981] Por otro lado, observamos que el Órgano de Apelación también ha insistido en que "hay una marcada preferencia, 'en la medida de lo posible', por un enfoque multilateral".[982]

6.527 En el curso de este procedimiento del Grupo Especial hemos concluido que los Estados Unidos han asumido en su Lista un compromiso de acceso pleno a los mercados por lo que respecta a los servicios de juegos de azar y apuestas en el modo 1.[983] El principio de interpretación efectiva de los tratados requiere que se atribuyan sentido y efectos a ese compromiso, con independencia de los motivos en él subyacentes (incluso si el compromiso se hubiera asumido por inadvertencia). A nuestro juicio, un compromiso pleno por lo que respecta al acceso a los mercados incluido en la lista de un Miembro para un modo de suministro en particular crea expectativas comerciales legítimas, y por ello obligaciones que afectan al sector objeto del compromiso.

6.528 El artículo XIV dispensa a los Miembros del cumplimiento de las obligaciones contraídas en el marco del AGCS (incluidos cualesquiera compromisos específicos que pudieran haber contraído) con sujeción a las condiciones estipuladas en esa disposición. Con arreglo al apartado a) del artículo XIV, las medidas impugnadas tienen que ser "necesarias" para proteger la moral pública y/o para mantener el orden público. Basándonos en las decisiones del Órgano de Apelación, estimamos que un elemento crucial de la aplicación en esta diferencia del criterio de la "necesidad" establecido en el artículo XIV es si los Estados Unidos han explorado y agotado alternativas, compatibles con la OMC y a las que pudieran razonablemente recurrir, a la prohibición del suministro de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas que garantizaran el mismo nivel de protección.

6.529 A nuestro juicio, la invitación de Antigua a los Estados Unidos para entablar consultas y/o negociaciones sobre las preocupaciones concretas relacionadas con el suministro de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas identificadas por los Estados Unidos es pertinente en el contexto de la evaluación de si existen, y si los Estados Unidos han explorado, alternativas compatibles con la OMC a las que pudiera recurrirse razonablemente. Mediante consultas y negociaciones bilaterales y multilaterales, los Miembros pueden tal vez determinar si sus preocupaciones pueden abordarse adecuadamente en forma compatible con la OMC.[984] En el presente

---

el asunto *Japón – Impuestos sobre las bebidas alcohólicas* afirmó en la página 18: "[E]stamos de acuerdo en que 'un grupo especial podía encontrar útiles orientaciones en el razonamiento seguido en un informe no adoptado de un grupo especial que a su juicio fuera pertinente al asunto que examinaba'."

[981] Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Camarones* (*párrafo 5 del artículo 21 - Malasia*), párrafo 124.

[982] En el párrafo 124 de su informe sobre el asunto *Estados Unidos - Camarones* (*párrafo 5 del artículo 21 - Malasia*), el Órgano de Apelación añadió que: "una cosa es que sea *preferible* un enfoque multilateral en la aplicación de una medida que esté justificada provisionalmente al amparo de uno de los párrafos del artículo XX del GATT de 1994 y otra que se exija la conclusión de un acuerdo multilateral como condición para evitar la "discriminación arbitraria o injustificable" en el sentido del preámbulo del artículo XX. No consideramos que en el presente caso haya una exigencia de esa naturaleza".

[983] Recordamos que el párrafo 4 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC estipula que "Cada Miembro se asegurará de la conformidad de sus leyes, reglamentos y procedimientos administrativos con las obligaciones que le impongan los Acuerdos anexos".

[984] El Grupo Especial recuerda a ese respecto que el párrafo 2 del artículo 4 del ESD estipula que: "Cada Miembro se compromete a examinar con comprensión las representaciones que pueda formularle otro Miembro con respecto a medidas adoptadas dentro de su territorio que afecten al funcionamiento de cualquier acuerdo abarcado y brindará oportunidades adecuadas para la celebración de consultas sobre dichas representaciones".

caso, observamos que existe un Tratado de Asistencia Jurídica Mutua entre Antigua y los Estados Unidos, que podría ser el marco en el que tuvieran lugar esas consultas.

6.530 No pasamos por alto la posibilidad de que, dadas las circunstancias que prevalecen en este caso, los Estados Unidos puedan haber estado persuadidos de que sus preocupaciones específicas no podían abordarse adecuadamente mediante esas consultas y/o negociaciones. De hecho, por lo que respecta a la posibilidad de participar en consultas y negociaciones internacionales relacionadas con el presente caso, los Estados Unidos han sugerido que las consultas no habrían "rendido ningún fruto".[985]

6.531 Incluso si a juicio de los Estados Unidos no existe actualmente ninguna alternativa de ese tipo, los Estados Unidos no pueden prejuzgar que esa situación permanecerá inmutable en el futuro.[986] La obligación de los Estados Unidos de celebrar consultas con Antigua antes y durante la imposición de su prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas deriva del hecho de que han asumido un compromiso específico de acceso a los mercados respecto del modo 1. Más concretamente, es debido a la existencia de este compromiso específico de acceso a los mercados con respecto al comercio transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que los Estados Unidos siguen obligados a considerar alternativas compatibles con las normas de la OMC, incluidas las que puedan sugerir Antigua y otros Miembros, antes y durante la imposición de su prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Al rechazar la invitación de Antigua a entablar consultas y/o negociaciones bilaterales o multilaterales, los Estados Unidos no siguieron de buena fe un curso de acción que podrían haber utilizado para explorar la posibilidad de encontrar una alternativa compatible con la OMC razonablemente a su alcance.[987]

---

[985] En particular, los Estados Unidos afirmaron que: "[s]i bien no es cierto que los Estados Unidos se han "negado" a atender a solicitudes internacionales de asistencia, como sugiere ..., hay razones para su renuencia a hacerlo si el caso afecta a jugadores por Internet. Por ejemplo, Antigua adoptó públicamente una posición contraria a los Estados Unidos en el procesamiento de Jay Cohen presentando al Tribunal Supremo de los Estados Unidos un escrito de *amicus curiae* en apoyo del Sr. Cohen. Además, la licencia concedida a William Scott, un delincuente convicto, es preocupante. Ello sugiere que las solicitudes de asistencia no rendirían ningún fruto si la investigación se refiere a un jugador por Internet o guarda relación con él." Observaciones finales de los Estados Unidos para la segunda declaración oral, párrafo 9.

[986] En ese sentido, observamos que diversas jurisdicciones en distintas partes del mundo han legalizado los juegos de azar por Internet. Véanse, por ejemplo, Antigua y Barbuda - Prueba documental 2, página 3; Antigua y Barbuda - Prueba documental 10, páginas 5-10; Antigua y Barbuda - Prueba documental 17, páginas 3 y 18 y siguientes; Antigua y Barbuda - Prueba documental 36, páginas 13 y siguientes y 42 y siguientes. Observamos también que en publicaciones estadounidenses se han sugerido formas en que podrían abordarse las preocupaciones planteadas en los Estados Unidos por lo que respecta al suministro de servicios a distancia de juegos de azar y apuestas: Antigua y Barbuda - Prueba documental 159, páginas 6-7, y Antigua y Barbuda - Prueba documental 160, página 9.

[987] Observamos que los Estados Unidos han sostenido que "la ausencia de todo régimen reglamentario interno de los Estados Unidos que permita el suministro de servicios de juegos de azar a distancia hace que no sea razonable que Antigua y Barbuda espere de los Estados Unidos que entablen negociaciones internacionales para el establecimiento de tal régimen para sus proveedores transfronterizos": Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 43 del Grupo Especial. Además, como se señala *supra* en el párrafo 6.524, los Estados Unidos sostuvieron que "[a]unque no es cierto que los Estados Unidos se hayan 'negado' a presentar solicitudes internacionales de asistencia [en la investigación y procesamiento de quienes incurren en blanqueo de dinero o infringen de otra forma la legislación de los Estados Unidos] ... hay motivos para que sean reacios a hacerlo cuando el caso se refiere a personas dedicadas a la explotación del juego por Internet. ... Estos elementos indican que las solicitudes de asistencia no tendrían efectos satisfactorios cuando la investigación se refiere a una persona que explote juegos por Internet o esté relacionada con ella": Declaración final de los Estados Unidos en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, párrafo 9.

"Sopesar y confrontar"

6.532 Habiendo identificado y evaluado cada uno de los elementos que hemos de estimar para determinar si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) son "necesarias" para proteger la moral y/o mantener el orden público, debemos "sopesar y confrontar" ahora esos elementos.

6.533 Como dijimos anteriormente, llegamos a la conclusión de que los intereses protegidos por la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) son intereses sociales muy importantes en los Estados Unidos. Llegamos también a la conclusión de que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leídas conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) contribuyen a la consecución de los fines de esas leyes en los Estados Unidos. Por otra parte, como se dijo anteriormente en el párrafo 6.495, constatamos también que las medidas de que se trata tienen una repercusión importante sobre el comercio. A este respecto, constatamos que, aunque los Estados Unidos abrigan preocupaciones concretas legítimas con respecto al blanqueo de dinero, el fraude, la salud y los juegos de azar de menores relacionadas específicamente con el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, lo cual parece indicar que las medidas de que se trata son "necesarias" en el sentido del apartado a) del artículo XIV, han rechazado la invitación de Antigua a celebrar consultas y/o negociaciones bilaterales y/o multilaterales para determinar si existe algún modo de afrontar sus preocupaciones en forma compatible con la OMC.

6.534 Consideramos que, dadas las circunstancias del presente asunto y por las razones anteriormente explicadas en los párrafos 6.264 a 6.530, antes de imponer una medida incompatible con la OMC, los Estados Unidos estaban obligados a explorar estas opciones de buena fe, a fin de agotar las alternativas compatibles con la OMC, incluso si creían que las medidas de que se trata eran "indispensables".

Conclusión general sobre si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar se justifican provisionalmente al amparo del apartado a) del artículo XIV

6.535 En resumen, llegamos a la conclusión de que, por las razones anteriormente explicadas, los Estados Unidos no han podido justificar provisionalmente, al amparo del apartado a) del artículo XIV del AGCS, que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leídas conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[988] y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leídas conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[989] son necesarias para proteger la moral y/o el orden público en el sentido del apartado a) del artículo XIV. No obstante, reconocemos que esas leyes han sido concebidas para proteger la moral o mantener el orden público.

[988] Recordamos que las "leyes estatales pertinentes" a los efectos de la Ley de Viajes son leyes estatales que prohíben las "empresas comerciales que impliquen juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar: § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

[989] Recordamos que las "leyes estatales pertinentes" a los efectos de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son leyes estatales que prohíben las "actividades de juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar: § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

d) Justificación provisional al amparo del apartado c) del artículo XIV

*i) El criterio jurídico del apartado c) del artículo XIV*

6.536 De conformidad con el texto del apartado c) del artículo XIV, al determinar si una medida impugnada se justifica provisionalmente con arreglo a ese apartado, el Miembro que lo invoca debe demostrar que se dan tres elementos, a saber:

a) la medida que se pretende justificar debe "lograr la observancia" de otras leyes y reglamentos;

b) esas otras "leyes y [...] reglamentos" no deben ser incompatibles con el Acuerdo de la OMC; y

c) la medida que se pretende justificar debe ser "necesaria" para lograr la observancia de esas otras leyes o reglamentos.[990]

6.537 Tomamos nota de que el texto del apartado c) del artículo XIV es muy similar al del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994. Por consiguiente, basándonos en las observaciones del Órgano de Apelación anteriormente mencionadas acerca de la aplicabilidad al AGCS de la jurisprudencia relativa al GATT de 1994[991], nos remitiremos a esa jurisprudencia y nos basaremos en ella en la medida en que es aplicable y pertinente a nuestra interpretación del apartado c) del artículo XIV.

Medidas encaminadas a "lograr la observancia" de leyes o reglamentos

6.538 Por lo que se refiere al primer elemento, el Grupo Especial señala que, al determinar si una medida servía para "lograr la observancia" de leyes y reglamentos, el Grupo Especial del GATT que se ocupó del asunto *CEE - Piezas y componentes* constató que esa frase del párrafo d) del artículo XX del GATT de 1994 significaba "para hacer cumplir las obligaciones estipuladas en las leyes y reglamentos" y no "para lograr la consecución de los objetivos de las leyes y reglamentos".[992] Consideramos que esa constatación resulta útil en el contexto del apartado c) del artículo XIV del AGCS en dos aspectos. En primer lugar, indica que la referencia a "lograr la observancia" del artículo XIV significa que las medidas cuya justificación se pretende deben "hacer cumplir" las leyes y los reglamentos pertinentes. En segundo lugar, indica que las medidas cuya justificación se

[990] Recordamos que en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, el Órgano de Apelación efectuó el análisis de conformidad con el apartado d) del artículo XX basándose en dos requisitos. Concretamente el Órgano de Apelación declaró: "Para que una medida, por lo demás incompatible con el GATT de 1994, se justifique provisionalmente al amparo del apartado d) del artículo XX, deben demostrarse dos elementos. Primero, la medida debe estar destinada a 'lograr la observancia' de leyes o reglamentos que no sean en sí incompatibles con alguna disposición del GATT de 1994. Segundo, la medida debe ser 'necesaria' para lograr esa observancia. Un Miembro que invoque el apartado d) del artículo XX como justificación tiene la carga de demostrar que se cumplen esos dos requisitos." Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 157. Creemos que las constataciones que exponemos a continuación, basadas en un análisis en tres fases, son compatibles con la orientación proporcionada por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*.

[991] Véase el párrafo 6.448, *supra*.

[992] Informe del Grupo Especial que se ocupó del asunto *CEE - Piezas y componentes*, párrafos 5.14-5.18.

pretende deben hacer cumplir "obligaciones" previstas en las leyes y reglamentos y no limitarse a lograr la consecución de los objetivos de esas leyes y reglamentos.

6.539 En cuanto al grado en que una medida debe "lograr la observancia" de obligaciones estipuladas en otras leyes y reglamentos, señalamos que el Grupo Especial que se ocupó del asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* reconoció que no es necesario que una medida esté destinada *exclusivamente* a "lograr la observancia" de la ley que la justifica. En cambio, aceptó que era suficiente que una medida se adoptara, al menos *en parte*, para lograr la observancia de la legislación que la justificaba.[993]

> "Las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo"

6.540 En cuanto al segundo elemento, observamos que el apartado c) del artículo XIV contiene una lista no exhaustiva de las leyes y los reglamentos "que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo". La lista hace referencia a las leyes y los reglamentos para la prevención de prácticas que induzcan a error y prácticas fraudulentas o para hacer frente a los efectos del incumplimiento de los contratos de servicios; para la protección de la intimidad de los particulares en relación con el tratamiento y la difusión de datos personales; para la protección del carácter confidencial de los registros y cuentas individuales; y para la seguridad. Por consiguiente, leyes y reglamentos distintos de los incluidos en la lista pueden utilizarse para justificar una medida incompatible con el AGCS al amparo del apartado c) del artículo XIV siempre que esas otras leyes y reglamentos sean compatibles con la OMC.

> Medidas "necesarias" para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos

6.541 Por lo que se refiere al tercer elemento, el Grupo Especial recuerda el criterio de "sopesar y confrontar" definido por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* como base para formular una determinación sobre si una medida es "necesaria" en el sentido del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994.

6.542 Sobre la base de la explicación del criterio de "sopesar y confrontar" que dio el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna* y posteriormente en el asunto *CE - Amianto*[994], creemos que, en el contexto del apartado c) del artículo XIV, debemos estimar:

a) la importancia de los intereses o valores que están destinados a proteger las leyes o los reglamentos cuyo cumplimiento ha de asegurarse;

b) el grado en que la medida encaminada a asegurar el cumplimiento contribuye a la realización del fin perseguido, es decir, al logro de la observancia de las leyes y los reglamentos cuyo cumplimiento ha de asegurarse;

c) la repercusión sobre el comercio de la medida encaminada a asegurar el cumplimiento.

---

[993] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 658.

[994] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna*, párrafo 178; informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Amianto*, párrafo 172.

*ii) Aplicación del criterio jurídico del apartado c) del artículo XIV a los hechos del presente asunto*

¿Cuáles son "las leyes y los reglamentos" en que se basan los Estados Unidos?

6.543 Como se señaló anteriormente, la medida que se pretende justificar debe lograr la observancia de otras "leyes y [...] reglamentos". Los Estados Unidos sostienen que el Congreso estadounidense aprobó la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar en gran medida para que sirvieran de instrumentos para hacer cumplir la legislación, a fin de lograr la observancia de otras leyes estadounidenses compatibles con la OMC, a saber, las leyes estatales sobre los juegos de azar y las leyes penales relativas a la delincuencia organizada.[995]

6.544 Por lo que se refiere a las *leyes estatales sobre los juegos de azar*, los Estados Unidos aducen que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar logran la observancia de las leyes estatales que prohíben o limitan los juegos de azar.[996] Los Estados Unidos señalan que lo esencial de la mayor parte de las leyes estatales pertinentes está incluido en una de las pruebas documentales de Antigua.[997]

6.545 Los Estados Unidos aducen que se presume que las leyes y reglamentos de un Miembro son compatibles con las disposiciones de la OMC, a menos que se demuestre lo contrario. Según los Estados Unidos, aunque Antigua impugna alguna de las leyes estatales en las que los Estados Unidos intentan basar su defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV, no ha demostrado que ninguna de ellas sea incompatible con el AGCS.[998] Antigua sostiene que, en la medida en que las leyes estatales estadounidenses sobre los juegos de azar son incompatibles con el AGCS, no pueden invocarse como base de una defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV.[999]

6.546 El Grupo Especial recuerda que los Estados Unidos deben demostrar que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son necesarias para lograr la observancia de las leyes estatales sobre los juegos de azar.[1000]

6.547 Los Estados Unidos han señalado que la mayor parte de las leyes estatales sobre los juegos de azar en que se basan para justificar la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar al amparo del apartado c) del artículo XIV son las que impugnó Antigua en su solicitud de establecimiento de un grupo especial. Sin embargo, los Estados Unidos no nos han proporcionado una explicación concreta de por qué y cómo son compatibles con la OMC las diversas leyes estatales, limitándose a decir que Antigua no ha establecido una presunción *prima facie* respecto de esas leyes y que, por lo tanto, puede presumirse que son compatibles con la OMC.[1001] A juicio del Grupo Especial, esta afirmación no basta para que los Estados Unidos cumplan su obligación de demostrar que cumplieron las prescripciones del apartado c) del

[995] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 95-106.

[996] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial.

[997] A saber, en Antigua y Barbuda - Prueba documental 99.

[998] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial.

[999] Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 70.

[1000] Véase nuestro examen en los párrafos 6.448-6.451, *supra*.

[1001] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 98.

artículo XIV.[1002] Esta insuficiencia es especialmente significativa dado que anteriormente hemos llegado a la conclusión de que, de las leyes estatales en que intentan basarse los Estados Unidos, son incompatibles con los compromisos asumidos por ese país en su Lista en virtud del artículo XVI del AGCS las de Luisiana, Massachusetts, Dakota del Sur y Utah. Por consiguiente, llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos no tienen derecho a basar su defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV en leyes estatales sobre los juegos de azar.

6.548 Con respecto a las *leyes penales relativas a la delincuencia organizada*, los Estados Unidos sostienen que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son medidas dirigidas contra la delincuencia organizada. Los Estados Unidos aducen que, en su calidad de medidas dirigidas contra la delincuencia organizada, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar logran la observancia de las leyes y los reglamentos estadounidenses que definen y/o prohíben la delincuencia organizada, así como de las leyes y los reglamentos que prohíben las actividades delictivas que, cuando se realizan de ciertas formas, constituyen delincuencia organizada. A este respecto, los Estados Unidos hacen concretamente referencia a la Ley de Organizaciones Corruptas y bajo la influencia de la Delincuencia Organizada ("Ley RICO"), las constataciones de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970, que contienen una definición de la "delincuencia organizada", y la Orden del Fiscal General 1386-89, que contiene también una definición de la delincuencia organizada.[1003]

6.549 En cuanto a las leyes penales relativas a la delincuencia organizada en las que los Estados Unidos intentan basarse también para su defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV, Antigua no ha puesto en duda su compatibilidad con la OMC. Por lo tanto, como se presume que las leyes de los Miembros son compatibles con la OMC[1004], el Grupo Especial considera que tiene derecho a suponer que estas leyes son compatibles con la OMC.

6.550 No obstante, Antigua ha aducido con respecto a estas leyes que los Estados Unidos no han presentado suficiente información sobre ellas y que se han limitado a citar varias leyes concretas como ejemplo, pero no han intentado proporcionar un panorama general de las principales leyes estatales y federales en litigio.[1005] Tomamos nota de que los Estados Unidos se han referido concretamente a la Ley RICO, las "constataciones" de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada y la Orden del Fiscal General 1386-89 al aducir que las leyes penales relativas a la

[1002] Pese a una pregunta en la que el Grupo Especial pidió a los Estados Unidos que "identificaran de manera clara y específica las disposiciones de las leyes y reglamentos con las que, según afirman, las medidas impugnadas logran la observancia a tenor del apartado c) del artículo XIV", los Estados Unidos se limitaron a referirse en una nota de pie de página a las disposiciones de dos leyes estatales como ejemplo. La nota no contenía el texto de esas disposiciones: Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial. Concretamente, los Estados Unidos se refirieron a Utah *Code Ann.* § 76-10-1102 y Hawai *Rev. Statutes* §§ 712-1221 a 712-1223. Según el texto al que se refiere esta nota, "entre las leyes estatales que restringen los juegos de azar figuran aquellas por las que algunos Estados prohíben algunos o la totalidad de esos juegos". Observamos que, al examinar los juegos de azar estatales pertinentes en su segunda comunicación escrita, los Estados Unidos remitieron al Grupo Especial, en una nota de pie de página, a Estados Unidos - Prueba documental 34. Sin embargo, en esa Prueba documental no se identifican concretamente obligaciones previstas en las leyes estatales pertinentes. Simplemente se proporcionan ejemplos de políticas sobre los juegos de azar de seis Estados de los Estados Unidos.

[1003] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial.

[1004] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 115.

[1005] Observaciones de Antigua sobre la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial.

delincuencia organizada justifican la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre las actividades ilícitas de juegos de azar ilegales. Consideramos que los Estados Unidos han presentado suficiente información en relación con la Ley RICO. En particular, se han referido a ella por su nombre, la han explicado y han proporcionado el texto que contiene las disposiciones pertinentes.[1006] Por consiguiente, al examinar la defensa de los Estados Unidos al amparo del apartado c) del artículo XIV, nos limitaremos a dedicar nuestra atención a la Ley RICO, pero haremos referencia a las "constataciones" de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970 y a la Orden del Fiscal General 1386-89 por lo que se refiere a la definición de la delincuencia organizada, en la medida en que sea necesaria esa referencia.

6.551 En resumen, el Grupo Especial constata que los Estados Unidos no pueden basarse en leyes estatales sobre los juegos de azar para su defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV porque se ha constatado que las leyes de cuatro Estados de los Estados Unidos en las que los Estados Unidos intentan basarse son incompatibles con las obligaciones que el AGCS impone a los Estados Unidos en las presentes actuaciones. En cuanto a las demás leyes estatales, el Grupo Especial constata que los Estados Unidos no han cumplido la obligación que les incumbe de identificar específicamente las leyes estatales sobre los juegos de azar en que intentan basarse y las obligaciones previstas en éstas. Por lo que se refiere a las leyes penales relativas a la delincuencia organizada, constatamos que los Estados Unidos pueden basarse en la Ley RICO para su defensa al amparo del apartado c) del artículo XIV.

¿Logran las medidas impugnadas la observancia de la Ley RICO?

Existencia de una medida encaminada a "lograr la observancia" de la Ley RICO

6.552 Según los Estados Unidos la Ley de Comunicaciones por Cable contribuye al cumplimiento de la Ley RICO. La Ley de Comunicaciones por Cable forma parte de una estrategia indispensable encaminada a hacer cumplir esa Ley en la medida en que establece limitaciones sobre las principales fuentes de fondos de la delincuencia organizada.[1007] Los Estados Unidos sostienen que los funcionarios locales que intentan hacer cumplir ese tipo de leyes con frecuencia no pueden actuar sin la ayuda y asistencia del Gobierno Federal.[1008] Los Estados Unidos afirman también que la Ley de Viajes contribuye análogamente al cumplimiento de la Ley RICO. Aducen más concretamente que la Ley de Viajes permite al Gobierno Federal "adoptar medidas eficaces contra el miembro de una organización delictiva que desarrolla actividades ilegales pero vive lejos del escenario de éstas, cómodamente y a salvo".[1009] Los Estados Unidos sostienen también que los tribunales estadounidenses han confirmado que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar proporciona un instrumento para hacer cumplir las leyes en los casos en que los funcionarios locales no llegan a perseguir judicialmente los juegos de azar ilegales.[1010]

6.553 El Grupo Especial toma nota de que los Estados Unidos le han proporcionado el texto de la Ley RICO[1011], en el que se define la "delincuencia organizada" en el sentido de que abarca "todo acto

[1006] Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 del Grupo Especial, Estados Unidos - Prueba documental 35 y Estados Unidos - Prueba documental 42.

[1007] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 103.

[1008] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 74 y siguientes.

[1009] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 80.

[1010] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 85.

[1011] Estados Unidos - Prueba documental 35.

o amenaza relacionado con [...] juegos de azar [...] punible de conformidad con la legislación estatal". La Ley dispone además, en la parte pertinente, que:

> "Se considerará ilícito que cualquier persona que haya recibido ingresos derivados, directa o indirectamente, de una pauta de actividad de delincuencia organizada o del cobro de una deuda ilegal en que esa persona haya participado como un autor principal [...] utilice o invierta, directa o indirectamente, una parte de esos ingresos, o el producto de éstos, en la adquisición de un interés en una empresa dedicada al comercio interestatal o internacional, o cuyas actividades afecten al comercio interestatal o internacional, o en el establecimiento o la explotación de una empresa de ese tipo [...]."

6.554 Dado que la Ley de Comunicaciones por Cable prohíbe a los proveedores de servicios de apuestas utilizar un servicio de comunicaciones por cable, entre otras cosas, para la transmisión de apuestas en el comercio interestatal o internacional, consideramos que contribuye a hacer cumplir, por lo menos en parte, la Ley RICO. En particular, ayuda a poner freno a las operaciones de delincuencia organizada que podrían basarse en la utilización de tecnologías de comunicaciones por cable para el suministro de servicios de apuestas y de juegos de azar a través de fronteras estatales e internacionales. Por lo tanto, constatamos que la Ley de Comunicaciones por Cable "logra la observancia" de la Ley RICO.

6.555 La Ley de Viajes prohíbe el suministro de servicios de juegos de azar mediante el correo o "cualquier otro servicio" en el comercio interestatal o internacional. Consideramos que esta Ley contribuye a hacer cumplir, por lo menos en parte, la Ley RICO. En particular, ayuda a poner freno a las operaciones de delincuencia organizada que podrían basarse en la utilización del correo u otros "servicios" para el suministro de juegos de azar a través de fronteras estatales e internacionales. Por consiguiente, constatamos que la Ley de Viajes "logra la observancia" de la Ley RICO.

6.556 Por último, constatamos que la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contribuye a hacer cumplir la Ley RICO porque prohíbe el establecimiento, la financiación, la gestión, la supervisión, la dirección o la propiedad de la totalidad o de una parte de una "actividad ilícita de juegos de azar", que pueda tener vinculaciones con la delincuencia organizada.

"Necesidad" de la medida adoptada para lograr la observancia

6.557 Habiendo constatado que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar se utilizan todas ellas para lograr la observancia de la Ley RICO, pasamos ahora a examinar si esas medidas son "necesarias" para lograr la observancia de la Ley RICO. A este respecto, sobre la base de las decisiones del Órgano de Apelación, debemos determinar:

a) la importancia de los intereses o valores que la Ley RICO está destinada a proteger;

b) el grado en que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contribuyen a la realización del fin perseguido, es decir, al logro de la observancia de la Ley RICO; y

c) la repercusión sobre el comercio de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar.

6.558 Por lo que se refiere a la *importancia de los intereses o valores protegidos por la Ley RICO*, los Estados Unidos aducen que la delincuencia organizada plantea un peligro "grave" para los Estados Unidos y que la Ley RICO intenta afrontar ese peligro.[1012] El Grupo Especial toma nota de que en la Declaración del Congreso sobre las constataciones y el fin de la Ley RICO se hace referencia a la delincuencia organizada como una carga importante para la economía estadounidense, una fuente de interferencias a la libre competencia y una amenaza para los procesos democráticos, la seguridad interna y el bienestar general de la nación. La Declaración del Congreso se refiere también a vinculaciones entre la delincuencia organizada y la utilización ilegal de la fuerza, el fraude, la corrupción y los juegos de azar organizados.[1013] Nos parece evidente que de esta declaración se desprende que los intereses protegidos por la Ley RICO son intereses sociales muy importantes, que pueden caracterizarse como "vitales y de la máxima importancia", de manera similar a la caracterización que hizo el Órgano de Apelación de la protección de la vida y la salud de las personas contra un riesgo sanitario que representaba una amenaza para la vida en el asunto *CE - Amianto*.[1014]

6.559 *En cuanto al grado en que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contribuyen a la realización del fin perseguido*, es decir al logro de la observancia de la Ley RICO, los Estados Unidos aducen que estas leyes aportan una contribución esencial para hacer cumplir esa Ley. Los Estados Unidos sostienen que la Ley de Comunicaciones por Cable contribuye a la represión de los juegos de azar organizados, en cumplimiento de las leyes sobre la delincuencia organizada, porque, si no existiera, la utilización de tecnologías de comunicaciones por cable para la difusión de información sobre los juegos de azar frustraría los esfuerzos de las autoridades locales por combatir la delincuencia organizada.[1015] Los Estados Unidos sostienen que, análogamente, la Ley de Viajes contribuye a la represión de los juegos de azar organizados, en cumplimiento de la legislación sobre la delincuencia organizada, porque, si no existiera, los esfuerzos de las autoridades locales por combatir la delincuencia organizada se frustrarían.[1016] Con respecto a la Ley sobre actividades ilícitas de juego de azar, los Estados Unidos hacen referencia a una declaración de un legislador que observó que dicha Ley crea "un impulso favorable a una acción eficaz y honrada por parte de las autoridades locales y permite también que cuenten con los conocimientos de expertos, el personal y los recursos de los organismos federales que, al amparo de la legislación federal vigente de lucha contra los juegos de azar, han alcanzado elevados niveles de competencia especializada para hacer frente a los casos de juegos de azar y corrupción".[1017]

6.560 El Grupo Especial no considera que la cuestión de la posible participación de la industria de los juegos de azar de Antigua en la delincuencia organizada sea pertinente para decidir si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contribuyen o no a lograr la observancia de leyes penales que tratan la delincuencia organizada, como la Ley RICO. En cambio, creemos que nuestro examen debe implicar una evaluación objetiva de si estas leyes desempeñan una función en el cumplimiento de las leyes y los reglamentos de que se trata y, en caso afirmativo, de la medida en que lo hacen. Constatamos que, de hecho, la Ley de Comunicaciones por Cable sí contribuye significativamente a garantizar que las actividades locales encaminadas a hacer cumplir las leyes penales contra la delincuencia organizada, incluida la

[1012] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 74 y siguientes.

[1013] Estados Unidos - Prueba documental 35, páginas 812-813.

[1014] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Amianto*, párrafo 172.

[1015] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 78 y siguientes.

[1016] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 78 y siguientes.

[1017] *Congressional Record* H9712, contenido en Estados Unidos - Prueba documental 32.

Ley RICO, no sean socavadas, dado que esta Ley se aplica al suministro de servicios de apuestas mediante comunicaciones por cable a través de fronteras interestatales e internacionales. El Grupo Especial constata también que la Ley de Viajes contribuye significativamente a garantizar que las actividades locales encaminadas a hacer cumplir las leyes penales contra la delincuencia organizada, incluida la Ley RICO, no sean socavadas, dado que se aplica al suministro de servicios de apuestas mediante el correo y "otros servicios" a través de fronteras interestatales e internacionales. Por último, el Grupo Especial constata que la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contribuyen significativamente a garantizar que las actividades locales encaminadas a hacer cumplir las leyes penales contra la delincuencia organizada, incluida la Ley RICO, no sean socavadas. Al hacer ilegales en virtud de la legislación federal determinadas actividades relacionadas con los juegos de azar mediante referencia a lo que es ilegal de conformidad con la legislación estatal, estas leyes permiten que los recursos federales se utilicen para combatir la delincuencia organizada.

6.561 *Por lo que se refiere a la repercusión sobre el comercio de la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar*, Antigua aduce que el efecto de, entre otras, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar es una prohibición total, que es el enfoque más restrictivo del comercio que puede adoptarse.[1018] Efectivamente, los Estados Unidos han admitido que esto es cierto cuando adujeron que un Miembro tiene "derecho a someter a estrictas restricciones un servicio que (en el presente caso, los juegos de azar a distancia) y autorizar al mismo tiempo la utilización de un servicio que entraña menos riesgos [en el presente caso, los juegos de azar no efectuados a distancia].[1019]

6.562 En cuanto a si existe alguna alternativa compatible con la OMC a la prohibición impuesta por la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar a la que los Estados Unidos puedan recurrir razonablemente, tomamos nota de la afirmación de los Estados Unidos de que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son "indispensables" para vencer a la delincuencia organizada.[1020] Sin embargo, no puede ser suficiente que los Estados Unidos crean y sostengan que una medida es "indispensable". Les incumbe demostrar que han explorado las opciones compatibles con la OMC. Como declaramos anteriormente en los párrafos 6.522 a 6.531, *supra*, creemos que los Estados Unidos debían haber celebrado de buena fe consultas y/o negociaciones bilaterales o multilaterales con Antigua cuando se les invitó a hacerlo, con miras a explorar si existía algún modo de afrontar sus preocupaciones con respecto a la delincuencia organizada en forma compatible con la OMC.

6.563 Habiendo identificado y evaluado cada uno de los elementos que hemos de estimar para determinar si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son "necesarias" para lograr la observancia de la Ley RICO, pasaremos ahora a "*sopesar y confrontar*" nuestra estimación de esos elementos.

6.564 A juicio del Grupo Especial, los intereses que protege la Ley RICO son importantes. Además, en nuestra opinión, la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar contribuyen significativamente a garantizar que las actividades locales encaminadas a hacer cumplir las leyes penales relativas a la delincuencia organizada, incluida la Ley RICO, no sean socavadas. Por otra parte, las medidas de que se trata tienen una repercusión

[1018] Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 71.

[1019] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 93.

[1020] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 105.

significativa sobre el comercio, y los Estados Unidos no han explorado y agotado las opciones compatibles con la OMC, que pueden asumir la forma de consultas y/o negociaciones para determinar si existe una manera de asegurar una respuesta a sus preocupaciones ante la delincuencia organizada compatible con la OMC. A nuestro juicio, los Estados Unidos están obligados a hacerlo para demostrar que las medidas impugnadas son "necesarias" en el sentido del apartado c) del artículo XIV.

Conclusión general sobre si la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar se justifican provisionalmente al amparo del apartado c) del artículo XIV

6.565 En resumen, llegamos a la conclusión de que, por las razones anteriormente explicadas, los Estados Unidos no han podido justificar provisionalmente que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[1021] y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[1022] son necesarias en el sentido del apartado c) del artículo XIV del AGCS para lograr la observancia de la Ley RICO pero, no obstante, reconocemos que esas leyes son importantes para hacer cumplir las leyes penales estadounidenses relativas a la delincuencia organizada.

e) El preámbulo del artículo XIV

6.566 Dado que el Grupo Especial ha llegado a la conclusión de que los Estados Unidos no han podido justificar provisionalmente la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leídas conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) al amparo del apartado a) ni del apartado c) del artículo XIV del AGCS, lógicamente no es necesario que pasemos a considerar si se han cumplido los requisitos del preámbulo del artículo XIV. No obstante, dado que las partes han formulado importantes argumentos sobre cuestiones fundamentales que se examinan a continuación, hemos decidido tratarlos a fin de ayudar a las partes a resolver la diferencia subyacente en el presente asunto.

6.567 Los Estados Unidos alegan que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar cumplen los requisitos del preámbulo del artículo XIV, ya que ninguna de esas medidas es discriminatoria por motivos de nacionalidad. Sostienen que estas medidas reflejan inquietudes sociales auténticas y se promulgaron mucho antes de que existiera Internet y antes de que entrara en vigor el AGCS. Sostienen además que esto demuestra que no existen motivaciones proteccionistas.[1023]

[1021] Recordamos que las "leyes estatales pertinentes" a los efectos de la Ley de Viajes son leyes estatales que prohíben las "empresas comerciales que impliquen juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22 25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

[1022] Recordamos que las "leyes estatales pertinentes" a los efectos de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar son leyes estatales que prohíben las "actividades de juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

[1023] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 119.

6.568 Antigua aduce que la forma en que se aplican las medidas estadounidenses constituye una "discriminación arbitrari[a] o injustificable" y una "restricción encubierta del comercio de servicios" en el sentido del preámbulo del artículo XIV.[1024]

*i) El criterio jurídico del preámbulo del artículo XIV*

6.569 El preámbulo del artículo XIV dice lo siguiente:

> "A reserva de que las medidas enumeradas a continuación no se apliquen en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares, o una restricción encubierta del comercio de servicios, ninguna disposición del presente Acuerdo se interpretará en el sentido de impedir que un Miembro adopte o aplique medidas [...]"

6.570 El preámbulo exige que las medidas de que se trate no se *apliquen* en forma que constituya un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares o una restricción encubierta del comercio de servicios.

6.571 El Grupo Especial toma nota de que el texto del preámbulo del artículo XIV es similar al del preámbulo del artículo XX del GATT de 1994. Sobre la base de las observaciones del Órgano de Apelación anteriormente mencionadas sobre la aplicabilidad al AGCS de la jurisprudencia del GATT de 1994[1025], nos remitiremos a esa jurisprudencia en la medida en que es aplicable y pertinente para interpretar y aplicar el preámbulo del artículo XIV en el presente asunto.

6.572 Comenzaremos recordando varios principios pertinentes a la interpretación y aplicación del preámbulo del artículo XIV del AGCS sobre la base de jurisprudencia relativa al artículo XX del GATT de 1994.

6.573 En primer lugar, recordamos jurisprudencia en la que el Órgano de Apelación identificó algunos amplios parámetros en cuyo marco pueden invocarse excepciones al GATT de 1994. En el contexto específico del artículo XX del GATT de 1994, el Órgano de Apelación declaró en el asunto *Estados Unidos - Gasolina*, que:

> "A la parte que invoca la excepción corresponde la carga de demostrar que una medida que se justifica provisionalmente como comprendida en el ámbito de una de las excepciones establecidas en los distintos párrafos del artículo XX no constituye, en su aplicación, abuso de tal excepción en virtud de lo dispuesto en el preámbulo. Es ésta necesariamente una tarea más difícil que la de demostrar que una excepción, por ejemplo el apartado g) del artículo XX, abarca la medida de que se trata."[1026]

6.574 El Órgano de Apelación declaró también en el asunto *Estados Unidos - Gasolina* que el preámbulo del artículo XX del GATT de 1994 se redactó para impedir que se abuse de las excepciones previstas en ese artículo:

> "Por sus términos explícitos, el preámbulo del artículo se refiere, no tanto a la medida impugnada o a su contenido específico propiamente tal, sino más bien a la manera en

[1024] Segunda declaración oral de Antigua, párrafos 80-83.

[1025] Véase el párrafo 6.448, *supra*.

[1026] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gasolina*, página 28.

> que la medida se aplica.[1027] Importa por consiguiente subrayar que la finalidad y objeto de las cláusulas introductorias del artículo XX es en general evitar el 'abuso de las excepciones previstas en el [que sería mas tarde] artículo [XX]'.[1028] Esta idea, que procede de la historia de la redacción del artículo XX, es valiosa. El preámbulo incorpora el principio de que aunque las excepciones previstas en el artículo XX pueden invocarse como derechos legales, no deben aplicarse de manera que frustren o anulen las obligaciones legales que corresponden al titular del derecho en virtud de las normas sustantivas del *Acuerdo General*. En otras palabras, para que esas excepciones no se utilicen mal ni se abuse de ellas, las medidas amparadas por las excepciones particulares deben aplicarse de manera razonable, teniendo debidamente en cuenta tanto las obligaciones legales de la parte que invoca la excepción como los derechos legales de las demás partes interesadas."[1029]

6.575 En el asunto *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación se refirió más ampliamente al concepto de prevención de la mala utilización o el abuso de las excepciones previstas en el artículo XX del GATT de 1994. El Órgano de Apelación constató "la necesidad de mantener un equilibrio de derechos y obligaciones entre, por una parte, el derecho de un Miembro a invocar alguna de las excepciones del artículo XX, especificadas en los párrafos a) a j) y, por otra, los derechos sustantivos que el GATT de 1994 concede a los demás Miembros".[1030] A continuación, el Órgano de Apelación vinculó el equilibrio de derechos y obligaciones previsto en el preámbulo del artículo XX con el principio general de buena fe:

> "El preámbulo del artículo XX en realidad no es sino una expresión del principio de buena fe. Este principio, que es a la vez un principio general del derecho y un principio general del derecho internacional, regula el ejercicio de los derechos por los Estados. Una aplicación de este principio general, aplicación que se conoce corrientemente como la doctrina del abuso de derecho, prohíbe el ejercicio abusivo de los derechos de un Estado y requiere que siempre que la afirmación de un derecho interfiera con la esfera abarcada por una obligación dimanante de un tratado, ese derecho debe ser ejercido de buena fe, es decir, en forma razonable. El ejercicio abusivo por parte de un Miembro del derecho que le corresponde en virtud de un tratado da lugar a una violación de los derechos que corresponden a los otros Miembros en virtud de ese tratado y, asimismo, constituye una violación de la obligación que le corresponde a ese Miembro en virtud del tratado. Habiendo dicho esto, nuestra labor en este caso consiste en interpretar el texto del preámbulo, buscando una orientación interpretativa adicional, según proceda, en los principios generales del derecho internacional."[1031]

---

[1027] (*nota original)* Así se hizo observar en el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Importaciones de ciertos sistemas de resortes para automóviles*, IBDD S30/114, párrafo 56; adoptado el 26 de mayo de 1983.

[1028] (*nota original)* EPTC/C.II/50, página 7; citado en el Índice analítico: Guía de las normas y usos del GATT, volumen I, página 622 (1995).

[1029] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gasolina*, páginas 27 y 28.

[1030] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 156.

[1031] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 158. En el párrafo 159 siguiente, el Órgano de Apelación agregó: "La tarea de interpretar y aplicar el preámbulo equivale esencialmente, por lo tanto, a la delicada tarea de ubicar y trazar una línea de equilibrio entre el derecho de un Miembro de invocar una excepción al amparo del artículo XX y los derechos de los demás Miembros en virtud

6.576 El Órgano de Apelación llegó a la conclusión de que los Estados Unidos actuaban en esa diferencia en forma incompatible con el preámbulo del artículo XX del GATT sobre la base de esta obligación de buena fe y porque habían negociado con algunos Miembros pero no con otros.[1032]

6.577 El Órgano de Apelación ha proporcionado también cierta orientación sobre el significado de las expresiones "discriminación arbitrari[a] o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares" y "restricción encubierta" que se utilizan en el preámbulo tanto del artículo XX del GATT de 1994 como del artículo XIV del AGCS.

6.578 Por lo que se refiere al significado de "discriminación arbitrari[a] o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares", en el asunto *Estados Unidos - Camarones*, el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

> "Para que una medida se aplique en una forma que constituya una 'discriminación arbitraria o injustificable entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones', deben existir tres elementos. En primer lugar, la aplicación de la medida debe dar lugar a una *discriminación*. Como sostuvimos en *Estados Unidos - Gasolina*, la naturaleza y calidad de esta discriminación es diferente de la discriminación en el trato de productos, que ya se encontró incompatible con una de las obligaciones sustantivas del GATT de 1994, como los artículos I, III o XI.[1033] En segundo lugar, la discriminación debe tener un carácter *arbitrario* o *injustificable*. Examinaremos con más detalle este elemento de *arbitrariedad* o *injustificabilidad infra*. En tercer lugar, esta discriminación debe darse *entre los países en que prevalezcan las mismas condiciones*. En *Estados Unidos - Gasolina* aceptamos la premisa de los participantes en aquella apelación de que esa discriminación podía darse no solamente entre diferentes países Miembros exportadores sino también entre los Miembros exportadores y el Miembro importador afectado. Así, las normas incorporadas en el texto del preámbulo no sólo son diferentes de los requisitos del párrafo g) del artículo XX sino que son también diferentes de la norma utilizada para llegar a la determinación de que el artículo 609 viola las normas sustantivas del párrafo 1 del artículo XI del GATT de 1994."[1034]

6.579 En el asunto *Estados Unidos - Gasolina*, el Órgano de Apelación proporcionó ciertas orientaciones con respecto a la expresión "restricción encubierta" al comercio internacional:

> "Por consiguiente 'discriminación arbitraria', 'discriminación injustificable' y 'restricción encubierta' al comercio internacional pueden interpretarse en aposición; se dan sentido recíprocamente. Para nosotros es claro que 'restricción encubierta'

---

de diversas disposiciones sustantivas (por ejemplo, el artículo XI) del GATT de 1994, de modo que ninguno de los derechos en conflicto suprimirá el otro y de esa forma distorsionará, anulará o menoscabará el equilibrio de derechos y obligaciones que los Miembros mismos han establecido en ese Acuerdo. La ubicación de la línea de equilibrio, conforme se expresa en el preámbulo, no es fija ni inalterable; la línea se mueve según varían el tipo y la configuración de las medidas involucradas y se diferencian los hechos que constituyen los casos concretos."

[1032] Informe el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones (párrafo 5 del artículo 21 - Malasia)*, párrafos 119-123.

[1033] (*Nota de pie de página original)* En *Estados Unidos - Gasolina*, adoptado el 20 de mayo de 1996, WT/DS2/AB/R, página 26, afirmamos: "Las disposiciones del preámbulo no pueden lógicamente referirse a la misma norma o normas por las que se ha determinado que ha habido infracción de una norma sustantiva."

[1034] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 150.

> incluye *discriminación encubierta* en el comercio internacional. Es igualmente claro que restricción o discriminación *oculta o tácita* en el comercio internacional *no* agota el significado de 'restricción encubierta'. Estimamos que puede interpretarse adecuadamente que la 'restricción encubierta', cualesquiera que sean los demás aspectos que comprenda, abarca las restricciones equivalentes a una discriminación arbitraria o injustificable en el comercio internacional aplicadas en la forma de una medida formalmente comprendida en el ámbito de una de las excepciones enumeradas en el artículo XX. Dicho de modo algo diferente, los tipos de consideraciones pertinentes para decidir si la aplicación de una medida determinada equivale a una 'discriminación arbitraria o injustificable' pueden también tomarse en consideración para determinar si hay 'restricción encubierta' al comercio internacional. La cuestión fundamental ha de hallarse en el propósito y objeto de evitar el abuso o el uso ilícito de las excepciones a las normas sustantivas, que se prevén en el artículo XX."[1035]

6.580 Entendemos, basándonos en las observaciones formuladas por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Gasolina,* que existe cierta medida de superposición entre, por una parte, lo que puede considerarse una "discriminación arbitraria o injustificable" en el contexto del preámbulo y, por la otra, lo que puede considerarse una "restricción encubierta del comercio". Esto es así porque una "restricción encubierta" incluye una *discriminación* encubierta en el comercio internacional y cabe interpretar que una "restricción encubierta" abarca restricciones que equivalen a una discriminación arbitraria o injustificable en el comercio internacional. Por consiguiente, consideramos que la manera en que se aplica una medida puede conducir simultáneamente a la conclusión de que esa aplicación constituye una discriminación arbitraria o injustificable y una restricción encubierta al comercio internacional, en el sentido del preámbulo del artículo XIV.

6.581 Para resumir estos principios de interpretación, diremos que el preámbulo del artículo XX del GATT de 1994 no se ocupa tanto de una medida impugnada o de su contenido específico, sino más bien de la manera en que se aplica esa medida, con miras a asegurar que no se haga un uso indebido de las excepciones del artículo XX. Con tal objeto, el preámbulo del artículo XX identifica tres criterios que pueden invocarse en relación con los mismos hechos: discriminación arbitraria, discriminación injustificable y restricción encubierta al comercio. En nuestra opinión, estos principios serían también aplicables en relación con el artículo XIV del AGCS.

6.582 Teniendo presentes estos principios generales de interpretación, el Grupo Especial procederá ahora a examinar los argumentos de las partes en cuanto a si las medidas estadounidenses de que se trata son compatibles con los requisitos del preámbulo del artículo XIV. Más especialmente, a la luz de la impugnación formulada por Antigua, examinaremos si existen pruebas de que la forma en que los Estados Unidos aplican la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leídas conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) constituye "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares" y/o "una restricción encubierta del comercio".

*ii) Aplicación del criterio jurídico del preámbulo del artículo XIV a los hechos del presente caso*

6.583 El Grupo Especial señala que los Estados Unidos no argumentaron y desarrollaron su defensa fundada en el artículo XIV hasta que presentaron su segunda comunicación escrita. Sólo invocaron positivamente el artículo XIV en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, en respuesta a una pregunta formulada por el Grupo Especial.

---

[1035] Informe del Órgano de Apelación en *Estados Unidos - Gasolina*, páginas 30 y 31.

6.584 Antigua no expuso muchos argumentos en respuesta a las comunicaciones presentadas y las pruebas aducidas por los Estados Unidos en apoyo de su defensa fundada en el artículo XIV. No obstante, estimamos que varios de los argumentos relativos a los hechos formulados por Antigua en el contexto del artículo XVII son pertinentes para decidir si las medidas de que se trata se aplican o no en forma que constituye "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares" y/o "una restricción encubierta del comercio". Más especialmente, examinaremos si esos argumentos tienen pertinencia para determinar si los Estados Unidos actúan o no de manera coherente al prohibir el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas. En nuestra opinión, la falta de coherencia a este respecto puede conducir a la conclusión de que las medidas de que se trata se aplican de una manera que constituye "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevale[cen] condiciones similares" y/o "una restricción encubierta del comercio". Seguidamente evaluaremos todas las pruebas presentadas al Grupo Especial que estimamos pertinentes para determinar si los Estados Unidos han venido aplicando y haciendo cumplir en el ámbito interno su prohibición del suministro a distancia de servicios de juego y apuestas de una manera coherente.

Exigencia del cumplimiento a los proveedores nacionales

6.585 Antigua sostiene que, aunque los grandes operadores de los Estados Unidos que actúan en Internet ofrecen servicios de apuestas por conducto de esa red, los Estados Unidos no han tomado medidas contra ellos para hacer cumplir la ley.[1036] Señala que varias compañías establecidas en los Estados Unidos, a saber, Youbet.com, TVG, Capital OTB y Xpressbet.com han venido proporcionando servicios de juegos de azar y apuestas en línea o por teléfono desde hace algún tiempo.[1037] Antigua aduce que, en cambio, en el asunto *United States v. Jay Cohen*, un operador de un servicio de apuestas deportivas por Internet establecido en Antigua fue procesado y condenado en virtud de la Ley de Comunicaciones por Cable, aunque ese empresario había tomado como modelo para su actividad la de Capital OTB, una compañía estadounidense que ha venido ofreciendo apuestas interestatales por teléfono durante más de 20 años, así como, más recientemente, por Internet, sin ser procesada en virtud de la Ley de Comunicaciones por Cable.[1038]

6.586 Los Estados Unidos sostienen que aplican por igual su prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas a sus compañías nacionales y a las que suministran tales servicios desde el extranjero.[1039] Para apoyar su afirmación, los Estados Unidos se refieren a estadísticas de la Sección de Delincuencia Organizada del Departamento de Justicia que muestran que éste aprobó 90 enjuiciamientos por delincuencia organizada de 1992 a 2002 alegando violaciones de la Ley de Comunicaciones por Cable, de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, o de ambas. Los Estados Unidos sostienen que la gran mayoría de estos 90 casos tuvieron relación únicamente con actividades de apuestas a nivel nacional, no con el suministro transfronterizo de juegos de azar. Los Estados Unidos también hacen referencia a estadísticas del Departamento de

[1036] Primera comunicación oral de Antigua, párrafo 94.

[1037] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 118.; respuesta de Antigua a la pregunta 19 del Grupo Especial.

[1038] Respuesta de Antigua a la pregunta 12 del Grupo Especial. Además, señalamos que, aunque Antigua ha aportado en sus Pruebas documentales 163, 165 y 166 elementos que parecen indicar que los menores de edad practican juegos de azar y apuestas cuando los servicios correspondientes no se suministran a distancia en los Estados Unidos, Antigua no parece indicar que los Estados Unidos no hagan cumplir sus leyes que prohíben los juegos y las apuestas de los menores de edad en los Estados Unidos. Por ello, no tratamos aquí este argumento.

[1039] Primera comunicación escrita de Estados Unidos, párrafo 101.

Justicia que muestran que se entablaron 125 casos en virtud de la Ley de Comunicaciones por Cable y, 951 casos en virtud de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar entre 1992 y septiembre de 2003. El Departamento de Justicia confirmó que sólo una cantidad reducida de estos casos tuvo relación con el suministro de juegos de azar desde fuera de los Estados Unidos.[1040]

6.587 Según los Estados Unidos, aunque Youbet.com declara en su sitio Web "que se ajusta plenamente a todas las leyes estatales y federales aplicables"[1041], esa empresa reveló en su informe anual de 2002 que "el Departamento de Justicia de los Estados Unidos está en vías de adoptar medidas contra algunas empresas que considera que están realizando sus operaciones sin una licencia y una aprobación reglamentaria adecuadas" y que Youbet.com "se enfrenta al riesgo" de acciones penales incoadas por el Gobierno y de la imposición de sanciones, y los Estados Unidos coinciden con esa evaluación del riesgo.[1042] Los Estados Unidos sostienen además que se ha informado de muchos procesos judiciales que sólo representan una pequeña fracción de todos los procesos en que el Departamento de Justicia invocó las leyes federales relativas a los juegos de azar que son impugnadas por Antigua, para perseguir las apuestas ilegales sobre carreras de caballos.[1043] Los Estados Unidos indican las cifras de detenciones por juego ilegal en apoyo de su argumento de que el Departamento de Justicia considera los juegos de azar ilegales un delito grave que merece una activa investigación y procesamiento de sus autores.[1044]

6.588 En relación con la exigencias del cumplimiento de la prohibición estadounidense de suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas a los proveedores *nacionales* de tales servicios, el Grupo Especial toma nota de las indicaciones de los Estados Unidos de que están actualmente en curso procedimientos judiciales contra Youbet.com[1045] y, en términos más generales, que aplican y hacen cumplir vigorosamente su prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas contra los proveedores nacionales y extranjeros por igual.[1046] No

[1040] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 62-66.

[1041] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 21 del Grupo Especial.

[1042] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafos 66 y 67. Los Estados Unidos se refieren a Youbet.com, Inc., U.S. Securities and Exchange Commission Form 10 K Annual Report under Section 13 or 15(d) of the Securities Exchange Act of 1934 for the fiscal Year Ended December 31, 2001, Commission File Number: 33 13789LA (15 de abril de 2002), disponible en http://www.sec.gov/Archives/edgar/data/814055/000102140802005310/0001021408 02 005310.txt.

[1043] Segunda declaración oral de los Estados Unidos, párrafo 65. Los Estados Unidos se refieren en particular a *Erlenbaugh v. United States*, 409 U.S. 239 (1972); *United States v. Southard*, 700 F.2d 1 (1st Cir. 1983), *cert. denied*, 464 U.S. 823 (1987); *United States v. Denton*, 556 F.2d 811 (6th Cir.), *cert. denied*, 434 U.S. 892 (1977); *United States v. O'Neill*, 497 F.2d 1020 (6th Cir. 1974); *United States v. Sacco*, 491 F.2d 995 (9th Cir. 1974); *United States v. Swank*, 441 F.2d 264 (9th Cir. 1971); *United States v. Bergland*, 318 F.2d 159 (7th Cir. 1963), *cert. denied*, 375 U.S. 861 (1963); *United States v. Athanas*, 362 F. Supp. 411 (E.D. Mo. 1973); *United States v. Yaquinta*, 204 F. Supp. 276 (N.D.W.Va. 1962).

[1044] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 23 y siguientes; observaciones finales de los Estados Unidos, segunda declaración oral, párrafo 9.

[1045] La Prueba documental AB-42 indica que Youbet.com suministra servicios por medios de transmisión a distancia únicamente con relación a las apuestas sobre carreras de caballos.

[1046] Además de las pruebas indicadas por los Estados Unidos en el párrafo 6.586 *supra*, advertimos que en el Informe Final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar se declara que "[e]l Gobierno Federal ha estado activo en la esfera de los juegos de azar por Internet. Hasta el presente, el Departamento de Justicia ha investigado violaciones de la Ley de Comunicaciones por Cable y formulado los

contamos con elementos de prueba en cuanto a acciones represivas, si las hubiera, que los Estados Unidos hayan adoptado contra otros proveedores a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas, incluidos TVG, Capital OTB y Xpressbet.com.[1047] Con respecto a la exigencia del cumplimiento de la prohibición estadounidense del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas a proveedores de tales servicios pertenecientes a *otros Miembros*, contamos con elementos de prueba del procesamiento de un empresario de Antigua por no haber observado la prohibición contra el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas establecida por la Ley de Comunicaciones por Cable.[1048]

6.589 A nuestro juicio, los elementos de prueba mencionados no son concluyentes. Constatamos, por tanto, que los Estados Unidos no han demostrado que la manera en que exigieron el cumplimiento de su prohibición de suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas a TVG, Capital OTB y Xpressbet.com es compatible con los requisitos del preámbulo.

Videoterminales de lotería

6.590 Antigua se refiere a cierto número de Estados de los Estados Unidos en los que las videoterminales de lotería son legales[1049] y señala que las loterías estatales comercializan y venden sus productos a través de ordenadores y de conexiones electrónicas con la fuente de las loterías.[1050] Antigua sostiene que estas actividades constituyen juego "a distancia", porque el jugador no debe concurrir físicamente al local de la lotería para jugar.[1051] Los Estados Unidos aducen que, con respecto a las videoterminales de lotería, el usuario del servicio debe presentarse personalmente en un local autorizado de distribución de la lotería. Por consiguiente, el suministro del servicio por estos medios no se efectúa a distancia.[1052]

6.591 El Grupo Especial recuerda que los Estados Unidos han definido el suministro "a distancia" de servicios de juegos de azar y apuestas en los términos siguientes:

> "Por suministro a distancia, los Estados Unidos entienden situaciones en que el proveedor del servicio de juegos de azar (ya sea extranjero o nacional) y el consumidor del servicio no se encuentran físicamente juntos. En otras palabras, el consumidor de un servicio suministrado a distancia no tiene que acudir a ningún tipo de punto de venta, ya sea un puesto minorista, un casino, una máquina expendedora, etc. En cambio, el proveedor a distancia carece de punto de presencia, pero ofrece el servicio directamente al consumidor a través de algún medio de

---

cargos correspondientes. Todos los acusados explotaban sus empresas de manera extraterritorial y sostenían que contaban con licencias de gobiernos extranjeros": Antigua y Barbuda - Prueba documental 10, páginas 5-9.

[1047] El Grupo Especial tiene pruebas que indican que por lo menos TVG y Capital OTB están suministrando servicios por medio de transmisión a distancia únicamente en relación con las apuestas sobre carreras de caballos: Pruebas documentales AB-43, AB-44 y AB-123. Observamos que la Prueba documental AB-44 indica que Capital OTB suministra servicios relativos a loterías así como apuestas sobre carreras de caballos, pero nada en las pruebas indica que esos servicios se suministren a distancia.

[1048] Antigua y Barbuda - Prueba documental 83.

[1049] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 123.

[1050] Primera declaración oral de Antigua, párrafos 92-93.

[1051] Segunda declaración oral de Antigua, párrafos 62-63.

[1052] Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 65.

> comunicación a distancia. El suministro no hecho a distancia significa que el consumidor se presenta en un punto de presencia del proveedor, facilitando de esa manera la identificación de la persona, la verificación de su edad, etc."[1053]

6.592 De conformidad con esta definición, los Estados Unidos definen el suministro no prestado a distancia como el que tiene lugar cuando el consumidor se presenta en un punto de presencia del proveedor para facilitar, entre otras cosas, la identificación de la persona de que se trata y la verificación de su edad.

6.593 A nuestro juicio, Antigua no ha refutado eficazmente la afirmación de los Estados Unidos de que cuando los billetes de lotería se adquieren mediante videoterminales no se efectúa una identificación y una verificación de la edad. Advertimos que los elementos de prueba parecen indicar que las videoterminales de lotería están situadas en mostradores de locales de comercio, por lo cual, al parecer, están en realidad dotadas de personal.[1054] Por consiguiente, el Grupo Especial no está convencido de que la venta de billetes de lotería mediante videoterminales pueda caracterizarse como un suministro "a distancia".

6.594 El Grupo Especial llega por consiguiente a la conclusión de que, sobre la base de las pruebas que le han sido presentadas con respecto a las videoterminales de lotería, los Estados Unidos han demostrado que la manera en que aplican su prohibición federal del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas en el ámbito nacional no es incompatible con los requisitos del preámbulo del artículo XIV del AGCS en lo que se refiere a las videoterminales de lotería.

Reglamentación de apuestas interestatales sobre carreras de caballos

6.595 Antigua sostiene que la Ley sobre apuestas hípicas interestatales ("IHA") permite el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas sobre carreras de caballos.[1055] Aduce que las leyes federales que prohíben el uso de comunicaciones a distancia para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas no se aplican a las apuestas sobre carreras de caballos porque la IHA "exime" efectivamente a tales apuestas de la aplicación de las leyes federales pertinentes.[1056] Según los Estados Unidos, la IHA no proporciona autorización legal para ninguna forma de juegos de azar por Internet.[1057] Los Estados Unidos sostienen que la IHA no ha derogado las leyes federales preexistentes que declaraban ilegal tal actividad.[1058]

6.596 El Grupo Especial recuerda que incumbe a los Estados Unidos la carga de presentar pruebas suficientes para sustanciar su afirmación de que las disposiciones de la IHA no autorizan apuestas

---

[1053] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 42 del Grupo Especial.

[1054] Véanse las Pruebas documentales AB-190 y AB-191. Advertimos que Antigua también ha hecho referencia en su respuesta a la pregunta 19 del Grupo Especial a los juegos de lotería interestatales para los cuales se adquieren los billetes mediante terminales de venta al por menor. No obstante, a nuestro juicio, Antigua no demuestra en su respuesta que los terminales de que se trata no están dotados de personal de manera que se facilite la identificación y la verificación de la edad.

[1055] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 116.

[1056] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 92.

[1057] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 33-35; Segunda comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 63.

[1058] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 21 del Grupo Especial.

mutuas interestatales por vía telefónica o por otros medios electrónicos de comunicación, incluida Internet.

6.597 Los Estados Unidos han sostenido que la IHA es una ley civil, la exigencia de cuyo cumplimiento no incumbe al Gobierno Federal. Los Estados Unidos también sostienen que en diciembre de 2000, cuando se modificó la definición de la expresión "apuestas hípicas interestatales fuera del hipódromo", el Congreso, no sólo modificó leyes penales preexistentes, sino que prohibió el juego a través de las fronteras.[1059] Además, los Estados Unidos nos remiten a una declaración formulada por el entonces Presidente William J. Clinton después de la aprobación por el Congreso del proyecto de ley que contenía la enmienda de la IHA, que parece indicar que la enmienda de la IHA no estaba destinada a legalizar las apuestas con creación de un fondo común y las apuestas interestatales, incluso las que se hicieran "por vía telefónica u otros medios electrónicos".[1060] La declaración indica que con la IHA no se tenía el propósito de derogar la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, a las que se hace especial referencia en dicha declaración.

6.598 En sus comunicaciones, Antigua nos remite a la definición de "apuestas hípicas interestatales fuera de los hipódromos" contenida en la IHA, que fue enmendada en diciembre de 2000 y quedó redactada del modo siguiente:

> "[P]or ... 'apuestas hípicas interestatales fuera de los hipódromos' se entiende una apuesta lícita efectuada o aceptada en un Estado con respecto al resultado de una carrera de caballos que tenga lugar en otro Estado e incluye las apuestas mutuas, cuando son lícitas en cada uno de los Estados interesados, efectuadas o transmitidas por un individuo en un Estado, por teléfono u otros medios electrónicos y aceptadas por un sistema de apuestas fuera de los hipódromos en el mismo Estado o en otro, así como la combinación de cualesquiera fondos comunes de apuestas mutuas."

6.599 Coincidimos con Antigua en que el texto de la Ley revisada parece, por sus propios términos, permitir las apuestas mutuas interestatales, efectuadas por teléfono u otros modos de comunicación electrónica, lo que presumiblemente incluiría Internet, siempre que tales apuestas sean legales en ambos Estados. Antigua nos remite también a una declaración formulada por un miembro del Congreso de los Estados Unidos durante los debates parlamentarios relativos a la enmienda, que parece indicar que la enmienda de la IHA tiene por efecto legalizar el juego de azar interestatal sobre carreras de caballos a través de Internet.[1061] A nuestro juicio, incluso si la Ley de apuestas interestatales sobre carreras de caballos (IHA) no derogó la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar como han sostenido los Estados Unidos, existe ambigüedad respecto de la relación entre la enmienda de la IHA, por un lado, y la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar, por otro lado. Consideramos que esta relación es crucial al determinar si, en efecto, la enmienda de la IHA permite que se hagan apuestas sobre carreras de caballos por medios de comunicación electrónicos.

---

[1059] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 21 del Grupo Especial.

[1060] Statement on Signing the Departments of Commerce, Justice, State, the Judiciary, and Related Agencies Appropriation Act, 2001, 36 Weekly Comp. Pres. Doc. 3153, 3155-3156 (21 de diciembre de 2000), que figura en Estados Unidos - Prueba documental 17, páginas 3155-3156.

[1061] Congressional Record (Actas del Congreso) H11230-03 contenidas en Antigua y Barbuda - Prueba documental 124, página 5.

6.600 Dado que Antigua y los Estados Unidos difieren en cuanto a la interpretación de la IHA y que incumbe a los Estados Unidos demostrar que ha cumplido los requisitos del preámbulo del artículo XIV, constatamos que los elementos de prueba presentados al Grupo Especial no son concluyentes y que los Estados Unidos no han demostrado que la IHA, tal como ha sido enmendada, no permite las apuestas mutuas interestatales, efectuadas por teléfono u otros modos de comunicación electrónica, incluida Internet.[1062]

Nevada

6.601 Antigua aduce que los corredores de apuestas de Nevada ofrecen sus servicios a usuarios que se encuentran en sus domicilios por conducto de Internet y del teléfono.[1063] Los Estados Unidos sostienen que los servicios proporcionados por los corredores de apuestas de Nevada a los que se refiere Antigua no se ofrecen en la red Internet, accesible al público, sino en una red local privada.[1064] En respuesta, Antigua sostiene que la llamada red privada es una tecnología de seguridad utilizada a través de Internet y no una red local separada.[1065] Además, respondiendo a una pregunta formulada por el Grupo Especial en relación con una referencia efectuada en el Informe Bear Stearns a propuestas relativas a los juegos de azar por Internet en el Estado de Nevada, los Estados Unidos sostienen que los proyectos de Nevada relativos a los juegos de azar por Internet están en suspenso, y que el Departamento de Justicia ha informado a Nevada que la legislación federal de los Estados Unidos no permite la transmisión por Internet de las apuestas. Según los Estados Unidos, funcionarios de Nevada han asegurado a funcionarios federales que no se ha aprobado o autorizado que ninguna empresa que cuente con una licencia de Nevada utilice ningún sistema de apuestas que opere a través de Internet.[1066]

6.602 El único elemento de prueba con que contamos con respecto a la alegación de Antigua de que los corredores de apuestas de Nevada ofrecen actualmente sus servicios a usuarios que se encuentran en sus domicilios, por conducto de Internet y del teléfono, es un anuncio publicitario de suministro de servicios de un corredor de Nevada.[1067] Sobre la base de estos elementos de prueba, el Grupo Especial no está convencido de que los corredores de Nevada suministren servicios a usuarios que se encuentran en sus domicilios por conducto de Internet y del teléfono.

---

[1062] Para llegar a esta conclusión, hemos tenido en cuenta también las siguientes pruebas documentales presentadas por Antigua y Barbuda: Prueba documental 17, Apéndice II, Prueba documental 39, página 5, Prueba documental 54, páginas 7 y 29, Prueba documental 70, página 7, Prueba documental 124 y Prueba documental 125, página 3.

[1063] Primera comunicación escrita de Antigua, párrafo 122.

[1064] Primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafos 36-37.

[1065] Primera declaración oral de Antigua, párrafo 7.

[1066] Respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 23 del Grupo Especial.

[1067] Antigua y Barbuda - Prueba documental 47. Señalamos que también tuvimos en cuenta los elementos de prueba que parecen indicar que los juegos de azar por Internet son actualmente legales o podrían legalizarse en Nevada en el futuro. Véase, por ejemplo, las siguientes pruebas documentales presentadas por Antigua y Barbuda: Prueba documental 10, páginas 5-7, Prueba documental 36, páginas 34-35, Prueba documental 73 y Prueba documental 199, página 4. No obstante, como ya se ha señalado, en respuesta a la pregunta 23 formulada por el Grupo Especial, los Estados Unidos indicaron que los planes de Nevada relativos a los juegos de azar por Internet están en suspenso y que funcionarios de Nevada han asegurado a funcionarios federales que no se ha aprobado ni autorizado que ninguna empresa que cuente con una licencia de Nevada utilice ningún sistema de apuestas que opere a través de Internet.

6.603 Por consiguiente, el Grupo Especial estima que, sobre la base de los elementos de prueba que le fueron presentados con respecto a la situación en Nevada, los Estados Unidos han demostrado que la manera en que aplican la prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas en lo que se refiere a Nevada no es incompatible con los requisitos del preámbulo del artículo XIV del AGCS.

Cartas del Presidente de la Asociación Norteamericana de Loterías Estatales y Provinciales

6.604 Antigua se refiere a dos cartas del presidente de una asociación de loterías estatales de los Estados Unidos (la North American Association of State and Provincial Lotteries ("NASPL")), y señala que en ambas cartas se declara que la NASPL "no toma posición con respecto a los juegos de azar por Internet *per se*", pero considera "que debe permitirse a cada Estado que legisle y reglamente las formas de juego utilizadas dentro de sus fronteras, así como los métodos por los cuales se ofrecen los juegos a los ciudadanos del Estado". Antigua sostiene que estas cartas indican claramente que los Estados Unidos temen que los juegos de azar por Internet socaven su capacidad de determinar las condiciones de competencia en el sector de los juegos de azar, habida cuenta de los beneficios económicos que obtienen los Estados y sus empresas locales. Sostiene asimismo que esto demuestra que la "prohibición total" por los Estados Unidos del suministro a distancia de los servicios de juegos de azar y apuestas desde Antigua es una "restricción encubierta del comercio de servicios".[1068]

6.605 El Grupo Especial ha examinado las cartas de que se trata.[1069] Advertimos que en ambas cartas se declara expresamente que la NASPL "no toma posición con respecto a los juegos de azar por Internet *per se*". En ambas cartas se declara a continuación que debe permitirse a cada Estado de los Estados Unidos legislar y reglamentar las formas de juego utilizadas dentro de sus fronteras, así como los métodos por los cuales se ofrecen los juegos a los ciudadanos de ese Estado. Estimamos que estas cartas se refieren principalmente a las inquietudes de los Estados respecto de sus posibilidades de regular en forma autónoma los juegos de azar por Internet dentro de sus fronteras y no demuestran la existencia de una intención de restringir el suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas desde el extranjero.

6.606 Por consiguiente, el Grupo Especial estima que las pruebas derivadas de estas cartas del Presidente de la Asociación Norteamericana de Loterías Estatales y provinciales no indican que la manera en que los Estados Unidos aplican su prohibición de suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas sea incompatible con los requisitos del preámbulo del artículo XIV del AGCS.

Conclusión

6.607 En resumen, sobre la base de las pruebas presentadas al Grupo Especial con respecto a las medidas para hacer cumplir en el plano interno la prohibición de los Estados Unidos sobre el suministro a distancia de servicios de apuestas sobre carreras de caballos a TVG, Capital OTB y Xpressbet.com y habida cuenta de la ambigüedad de la Ley sobre apuestas hípicas interestatales que trata de los servicios de apuestas sobre carreras de caballos, estimamos que los Estados Unidos no han demostrado que aplican su prohibición sobre el suministro a distancia de estos servicios de manera coherente a los servicios suministrados en el ámbito interno y a los servicios suministrados desde los territorios de otros Miembros. Por consiguiente, estimamos que los Estados Unidos no han demostrado que no aplican su prohibición de suministro a distancia de servicios y apuestas hípicas en forma que no constituya "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que

[1068] Segunda declaración oral de Antigua, párrafo 83.

[1069] Las cartas figuran en Antigua y Barbuda - Prueba documental 207.

prevalezcan condiciones similares" y/o "una restricción encubierta del comercio", de conformidad con las prescripciones del preámbulo del artículo XIV.

f) Conclusión general relativa al artículo XIV

6.608 En resumen, a la luz de las circunstancias particulares de este asunto y por las razones antes explicadas, constatamos que los Estados Unidos no han podido justificar provisionalmente la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leídas conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[1070] y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[1071] con arreglo a las disposiciones de los apartados a) y c) del artículo XIV del AGCS. Si bien esta conclusión no exigía que procediéramos al examen de la compatibilidad de estas medidas con las prescripciones del preámbulo del artículo XIV, lo hemos hecho a fin de ayudar a las partes a resolver la diferencia que ha dado origen a estas actuaciones. Llegamos a la conclusión de que los Estados Unidos no han demostrado que no aplican su prohibición de suministro a distancia de los servicios de apuestas hípicas en forma que no constituya "un medio de discriminación arbitrario o injustificable entre países en que prevalezcan condiciones similares" y/o "una restricción encubierta del comercio" de conformidad con las prescripciones del preámbulo del artículo XIV.

## VII. CONCLUSIONES, OBSERVACIONES FINALES Y RECOMENDACIONES

### A. CONCLUSIONES

7.1 El Grupo Especial recuerda que se determinó que las medidas de que se trata en la presente diferencia son las siguientes leyes de los Estados Unidos:

a) Leyes federales:

i) La Ley de Comunicaciones por Cable (18 U.S.C. § 1084);
ii) La Ley de Viajes (18 U.S.C. § 1952); y
ii) La Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (18 U.S.C. § 1955).

b) Leyes de los Estados:

i) Colorado: § 18-10-103, Colorado Revised Statutes;

ii) Luisiana: § 14:90.3, La. Rev. Stat. Ann.;

iii) Massachusetts: § 17A, capítulo 271 de Mass. Ann. Laws;

iv) Minnesota: §§ 609.75, Subdivisiones 2-3 y 609.755 (1) de Minn. Stat. Ann.;

v) Nueva Jersey: párrafo 2, Constitución de Nueva Jersey, Art. 4, Sec. VII, § 2A:40-1, N. J. Code;

[1070] Es decir, las leyes estatales que prohíben las "empresas comerciales que impliquen la explotación de servicios de juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar: § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

[1071] Es decir, las leyes estatales que prohíben las "actividades de juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar: § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

vi) Nueva York: § 9, Art. I de la Constitución del Estado de Nueva York, § 5-401, N.Y. Gen. Oblig. L.;

vii) Dakota del Sur: §§ 22-25A-1 - 22-25A-15, S.D. Codified Laws; y

viii) Utah: § 76-10-1102, Utah Code Ann.

7.2 Por las razones expuestas en el presente informe, el Grupo Especial concluye lo siguiente:

a) la Lista de los Estados Unidos en el marco del AGCS incluye compromisos específicos sobre los servicios de juegos de azar y apuestas en el subsector 10.D;

b) al mantener las medidas que se indican a continuación, las cuales, por sus propios términos, prohíben uno, varios o todos lo medios de prestación incluidos en el modo 1, en contra de sus compromisos específicos de acceso a los mercados para los servicios de juegos de azar y apuestas con respecto al modo 1, los Estados Unidos no otorgan a los servicios y proveedores de servicios de Antigua un trato no menos favorable que el previsto según los términos, limitaciones y condiciones convenidos y especificados en su Lista, lo que es contrario a los párrafos 1 y 2 del artículo XVI del AGCS:

i) Leyes federales

1) la Ley de Comunicaciones por Cable;

2) la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes)[1072]; y

3) la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes).[1073]

ii) Leyes de los Estados

1) Luisiana: § 14:90.3, La. Rev. Stat. Ann.;
2) Massachusetts: § 17A, capítulo 271 of Mass. Ann. Laws;
3) Dakota del Sur: § 22-25A-8, S.D. Codified Laws; y
4) Utah: § 76-10-1102 b), Utah Code.

c) Antigua no ha demostrado que las medidas de que se trata sean incompatibles con los párrafos 1 y 3 del artículo VI del AGCS;

d) los Estados Unidos no han podido demostrar que la Ley de Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes) y la

[1072] Es decir, las leyes estatales que prohíben las "empresas comerciales que impliquen la explotación de servicios de juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar: § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

[1073] Es decir, las leyes estatales que prohíben las "actividades de juegos de azar". Entre esas leyes estatales cabe citar: § 14:90.3 del Louisiana *Rev. Stat. Ann.*, § 17A del capítulo 271 de las Massachusetts *Ann. Laws*, § 22-25A-8 de las South Dakota Codified Laws, y § 76-10-1102(b) del Utah Code (Código de Utah).

Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (leída conjuntamente con las leyes estatales pertinentes mencionadas *supra* en el apartado 7.2 b) ii)):

i) estén justificadas provisionalmente al amparo de los apartados a) y c) del artículo XIV del AGCS; y

ii) sean compatibles con las prescripciones del preámbulo del artículo XIV del AGCS;

e) el Grupo Especial ha decidido ejercer la economía procesal con respecto a las alegaciones formuladas por Antigua al amparo de los artículos XI y XVII del AGCS.

## B. OBSERVACIONES FINALES DEL GRUPO ESPECIAL

7.3 El Grupo Especial desea señalar que tiene plena conciencia de los aspectos delicados del objeto de esta diferencia, los servicios de juegos de azar y apuestas. Nuestras conclusiones están directamente vinculadas con las circunstancias particulares de esta diferencia. Advertimos a este respecto que es posible que los Estados Unidos hayan asumido por inadvertencia compromisos específicos con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas. No obstante, no incumbe al Grupo Especial formular hipótesis sobre las intenciones de los Estados Unidos en el momento en que consignaron el compromiso en su Lista. Nuestra función consiste, en cambio, en interpretar y aplicar el AGCS a la luz de los hechos y pruebas que tenemos ante nosotros.

7.4 También deseamos destacar lo que *no* hemos decidido en el presente asunto. No hemos decidido que los Miembros de la OMC no tienen derecho a reglamentar, e incluso prohibir, las actividades de juegos de azar y apuestas. En este caso, llegamos a la conclusión de que las medidas estadounidenses de que se trata prohíben el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos de una manera incompatible con el AGCS. Adoptamos esa decisión, no porque el AGCS niegue a los Miembros ese derecho, sino porque constatamos, entre otras cosas, que, en las circunstancias particulares de este caso, las medidas de que se trata son incompatibles con los compromisos consignados por los Estados Unidos en su Lista y con las disposiciones pertinentes del AGCS.

## C. RECOMENDACIONES

7.5 El Grupo Especial **recomienda** que el Órgano de Solución de Diferencias pida a los Estados Unidos que pongan las medidas identificadas en el párrafo 7.2 b) *supra* en conformidad con las obligaciones que les corresponden en virtud del AGCS.

# ANEXO A

## Procedimientos de trabajo para el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas*

1. El Grupo Especial proporcionará a las partes un calendario de sus actuaciones y procederá de conformidad con los procedimientos de trabajo normales establecidos en el ESD y su Apéndice 3, más determinados procedimientos adicionales, que se indican a continuación:

2. El Grupo Especial se reunirá a puerta cerrada. Las partes en la diferencia y los terceros sólo estarán presentes en las reuniones cuando el Grupo Especial las invite.

3. Las deliberaciones del Grupo Especial, y los documentos que se hayan sometido a su consideración, tendrán carácter confidencial. Ninguna de las disposiciones del ESD impedirá a una parte en la diferencia hacer públicas sus posiciones. Los Miembros considerarán confidencial la información facilitada al Grupo Especial por otro Miembro a la que éste haya atribuido tal carácter. Según lo previsto en el párrafo 2 del artículo 18 del ESD, cuando una parte en la diferencia facilite una versión confidencial de sus comunicaciones escritas al Grupo Especial, también facilitará, a petición de cualquier Miembro, un resumen no confidencial de la información contenida en esas comunicaciones que pueda hacerse público.

4. Antes de celebrarse la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes, las partes en la diferencia le presentarán comunicaciones escritas en las que expongan los hechos del caso y sus respectivos argumentos.

5. En la primera reunión sustantiva con las partes, el Grupo Especial pedirá a la parte reclamante que presente sus alegaciones. Posteriormente, en la misma reunión, se pedirá a la parte demandada que exponga sus puntos de vista.

6. Los terceros serán invitados por escrito a exponer sus opiniones durante una sesión de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial reservada para tal fin. Los terceros podrán estar presentes durante la totalidad de dicha sesión.

7. Las réplicas formales se presentarán en la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial. La parte demandada tendrá derecho a hablar en primer lugar, y a continuación lo hará la parte reclamante. Antes de la reunión, las partes presentarán sus escritos de réplica al Grupo Especial.

8. El Grupo Especial podrá en todo momento hacer preguntas a las partes y pedirles explicaciones, ya sea durante una reunión con ellas o por escrito. Las respuestas por escrito a las preguntas se presentarán en la fecha que decida el Grupo Especial en consulta con las partes.

9. Las partes en la diferencia, y cualquier tercero invitado a exponer sus opiniones, pondrán a disposición del Grupo Especial y de la otra parte una versión escrita de sus exposiciones orales.

10. En interés de una total transparencia, las exposiciones, las réplicas y las declaraciones mencionadas en los párrafos 5 a 9 se harán en presencia de las partes. Además, las comunicaciones escritas de cada parte, incluidas las respuestas a las preguntas del Grupo Especial, los comentarios sobre la parte expositiva del informe y los comentarios sobre el informe provisional, se pondrán a disposición de la otra parte.

11. Cualquier solicitud de resolución preliminar por el Grupo Especial (incluidas las resoluciones sobre cuestiones jurisdiccionales) será presentada a más tardar en la primera comunicación escrita de una parte. Si la parte reclamante solicita una resolución de este tipo, el demandado presentará su respuesta a dicha solicitud en su primera comunicación escrita. Si el demandado solicita una resolución de este tipo, la parte reclamante presentará su respuesta a dicha solicitud antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial. La parte reclamante presentará esta respuesta en la fecha que determine el Grupo Especial después de recibir la solicitud del demandado y a la luz de ella. Podrán establecerse excepciones a este procedimiento por causas justificadas.

12. Las partes presentarán al Grupo Especial todas las pruebas fácticas a más tardar en la primera reunión sustantiva, excepto en lo tocante a las pruebas necesarias para los escritos de réplica o las respuestas a preguntas. Podrán establecerse excepciones a este procedimiento por causas justificadas. En tales casos, se concederá a la otra parte un plazo para que formule comentarios, según proceda.

13. Para facilitar la constitución del expediente de la diferencia y las referencias a las pruebas documentales presentadas por las partes, se solicita a éstas que numeren consecutivamente sus pruebas documentales durante todas las etapas de la diferencia.

14. Las partes y los terceros presentarán al Grupo Especial un resumen de los hechos y argumentos presentados al Grupo Especial en sus comunicaciones escritas y presentaciones orales dentro de la semana siguiente a la entrega al Grupo Especial de la versión escrita de la comunicación pertinente. Los resúmenes de las comunicaciones escritas que presentará cada parte no deberán exceder de 10 páginas y los resúmenes de las presentaciones orales no deberán exceder de 5 páginas cada uno. Los resúmenes que presenten los terceros deberán sintetizar sus comunicaciones escritas, y presentaciones orales, y no deberán exceder de 5 páginas. Los resúmenes no se utilizarán de ningún modo en sustitución de las comunicaciones de las partes en el examen del asunto por el Grupo Especial. Sin embargo, el Grupo Especial puede reproducir los resúmenes suministrados por las partes y los terceros en la sección de su informe relativa a los argumentos, con sujeción a cualquier modificación que considere apropiada. Las respuestas de las partes y los terceros a las preguntas, y los comentarios de las partes sobre las respuestas de cada uno de los demás a las preguntas figurarán como anexos del informe del Grupo Especial.

15. Las partes y los terceros en el presente procedimiento tendrán el derecho de determinar la composición de sus propias delegaciones. Las delegaciones pueden incluir, como representantes del gobierno de que se trate, consejeros y asesores privados. A este respecto, se señala que la parte reclamante se ha comprometido a asegurar, en la medida de lo posible, la presencia de un funcionario gubernamental en todas las reuniones con el Grupo Especial. Las partes y los terceros serán responsables por todos los miembros de sus delegaciones y asegurarán que todos ellos actúen en conformidad con las normas del ESD y los Procedimientos de Trabajo de este Grupo Especial, especialmente con respecto a la confidencialidad de las actuaciones. En particular, los abogados privados que actúen en nombre del reclamante tendrán las mismas obligaciones y responsabilidades que los Miembros de la OMC. Las partes facilitarán una lista de los participantes de su delegación antes o al comienzo de la reunión con el Grupo Especial.

16. Una vez que se les haya dado traslado del informe provisional, las partes dispondrán de 10 días como mínimo para presentar por escrito solicitudes de revisión de aspectos precisos del informe provisional, y para pedir una nueva reunión con el Grupo Especial. El derecho a pedir dicha reunión debe ejercerse no más tarde del momento en que se presente por escrito la solicitud de revisión. Una vez recibida cualquier solicitud escrita de revisión, en los casos en los que no se solicita una nueva reunión con el Grupo Especial, las partes tendrán oportunidad, en un plazo que especificará el Grupo Especial, para presentar comentarios por escrito sobre las peticiones de revisión formuladas por escrito por las otras partes. Dichos comentarios se limitarán estrictamente a las peticiones de revisión formuladas por escrito por las otras partes.

17. Se aplicarán los siguientes procedimientos respecto de la entrega de documentos:

a) Cada parte y cada tercero entregará sus comunicaciones directamente a todas las demás partes, incluidos, cuando proceda, los terceros y confirmará que así lo ha hecho en el momento en que presente su comunicación al Grupo Especial.

b) Las partes y los terceros presentarán sus comunicaciones escritas y sus respuestas escritas a las preguntas a más tardar a las 17.30 h de las fechas en que venzan los plazos establecidos por el Grupo Especial, a menos que éste establezca un momento diferente. A este respecto, las partes han acordado que intercambiarán comunicaciones escritas y respuestas escritas a las preguntas, incluidas todas las pruebas documentales, electrónicamente, en formato de procesador de textos (Word o WordPerfect). Cuando sea necesario (por ejemplo, debido a la naturaleza y/o tamaño del documento en cuestión), las pruebas documentales pueden enviarse en formato .pdf o por telefax. En los casos en los que el tamaño de las pruebas documentales sea demasiado grande y no sea factible enviar los documentos en formato .pdf o por telefax en los plazos estipulados, se enviarán ejemplares impresos por servicios de mensajeros de manera que sean recibidos el día después de la fecha establecida. Dentro de las 24 horas siguientes a los plazos establecidos, se enviarán ejemplares impresos de todas las comunicaciones y respuestas por servicio de mensajero. Estos procedimientos son aplicables a la presentación de documentos al Grupo Especial, a la otra parte y a los terceros.

c) Las partes y los terceros facilitarán a la Secretaría copias de sus comunicaciones orales no más tarde del mediodía del primer día laborable siguiente al último día de las reuniones sustantivas.

d) Las partes y los terceros facilitarán al Grupo Especial nueve copias de todas sus comunicaciones, incluidas las versiones escritas de las declaraciones orales y las respuestas a las preguntas. Todos ellas se presentarán al Encargado del Registro de Solución de Diferencias, Sr. Ferdinand Ferranco (oficina 3154).

e) En el momento de presentar ejemplares impresos de sus comunicaciones, las partes y los terceros presentarán también al Grupo Especial una versión electrónica de todas sus comunicaciones en un disquete o en un archivo adjunto a un mensaje de correo electrónico, en formato compatible con el sistema informático de la Secretaría. Los archivos adjuntos a mensajes de correo electrónico se dirigirán al Encargado del Registro de Solución de Diferencias (DSRegistry@wto.org), con copia para la Sra. Mireille Cossy (mireille.cossy@wto.org).

f) Cada parte entregará los resúmenes mencionados en el párrafo 14 directamente a la otra parte y confirmará que así lo ha hecho en el momento en que presente su comunicación al Grupo Especial. Cada tercero entregará los resúmenes mencionados en el párrafo 14 directamente a las partes y confirmará que así lo ha hecho en el momento en que presente su comunicación al Grupo Especial. Los apartados d) y e) *supra* serán aplicables a la entrega de resúmenes.

_____

# ANEXO B

## SOLICITUD DE RESOLUCIONES PRELIMINARES

A. DECISIÓN DEL GRUPO ESPECIAL[*]

1. La presente comunicación del Grupo Especial responde a la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos con respecto a la solicitud de establecimiento de un grupo especial[1] presentada por Antigua y Barbuda y a las cuestiones pertinentes a esa solicitud planteadas en la primera comunicación escrita[2] de Antigua y Barbuda. La solicitud fue recibida en la noche del viernes 17 de octubre de 2003.

2. El 20 de octubre de 2003, el Grupo Especial invitó a Antigua y Barbuda y a los terceros a formular comentarios sobre la solicitud de los Estados Unidos. Antigua y Barbuda presentó su respuesta el 23 de octubre de 2003; las Comunidades Europeas y el Japón, el 24 de octubre de 2003. El Taipei Chino, México y el Canadá informaron al Grupo Especial de que no presentarían comentarios sobre la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos.

### 1. Antecedentes procesales

3. El 13 de marzo de 2003, Antigua y Barbuda solicitó la celebración de consultas con los Estados Unidos en relación con medidas aplicadas por autoridades centrales, regionales y locales de los Estados Unidos que (supuestamente) afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. En un anexo de su solicitud inicial de celebración de consultas[3], Antigua y Barbuda identificó varios documentos como "medidas", e indicó que "estas medidas y su aplicación pueden constituir un incumplimiento de las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del AGCS".

4. Las secciones I y II del anexo de la solicitud de celebración de consultas contienen una lista de medidas legislativas federales y estatales. La sección III enumera otros documentos, clasificados por Antigua y Barbuda en su anexo como "Otras actuaciones o medidas federales y estatales de los Estados Unidos." Estos documentos incluyen jurisprudencia, opiniones de los Fiscales Generales, comunicados de prensa y páginas de sitios Web.

5. Con respecto a los elementos identificados en el anexo, Antigua y Barbuda alegó en su solicitud de celebración de consultas lo siguiente:

> "A juicio de mi Gobierno, por efecto acumulativo de las medidas federales y estatales del tipo de las enumeradas en el anexo de la presente solicitud, el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas desde otro Miembro de

[*] Enviada a las partes el 29 de octubre de 2003. Los argumentos de las partes y los terceros figuran, respectivamente, en las secciones B y C del presente anexo.

[1] WT/DS285/2, 13 de junio de 2003.

[2] 1º de octubre de 2003.

[3] WT/DS285/1, 27 de marzo de 2003.

> la OMC (como Antigua y Barbuda) a los Estados Unidos se considera ilegal en el marco de la legislación estadounidense."[4]

6. El 10 de abril de 2003, Antigua y Barbuda notificó un addendum a su solicitud de celebración de consultas.[5] Dicho addendum tenía por objeto "aclarar algunas de las referencias a la legislación de los Estados Unidos que figuran en el anexo original".[6] Adjunto al addendum figuraba una nueva versión del anexo que se había adjuntado a la solicitud original de celebración de consultas. El addendum también reiteraba la alegación de Antigua y Barbuda de que una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos resulta del efecto acumulativo de las medidas enumeradas en el anexo. En particular, el addendum preveía lo siguiente:

> "Como explicamos en nuestra solicitud de celebración de consultas de 13 de marzo de 2003, a nuestro juicio la prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos resulta del efecto acumulativo de las medidas del tipo de las enumeradas en el Anexo. El Anexo corregido aclara algunas de las referencias a la legislación de los Estados Unidos y sustituye referencias a algunas medidas que ya no están en vigor por referencias a las medidas actuales."[7]

7. El 13 de junio de 2003, Antigua y Barbuda presentó al OSD su solicitud de establecimiento de un grupo especial (denominada en adelante "solicitud de establecimiento").[8] Como en el caso de la solicitud de celebración de consultas, la solicitud de establecimiento contenía un anexo, cuyos contenidos y estructura son prácticamente idénticos al anexo adjunto a la solicitud de celebración de consultas revisada.

8. La solicitud de establecimiento reitera la alegación formulada en la solicitud de celebración de consultas de Antigua y Barbuda de que las leyes a las que se hace referencia en las secciones I y II del anexo tienen el efecto de prohibir todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores en los Estados Unidos. Sin embargo, con respecto a los elementos contenidos en la sección III del anexo, en la solicitud de establecimiento se afirma lo siguiente:

> "La sección III del anexo enumera ejemplos de medidas de autoridades no legislativas de los Estados Unidos que aplican estas leyes al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas."[9]

9. Por último, la solicitud de establecimiento también afirma lo siguiente:

> "Las medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y

---

[4] WT/DS285/1, párrafo 2.

[5] WT/DS285/1/Add.1, 10 de abril de 2003.

[6] WT/DS285/1/Add.1, párrafo 1.

[7] WT/DS285/1/Add.1, párrafo 2.

[8] WT/DS285/2.

[9] WT/DS285/2, párrafo 2.

> apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos."[10]

10. En las reuniones primera y segunda del OSD en las que se consideró la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda, los Estados Unidos alegaron que había varias deficiencias relacionadas con dicha solicitud.[11] En particular, los Estados Unidos declararon que varios elementos contenidos en el anexo de la solicitud de establecimiento no eran "medidas" que pudieran incluirse adecuadamente en el ámbito de una solicitud de establecimiento de un grupo especial; que el anexo incluía varias medidas que no parecían haber sido incluidas en la solicitud de celebración de consultas revisada; y que no todas las medidas citadas en el anexo estaban relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[12] Los Estados Unidos plantearon nuevamente la cuestión de estas supuestas deficiencias en la reunión de organización del Grupo Especial celebrada el 3 de septiembre de 2003.

11. El 1º de octubre de 2003, de acuerdo con lo previsto en el Procedimiento de trabajo y el calendario de este Grupo Especial, Antigua y Barbuda presentó su primera comunicación escrita al Grupo Especial, en la cual se refería a algunas de las preocupaciones que habían planteado anteriormente los Estados Unidos con respecto a su solicitud de establecimiento.

12. De conformidad con el calendario del Grupo Especial para estas actuaciones, los Estados Unidos debían presentar su primera comunicación escrita el 29 de octubre de 2003. Sin embargo, como se indica *supra*, el 17 de octubre de 2003 los Estados Unidos solicitaron al Grupo Especial que adoptase varias resoluciones preliminares, que son el objeto de la presente comunicación.

### 2. La solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos

13. Los Estados Unidos nos han solicitado que adoptásemos resoluciones preliminares de conformidad con el párrafo 11 del Procedimiento de trabajo del Grupo Especial. El párrafo 11 de nuestro Procedimiento de trabajo dice lo siguiente:

> "Cualquier solicitud de que el Grupo Especial adopte una resolución preliminar (incluidas las resoluciones sobre cuestiones jurisdiccionales) será presentada no más tarde que la primera comunicación escrita de una parte. Si la parte reclamante solicita una resolución de este tipo, el demandado presentará su respuesta a dicha solicitud en su primera comunicación escrita. Si el demandado solicita una resolución de este tipo, la parte reclamante presentará su respuesta a dicha solicitud antes de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial. La parte reclamante presentará esta respuesta en una fecha que determine el Grupo Especial después de recibir la solicitud del demandado y a la luz de ella. Podrán establecerse excepciones a este procedimiento por causas justificadas."

14. El Grupo Especial entiende que los Estados Unidos solicitan resoluciones preliminares sobre cuatro cuestiones. Según los Estados Unidos:

a) Algunas de las medidas enumeradas en el anexo de la solicitud de establecimiento no estaban incluidas en la solicitud de celebración de consultas. Por consiguiente, dichas

[10] WT/DS285/2, párrafo 2.

[11] La primera reunión se celebró el 24 de junio de 2003: WT/DSB/M/151; la segunda reunión se celebró los días 21 y 23 de julio de 2003: WT/DSB/M/153.

[12] WT/DSB/M/151, página 12, párrafo 47; WT/DSB/M/153, párrafo 47.

medidas no fueron objeto de consulta y no deberían ser consideradas por el Grupo Especial.

b) Algunos de los elementos enumerados en el anexo de la solicitud de establecimiento no son "medidas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por consiguiente, no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial.

c) Algunas de las medidas enumeradas en la solicitud de establecimiento no están relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[13]

d) Antigua y Barbuda no ha acreditado *prima facie* una infracción y, por consiguiente, su reclamación debería ser rechazada.

15. A continuación, examinaremos sucesivamente cada una de estas cuestiones.

### 3. La evaluación por el Grupo Especial de la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos

a) Consideraciones generales

16. Como punto de partida, observamos que la jurisprudencia confirma que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, una solicitud de establecimiento de un grupo especial debe: i) presentarse por escrito, ii) indicar si se celebraron consultas, iii) identificar las medidas concretas en litigio, y iv) proporcionar una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación suficiente para presentar el problema con claridad.[14] En el asunto *CE - Banano III*, el Órgano de Apelación aclaró lo siguiente:

> "Es importante que la solicitud de establecimiento de un grupo especial sea suficientemente precisa por dos razones: en primer lugar, porque con gran frecuencia constituye la base del mandato del grupo especial, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 del ESD y, en segundo lugar, porque informa a la parte contra la que se dirige la reclamación y a los terceros de cuál es el fundamento jurídico de la reclamación."[15]

17. Al evaluar la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, el Grupo Especial considera que es importante tener en cuenta lo que Antigua y Barbuda considera que es (son) la(s) medida(s) que está impugnando y respecto de las cuales solicitó la celebración de consultas. A este respecto, observamos que en su solicitud de establecimiento, en su primera comunicación escrita y en sus comentarios sobre la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, Antigua y Barbuda hizo hincapié en que está impugnando efectivamente el efecto general y acumulativo de varias leyes federales y estatales, las cuales, juntamente con varias declaraciones de política y otras medidas gubernamentales, constituyen una completa prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

---

[13] Observamos que en el párrafo 14 de la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, dicho país formuló este argumento como parte de su alegación de que la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda incluía indebidamente determinadas medidas que no habían sido objeto de consultas. Sin embargo, el Grupo Especial ha decidido tratar este argumento como una cuestión separada.

[14] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Productos lácteos*, párrafo 120.

[15] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 142.

18. A este respecto, recordamos la orientación ofrecida por el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Productos lácteos*[16] y en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono* con respecto a la forma en que un grupo especial debería abordar las impugnaciones respecto de la suficiencia de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

> "Como hemos indicado en casos anteriores, el cumplimiento de los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 debe demostrarse a la luz de la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Los defectos de la solicitud no pueden ser "subsanados" en las comunicaciones posteriores de las partes durante las actuaciones del Grupo Especial. No obstante, al examinar si una solicitud de establecimiento de un grupo especial es o no suficiente, pueden consultarse las comunicaciones presentadas y las declaraciones hechas durante el curso de las actuaciones, en particular la primera comunicación escrita de la parte reclamante, con el fin de confirmar el sentido de los términos empleados en la solicitud de establecimiento del Grupo Especial y como parte de la evaluación acerca de si el demandado ha sufrido o no perjuicios en sus posibilidades de defensa. Además, el cumplimiento de los requisitos del párrafo 2 del artículo 6 debe determinarse sobre la base de los fundamentos de cada caso, examinando el conjunto de la solicitud de establecimiento del Grupo Especial y a la luz de las circunstancias respectivas."[17]

19. También es importante tener en cuenta que debe ser posible exigir el cumplimiento respecto de la o las medidas que se han impugnado en una solicitud de establecimiento de un Grupo Especial, con arreglo al párrafo 1 del artículo 19 del ESD, que estipula lo siguiente:

> "Cuando un grupo especial o el Órgano de Apelación lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado[18] la ponga en conformidad con ese acuerdo."

20. Por último, con respecto a la oportunidad de las solicitudes de resolución preliminar, recordamos la declaración del Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - EVE.*

> "En virtud del párrafo 10 del artículo 3 del ESD los Miembros de la OMC, si surge una diferencia, deben entablar un procedimiento de solución de diferencias 'de buena fe y esforzándose por resolverla'. Esta es otra manifestación específica del principio de buena fe que, como hemos señalado, es a la vez un principio general de derecho y un principio general del derecho internacional. Este principio omnipresente exige que tanto el Miembro reclamante como el Miembro demandado cumplan las prescripciones del ESD (y las prescripciones conexas establecidas en otros acuerdos abarcados) de buena fe. Mediante el cumplimiento de buena fe, los Miembros reclamantes proporcionan a los Miembros demandados toda la protección y oportunidad para defenderse que prevé la letra y el espíritu de las normas de procedimiento. En virtud del mismo principio de buena fe, los Miembros demandados deben señalar oportuna y prontamente las deficiencias de procedimiento alegadas a la atención del Miembro reclamante, así como a la del OSD o el Grupo Especial, de manera que, en caso necesario, éstas puedan corregirse para solucionar

---

[16] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Productos lácteos*, párrafos 120-128.

[17] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127.

[18] El "Miembro afectado" es la parte en la diferencia a la que van dirigidas las recomendaciones del Grupo Especial o del Órgano de Apelación.

> las diferencias. Las normas de procedimiento del sistema de solución de diferencias de la OMC tienen por objeto promover, no el desarrollo de técnicas de litigio, sino simplemente la solución equitativa, rápida y eficaz de las diferencias comerciales." (sin subrayar en el original)[19]

b) Evaluación de la solicitud de los Estados Unidos

*i) Algunas de las medidas enumeradas en el anexo de la solicitud de establecimiento no estaban incluidas en la solicitud de celebración de consultas y no deberían ser consideradas por el Grupo Especial.*

21. Como se indica *supra*, la cuestión que se plantea en este caso es si el Grupo Especial está facultado para considerar las disposiciones de legislación a las que se hace referencia en la solicitud de establecimiento en los casos en los que la solicitud de celebración de consultas hacía referencia a la misma legislación, pero contenía referencias a disposiciones diferentes de esa legislación.

22. Las medidas en cuestión indicadas por los Estados Unidos a este respecto son las leyes estatales correspondientes a Colorado, Nueva York y Rhode Island. En particular:

> 1) Con respecto a Colorado, la solicitud de celebración de consultas revisada hace referencia a "COLO. REV. STAT. §§ 18-10-101 a 18-10-**08** (1999)", mientras que la solicitud de establecimiento hace referencia a "COLO. REV. STAT. §§ 18-10-101 a 18-10-**108** (1999)".
>
> 2) En relación a Nueva York, la solicitud de celebración de consultas revisada hace referencia a "N.Y. CONST. art. **II**, § 9", mientras que la solicitud de establecimiento hace referencia a "N.Y. CONST. art. **I**, § 9".
>
> 3) Con respecto a Rhode Island, la solicitud de celebración de consultas revisada hace referencia a "R.I. CONST. art. **I**, § 22", mientras que la solicitud de establecimiento hace referencia a "R.I. CONST. art. **VI**, § 22".

23. El Grupo Especial observa que, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, corresponde a las partes reclamantes, entre otras cosas, indicar en su solicitud de establecimiento de un grupo especial si se celebraron consultas sobre el asunto objeto de la diferencia. Este requisito tiene la finalidad de garantizar que las partes hayan tenido una oportunidad adecuada de examinar el asunto objeto de la diferencia antes de que se establezca un grupo especial para que resuelva la diferencia. De hecho, existe jurisprudencia que indica que se impedirá "a un Miembro solicitar el establecimiento de un grupo especial en relación con una diferencia respecto de la cual no se haya solicitado la celebración de consultas".[20]

24. Dadas las discrepancias existentes entre la solicitud de establecimiento y la solicitud de celebración de consultas, los Estados Unidos aducen que no se celebraron consultas en relación con las medidas respecto de las cuales se modificaron las referencias en la solicitud de establecimiento. Al decidir el significado y las consecuencias relacionados con estas discrepancias, observamos que en el asunto *Brasil - Aeronaves* el Órgano de Apelación declaró lo siguiente:

---

[19] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - EVE*, párrafo 166.

[20] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Aeronaves civiles*, párrafo 9.12.

> "… no consideramos que los artículos 4 y 6 del ESD, ni los párrafos 1 a 4 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, exijan una *identidad precisa y exacta* entre las medidas concretas que fueron objeto de las consultas celebradas y las medidas concretas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial".[21]

25. A nuestro entender, esta declaración indica que puede haber diferencias entre las medidas enumeradas en la solicitud de celebración de consultas y las enumeradas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. De hecho, consideramos que esas diferencias pueden muy bien estar justificadas dado que en el curso de las consultas pueden establecerse hechos que "configur[e]n en gran medida el fondo y el ámbito del posterior procedimiento del grupo especial".[22] Sin embargo, reconocemos que se precisa un equilibrio entre, por una parte, el derecho del reclamante a alterar la solicitud de establecimiento de un grupo especial a la luz de la información que pueda obtenerse durante las consultas y, por otra parte, la necesidad de garantizar que un Miembro no solicite el establecimiento de un grupo especial con respecto a una diferencia respecto de la cual no se solicitó la celebración de consultas.

26. En cuanto a si, en este caso, las diferencias entre la solicitud de establecimiento y la solicitud de celebración de consultas revisada a las que se hace referencia *supra* son tales que el Grupo Especial aún esté facultado para considerar las medidas afectadas por el argumento de los Estados Unidos, observamos que tanto la solicitud de celebración de consultas revisada como la solicitud de establecimiento contienen referencias a la misma *legislación* para cada uno de los estados pertinentes. Sin embargo, las discrepancias que existen entre los dos conjuntos de solicitudes se relacionan con las *disposiciones* a las que se hace referencia. A primera vista, las discrepancias parecen de naturaleza tipográfica. Dado que la jurisprudencia prevé la modificación de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en determinadas circunstancias a las que se hace referencia *supra*, parecería que las modificaciones de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial en casos de errores tipográficos deberían aceptarse debido a su naturaleza aparentemente menos conspicua.

27. Sin embargo, no estamos en condiciones de efectuar en esta etapa una evaluación definitiva acerca de si las diferencias son de naturaleza puramente tipográfica dado que Antigua y Barbuda aún no ha acreditado completamente una presunción *prima facie*[23] y la legislación en cuestión aún no se ha presentado como prueba. Además, el Grupo Especial considera que estará en mejores condiciones para efectuar su evaluación una vez que haya conocido los argumentos sustantivos de las partes. En consecuencia, por el momento, el Grupo Especial se abstiene de resolver acerca de este aspecto de la solicitud presentada por los Estados Unidos.

*ii) Algunos de los elementos enumerados en el anexo de la solicitud de establecimiento no son "medidas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por consiguiente, no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial*

28. En su respuesta a la solicitud de resoluciones preliminares sobre esta cuestión presentada por los Estados Unidos, observamos que Antigua y Barbuda hizo hincapié en que el Grupo Especial no tiene que determinar si los elementos contenidos en la sección III del anexo de la solicitud de establecimiento constituyen medidas separadas e individuales. De hecho, Antigua y Barbuda ha

---

[21] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132.

[22] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *India - Patentes (EE.UU.)*, párrafo 94.

[23] A este respecto, véanse las conclusiones del Grupo Especial contenidas en los párrafos 38 a 40 *infra* relativas a la alegación de los Estados Unidos de que Antigua y Barbuda no ha establecido una presunción *prima facie*.

declarado que los elementos contenidos en la sección III se basan en las disposiciones legislativas enumeradas en las secciones I y II.

29. En cuanto al valor jurídico que debería atribuirse a los elementos contenidos en la sección III del anexo de la solicitud de establecimiento, recordamos la declaración formulada por el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*:

> "La parte que sostenga que la legislación interna de otra parte, en sí misma, es incompatible con obligaciones pertinentes dimanantes de un tratado tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración. La forma característica de aportar esa prueba es el texto de la legislación o instrumentos jurídicos pertinentes, que puede apoyarse, según proceda, con pruebas sobre la aplicación sistemática de esas leyes, los pronunciamientos de los tribunales nacionales acerca de su sentido, las opiniones de juristas especializados y las publicaciones de estudiosos de prestigio. La naturaleza y el alcance de las pruebas necesarias para cumplir la carga de la prueba habrán de variar entre un caso y otro."[24]

30. Por consiguiente, a la luz de lo expuesto, un Miembro reclamante está facultado para utilizar diversos tipos de pruebas para indicar cómo una medida viola una disposición de la OMC.[25] Mientras que los elementos enumerados por Antigua y Barbuda en la sección III del anexo de su solicitud de establecimiento pueden no ser (todas) medidas[26], estos elementos pueden, sin embargo, ser pertinentes a la demostración por Antigua y Barbuda de que las medidas legislativas a las que se hace referencia en las secciones I y II del anexo de su solicitud de establecimiento dan lugar a una completa prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

31. Dado que Antigua y Barbuda ha indicado que no se propone tratar los elementos enumerados en la sección III como "medidas" distintas y autónomas sino que, básicamente, pretende basarse en ellas como prueba para ilustrar la existencia de una prohibición general contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos, nos abstenemos de descartar la pertinencia de dichos elementos. Sin embargo, como sugirió Antigua y Barbuda, durante nuestro examen sustantivo de la presente diferencia, no las consideraremos ni examinaremos como medidas separadas, autónomas.

*iii) Algunas de las medidas no están relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas*

32. En el párrafo 14 de su solicitud de resoluciones preliminares, los Estados Unidos identificaron algunas disposiciones legislativas que, según aducen, "no están relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas" y que, por consiguiente, no deberían ser consideradas por el Grupo Especial en la presente diferencia.[27]

---

[24] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[25] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 156-157.

[26] Coincidimos con el Japón en que la cuestión de lo que constituye una "medida" según el derecho de la OMC es un asunto sensible que se ha debatido recientemente ante el Grupo Especial encargado del asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*.

[27] Véanse: Georgia Code § 16-12-37; Iowa Code § 725.11; Arkansas Statutes § 5-66-115; California Penal Code §§ 337b-337e; Georgia Code §§ 16-12-33 y 16-12-34; Massachusetts General Laws, capítulo 271, §§ 39 y 39A; California Penal Code §§ 337u-337z; Delaware Code §§ 1470 y 1471; Maryland Code, Criminal

33. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD estipula que en la solicitud de establecimiento de un grupo especial "se identificarán las medidas concretas en litigio y se hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación, que sea suficiente para presentar el problema con claridad".

34. Coincidimos con el argumento presentado por las Comunidades Europeas en el sentido de que, dado que el párrafo 2 del artículo 6 del ESD es una disposición general que regula el contenido de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial, debe leerse juntamente con las disposiciones pertinentes contenidas en los Acuerdos de la OMC. A este respecto, las disposiciones pertinentes del AGCS incluyen el artículo XXIII del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, que efectivamente establece que el ESD rige las diferencias que se plantean en el marco de dicho Acuerdo. Señalamos, además, que el párrafo 3 del artículo I y los apartados a) y c) del artículo XXVIII en conjunto definen en líneas generales las medidas a las que se aplican las disposiciones del AGCS.[28] En tanto la definición contenida en el AGCS de una "medida" es más amplia que la contenida en el artículo 6 del ESD, esa definición complementaría el significado de "medidas" en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD[29], según la interpretación de la jurisprudencia.

---

Law, § 12-109; Massachusetts General Laws, capítulo 271, §§ 12 y 32; Ohio Revised Code § 2915.05; Oregon Revised Statutes § 167.167; Virginia Code § 18.2-327; Washington Revised Code §§ 9.46.196-9.46.1962; California Penal Code §§ 337f-337h; Vermont Statutes title 13, § 2153. Massachusetts General Laws, capítulo 271, § 46.

[28] El párrafo 3 del artículo I del AGCS dice lo siguiente: a) se entenderá por "medidas adoptadas por los Miembros" las medidas adoptadas por: i) gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales; y ii) instituciones no gubernamentales en ejercicio de facultades en ellas delegadas por gobiernos o autoridades centrales, regionales o locales. En cumplimiento de sus obligaciones y compromisos en el marco del Acuerdo, cada Miembro tomará las medidas razonables que estén a su alcance para lograr su observancia por los gobiernos y autoridades regionales y locales y por las instituciones no gubernamentales existentes en su territorio. El apartado a) del artículo XXVIII estipula que "medida" significa cualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o en cualquier otra forma. Además, el apartado c) del artículo XXVIII estipula que "medidas adoptadas por los Miembros que afecten al comercio de servicios" abarca las medidas referentes a: i) la compra, pago o utilización de un servicio; ii) el acceso a servicios que se ofrezcan al público en general por prescripción de esos Miembros, y la utilización de los mismos, con motivo del suministro de un servicio; iii) la presencia, incluida la presencia comercial, de personas de un Miembro en el territorio de otro Miembro para el suministro de un servicio.

[29] El Órgano de Apelación ya ha determinado (en *Guatemala - Cemento I*, párrafo 75) que en una diferencia en el marco del Acuerdo Antidumping, deben respetarse las prescripciones del Acuerdo Antidumping y del ESD al determinar cuál es la "cuestión" sometida al OSD: "El hecho de que el párrafo 5 del artículo 17 contenga esas prescripciones adicionales, a las que no se hace referencia en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, no anula ni hace inaplicables en las diferencias planteadas de conformidad con el Acuerdo Antidumping las prescripciones específicas del párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Consideramos que no hay ninguna incompatibilidad entre el párrafo 5 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping y las disposiciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, sino que, por el contrario, se trata de disposiciones complementarias que deben aplicarse conjuntamente. En consecuencia, la solicitud de establecimiento de un grupo especial formulada en relación con una diferencia planteada de conformidad con el Acuerdo Antidumping debe ajustarse a las disposiciones pertinentes en materia de solución de diferencias tanto de ese Acuerdo como del ESD. Así pues, cuando una parte reclamante someta una "cuestión" al OSD de conformidad con el párrafo 4 del artículo 17 del Acuerdo Antidumping, la solicitud de establecimiento del grupo especial debe cumplir las prescripciones de los párrafos 4 y 5 del artículo 17 de dicho Acuerdo y del párrafo 2 del artículo 6 del ESD". (sin cursivas en el original)

35. La jurisprudencia reciente ha establecido que antes de que puedan aplicarse las disposiciones del AGCS para determinar si existe o no una incompatibilidad con el AGCS, un grupo especial debe, en el curso normal de su análisis, determinar si la medida en cuestión "afecta al comercio de servicios".[30] El Órgano de Apelación ha hecho hincapié además en que "el empleo de la expresión 'que afecten' refleja la intención de los redactores de dar al AGCS un amplio alcance".[31]

36. Nos parece que la mayoría de las leyes impugnadas por los Estados Unidos por no estar relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios tienen por objeto principal prohibir el soborno, el fraude, etc., y no regular el suministro de servicios de juegos *per se*. Aunque en esta etapa puede ser difícil entender por qué Antigua y Barbuda impugna dichas leyes penales y de qué manera éstas infringen el AGCS, es conceptualmente posible que estas medidas sean medidas que afectan al comercio transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en el sentido del AGCS. En cualquier caso, el Grupo Especial señala que Antigua y Barbuda declaró en su solicitud de establecimiento que "[l]as medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos".[32] En cuanto a si estas medidas afectan, de hecho, al comercio transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, ello se debe responder durante las actuaciones del Grupo Especial y no puede, a nuestro juicio, ser objeto de una resolución preliminar en esta etapa temprana.

37. Además, dado que Antigua y Barbuda parece aducir que todas las leyes enumeradas en el anexo de la solicitud de establecimiento deben leerse conjuntamente para demostrar que los Estados Unidos prohíben en general el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, el Grupo Especial opina que sería más apropiado abstenerse de llegar a una conclusión definitiva respecto de si cualesquiera de las leyes enumeradas, leídas aisladamente o juntamente con otras, "no están relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas" en esta etapa de las actuaciones.

*iv) Antigua y Barbuda no ha acreditado* prima facie *una violación del AGCS y, por consiguiente, su reclamación debería ser rechazada*

38. Observamos que la jurisprudencia del Órgano de Apelación ha establecido que un reclamante dispone de dos turnos para presentar comunicaciones escritas y dos audiencias con un grupo especial para convencer a éste de que ha acreditado *prima facie* que la(s) medida(s) en litigio viola(n) una o más disposiciones de la OMC.[33]

39. Además, recordamos la conclusión del Grupo Especial que entendió en el asunto *Tailandia - Vigas doble T*, que subrayó la importancia de la distinción entre, por una parte, la suficiencia de la solicitud de establecimiento y, por otra parte, la cuestión de si la parte reclamante ha acreditado o no *prima facie* una infracción.

> "Tailandia alega que un 'grupo especial sólo puede aceptar la simple enumeración de un artículo particular como suficiente si no puede causar en absoluto un perjuicio durante el desarrollo del procedimiento'. Según Tailandia, 'esto sólo sucedería,

[30] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafos 150-155.

[31] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 220.

[32] WT/DS285/2, párrafo 2.

[33] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafos 145-147.

> cuando 1) un grupo especial constatara que el reclamante no había presentado una presunción y, por tanto, la adecuación de la defensa era inapropiada o 2) un grupo especial no llegó a examinar las reclamaciones con arreglo a los artículos enumerados porque decidió el caso exclusivamente con respecto a las reclamaciones descritas adecuadamente en la solicitud'. Nos preocupa a este respecto que Tailandia está confundiendo la distinción entre, por un lado, la suficiencia de la solicitud de establecimiento de un grupo especial y, por el otro, la cuestión de saber si una parte demandante establece o no un indicio de infracción de una obligación impuesta por los acuerdos abarcados. Recordamos que 'hay una importante diferencia entre las alegaciones identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, que determina el mandato del Grupo Especial de conformidad con el artículo 7 del ESD, y los argumentos que apoyan esas alegaciones, que se exponen y aclaran progresivamente en las primeras comunicaciones escritas, los escritos de réplica y la primera y segunda reuniones del Grupo Especial con las partes'.[34] El párrafo 2 del artículo 6 del ESD no se refiere directamente a la suficiencia de las comunicaciones escritas y orales siguientes de las partes en el desarrollo del procedimiento, en las que se pueden explicar los argumentos en apoyo de las alegaciones establecidas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Tampoco determina si la parte reclamante logrará o no establecer un indicio de infracción de una obligación de un acuerdo abarcado en el desarrollo efectivo del procedimiento del Grupo Especial. En la medida en que las solicitudes de Tailandia con arreglo al párrafo 2 del artículo 6 del ESD están relacionadas con el hecho de saber si Polonia estableció o no una presunción de violación de las disposiciones pertinentes, examinamos este aspecto más adelante."[35] (sin subrayar en el original)

40. De conformidad con esta jurisprudencia, la cuestión de si Antigua y Barbuda ha acreditado una presunción *prima facie* es independiente de la cuestión de si la solicitud de establecimiento cumple las prescripciones del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y debe considerarse separadamente. Dado que Antigua y Barbuda dispone de dos turnos de comunicaciones escritas y dos audiencias con el Grupo Especial para convencer a éste de que ha establecido una presunción *prima facie* no podemos aceptar la solicitud de los Estados Unidos de que lleguemos en esta temprana etapa de las actuaciones del Grupo Especial a la conclusión de que Antigua y Barbuda no demostró *prima facie* que las medidas enumeradas en el anexo de su solicitud de establecimiento son incompatibles con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios.

41. Las resoluciones que figuran *supra* no afectan al derecho del Grupo Especial de ampliar y desarrollar sus constataciones sobre estas cuestiones tras haber escuchado a todas las partes y terceros sobre los aspectos sustantivos de las alegaciones de Antigua y Barbuda.

**4. Reajustes del calendario del Grupo Especial**

42. A la luz de lo expuesto, solicitamos que los Estados Unidos presenten su primera comunicación escrita no más tarde del viernes 7 de noviembre de 2003 y su resumen no más tarde del viernes 14 de noviembre de 2003. Las comunicaciones de los terceros deberán entregarse no más tarde del viernes 14 de noviembre de 2003 y los resúmenes de estas comunicaciones no más tarde del 21 de noviembre. Como consecuencia de las modificaciones del calendario resultantes de la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, es necesario aplazar la primera

[34] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 141.

[35] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 7.43.

reunión sustantiva con las partes. Debido a los compromisos de los integrantes del Grupo Especial, la primera reunión del Grupo Especial con las partes se celebrará los días 10, 11 y 12 de diciembre de 2003. Las réplicas de las partes deberán presentarse no más tarde del viernes 9 de enero de 2004 y la segunda reunión del Grupo Especial se celebrará los días 26 y 27 de enero de 2004. Se ha adjuntado un calendario revisado.

[Firma: B.K. Zutshi, Presidente del Grupo Especial.]

## B. ARGUMENTOS DE LAS PARTES

### 1. Argumentos de los Estados Unidos

43. Habiendo examinado la primera comunicación de Antigua y Barbuda, los **Estados Unidos**, de conformidad con el párrafo 11 de los procedimientos de trabajo del Grupo Especial, solicitan al Grupo Especial que adopte resoluciones preliminares sobre las siguientes cuestiones: i) los elementos citados como "medidas" en la sección III del anexo de la solicitud de establecimiento[36] no son en realidad "medidas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por consiguiente, no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial; y ii) la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda incluye indebidamente determinadas medidas que no fueron objeto de consultas. Además de estas solicitudes, los Estados Unidos desean señalar a la atención del Grupo Especial el hecho de que la primera comunicación de Antigua y Barbuda no acredita *prima facie* una incompatibilidad con la OMC de ninguna medida concreta de los Estados Unidos. En cambio, Antigua y Barbuda basa su alegación en una afirmación sobre el efecto de una o más medidas no especificadas entre los cientos de elementos enumerados en el anexo de su solicitud de establecimiento. Por las razones explicadas *infra*, este enfoque no puede servir de base para establecer una presunción *prima facie*.

44. Con respecto a la primera cuestión planteada en el párrafo 43, los Estados Unidos alegan que entre los numerosos elementos impugnados por Antigua y Barbuda hay varios elementos en la sección III del anexo de su solicitud de establecimiento denominados "[o]tras actuaciones o medidas …" que no constituyen "medidas". En consecuencia, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial constate que estos elementos particulares no están comprendidos en su mandato. Un "asunto" remitido al OSD consiste en una o más medidas "concretas", juntamente con una o más alegaciones jurídicas relacionadas con dichas medidas.[37] Un grupo especial con un mandato uniforme sólo puede examinar este asunto, es decir, alegaciones relativas a una "medida" incluida en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Para que algo sea una medida a los efectos de la solución de diferencias de la OMC, debe "constituir un instrumento con una vida funcional propia" en virtud del derecho interno, es decir, debe "*hacer* algo concreto, independientemente de cualquier otro instrumento".[38] Por ejemplo, un Grupo Especial constató recientemente que un "*policy bulletin*" del

[36] WT/DS285/2.

[37] Párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Véase también el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Guatemala - Cemento I*, párrafo 72.

[38] Párrafo 7.119 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, que cita el párrafo 8.85 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones* ("Cuando se trata de determinar si cada una de las medidas, o todas ellas, consideradas individualmente, pueden dar lugar a una violación de las obligaciones dimanantes de la pertenencia a la OMC, lo esencial es saber si cada medida surte algún efecto concreto por sí sola. Con esto queremos decir que cada medida tendría que constituir un instrumento con una vida funcional propia, o sea que para dar lugar por sí sola a una violación de las obligaciones dimanantes de la OMC tendría que *hacer* algo concreto, independientemente de cualquier otro instrumento." (las cursivas figuran en el original)); el párrafo 7.23 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Chapas de acero*,

Gobierno de los Estados Unidos no constituía una medida que pudiera impugnarse en un procedimiento de solución de diferencias de la OMC porque, en sí mismo y por sí mismo, no era un instrumento jurídico que tuviese efectos en forma independiente.[39]

45. Los Estados Unidos señalan que la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda cita varios comunicados de prensa como medidas.[40] Estos comunicados de prensa son obviamente de carácter informativo y están concebidos únicamente para informar e instruir al público sobre las medidas adoptadas por los funcionarios. No tienen ninguna fuerza por sí mismos en virtud del derecho estadounidense[41] y, por lo tanto, no constituyen "medidas" en virtud del ESD. Lo mismo puede decirse de una página Web, *Michigan Gaming Control Board*, citada por Antigua y Barbuda.[42] Esta página Web (consistente en una sección referida a "Preguntas frecuentes") suministra información al público, pero no tiene ningún valor jurídico independiente en virtud del derecho estadounidense. El sitio proporciona una respuesta a una pregunta que está destinada a informar al público de las leyes relativas a los juegos de azar por Internet. La respuesta carece de valor operativo independiente en el marco del derecho interno. Por el contrario, se limita a describir cómo funcionaría la legislación estatal y/o federal. En sí mismo, este sitio Web no constituye una medida en virtud del ESD. Los Estados Unidos afirman que la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda también cita una opinión del Fiscal General de Kansas[43] como una medida. Esta opinión es una interpretación de la ley aplicable a los servicios de juegos de azar por Internet proporcionada por el Fiscal General y el Fiscal General Adjunto en 1996 a solicitud de un Senador Estatal. En Kansas, como en otros Estados, la opinión del Fiscal General no es jurídicamente

---

(en el que se constata que una práctica impugnada "[c]arece (…) de condición operativa independiente"); la nota 89 del informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 129 (c) (1) de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay* (en la que se examina el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*).

[39] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafo 7.125. Véase también el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.133 (en el que se constata que la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos que acompaña la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay "podría considerarse, no como una medida autónoma de la Administración por la que ésta determina su política en cuanto a la aplicación del artículo 304, sino como un importante elemento para la interpretación de los términos del propio artículo 304").

[40] Fiscal General de Florida, Comunicado de prensa: *Western Union Cuts Off Sports Betting Accounts* (23 de diciembre de 1997); Fiscal General de Nueva York, Comunicado de prensa: *Ten Banks End Online Gambling With Credit Cards - Spitzer Hails Establishment of New Banking Industry Standard* (11 de febrero de 2003): Fiscal General de Nueva York, Comunicado de prensa: *Agreement Reached with Paypal to Bar New Yorkers from Online Gambling - Campaign Against Illegal Gambling Web Site in New York Continues* (21 de agosto de 2002); Fiscal General de Nueva York, Comunicado de prensa: *Financial Giant Joins Fight Against Online Gambling - Leading Credit Card Issuer Agrees to Block Key Internet Transactions* (14 de junio de 2002).

[41] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 73 (en el que se constata que las declaraciones de funcionarios de los Estados Unidos en un comunicado de prensa no permitían "por sí mismas" al Órgano de Apelación determinar la relación jurídica entre dos medidas).

[42] Michigan Gaming Control Board, Preguntas frecuentes: *Is it Legal to Gamble Over the Internet in Michigan?* En el sitio Web se afirma que "todas las formas de juegos de azar son ilegales en Michigan, excepto las que están específicamente permitidas por la legislación de Michigan" y orienta al público a "[p]onerse en contacto con la División Penal del Fiscal General (517/334-6010) para obtener más información".

[43] *Kansas Op. Att'y Gen* Nº 96-31 (25 de marzo de 1996).

vinculante.[44] La opinión afirma, según sus propios términos, que se trata solamente de "nuestra opinión" y no pretende tener ningún valor jurídico independiente en el marco del derecho interno estadounidense. Por consiguiente, no constituye una medida en virtud del ESD. Las mismas razones son aplicables con un peso aun mayor a las dos páginas Web de las oficinas de los Fiscales Generales de Kansas y Minesota citadas como medidas por Antigua y Barbuda en su solicitud de establecimiento.[45] Los dos documentos son similares. Cada uno de ellos "indica la posición con respecto a la aplicación", del Fiscal General. Una "posición con respecto a la aplicación" es en el mejor de los casos una orientación no vinculante que se da al público sobre la actitud que es probable que adopten los funcionarios públicos en los futuros procesos. Las dos declaraciones son comparables a este respecto con el "*policy bulletin*" respecto del cual en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión* el Grupo Especial constató que no era un "instrumento jurídico" que pudiera "operar con independencia de otros instrumentos jurídicos," y por consiguiente no podía ser impugnado en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC.[46] Como simples declaraciones de política o documentos de posición, estos documentos carecen de valor jurídico independiente más allá de las leyes en que se basan, y, por consiguiente, no pueden ser medidas en virtud del ESD.

46. Los Estados Unidos señalan, además, que la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda cita dos opiniones judiciales como medidas.[47] El valor operativo de una opinión judicial en el marco de la legislación interna estadounidense deriva de la medida interpretada y aplicada y del ámbito de autoridad del tribunal. Las opiniones de un tribunal competente de los Estados Unidos son vinculantes sólo para las partes en la diferencia. También pueden tener valor como precedente en decisiones futuras -pero las opiniones de los tribunales inferiores a la Corte Suprema de los Estados Unidos tienen tal valor únicamente con respecto al mismo tribunal y a los tribunales inferiores pertenecientes al ámbito de autoridad del tribunal en que se originaron-.[48] Los Estados Unidos afirman que, si bien el Grupo Especial puede considerar las dos opiniones citadas por Antigua y Barbuda a efectos de determinar el significado de las leyes de los Estados Unidos que interpretan, (en la medida en que esas leyes estén comprendidas en el ámbito de la presente diferencia), estas opiniones no son "medidas" en virtud del ESD a los efectos de la presente diferencia. En conclusión, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial formule resoluciones preliminares en las que se constate que los elementos examinados *supra* no son "medidas" en el

[44] Véase *Kansas Ass'n of Public Employees v. Public Employee Rel. Bd.*, 13 Kan. App. 2d 657, 660; 778 P.2d 377, 379 (Tribunal de Apelaciones de Kansas 1989) ("Por supuesto, las opiniones del Fiscal General no son vinculantes para los tribunales de justicia.").

[45] Fiscal General de Kansas, *Internet Gambling Warning*; Fiscal General de Minnesota, *Statement of Minnesota Attorney General on Internet Jurisdiction*.

[46] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, párrafos 7.125 y 7.126.

[47] *U.S. v. Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001); Vacco ex rel. People v. World Interactive Gaming Corp., 714 N.Y.S.2d 844, 854 (N.Y. Sup. Ct. 1999). *People v. World Interactive Gaming*.

[48] Los Estados Unidos señalan que el caso *US v. Cohen*, citado por Antigua y Barbuda, fue decidido por el Tribunal de Apelación para el Segundo Circuito. El Segundo Circuito Judicial, del cual el Tribunal de Apelación de los Estados Unidos para el Segundo Circuito es el tribunal superior, consiste en sólo los tribunales federales de los Estados de Nueva York, Connecticut y Vermont, incluidos los tribunales federales de distrito y de quiebras de los Distritos Norte, Sur, Este y Oeste de Nueva York, el Distrito de Connecticut y el Distrito de Vermont. El caso *Vacco v. World Interactive Gaming*, citado por Antigua y Barbuda, fue decidido por el Tribunal Supremo de Nueva York, Condado de Nueva York. En el sistema judicial de Nueva York, los Tribunales Supremos son tribunales de primera instancia, no tribunales de apelación. Sus opiniones, por tanto, tienen un valor de precedente muy limitado.

sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y que, por consiguiente, estos elementos no están comprendidos en el mandato del Grupo Especial.

47. Con respecto a la segunda cuestión planteada en el párrafo 43, los Estados Unidos alegan que Antigua y Barbuda solicitó el establecimiento de un grupo especial con respecto a tres medidas que no fueron objeto de consultas: la sección 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York, la sección 22 del artículo VI de la Constitución de Rhode Island; y las secciones 18-10-101 a 18-10-108 del *Colorado Revised Statutes*. Estas disposiciones no fueron citadas en la solicitud de celebración de consultas presentada por Antigua y Barbuda[49], no fueron examinadas durante las consultas y no están relacionadas con ninguna de las medidas y supuestas medidas citadas en la solicitud de celebración de consultas. Un Miembro no puede solicitar el establecimiento de un grupo especial con respecto a *cualquier* medida; en cambio, sólo puede presentar una solicitud de establecimiento de un grupo especial con respecto a una medida que ha sido objeto de consultas.[50] El párrafo 4 del artículo 4 del ESD prevé que en una solicitud de celebración de consultas figurarán las razones en que se base "con indicación de las *medidas en litigio* y de los fundamentos jurídicos de la reclamación". (sin cursivas en el original) En el presente caso, está fuera de controversia que Antigua y Barbuda no incluyó las disposiciones citadas en su solicitud de celebración de consultas. Antigua y Barbuda incluyó diferentes citas de la Constitución de Nueva York, la Constitución de Rhode Island y el *Colorado Revised Statutes* en su solicitud de celebración de consultas, pero esas citas eran, según admitió Antigua y Barbuda misma, no eran en absoluto pertinentes y/o carecían de sentido.

48. Los Estados Unidos señalan que Antigua y Barbuda se propone caracterizar las diferentes citas que figuran en su solicitud de celebración de consultas como "nada más que errores tipográficos" y aduce que, sobre la base del contexto y el tema de las disposiciones citadas erróneamente (derechos de voto y el derecho a portar armas), "debería haber quedado claro" para los Estados Unidos cuáles eran las citas correctas. En contra de lo que sugiere Antigua y Barbuda, muchos de los elementos enumerados en el anexo de la solicitud de celebración de consultas presentada por Antigua y Barbuda no están relacionados con el suministro transfronterizo de juegos de azar, y no fueron "corregidos" en la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda. Entre ellos se cuentan leyes contra la pelea de perros[51] y el toreo[52]; leyes contra el soborno[53], la estafa[54], y contra la administración de drogas a los animales de carrera[55]; y una ley estatal en virtud de la cual es ilegal deshacerse de un

[49] WT/DS285/1/Add.1.

[50] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*, párrafo 70 (en el que se constata que una medida que "no era *formalmente* el tema de las consultas" tampoco era, por ese motivo, una medida en litigio en la diferencia y no estaba comprendida en el mandato del Grupo Especial. (sin cursivas en el original))

[51] Véase Georgia Code § 16-12-37.

[52] Véase Iowa Code § 725.11.

[53] Véanse, por ejemplo, Arkansas Statutes § 5-66-115 (que prohíbe el soborno de los participantes en eventos deportivos), Penal Code §§ 337b-337e (*idem*); Georgia Code §§ 16-12-33 y 16-12-34 (*idem*); Massachusetts General Laws, capítulo 271, §§ 39 y 39A (*idem*).

[54] Véanse, por ejemplo, California Penal Code §§ 337u-337z; Delaware Code §§ 1470 y 1471; Maryland Code, Criminal Law, § 12-109; Massachusetts General Laws, capítulo 271, §§ 12 y 32; Ohio Revised Code § 2915.05; Oregon Revised Statutes § 167.167; Virginia Code § 18.2-327; Washington Revised Code §§ 9.46.196 a 9.46.1962.

[55] Véanse, por ejemplo, California Penal Code §§ 337f-337h; Vermont Statutes title 13, § 2153.

frigorífico sin quitar primero la puerta.[56] En cualquier caso, la capacidad de una parte para prever modificaciones en las medidas citadas en la solicitud de celebración de consultas no es pertinente. La solicitud de celebración de consultas no es un juego de adivinanzas. Es incuestionable que Antigua y Barbuda no solicitó la celebración de consultas sobre la sección 9 del artículo I de la Constitución de Nueva York, la sección 22 del artículo VI de la Constitución de Rhode Island, ni sobre las secciones 18-10-101 a 18-10-108 del *Colorado Revised Statutes*. Por consiguiente, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial constate que las medidas citadas por primera vez en la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial.

49. Por último, los Estados Unidos aducen que Antigua y Barbuda no estableció una presunción *prima facie* con respecto a medidas estadounidenses concretas. Tras enumerar cientos de disposiciones legales, y otros elementos, que a su juicio podrían figurar entre las medidas impugnadas en su solicitud de establecimiento, Antigua y Barbuda afirma que, en su opinión, "[e]l objeto de la presente diferencia es la *prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos*". Si bien parece aceptar que esta "prohibición total" está constituida por "leyes o reglamentos" particulares, Antigua y Barbuda no ha citado, adjuntado ni aducido el significado de ninguna ley o reglamento de ese tipo. En cambio, Antigua y Barbuda afirma que "no hay necesidad de llevar a cabo un debate sobre el ámbito preciso de leyes y reglamentos concretos de los Estados Unidos". Además afirma que "[e]l modo preciso en que esta prohibición de las importaciones se interpreta en el derecho estadounidense" -supuestamente mediante una o más de las medidas y supuestas medidas enumeradas en su solicitud de establecimiento- "no debería afectar al resultado de este procedimiento". En la medida en que Antigua y Barbuda se rehúsa a identificar medidas concretas como el objeto de su alegación de presunción *prima facie*, los Estados Unidos afirman que Antigua y Barbuda no ha establecido una presunción *prima facie* con respecto a ninguna medida. Como se explica *supra*, está ampliamente reconocido que un "asunto" sometido al OSD consiste en una o más medidas "concretas", juntamente con una o más alegaciones jurídicas relacionadas con dichas medidas.[57] Un grupo especial con un mandato uniforme sólo puede examinar este asunto, es decir, alegaciones relativas a las medidas "concretas" incluidas en una solicitud de establecimiento de un grupo especial.

50. Los Estados Unidos alegan que incumbe a Antigua y Barbuda, en su calidad de parte reclamante, la carga de identificar las medidas concretas que a su juicio constituyen violaciones de las disposiciones de la OMC. Incluso en virtud de los requisitos mínimos aplicables a una solicitud de establecimiento de un grupo especial, un grupo especial ha constatado recientemente que "[l]as debidas garantías de procedimiento exigen que la parte reclamante asuma totalmente la carga de la identificación de las medidas concretas que se impugnan", de manera que no incumbe a la parte contraria la carga de determinar qué medidas están o no en litigio.[58] Si todo esto se exige a la solicitud de establecimiento de un grupo especial, las debidas garantías de procedimiento exigen claramente no menos especificidad con respecto a la identificación de las medidas concretas que son el objeto de la alegación de presunción *prima facie* de una parte reclamante.[59] Esta carga incumbe a

[56] Massachusetts General Laws, capítulo 271, § 46 (que impone una multa por no quitar las puertas de los frigoríficos desechados).

[57] Párrafo 2 del artículo 6 del ESD. Véase también el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Guatemala - Cemento I*, párrafo 72.

[58] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Canadá - Exportaciones de trigo e importaciones de grano*, párrafo 24.

[59] Los Estados Unidos señalan que, en el asunto *India - Patentes (EE.UU.)*, el Órgano de Apelación aclaró que las partes no pueden ser deliberadamente imprecisas con respecto a sus alegaciones y alegaciones fácticas, incluida la cuestión de qué medidas concretas están en litigio. ("Todas las partes que intervengan en la

la parte reclamante, y ésta no puede desplazarla a la parte demandada, como Antigua y Barbuda pretende explícitamente hacer en este caso.[60] Antigua y Barbuda debe dejar en claro qué medidas concretas están en litigio en la presente diferencia.

51. Los Estados Unidos afirman que la aseveración de Antigua y Barbuda relativa a una "prohibición total" no es en sí misma una medida.[61] Como se explica *supra*, el término "medida" hace referencia a algo que tiene "una vida funcional propia" en virtud del derecho interno.[62] En virtud del derecho interno estadounidense, la aseveración de Antigua y Barbuda relativa a una "prohibición total" no tiene vida funcional. Por ejemplo, las autoridades de los Estados Unidos no podrían perseguir judicialmente a un proveedor de servicios alegando una violación de la "prohibición total". Los fiscales deben basarse en alguna ley concreta, como la ley federal en la que se basó el caso *U.S. v. Cohen* citado en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda.[63]

52. Los Estados Unidos sostienen que han planteado esta preocupación a Antigua y Barbuda muchas veces, incluso durante las consultas y en las reuniones del OSD en las que Antigua y Barbuda solicitó el establecimiento de un grupo especial. Los Estados Unidos, y ciertamente los terceros, sufrirían perjuicios si en la presente diferencia se permitiese a Antigua y Barbuda sustituir medidas concretas por una tesis general. Dado que Antigua y Barbuda no ha identificado las medidas concretas que son el objeto de su alegación de presunción *prima facie*, los Estados Unidos no han podido preparar su defensa; simplemente no saben qué medidas concretas de los cientos de medidas enumeradas por Antigua y Barbuda se están impugnando. Además, sin conocer las medidas concretas en litigio ni la forma en que esas medidas infringen supuestamente las normas de la OMC, los terceros tropezarán con las mismas dificultades que los Estados Unidos al presentar sus opiniones al Grupo Especial. Por último, no se debe permitir a Antigua y Barbuda ocultarse tras la excusa de que la legislación estadounidense supuestamente es demasiado compleja y opaca; Antigua y Barbuda y sus

---

solución de diferencias con arreglo al ESD deben exponer plenamente desde el principio las alegaciones que configuran la diferencia y los elementos de hecho relacionadas con esas alegaciones.", párrafo 94.)

[60] Los Estados Unidos recuerdan que Antigua y Barbuda afirma que los Estados Unidos están "en mejor posición que Antigua y Barbuda para interpretar coherentemente sus propias leyes". Los Estados Unidos señalan que, de ser necesario, en su primera comunicación tratarán en mayor medida la cuestión de la carga de la prueba. Por el momento, observan simplemente que el Órgano de Apelación ha aclarado anteriormente que una parte que formula una alegación de incompatibilidad con la OMC relativa al derecho interno de una parte "tiene sobre sí la carga de presentar pruebas acerca del alcance y el sentido de esa ley para fundamentar tal aseveración". Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 157.

[61] Los Estados Unidos señalan que Antigua y Barbuda exagera el supuesto acuerdo entre las partes sobre la existencia de una "prohibición total". Se basa a este respecto en la declaración formulada por los Estados Unidos en la reunión del OSD celebrada el 24 de junio en la que los Estados Unidos afirmaron que habían aclarado "que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense" y que esos servicios están prohibidos "por igual para los proveedores de servicios nacionales y los extranjeros" (WT/DSB/M/151). Los Estados Unidos sostienen que esta declaración no exime a Antigua y Barbuda de su responsabilidad, como la parte reclamante, de decir qué medidas concretas están en litigio y de acreditar *prima facie* una infracción de las normas de la OMC con respecto a cada medida identificada.

[62] Véase la nota 38 *supra*.

[63] Véase *United States v. Cohen* 260 F.3d 68, 71 (2nd Cir. 2001) ("Cohen fue arrestado en marzo de 1998 en virtud de una acusación formal de ocho cargos por conspiración y delitos sustantivos en infracción de la Ley 18 U.S.C. § 1084.").

dos firmas de abogados externos son ciertamente capaces de identificar medidas concretas e intentar establecer una presunción *prima facie* con respecto a ellas si deciden hacerlo.[64]

53. Para lograr que la primera reunión del Grupo Especial sea constructiva y garantizar la oportunidad plena de responder a cualesquiera alegaciones que Antigua y Barbuda desee formular con respecto a medidas concretas, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial invite a Antigua y Barbuda a presentar una nueva comunicación, en la que identifique las medidas concretas en litigio entre las que figuran en el anexo de su solicitud de establecimiento de un grupo especial y presente argumentos con respecto a estas medidas antes del 29 de octubre de 2003, fecha para la que actualmente debe presentarse la primera comunicación escrita de los Estados Unidos. Si el Grupo Especial está de acuerdo y Antigua y Barbuda acepta esta invitación, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial reajuste su calendario para que la primera comunicación de los Estados Unidos pueda presentarse cuatro semanas después de la recepción de la comunicación complementaria de Antigua y Barbuda (con lo cual se duplicaría el tiempo previsto inicialmente entre la primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda y la de los Estados Unidos). Ello se debe a que se requerirá tiempo suficiente para que los Estados Unidos respondan a cualquier argumento que Antigua y Barbuda desee presentar con respecto a medidas concretas en una comunicación complementaria. Además, posiblemente haya un gran número de medidas en litigio, incluidas medidas a nivel subfederal; como señalaron los Estados Unidos durante la reunión de organización del Grupo Especial, la legislación estadounidense exige la celebración de consultas con las entidades subfederales al preparar la defensa de medidas subfederales concretas. Dado que hasta ahora Antigua y Barbuda no ha hecho nada para aclarar las medidas concretas que son el objeto de su alegación de presunción *prima facie*, los Estados Unidos precisarán tiempo suficiente para preparar su comunicación, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 12 del ESD.

54. Los Estados Unidos proponen que, si Antigua y Barbuda afirma que no pretende formular ningún argumento con respecto a ninguna medida concreta, no habría necesidad de que el Grupo Especial reajuste el calendario para prever una comunicación complementaria. A este respecto, los Estados Unidos solicitan también que se invite a Antigua y Barbuda a que indique, no más tarde del 24 de octubre de 2003, si presentará una comunicación complementaria, a fin de que los Estados Unidos puedan saber con antelación si su primera comunicación escrita aún debe presentarse para el 29 de octubre. Si Antigua y Barbuda confirma que no presentará esta nueva comunicación, los Estados Unidos solicitarían que el Grupo Especial adoptara una resolución preliminar en la que constatara que todas las medidas y supuestas medidas enumeradas en el anexo de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda ya no están en litigio en la presente diferencia. Esta resolución garantizaría que los Estados Unidos no se vean perjudicados ni privados de las debidas garantías de procedimiento por haberse planteado la cuestión de la compatibilidad de medidas concretas con las normas de la OMC en alguna etapa posterior del procedimiento, cuando los Estados Unidos y los terceros no tengan la oportunidad plena de responder a las alegaciones de Antigua y Barbuda con respecto a estas medidas concretas.[65]

---

[64] Los Estados Unidos recuerdan que un funcionario del Departamento de Justicia de los Estados Unidos fue enviado para celebrar consultas con Antigua y Barbuda en Ginebra el 30 de abril de 2003, con la finalidad de explicar de forma detallada a Antigua y Barbuda y a sus abogados externos varias leyes estadounidenses relativas a los juegos de azar. Además de esta explicación, los Estados Unidos señalan que Antigua y Barbuda parece no carecer de otra competencia técnica en el derecho estadounidense relativo a los juegos de azar, dado que ha podido dedicar más de 18 páginas de su primera comunicación escrita a explicar las diversas formas de juegos de azar que, según aduce, están autorizadas por el derecho estadounidense. Los Estados Unidos encuentran, pues, curioso que Antigua y Barbuda se declare incapaz de afrontar la supuesta "complejidad y opacidad" de las leyes estadounidenses que restringen los juegos de azar.

[65] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Chapas de acero*, párrafo 7.28 (en el que se constata que en caso de permitir a una parte reavivar una apelación después de renunciar a ella

55. En conclusión, los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial adopte resoluciones preliminares en las que se constate lo siguiente: i) los elementos examinados *supra* no son "medidas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD; y ii) las medidas citadas por primera vez en la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial. Los Estados Unidos también solicitan que el Grupo Especial invite a Antigua y Barbuda a presentar una nueva comunicación en la que exponga cualquier argumento que desee con respecto a las medidas concretas enumeradas en el anexo de su solicitud de establecimiento; y que el Grupo Especial adopte la resolución preliminar -si Antigua y Barbuda decide no presentar esta nueva comunicación- de que todos los elementos enumerados en el anexo ya no están en litigio en la presente diferencia.

**2. Argumentos de Antigua y Barbuda**

56. Antigua y Barbuda alega que, en general, el enfoque de los Estados Unidos representa el mayor contraste posible con los principios del sistema de solución de diferencias de la OMC tal como fueron enunciados por el Órgano de Apelación.[66] Los puntos planteados en esta etapa por los Estados Unidos no son equitativos, distan de ser rápidos y llevarán, de ser aceptados, al medio más ineficaz de resolver la presente diferencia comercial. El argumento formulado por los Estados Unidos de que no pueden preparar su defensa es un intento transparente de demorar el presente procedimiento y extender el calendario, mientras que al mismo tiempo, cabe señalar, los Estados Unidos están intentando resueltamente destruir la industria de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda mediante varias medidas de ejecución de la ley y de otro tipo.[67]

57. El 30 de abril de 2003, los Estados Unidos y Antigua y Barbuda celebraron consultas en Ginebra. La única explicación sobre la legislación estadounidense relativa a los juegos de azar ofrecida por los Estados Unidos en esa ocasión fue que, si bien varias de las leyes enumeradas en la solicitud de consultas no se relacionaban con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar, dicho suministro estaba, en todo caso, inequívocamente prohibido por el derecho estadounidense. El 8 de mayo de 2003, Antigua y Barbuda envió una carta a los Estados Unidos en la que ofrecía entablar nuevas consultas. Un aspecto importante es que, en la comunicación del 8 de mayo, Antigua y Barbuda declaró, entre otras cosas, lo siguiente:

> "En cualquier caso, el debate sobre el alcance y la naturaleza concretos de las medidas individuales ha pasado a ser mucho más simple, si no superfluo, porque el equipo de los Estados Unidos explicó que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas es siempre ilegal en la totalidad de los Estados Unidos en la forma que fuere. Por consiguiente, consideramos que ya no es pertinente continuar el debate sobre la repercusión o aplicabilidad de medidas concretas.

---

expresamente "se privaría a otros Miembros participantes en el procedimiento de solución de diferencias de la plena oportunidad de defender sus intereses con respecto a esa alegación").

[66] "Las normas de procedimiento del sistema de solución de diferencias de la OMC tienen por objeto promover, no el desarrollo de técnicas de litigio, sino simplemente la solución equitativa, rápida y eficaz de las diferencias comerciales." Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - EVE*, párrafo 166; e informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Tailandia - Vigas doble T*, párrafo 97.

[67] Antigua y Barbuda señala que, a fines de septiembre de 2003, los Estados Unidos emplazaron a los denominados "portales de Internet" y otras empresas de medios de comunicación porque contenían anuncios publicitarios sobre servicios transfronterizos de juegos de azar. Antes de hacerlo, el Departamento de Justicia de los Estados Unidos había enviado cartas a las empresas de medios de comunicación advirtiéndoles que no cooperaran con operadores de juego "extraterritoriales". (Departamento de Justicia de los Estados Unidos, carta a la Asociación Nacional de Empresas de Radiodifusión y Televisión, de fecha 11 de junio de 2003.)

> Lo importante en términos del derecho de la OMC es el efecto de una o más medidas y, en ese sentido, ustedes nos han manifestado inequívocamente que el suministro de este tipo de servicios desde Antigua y Barbuda a personas en los Estados Unidos es ilegal en los Estados Unidos."

58. Antigua y Barbuda señala que, en mayo de 2003, los Estados Unidos aparentemente no consideraron que este punto mereciera un mayor examen.[68] Desde entonces, Antigua y Barbuda ha reiterado inequívocamente este enfoque de la prohibición general de los Estados Unidos.[69] Durante este mismo período los Estados Unidos han reiterado inequívocamente que prohíben todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar.[70] Además, los Estados Unidos han enjuiciado y encarcelado a una persona por operar una empresa autorizada de Antigua y Barbuda de juegos de azar y apuestas[71] y han adoptado varias medidas para impedir el uso de tarjetas de crédito y otros instrumentos y transacciones financieros en relación con el acceso de consumidores estadounidenses a los servicios de juegos de azar y apuestas ubicados en otros países, tales como Antigua y Barbuda.[72]

---

[68] El 28 de mayo, los Estados Unidos (sólo tras ser consultados por Antigua y Barbuda) confirmaron que estaban "en proceso de elaborar una respuesta". El 5 de junio, Antigua y Barbuda recibió la siguiente respuesta de dos párrafos de los Estados Unidos:

> Gracias por su carta de fecha 8 de mayo de 2003, en la que se propone la continuación de las consultas sobre la cuestión de [Estados Unidos - Juegos de azar].
>
> Los Estados Unidos aprecian la explicación escrita de sus opiniones sobre las cuestiones mencionadas en su carta y la explicación adicional de sus opiniones sobre la interpretación de la Lista de los Estados Unidos relativa a los servicios. Recordamos que los Estados Unidos proporcionaron sus opiniones sobre estas cuestiones durante las consultas celebradas con su delegación en Ginebra el 30 de abril de 2003. Si bien estaríamos dispuestos a reunirnos nuevamente en Ginebra con los representantes de su Gobierno, consideramos que ya hemos expuesto nuestra posición sobre las cuestiones planteadas en su carta de 8 de mayo de 2003. Señalamos que la opinión que mantiene coherentemente el Departamento de Justicia de los Estados Unidos es que los juegos de azar por Internet están prohibidos por el derecho estadounidense.

[69] En la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda el 12 de junio de 2003, en la reunión celebrada por el OSD el 24 de junio de 2003 (WT/DSB/M/151, párrafo 44), en la reunión celebrada por el OSD el 21 de julio de de 2003 (WT/DSB/M/153, párrafo 46), durante la reunión de organización con el Grupo Especial celebrada el 3 de septiembre de 2003 y en la primera comunicación de Antigua y Barbuda de fecha 1º de octubre de 2003. En la reunión celebrada por el OSD el 21 de julio de 2003, Antigua y Barbuda también indicó su disposición a "intentar responder a cualquier pregunta específica que puedan tener los Estados Unidos, de la misma manera que agradecería una explicación detallada y escrita de los Estados Unidos acerca de lo que no entienden sobre la solicitud de establecimiento de un grupo especial" (WT/DSB/M/153, párrafo 46).

[70] En la reunión celebrada por el OSD el 24 de junio de 2003, el representante de los Estados Unidos afirmó que: "[n]o es menos importante la aclaración hecha por los Estados Unidos de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense" (WT/DSB/M/151, párrafo 47); en la reunión celebrada por el OSD el 21 de julio de 2003, el representante de los Estados Unidos afirmó que: "[t]ambién es evidente que estos servicios están prohibidos por la legislación estadounidense" (WT/DSB/M/153, párrafo 47). Véase también la carta, de fecha 11 de junio de 2003, enviada por el Departamento de Justicia a la Asociación Nacional de Empresas de Radiodifusión y Televisión, mencionada en la nota 67.

[71] Véase *United States v. Cohen* 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001).

[72] Véase el debate contenido en el párrafo 3.80 del presente informe y en el Comunicado de prensa del Fiscal General de Nueva York (de fecha 21 de agosto de 2002) en la dirección http://www.oag.state.ny.us/press/2002/aug/aug21a-02.html, visitada el 23 de septiembre de 2003, y el Acuerdo para la Discontinuación de

Evidentemente, los Estados Unidos consideran ilegales dichos servicios y han formulado declaraciones públicas y adoptado medidas compatibles con ello. En ese contexto, simplemente no es creíble que ahora los Estados Unidos aleguen incapacidad para responder a los argumentos de Antigua y Barbuda amparándose en el desconocimiento de sus propias medidas.[73]

59. Antigua y Barbuda observa que los Estados Unidos alegan, con respecto a la cuestión de las "medidas concretas", que "han planteado esta preocupación a Antigua y Barbuda muchas veces, incluso durante las consultas y en las reuniones del OSD en las cuales Antigua y Barbuda solicitó el establecimiento de un grupo especial". Esta afirmación es incorrecta. Los Estados Unidos han planteado otras cuestiones de procedimiento relativas a las "medidas" (véanse los párrafos 3.78 a 3.80 *infra*). Hasta presentar su solicitud de resoluciones preliminares, los Estados Unidos no habían afirmado en ningún momento que no podían entender la alegación de Antigua y Barbuda en ausencia de una nueva explicación de esa alegación en lo concerniente a cada ley individual. Si los Estados Unidos así lo hubieran hecho, Antigua y Barbuda habría abordado esta cuestión en su primera comunicación. Con respecto a la afirmación de los Estados Unidos de que Antigua y Barbuda no ha presentado "pruebas" suficientes para acreditar *prima facie* que cada ley individual enumerada en el anexo de su solicitud de establecimiento prohíbe efectivamente el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, Antigua y Barbuda sostiene que los Estados Unidos aceptan que existe la prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. A la luz de su explicación del caso *United States v. Cohen*, en el que se aplicó la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*)[74], los Estados Unidos claramente también aceptan que por lo menos una ley concreta incluida en el anexo de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda (es decir, la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*)) prohíbe el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas . Un informe de la Oficina General de Intervención de Cuentas (GAO) confirma este hecho para otras leyes concretas estadounidenses mencionadas en el anexo de la solicitud de establecimiento.[75] Además, los Estados Unidos aún no han objetado que la mayoría de las leyes citadas en el anexo de la solicitud de establecimiento están efectivamente relacionadas con la prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas (sólo alegan que algunas no lo están, y únicamente sobre la base de una lectura deliberadamente errónea de las referencias a estas leyes).[76] A este respecto, Antigua y Barbuda

---

Prácticas (*Assurance of Discontinuance*) firmado entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc, de fecha 16 de agosto de 2002.

[73] Antigua y Barbuda señala que es notable que, mientras que los Estados Unidos se quejan de que algunas de las (deliberadamente malinterpretadas: véase el párrafo II.B.2.65 *infra*) referencias contenidas en el anexo de la solicitud de establecimiento también regulan otros asuntos diferentes del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar (tales como la eliminación de refrigeradores), no hacen ningún intento de explicar por qué exactamente las numerosas referencias a leyes que prohíben claramente el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, combinadas con el texto de la solicitud de establecimiento, la primera comunicación de Antigua y Barbuda y otras comunicaciones de Antigua y Barbuda, no les permiten preparar su defensa. La única defensa legal que los Estados Unidos han planteado hasta ahora a Antigua y Barbuda consiste en que su Lista anexa al AGCS no abarca los servicios de juegos de azar y apuestas. Antigua y Barbuda no ve cómo las cuestiones planteadas en la Solicitud podrían tener un efecto en el desarrollo de ese argumento.

[74] Véanse el párrafo II.B.1.51 y la nota 63 *supra*.

[75] Oficina General de Intervención de Cuentas (GAO) de los Estados Unidos, *Internet Gambling: An Overview of the Issues* (GAO-03-89), diciembre de 2002, página 11. Véase también la carta del Departamento de Justicia de fecha 11 de junio de 2003 a la Asociación Nacional de Empresas de Radiodifusión y Televisión, mencionada en la nota 67.

[76] Antigua y Barbuda observa a este respecto que las leyes aparentemente no pertinentes descritas en el párrafo II.B.1.48 *supra* están, de hecho, incluidas en una "serie" de leyes que en otros aspectos se relacionan con la actividad de los juegos de azar y apuestas. Es un método aceptado para realizar citas en los escritos jurídicos

sostiene que en la medida en que las "pruebas" estén en cuestión en este caso, Antigua y Barbuda, en todo caso, ha acreditado una presunción *prima facie* con respecto a las medidas enumeradas en su solicitud de establecimiento que entran en el ámbito de la presente diferencia (es decir, aquellas que están relacionadas con el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas).[77]

60. Antigua y Barbuda sostiene que es dudoso que alguien pueda elaborar una lista definitiva de todas las leyes y reglamentos de los Estados Unidos que podrían aplicarse contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar. Las razones de ello consisten en que la legislación estadounidense con respecto a esta cuestión es en sí misma poco clara y, ciertamente, Antigua y Barbuda no es la única parte con alguna dificultad en comprender el sistema jurídico de los Estados Unidos en lo relativo al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Como ha afirmado la propia Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos:

> "El juego de azar por Internet es una actividad esencialmente sin fronteras que plantea problemas reglamentarios y de aplicación. El marco jurídico para su regulación en los Estados Unidos y en el extranjero es complejo. La legislación de los Estados Unidos en lo que se refiere a los juegos de azar por Internet comprende tanto leyes estatales como federales."[78]

61. También tiene lugar un significativo debate en la comunidad jurídica estadounidense en cuanto a la naturaleza exacta de la prohibición impuesta por los Estados Unidos al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.[79] Además, hay desacuerdo incluso entre los tribunales de los Estados Unidos sobre la interpretación precisa de las leyes estadounidenses relativas a esta cuestión.[80] Esta falta de claridad de la legislación de los Estados Unidos puso a Antigua y Barbuda frente a un dilema cuando elaboró su solicitud de establecimiento. Si únicamente hubiese incluido en la lista la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*), caben pocas dudas de que, en la etapa en la que los Estados Unidos hubieran debido aplicar las recomendaciones y resoluciones resultantes de la presente diferencia, los Estados Unidos habrían sostenido que sólo deberían dejar de aplicar o adaptar la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*) y que podrían continuar aplicando otras leyes porque ellas habrían estado fuera del mandato del Grupo Especial. Esta preocupación se ha visto justificada por el hecho de que los Estados Unidos adoptan ahora un enfoque formalista y

---

de los Estados Unidos incluir una "serie" de leyes conexas aun si esa serie incluye leyes derogadas o no pertinentes.

[77] La solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda indica expresamente que: "Las medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos."

[78] Oficina General de Intervención de Cuentas (GAO) de los Estados Unidos, *Internet Gambling: An Overview of the Issues* (GAO-03-89), diciembre de 2002, página 3.

[79] Véase Jeffrey R. Rodefer, *Internet Gambling in Nevada Overview of Federal Law Affecting Assembly Bill 466*, publicado el 18 de marzo de 2003 en el sitio Web del Departamento de Justicia de Nevada (www.ag.state.nv.us), páginas 8 a 13, en el contexto de la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*). En ese artículo, el autor observa que "(…) hay un debate secundario en curso acerca de si la definición de 'wire communication facility' (medio de comunicaciones por cable) está limitada a las empresas telefónicas". *Ibid*., página 13.

[80] Con respecto a la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*), véase el análisis contenido en Oficina General de Intervención de Cuentas (GAO) de los Estados Unidos, *Internet Gambling: An Overview of the Issues* (GAO-03-89), diciembre de 2002, página 13.

obstruccionista muy similar en la solicitud de resoluciones preliminares. Fue por estas razones -así como las frecuentemente reiteradas declaraciones formuladas por los Estados Unidos en el sentido de que prohíben todo suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas- que Antigua y Barbuda decidió impugnar la prohibición general del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que efectivamente existe en los Estados Unidos, realizando al mismo tiempo un esfuerzo serio y de buena fe para identificar medidas concretas tras llevar a cabo una minuciosa investigación en una arcana esfera de la legislación de dicho país. Al proceder de este modo, Antigua y Barbuda ya ha hecho más de lo que razonablemente puede esperarse de un reclamante en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC.[81]

62. Antigua y Barbuda también rechaza el argumento formulado por los Estados Unidos de que, de conformidad con su mandato, el Grupo Especial estaría obligado a investigar separadamente las repercusiones de cada una de las leyes concretas enumeradas en el anexo de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda.[82] Antigua y Barbuda encuentra difícil concebir cómo -mucho menos por qué- el Grupo Especial abordaría "separadamente" la evaluación de las repercusiones concretas de cada una de las 93 medidas legislativas de prohibición enumeradas en el anexo de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda. Tal enfoque sería innecesario, engorroso, repetitivo, llevaría mucho tiempo y no serviría para aumentar los derechos legítimos de la defensa (de otro modo que no sea frustrando simplemente la eficacia del sistema de solución de diferencias de la OMC). Dada la inequívoca posición jurídica de los Estados Unidos respecto de los servicios en cuestión, sería evidentemente absurdo exigir que Antigua y Barbuda y el Grupo Especial consuman tiempo y esfuerzo en analizar exactamente cómo operan e interactúan las medidas estadounidenses en la práctica. En cualquier caso, el mandato del Grupo Especial está determinado por la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda, país que no conoce ninguna disposición o doctrina del derecho de la OMC que impida al Grupo Especial investigar en conjunto las repercusiones de una serie de medidas concretas que tienen, todas ellas, el mismo efecto, es decir, la prohibición. El Grupo Especial debería observar que, en relación con este argumento, los Estados Unidos afirman incorrectamente que: "Antigua y Barbuda se rehúsa a identificar medidas concretas como objeto de su alegación de presunción *prima facie*". Como se indica en el párrafo 61 *supra*, a pesar de las dificultades que por su naturaleza entraña esta tarea, Antigua y Barbuda ha hecho un esfuerzo serio y de buena fe para identificar medidas concretas en el anexo de su solicitud de establecimiento.[83]

---

[81] En opinión de Antigua y Barbuda, el aumento de los requisitos mínimos hará que la solución de diferencias de la OMC sea prácticamente inmanejable para todos los Miembros de la OMC, excepto los más importantes, por ejemplo en los casos que entrañen antecedentes jurídicos nacionales complejos contra un Miembro de la OMC cuyas leyes no estén generalmente disponibles en inglés (u otro idioma que se comprenda ampliamente en todo el mundo). En una situación tal, la obligación de llevar a cabo en primer lugar una investigación minuciosa de todas esas leyes, aun si el Miembro de la OMC de que se trate no niega el efecto aducido de su legislación, podría requerir años y no tendría ninguna finalidad.

[82] Véase el párrafo 49 *supra*.

[83] Por ejemplo, la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda identifica la Ley 18 U.S.C. §§ 1081, 1084. Como señalan los Estados Unidos en su nota 63 *supra*, esta Ley se utilizó para condenar al Sr. Jay Cohen en el caso *United States v. Cohen*, mencionado también en la solicitud de establecimiento. El Sr. Cohen fue condenado porque trabajaba para un proveedor de servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda. La solicitud de establecimiento también menciona la Ley 18 U.S.C. § 1952 (*Travel Act* (Ley de Viajes)) y la Ley 18 U.S.C. § 1955 (*Illegal Gambling Business Act* (Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar)), que, según la Oficina General de Intervención de Cuentas (GAO) de los Estados Unidos, "se han utilizado para actuar en justicia contra las entidades que aceptan apuestas interestatales o internacionales por teléfono y probablemente serían aplicables a la actividad de juegos de azar por Internet". Con respecto a estas tres leyes, véase también la carta del Departamento de Justicia de los Estados Unidos a la Asociación Nacional de Empresas de Radiodifusión y Televisión, de fecha 11 de junio de 2003, que menciona

63. Con respecto al argumento formulado por los Estados Unidos de que determinados "elementos" enumerados en la sección III del anexo de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda no son "medidas" que puedan ser investigadas en virtud del ESD, Antigua y Barbuda sostiene que, dado que las medidas enumeradas en la sección III del anexo se basan en las disposiciones legislativas enumeradas en las secciones I y II del anexo[84], están en cualquier caso abarcadas como tales. En opinión de Antigua y Barbuda, no importa realmente si las medidas enumeradas en la sección III hacen "algo concreto, independientemente de cualquier otro instrumento" o si el Grupo Especial las tiene en cuenta "para ayudar a determinar el significado de las leyes de los Estados Unidos". De hecho, las medidas adoptadas por las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley penal (tales como las enumeradas en la sección III del anexo) podrían muy bien ser clasificadas en ambas categorías. Lo que importa es que los Estados Unidos mantienen y aplican una prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar (y esto es claramente así). A este respecto, Antigua y Barbuda propone que el Grupo Especial ejerza sus facultades discrecionales para aplicar el principio de economía procesal y se pronuncie sobre este asunto sin decidir si medidas como las enumeradas en la sección III del anexo son "medidas" que puedan ser sometidas al procedimiento de solución de diferencias de la OMC.

64. En caso de que el Grupo Especial desee, no obstante, abordar esta cuestión, Antigua y Barbuda se remite a lo expuesto en el párrafo 3.77 de este informe. Antigua y Barbuda añadiría únicamente que los cuatro comunicados de prensa y los documentos conexos de Fiscales Generales evidentemente no están incluidos en la solicitud de establecimiento como comunicados de prensa, sino porque describen las medidas, a saber, las medidas procesales (sobre las cuales hay poca o ninguna información oficial de otra índole accesible al público).

65. Antigua y Barbuda rechaza el argumento formulado por los Estados Unidos de que la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda incluye indebidamente medidas que no fueron objeto de consultas y señala que ya ha respondido a este argumento en el párrafo 3.78 de este informe. Los Estados Unidos simplemente pasan por alto estos argumentos y la resolución del Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Aeronaves*[85] a que hace referencia Antigua y Barbuda en su primera comunicación. Antigua y Barbuda señala la referencia hecha por los Estados Unidos al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*.[86] Sin embargo, Antigua y Barbuda sostiene que la cuestión de si una medida que no fue formalmente parte de las consultas puede incluirse o no en una solicitud de establecimiento de un grupo especial depende de las circunstancias concretas de cada caso. En este caso, Antigua y Barbuda considera que ello es posible (como lo hizo el Órgano de Apelación en las circunstancias examinadas en el asunto *Brasil - Aeronaves*). Como en el asunto *Brasil - Aeronaves*, las partes en este caso efectivamente han consultado sobre la prohibición de los servicios de los juegos de azar en la Constitución de Nueva York, la Constitución de Rhode Island y los *Colorado Revised Statutes*

---

los "artículos 1084, 1952 y 1955 del título 18 del Código de los Estados Unidos". Antigua y Barbuda ha enumerado también las medidas concretas de distintos Estados descritas por la GAO del modo siguiente: "Algunos estados han adoptado medidas legislativas concretas para ocuparse de los juegos de azar por Internet, en algunos casos tipificándolo como delito y en otros casos basándose en las leyes existentes sobre los juegos de azar para iniciar acciones contra entidades que se dediquen a los juegos de azar por Internet o que los faciliten." GAO, *Internet Gambling*, *ibid.*, página 11.

[84] Antigua y Barbuda sostiene que ello está explícitamente confirmado por los Estados Unidos en el párrafo II.B.1.52.

[85] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Brasil - Aeronaves*.

[86] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Determinados productos procedentes de las CE*.

(porque las partes consultaron sobre la prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas de la cual estas medidas forman parte). Antigua y Barbuda sostiene también que los errores tipográficos que se corrigieron con respecto a la Constitución de Nueva York, la Constitución de Rhode Island y los *Colorado Revised Statutes* son diferentes de las referencias supuestamente incorrectas a leyes contra la pelea de perros y otras leyes no pertinentes que los Estados Unidos mencionan en el párrafo 14 de su solicitud. Estas últimas son casos en los que estas disposiciones que no se relacionan con los juegos de azar están incluidas en una "serie" de leyes que en otros aspectos se relacionan con la actividad de los juegos de azar y apuestas. Es un método aceptado para hacer citas en los escritos jurídicos de los Estados Unidos incluir una "serie" de leyes relacionadas, aun si la serie incluye leyes derogadas o no pertinentes. Cuando los Estados Unidos sugieren que las referencias a estas leyes comprendidas en una "serie" complican su comprensión de la reclamación de Antigua y Barbuda están simplemente actuando en forma poco franca.

66. En conclusión, Antigua y Barbuda considera que no es necesario presentar una comunicación complementaria como propusieron los Estados Unidos. No obstante, si el Grupo Especial decidiera que desea una nueva comunicación de Antigua y Barbuda sobre las cuestiones planteadas por los Estados Unidos (o sobre otras cuestiones), Antigua y Barbuda solicita que el Grupo Especial le permita presentarla en una fecha que determine el Grupo Especial, pero que no aplace la fecha de 29 de octubre de 2003, en que los Estados Unidos deben presentar su primera comunicación.[87] Antigua y Barbuda solicita también que el Grupo Especial desestime la solicitud de resoluciones preliminares sobre las tres cuestiones planteadas por los Estados Unidos en dicha solicitud.

## C. ARGUMENTOS DE LOS TERCEROS[88]

### 1. Argumentos de las Comunidades Europeas

67. Las Comunidades Europeas observan que los Estados Unidos impugnan en primer lugar la calificación de "medidas", en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, de determinados documentos a los que se hace referencia en la sección III de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda. Estos documentos son: comunicados de prensa; las respuestas de una junta de control del juego de un Estado de los Estados Unidos a "Preguntas frecuentes"; opiniones y declaraciones de Fiscales Generales de Estados que forman parte de los Estados Unidos; y decisiones judiciales de tribunales estadounidenses. Las Comunidades Europeas recuerdan que, en su solicitud de establecimiento, Antigua y Barbuda distingue entre, por una parte, las secciones I y II del anexo y, por otra parte, la sección III de éste. Con respecto a las secciones I y II, Antigua y Barbuda alega que "dichas leyes (por separado o en combinación) tienen el efecto de prohibir todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos". En cambio, califica los documentos enumerados en la sección III como "ejemplos de medidas de autoridades no legislativas de los Estados Unidos que aplican estas leyes al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas". Por consiguiente, hay cierta ambigüedad en cuanto a si la finalidad de estas referencias es más ejemplificadora y aclaradora que la de constituir una lista de medidas adicionales por sí mismas. Además, la cuestión planteada por los Estados Unidos está estrictamente conectada con el fondo del caso, que es bastante complejo desde el punto de vista jurídico y fáctico. Al ser así,

[87] Antigua y Barbuda observa que los Estados Unidos citan como justificación de la demora su necesidad de celebrar "consultas con entidades subfederales (…) exigidas por el derecho estadounidense (...)". Sin embargo, en virtud de la ley federal aplicable, estas consultas estatales-federales debían haberse iniciado a más tardar siete días, y celebrado efectivamente a más tardar 30 días, después de que se recibió la solicitud de celebración de consultas presentada por Antigua y Barbuda. Véase 19 U.S.C. § 3512(b)(1)(C).

[88] El Canadá, México y el Taipei Chino informaron al Grupo Especial de que no presentarían sus opiniones sobre la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos.

no es un caso idóneo para intentar resolverlo mediante un procedimiento sumario de resolución preliminar en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

68. En el caso de que el Grupo Especial considere que la alegación de los Estados Unidos debe abordarse en esta etapa, las Comunidades Europeas harían las consideraciones siguientes. El párrafo 2 del artículo 6 del ESD es una disposición general que reglamenta el contenido de las solicitudes de establecimiento de un grupo especial para prácticamente la totalidad de las disposiciones de la OMC.[89] Como tal, debe poder leerse de modo que no restrinja el contenido de ninguna de las disposiciones de los acuerdos abarcados. El término "medida" que figura en el párrafo 2 del artículo 6 no puede ser considerado de ningún modo más restringido que el que abarque cualquier acción que pueda equivaler a una violación de una disposición de la OMC. El párrafo 2 del artículo 6 está concebido para ser aplicable a la totalidad del *Acuerdo sobre la OMC*. De otro modo, se arriesgaría a reducir indebidamente el alcance de las obligaciones dimanantes de otras disposiciones de los acuerdos abarcados. Así, por ejemplo, varias disposiciones de la OMC utilizan el término "medida" o "prescripción" y han sido interpretadas en informes anteriores. Todas ellas sugieren en general una lectura amplia del término "medida", especialmente en cuanto a la forma que las medidas pueden adoptar. En particular, dado que en el artículo XXVIII del AGCS hay una definición específica de las medidas a los efectos del AGCS, cualquier interpretación del término "medida" que sea más restringida que la definición allí contenida equivaldría a restringir el alcance del artículo XXVIII y, junto a éste, de la totalidad del AGCS.[90] Ello equivaldría a disminuir los derechos y obligaciones de los Miembros dimanantes del *Acuerdo sobre la OMC*, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 3 del ESD.

69. Además, la gama de acciones de los Miembros de la OMC que pueden estar comprendidas en el ámbito del examen del procedimiento de solución de diferencias es incluso más amplia que la resultante del artículo XXVIII del AGCS. Por ejemplo, las violaciones pueden resultar no sólo de un "instrumento" particular, sino también de una omisión (por ejemplo, no publicar legislación relacionada con el comercio, reglamentaciones, decisiones judiciales y resoluciones administrativas de aplicación general, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo X del GATT de 1994). Además, el párrafo 1 c) del artículo XXIII del GATT de 1994 permite que se presenten reclamaciones basadas en la existencia de "otra situación" (es decir, una situación diferente de a) incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de la OMC y b) anulación o menoscabo resultante de una medida que infrinja o no las disposiciones del GATT). Dichas reclamaciones son aún posibles y están regidas en general por el ESD, incluido el párrafo 2 de su artículo 6, de conformidad con el párrafo 2 de su artículo 26. Por consiguiente, cualquier interpretación del término "medida" contenido en el párrafo 2 del artículo 6 sería demasiado restrictiva si conllevara el riesgo de impedir el examen de ese tipo de reclamaciones en razón de que éste no está permitido por el párrafo 2 del artículo 6.

70. Las Comunidades Europeas alegan que, en muchos de estos casos, el criterio que proponen los Estados Unidos (a saber, que una medida en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 debe "constituir un instrumento con una vida funcional propia" en virtud del derecho interno -es decir, debe "*hacer* algo concreto, independientemente de cualquier otro instrumento"[91]) no permitiría a un grupo especial examinar la infracción de estas disposiciones. Las referencias de los Estados Unidos a la

[89] De conformidad con las Comunidades Europeas, una excepción notable es el párrafo 4 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping* (véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Guatemala - Cemento I*, párrafo 14).

[90] De conformidad con el párrafo 1 de su artículo 1, el AGCS "se aplica a las medidas adoptadas por los Miembros que afecten al comercio de servicios".

[91] Véase el párrafo II.B.1.44 *supra*.

"jurisprudencia" de la OMC en el marco del *Acuerdo Antidumping*[92] no tienen ninguna pertinencia, dado que se relacionan con una norma especial y adicional al ESD (el párrafo 4 del artículo 17 del *Acuerdo Antidumping*) y no con el criterio general establecido en el párrafo 2 del artículo 6.

71. Las Comunidades Europeas subrayan que no aducen que el término "medida" que figura en el párrafo 2 del artículo 6 carezca de todo significado autónomo en comparación con, por ejemplo, las disposiciones de los acuerdos abarcados.[93] Por una parte, un grupo especial podría basarse en el párrafo 2 del artículo 6 para desestimar el examen completo de una diferencia en algunos casos manifiestos: por ejemplo, en los casos en los que la supuesta medida a que se haga referencia en una solicitud de establecimiento de un grupo especial no fuera atribuible ni siquiera a un órgano de un Miembro de la OMC (por ejemplo, una declaración de políticas de una organización no gubernamental). Además, se desprende con claridad del párrafo 2 del artículo 6 que es necesario identificar una medida concreta. Por último, si el Grupo Especial decidiera examinar los documentos que los Estados Unidos impugnan en esta alegación, y concluyera que algunos de ellos no constituyen "medidas" en el sentido del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, su conclusión no debería influir de ningún modo en la pertinencia probatoria que estos documentos pueden tener en el examen de si la alegación de Antigua y Barbuda está en general bien fundada. Ciertamente esta actividad corresponde al examen del fondo del asunto que ha de realizar el Grupo Especial.

72. En cuanto a la segunda alegación de los Estados Unidos en el sentido de que determinadas disposiciones de las tres medidas estadounidenses (Constitución de Nueva York, Constitución de Rhode Island, *Colorado Revised Statutes*) no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial porque no figuran en la solicitud de celebración de consultas presentada por Antigua y Barbuda en virtud del artículo 4 del ESD[94], las Comunidades Europeas entienden que las referencias a estas medidas y a sus disposiciones concretas a que se refieren los Estados Unidos están debidamente hechas en la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda, y que las referencias a esas disposiciones concretas en la solicitud de establecimiento reemplazaron las referencias a otras disposiciones de las mismas medidas contenidas en la solicitud de celebración de consultas. La cuestión planteada por los Estados Unidos debe apreciarse a la luz de la finalidad de las consultas y su solicitud, la finalidad del párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, más en general, la naturaleza y función del procedimiento de solución de diferencias.

73. Las Comunidades Europeas sostienen que, en relación con el primer aspecto, el Órgano de Apelación en el asunto *Brasil - Aeronaves*[95] ha dado una indicación muy clara:

> "Sin embargo, no consideramos que los artículos 4 y 6 del ESD, ni los párrafos 1 a 4 del artículo 4 del *Acuerdo SMC*, exijan una identidad precisa y exacta entre las medidas específicas que fueron objeto de las consultas celebradas y las medidas específicas identificadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Como señaló el Grupo Especial, '[u]na de las finalidades de las consultas, con arreglo al párrafo 3 del artículo 4 del Acuerdo SMC, es 'dilucidar los hechos del caso' y cabe esperar que la información obtenida durante las consultas pueda permitir al reclamante circunscribir el alcance del asunto con respecto al cual solicita el establecimiento del grupo especial'."

---

[92] Véase la nota 38 *supra*.

[93] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Gasolina*, página 23.

[94] Véase el párrafo II.B.1.47 *supra*.

[95] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Brasil - Aeronaves*, párrafo 132. (no se reproducen las notas de pie de página)

74. Las Comunidades Europeas están plenamente de acuerdo con este enfoque y con las conclusiones del Órgano de Apelación y añadirían que son aplicables *a fortiori* a un caso como el presente, en que las medidas son las mismas tanto en la solicitud de celebración de consultas como en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Al parecer de las Comunidades Europeas, las únicas disposiciones de, por ejemplo, la Constitución de Nueva York que podrían haber sido objeto de consultas son las relativas a las restricciones sobre los juegos de azar y apuestas. Por consiguiente, sería absurdo que, mientras que Antigua y Barbuda continúa basándose en la misma medida que indicó en su solicitud de celebración de consultas, el Grupo Especial estuviera privado en virtud del párrafo 2 del artículo 6 de la facultad de examinar la compatibilidad de esa medida con las disposiciones de la OMC en las que se basó el reclamante. Además, la finalidad de las consultas tiene que compararse con la de la solicitud de establecimiento, que consiste en definir el alcance del mandato del Grupo Especial y en notificar a la parte demandada y a los terceros las alegaciones del reclamante.[96] En vista de esa función diferente "[l]os defectos de la solicitud no pueden ser 'subsanados' en las comunicaciones posteriores de las partes durante las actuaciones del Grupo Especial".[97] Pero, nuevamente, la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda incluye no sólo las medidas concretas pertinentes, sino también las disposiciones concretas de ellas a las que hacen referencia los Estados Unidos.

75. Las Comunidades Europeas también desean recordar la forma en que el Órgano de Apelación en *Estados Unidos - EVE* caracterizó con mucha eficacia la función de las partes en los procedimientos de solución de diferencias[98]:

> "En virtud del párrafo 10 del artículo 3 del ESD los Miembros de la OMC, si surge una diferencia, deben entablar un procedimiento de solución de diferencias 'de buena fe y esforzándose por resolverla'. Esta es otra manifestación específica del principio de buena fe que, como hemos señalado, es a la vez un principio general de derecho y un principio general del derecho internacional. Este principio omnipresente exige que tanto el Miembro reclamante como el Miembro demandado cumplan las prescripciones del ESD (y las prescripciones conexas establecidas en otros acuerdos abarcados) de buena fe. Mediante el cumplimiento de buena fe, los Miembros reclamantes proporcionan a los Miembros demandados toda la protección y oportunidad para defenderse que prevé la letra y el espíritu de las normas de procedimiento. En virtud del mismo principio de buena fe, los Miembros demandados deben señalar oportuna y prontamente las deficiencias de procedimiento alegadas a la atención del Miembro reclamante, así como a la del OSD o el Grupo Especial, de manera que, en caso necesario, éstas puedan corregirse para solucionar las diferencias. Las normas de procedimiento del sistema de solución de diferencias de la OMC tienen por objeto promover, no el desarrollo de técnicas de litigio, sino simplemente la solución equitativa, rápida y eficaz de las diferencias comerciales."

[96] En este sentido, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Brasil - Coco desecado*, página 22; informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafos 125-126.

[97] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero al carbono*, párrafo 127.

[98] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - EVE*, párrafo 166.

76. Las Comunidades Europeas señalan a este respecto que, mientras que debe reconocerse que los Estados Unidos plantearon esta cuestión al OSD, debe reconocerse igualmente que Antigua y Barbuda ofreció con prontitud entablar contactos aclaratorios.[99] Por consiguiente, no cabe duda de que los Estados Unidos estuvieron en plenas condiciones de defenderse con eficacia.

77. Con respecto a la aseveración formulada por los Estados Unidos de que Antigua y Barbuda no acreditó una presunción *prima facie* porque "Antigua y Barbuda no ha citado, adjuntado ni aducido el significado de ninguna de esas leyes o reglamentos", las Comunidades Europeas consideran que esta cuestión se relaciona con el fondo de la diferencia y ciertamente con el núcleo mismo del procedimiento de solución de diferencias. Como tal, no es adecuada para una resolución preliminar dictada en un procedimiento sumario como el presente, sobre la base del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, sino que debe ser abordada por el Grupo Especial a lo largo de (todo) el procedimiento.[100] De otro modo, las partes se verán privadas del beneficio de un examen completo por un grupo especial de asuntos complejos desde el punto de vista jurídico y fáctico, tales como los que están en cuestión en la presente diferencia, con claras implicaciones relativas al debido proceso. Un grupo especial tiene la obligación de realizar una evaluación objetiva de los hechos. Ello supone una evaluación plenamente informada. Por consiguiente, las Comunidades Europeas se reservan el derecho de formular nuevas observaciones sobre este aspecto sustantivo de la diferencia en su comunicación en calidad de tercero y en la sesión destinada a terceros de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial.

78. Las Comunidades Europeas sostienen que la alegación de los Estados Unidos de que Antigua y Barbuda no ha acreditado una presunción *prima facie* también parece suponer que no está permitido a un reclamante hacerlo después de un momento determinado (presumiblemente la presentación de su primera comunicación escrita, como en el presente caso). Dicha presunción sería evidentemente incorrecta.[101] Lo que es más, en la medida en que los Estados Unidos relacionan su alegación de que Antigua y Barbuda no ha acreditado una presunción *prima facie* con la obligación de identificar medidas concretas establecidas en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, su argumento también es incorrecto y debería ser desestimado. Ante todo, Antigua y Barbuda ha alegado que existe una prohibición de todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores en los Estados Unidos.[102] En segundo lugar, en el anexo de su solicitud de establecimiento ha identificado varias medidas concretas. Por consiguiente, las otras partes tienen la posibilidad de entender el fondo y la base de la reclamación, y la parte demandada tiene la posibilidad de refutar específicamente la calificación jurídica que hace a estas medidas Antigua y Barbuda.

79. Las Comunidades Europeas consideran que el mero hecho de que los Estados Unidos puedan examinar la naturaleza de los documentos citados en el anexo de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda demuestra que son perfectamente capaces de identificarlas. Por lo tanto, no hay perjuicio para las partes afectadas, que es un factor que debe considerarse al evaluar si

[99] Véase WT/DSB/M/153, párrafos 43 y 46.

[100] Las Comunidades Europeas opinan que los Estados Unidos confunden el aspecto jurisdiccional, regido por el párrafo 2 del artículo 6 del ESD, con el aspecto sustantivo mencionado, por ejemplo, en la nota 61 *supra*. Las Comunidades Europeas coinciden con los Estados Unidos en que Antigua y Barbuda no está eximida de su carga de establecer su presunción *prima facie*, pero ésta es precisamente la cuestión fundamental sustantiva.

[101] Véanse, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Productos lácteos*, párrafo 145, y la referencia en él contenida al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *India - Restricciones cuantitativas*, párrafo 143.

[102] WT/DS285/2, párrafo 2.

se ha cometido una infracción del párrafo 2 del artículo 6.[103] El hecho de que una infracción de las disposiciones de la OMC pueda derivar de múltiples medidas de un Miembro de la OMC -por ejemplo, un conjunto de medidas de defensa comercial- puede hacer más complejo un litigio, pero no es una razón para que un grupo especial se declare incompetente en virtud del párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

**2. Argumentos del Japón**

80. Con respecto a la alegación de los Estados Unidos de que varios elementos enumerados en la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda no constituyen "medidas" previstas en el párrafo 2 del artículo 6 del ESD y, por consiguiente, no están comprendidas en el mandato del Grupo Especial, el Japón no desea prejuzgar la decisión del Grupo Especial sobre los elementos concretos en cuestión, ni está en condiciones de formular comentarios sobre los aspectos fácticos del presente procedimiento. Sin embargo, el Japón no puede estar de acuerdo con el argumento formulado por los Estados Unidos, que se basa en la constatación del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*. Aunque en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*, el Grupo Especial constató que el "*Sunset Policy Bulletin*" no era una medida que pudiera dar lugar, en sí misma y por sí misma, a una violación de normas de la OMC, esta constatación es ahora objeto de examen por el Órgano de Apelación. El Japón, como se especifica en su anuncio de apelación[104], solicita al Órgano de Apelación que revoque esta constatación del Grupo Especial. Por consiguiente, reitera su desacuerdo con la constatación del Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión* sobre esta cuestión, y afirma que en el asunto *Estados Unidos - Juegos de azar*, el Grupo Especial debería desestimar esta constatación errónea.

81. Con respecto a la alegación de los Estados Unidos de que en la primera comunicación de Antigua y Barbuda se afirma que el objeto del presente procedimiento es la prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas sin especificar la leyes y reglamentos que conforman esa prohibición total, y de que, dado que Antigua y Barbuda se rehusó a identificar medidas concretas como el objeto de su alegación de presunción *prima facie*, no ha establecido una presunción *prima facie* con respecto a ninguna medida, el Japón sostiene que los Estados Unidos parecen confundir dos cuestiones totalmente distintas. El Japón considera que la cuestión de si Antigua y Barbuda ha tenido éxito en establecer una presunción *prima facie* es de fondo y, por lo tanto, no debería ser objeto de resoluciones preliminares del Grupo Especial.

82. El Japón observa que, como admiten los Estados Unidos mismos, las resoluciones preliminares del Grupo Especial sobre la especificidad de las medidas se relacionan con las debidas garantías procesales de defensa. En cambio, como constató el Órgano de Apelación en el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, la parte que afirma una determinada reclamación o defensa establece una presunción *prima facie* presentando pruebas suficientes para fundar la presunción de que su reclamación es legítima, y "la cuantificación precisa y la determinación del tipo de pruebas que se necesitará para establecer esa presunción variará necesariamente para cada medida, para cada disposición y para cada caso".[105] Las deliberaciones del Grupo Especial sobre este asunto son de un

[103] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Productos lácteos*, párrafos 126-127 (referidos al informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático*, párrafo 70).

[104] "El Grupo Especial incurrió en error en las conclusiones jurídicas que figuran en los párrafos 7.145, 7.195 y 7.246 de su informe, y en el razonamiento que llevó a esas conclusiones, según las cuales el *Sunset Policy Bulletin*, … no puede, de por sí, dar lugar a una violación de normas de la OMC, y por lo tanto, no es en sí mismo una medida impugnable en el marco del Acuerdo sobre la OMC como tal." WT/DS244/7, párrafo 4.

[105] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Camisas y blusas*, página 14.

importante carácter sustantivo y forman las bases de sus constataciones de compatibilidad o incompatibilidad de las medidas en cuestión con el Acuerdo sobre la OMC. En consecuencia, la cuestión de si Antigua y Barbuda ha establecido o no una presunción *prima facie* es independiente de la cuestión de si los derechos de los Estados Unidos a las debidas garantías procesales están afectados por la supuesta falta de especificidad, y debe separarse de ella. Aun si el Grupo Especial constatara que la identificación de las medidas por Antigua y Barbuda no es suficientemente específica, ello sería únicamente la constatación de una violación del párrafo 2 del artículo 6 del ESD, y no tendría ningún otro efecto jurídico.

# ANEXO C

## PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL A LAS PARTES

Nota

El presente anexo contiene las preguntas formuladas por el Grupo Especial y las respuestas escritas suministradas por las partes durante la primera (sección I) y la segunda (sección II) reuniones sustantivas, así como las preguntas formuladas a los terceros durante la primera reunión sustantiva y sus respuestas (sección IV).

El Grupo Especial invitó expresamente a cada parte a que respondiera las preguntas formuladas a la otra parte, si así lo deseaba, así como a las preguntas formuladas a los terceros. En la primera reunión, también se invitó a los terceros a responder a las preguntas formuladas a las partes (sección I).

Además, con respecto a las preguntas formuladas en la segunda reunión sustantiva, se invitó a cada parte a formular observaciones sobre las respuestas suministradas por la otra parte. Estas observaciones se reproducen en la sección III del presente anexo.

## II. PREGUNTAS FORMULADAS POR EL GRUPO ESPECIAL A LAS PARTES EN LA PRIMERA REUNIÓN SUSTANTIVA

### A. LISTA DE LOS ESTADOS UNIDOS

**Para ambas partes:**

**1. ¿Cuál es la naturaleza y el valor jurídico de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y del documento W/120 en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC y en qué medida estos documentos son pertinentes a la interpretación de las Listas anexas al AGCS cuando en esas Listas no hay referencia explícita a la CPC?**

*Antigua y Barbuda*

De conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, las Directrices para la consignación en Listas de 1993, distribuidas por la Secretaría durante las negociaciones de la Ronda Uruguay[106], y el documento W/120 representan importantes instrumentos para la interpretación de las Listas de los Miembros anexas al AGCS. El hecho de que una Lista anexa al AGCS contenga o no referencias explícitas a la CPC no tiene efectos en el valor interpretativo de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120, determinado de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena.

Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 forman parte del *contexto* del AGCS y de las Listas anexas al AGCS porque son un "instrumento" formulado con motivo de la celebración del tratado, de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena. Es cierto que técnicamente las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no fueron "formuladas" por "una o más partes" sino por la entonces Secretaría del GATT. Sin embargo, en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 se menciona explícitamente que "[l]a Secretaría distribuye la presente nota en respuesta a las solicitudes recibidas de los participantes". En el momento de las negociaciones de la Ronda Uruguay, también fueron aceptadas por todas las partes como base para la

[106] MTN.GNS/W/164 (3 de septiembre de 1993).

elaboración de las Listas de servicios. Esto se vio confirmado explícitamente en 2001, cuando el Consejo del Comercio de Servicios adoptó en forma unánime nuevas Directrices para la consignación en Listas (las "Directrices para la consignación en Listas de 2001"[107]), en cuya nota 1 se afirma lo siguiente: "Queda entendido que las Listas en vigor antes de la fecha del presente documento se confeccionaron de conformidad con los documentos MTN.GNS/W/164 y MTN.GNS/W/164/Add.1." Teniendo en cuenta este antecedente, Antigua y Barbuda sostiene que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no pueden desestimarse como "contexto" simplemente porque su autor formal es la Secretaría del GATT y no un Miembro de la Organización Mundial del Comercio (la "OMC").[108] La finalidad de la interpretación de un tratado de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena es identificar la intención común de las partes.[109] Los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena deberían aplicarse teniendo en cuenta ese objetivo y no literalmente.[110] Lo importante al determinar si un instrumento, como las Directrices para la consignación en Listas de 1993, expresa la intención *común* de las partes es si éste es aceptado por *todas* las partes, no si su autor formal es *una* de las partes. Antigua y Barbuda sostiene además que las Directrices para la consignación en Listas de 2001 incluyen un *acuerdo ulterior* entre las partes (de conformidad con el párrafo 3 del artículo 31 de la Convención de Viena) relativo a la interpretación de las Listas existentes a la luz de las Directrices para la consignación en Listas de 1993. Como se menciona *supra*, la nota 1 de las Directrices para la consignación en Listas de 2001 (aprobadas por unanimidad por el Consejo del Comercio de Servicios) prevé lo siguiente: "Queda entendido que las Listas en vigor antes de la fecha del presente documento se confeccionaron de conformidad con los documentos MTN.GNS/W/164 y MTN.GNS/W/164/Add.1."

Antigua y Barbuda considera que el documento W/120 forma parte del contexto del AGCS y las Listas anexas al AGCS, por dos razones principales: i) el documento W/120 está incorporado por referencia en el Entendimiento sobre Solución de Diferencias (el "ESD") de la OMC (párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena); y ii) el documento W/120 es un instrumento formulado con motivo de la celebración del tratado y aceptado por todas las partes (párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena). Además, existe un acuerdo ulterior en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 31 de la Convención de Viena y una práctica ulteriormente seguida en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena que confirman el valor interpretativo del documento W/120.

De conformidad con el párrafo 2 del artículo II del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (el "Acuerdo sobre la OMC"), el AGCS, el ESD y los otros acuerdos multilaterales y plurilaterales forman parte integrante del Acuerdo sobre la OMC. El párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena define el contexto como (entre otros elementos)

---

[107] S/L/92 (28 de marzo de 2001).

[108] En opinión de Antigua y Barbuda, tampoco las Directrices para la consignación en Listas de 1993 pueden ser consideradas inaplicables porque ellas indican que "no deben entenderse como una interpretación jurídica autorizada del AGCS". (Véase I. Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (Manchester University Press, 1984), páginas 129-130).

[109] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático*, párrafo 84.

[110] Véase, por ejemplo, I. Sinclair, *The Vienna Convention*, páginas 117-118: "en sus comentarios, la Comisión se refiere a la rica variedad de principios y máximas de interpretación aplicados por los tribunales internacionales. Señala que esos principios y máximas son, en su mayor parte, principios de lógica y sentido común que son valiosos sólo como guías para ayudar a apreciar el significado que las partes puedan haber pretendido atribuir a las expresiones que emplearon en un documento; y que recurrir a muchos de esos principios es discrecional y no obligatorio, dado que la interpretación es en alguna medida un arte más que una ciencia exacta".

el texto de un tratado, incluidos sus preámbulos y anexos. Por consiguiente, el ESD constituye contexto a los efectos de la interpretación del AGCS (y viceversa) porque ambos forman parte del mismo tratado: el Acuerdo sobre la OMC. El párrafo 3 f) ii) del artículo 22 del ESD hace referencia explícita al documento W/120 para definir un "sector" de comercio a los efectos de la suspensión de concesiones. Al hacerlo, incorpora por referencia el documento W/120 en el ESD. Como parte del ESD, el documento W120 es contexto del AGCS y de la Lista de los Estados Unidos, que en sí misma es parte integrante del AGCS en virtud del párrafo 3 del artículo XX del AGCS.

El documento W/120 también constituye "contexto" porque, al igual que las Directrices para la consignación en Listas de 1993, es un instrumento formulado con motivo de la celebración del AGCS de conformidad con el párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. En la Reunión Ministerial de Montreal, celebrada en diciembre de 1988, se solicitó explícitamente a la Secretaría del GATT que compilase una "Lista de referencia de sectores".[111] El documento W/120 fue el resultado de este ejercicio, y se desprende de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y de la referencia al documento W/120 contenida en el ESD que todos los Miembros aceptaron dicho documento como un punto de partida, una "lista de referencia" para la elaboración de sus Listas anexas al AGCS.[112] La intención común de las partes (expresada en las Directrices para la consignación en Listas de 1993) permitía a una parte apartarse de esa "lista de referencia" siempre que lo hiciese explícitamente. El párrafo 5 del proyecto de Lista final de los Estados Unidos confirma que los Estados Unidos suscribieron explícitamente esta "intención común".

Las Directrices para la consignación en Listas de 2001 incluyen un acuerdo ulterior que confirma el valor interpretativo de las Directrices para la consignación en Listas de 1993. Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 establecen explícitamente que el documento W/120 es la lista de referencia "por defecto" para las Listas de la Ronda Uruguay. Por consiguiente, al confirmar el valor interpretativo de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, las Directrices para la consignación en Listas de 2001 han confirmado también el valor interpretativo del documento W/120.

Existe una "práctica ulterior", en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena, por la cual consta el acuerdo de los Miembros de la OMC acerca del valor interpretativo del documento W/120. Desde la entrada en vigor del AGCS, los Miembros han hecho referencia sistemáticamente al documento W/120 como la clasificación utilizada a los efectos del AGCS y como el principal punto de referencia para cualquier debate sobre la clasificación de los servicios. Ello incluye la propia comunicación de los Estados Unidos a la OMC sobre la Clasificación de los servicios energéticos[113] y el Documento de la USITC.

Como se explica *supra*, las razones por las cuales las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 constituyen importantes factores interpretativos en el sentido del artículo 31 de la Convención de Viena para *todas* las Listas anexas al AGCS no están relacionadas con las referencias a la CPC. Por consiguiente, la ausencia o presencia de referencias explícitas a la CPC en una lista concreta no puede tener ningún efecto en la naturaleza jurídica y el valor interpretativo de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 o el documento W/120.

---

[111] MTN.TNC/7(MIN), parte II.

[112] Con respecto a la cuestión de que el documento W/120 fue "elaborado" por la Secretaría del GATT y no por una parte, Antigua y Barbuda sostiene que la argumentación desarrollada sobre esta cuestión con respecto a las Directrices para la consignación en Listas de 1993 se aplica igualmente al documento W/120.

[113] Comunicación de los Estados Unidos: Clasificación de los servicios energéticos, S/CSC/W/27, 18 de mayo de 2000.

*Estados Unidos*

Estos documentos de la historia de la negociación son "trabajos preparatorios" en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena.[114] En la medida en que estos documentos mencionan la CPC, ésta sólo es pertinente a la interpretación de un compromiso particular si un Miembro incluye una referencia explícita a ella en ese compromiso. Este hecho se ve confirmado por lo siguiente: i) el texto de la Lista de los Estados Unidos (que no incluye referencias a la CPC), ii) el contexto de la Lista de los Estados Unidos (que demuestra que otras Listas incluyeron referencias a la CPC para algunos o todos los compromisos, lo que confirma que éstas eran optativas); iii) otros antecedentes de negociación del AGCS (que confirman que las partes en las negociaciones del AGCS no pretendían estar obligadas por ninguna nomenclatura concreta); y iv) las ulteriores declaraciones de los Miembros reflejadas en los debates que tuvieron lugar en el Comité de Compromisos Específicos (que confirman que un Miembro que consignaba sus compromisos en el marco del AGCS durante la Ronda Uruguay era libre de elegir hacer o no referencia a la CPC, y que el resultado de ello es que las definiciones de la CPC no determinan la interpretación del (de los) compromiso(s) de ese Miembro).[115]

*Canadá*

El Canadá recuerda los argumentos formulados en su comunicación escrita al Grupo Especial en calidad de tercero.[116]

En primer lugar, el Canadá sostiene que la cuestión sometida al Grupo Especial consiste en determinar, de conformidad con las normas de interpretación establecidas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, la intención común de los Miembros con respecto a los compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos e inscritos en su Lista. Esa intención común debe determinarse interpretando la Lista de los Estados Unidos de buena fe, de conformidad con el sentido corriente que ha de otorgarse a los términos de la Lista en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin del AGCS y del Acuerdo sobre la OMC más en general. En la medida en que corresponda, puede recurrirse a medios de interpretación complementarios.

Claramente, los Estados Unidos utilizaron y siguieron la estructura del documento W/120 para consignar sus compromisos específicos. Sin embargo, su Lista no incluye referencias explícitas a los números de la CPC que, en el documento W/120, están asociados con un sector o subsector particular de servicios. Esto no significa, como sugieren los Estados Unidos, que los números de la CPC asociados con un sector o subsector particular de servicios en el documento W/120 sean no pertinentes, inaceptables o deban pasarse por alto al interpretar los compromisos específicos de los Estados Unidos. En cambio, forman parte del *contexto*, o, subsidiariamente, constituyen un *medio de interpretación complementario*, que, de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, es pertinente a la interpretación y determinación del sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos.

Cuando se interpreta la Lista de los Estados Unidos de conformidad con los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, y se toman en cuenta todos los elementos que son pertinentes a la determinación de la intención común de los Miembros con respecto a los compromisos específicos de los Estados Unidos, sólo existe una conclusión razonable: En los casos en que la Lista de los Estados

[114] Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 indican expresamente que "no deben entenderse como una interpretación jurídica autorizada del AGCS".

[115] Véase la sección III.B.2 del presente informe.

[116] Véase la sección IV.A del presente informe.

Unidos refleja el documento W/120 sin apartarse clara y explícitamente de éste ni de los números de la CPC correspondientes, debe inferirse que los compromisos específicos de los Estados Unidos se concibieron y han de interpretarse a la luz del documento W/120 y los números de la CPC asociados con él.

Cuando los Estados Unidos consignaron sus compromisos específicos, eran libres de rechazar con claridad el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes. No lo hicieron. Por el contrario, indicaron expresamente a sus interlocutores comerciales que, salvo donde está específicamente señalado en su Lista, el alcance de los compromisos específicos de los Estados Unidos corresponde a los sectores comprendidos en el documento W/120.[117] Dado que el documento W/120 define los sectores comprendidos haciendo referencia a los números de la CPC pertinentes, ello significa que, salvo donde está específicamente señalado en la Lista de los Estados Unidos, el alcance de los compromisos específicos de los Estados Unidos corresponde al alcance de los números de la CPC pertinentes (que establecen el alcance de los sectores o subsectores particulares de servicios) a los que se hace referencia en el documento W/120. Este fue y es el entendimiento común de los Miembros con respecto a los compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos en el marco del AGCS, y debe ser respetado.

En lo que respecta más específicamente al documento W/120, el Canadá recuerda su conclusión de que dicho documento y los números de la CPC correspondientes forman parte del *contexto* que, de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, el Grupo Especial debe tener en cuenta al interpretar los compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos en virtud del AGCS. En opinión del Canadá, el documento W/120 (y, como consecuencia, los números de la CPC a que éste se refiere) es, por lo menos, un "instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena.[118] En efecto: i) el documento W/120 es un instrumento; ii) el documento W/120 fue elaborado por la Secretaría del GATT a solicitud y en beneficio de los participantes de la Ronda Uruguay. Fue objeto de examen y comentarios por estos países.[119] Los participantes de la Ronda Uruguay utilizaron el documento W/120 como la referencia general para la consignación de compromisos específicos, incorporando de esa forma la nomenclatura del documento W/120 a sus Listas, salvo en los casos en que está específicamente señalado. Estos mismos países también acordaron utilizar el documento W/120 en el ESD.[120] El documento W/120 fue de hecho elaborado por los participantes de la Ronda Uruguay actuando por intermedio de la entonces Secretaría del GATT -que muy posiblemente era el único modo práctico y eficaz de trabajar concertadamente sobre un asunto tan complejo. En estas circunstancias, puede considerarse que el documento W/120 fue "formulado por las partes" en el sentido del párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena[121]; iii) el documento W/120 fue finalizado en julio de 1991 y utilizado por los participantes de la Ronda

[117] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993, párrafo 5.

[118] Véase la sección IV.A del presente informe.

[119] *Ibid.*

[120] ESD, párrafo 3 f) ii) del artículo 22.

[121] El Canadá no sugiere de ningún modo que cualquier documento de la Secretaría, o que entrañe su participación, pueda constituir un "instrumento" o "acuerdo" de conformidad con el párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena. El Canadá alega que el documento W/120 constituye "contexto" pertinente en la interpretación de la Lista de los Estados Unidos sobre la base de las características y circunstancias específicas y únicas relativas a ese documento.

Uruguay hasta el término de las negociaciones sobre el acceso a los mercados. También se hace referencia específica a este documento en el ESD. Por consiguiente, este documento fue formulado con motivo de la concertación del AGCS, y iv) el hecho notable de que se hace referencia explícita al documento W/120 en el ESD[122], que es uno de los Acuerdos Comerciales Multilaterales vinculantes para todos los Miembros[123], establece necesariamente que dicho documento fue aceptado por todos los participantes de la Ronda Uruguay como un instrumento relacionado con el AGCS y el Acuerdo sobre la OMC. Este hecho, en sí mismo, invalida la afirmación de los Estados Unidos en el sentido de que el documento W/120 es sólo parte de los antecedentes de negociación del AGCS y por lo tanto no puede constituir nada más que un medio de interpretación complementario de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena.[124]

En caso de que se constate que el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes no constituyan "contexto" en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena, el Canadá sostiene, subsidiariamente, que constituyen, y el Grupo Especial debería remitirse a ellos de ese modo, *medios de interpretación complementarios* de la Lista de los Estados Unidos de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena.[125]

Por último, lo cierto es que el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes son pertinentes y deberían ser considerados por el Grupo Especial al interpretar los compromisos específicos que figuran en la Lista de los Estados Unidos de conformidad con las reglas de interpretación aplicables establecidas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. Cuando se interpreta la Lista de los Estados Unidos de conformidad con estas reglas de interpretación, y se toman en cuenta todos los elementos que son pertinentes para determinar el sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos, la única conclusión razonable es que en los casos en que la Lista de los Estados Unidos refleja el documento W/120, sin apartarse clara y explícitamente de éste y de los números de la CPC correspondientes, los compromisos específicos de los Estados Unidos deben interpretarse en forma compatible con el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes asociados con él.[126]

En lo que respecta a las Directrices para la consignación en Listas de 1993 *per se*, éstas constituyen un medio de interpretación complementario en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena. El Canadá recuerda que no impugna el hecho de que estas Directrices no constituyen una interpretación jurídica autorizada del AGCS. De hecho, en ellas se afirma específicamente que no son una interpretación jurídica autorizada del AGCS.[127] En todo caso, la facultad de adoptar interpretaciones de los Acuerdos de la OMC, incluido el AGCS, está reservada exclusivamente a la

[122] ESD, párrafo 3 f) ii) del artículo 22.

[123] *Acuerdo sobre la OMC*, párrafo 2 del artículo II.

[124] Véase la sección III.B.2 del presente informe. Ésta puede apoyar también el argumento de que el documento W/120 constituye un "acuerdo" en el sentido del párrafo 2 a) del artículo 31 de la Convención de Viena.

[125] El Canadá escribió que los Estados Unidos no objetan que el documento W/120 pueda constituir un medio de interpretación complementario en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena (véase la primera comunicación escrita de los Estados Unidos, párrafo 63). Sin embargo, los Estados Unidos simplemente pasan por alto en su argumentación la pertinencia y aplicación del documento W/120 como un medio de interpretación complementario tal de su Lista, y no tratan sus efectos en la interpretación de sus compromisos específicos en la presente diferencia.

[126] Véase la sección IV.A del presente informe.

[127] *Ibid.*

Conferencia Ministerial y al Consejo General.[128] Sin embargo, esto no viene al caso. El hecho de que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no consistan en interpretaciones jurídicas formales del AGCS no significa que no puedan utilizarse para aclarar el entendimiento general de los participantes de la Ronda Uruguay en lo que respecta a la consignación de compromisos específicos. Mientras que no cabe duda de que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no constituyen una interpretación jurídica autorizada del AGCS, tampoco cabe duda de que, de conformidad con su finalidad declarada, éstas ayudaron a todos los Miembros en la elaboración de sus Listas y en la enumeración de sus compromisos específicos. Como tales, pueden utilizarse como un elemento que confirme otras pruebas de lo que los Estados Unidos han hecho en su Lista.

En el presente caso, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 constituyen un elemento entre otros que refuta, más que apoyar, el argumento formulado por los Estados Unidos de que el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes no son pertinentes y deben pasarse por alto. Estas Directrices son congruentes con otros factores que demuestran que, en su Lista, los Estados Unidos adoptaron el documento W/120, y en consecuencia los números de la CPC correspondientes, salvo en los casos en que se señala explícitamente. Esos factores son los siguientes: i) la Lista de los Estados Unidos refleja en general el documento W/120; ii) en varios casos, los Estados Unidos se apartaron del documento W/120 y de los números de la CPC correspondientes de una forma clara e inequívoca, es decir, del modo sugerido por las Directrices para la consignación en Listas de 1993 (y las Directrices revisadas para la consignación en Listas de 2001); iii) al aclarar el modo en que los Miembros pueden suspender la concesiones con respecto a los sectores de servicios, el artículo 22 del ESD se basa en el documento W/120 para definir estos sectores; iv) la nota introductoria del proyecto de Listas distribuido por los Estados Unidos en la que se indica que los compromisos específicos de los Estados Unidos están consignados de conformidad con la nomenclatura del documento W/120; y v) la concordancia de la USITC. Independientemente de cuánto deseen los Estados Unidos que ocurra lo contrario, todos estos factores apuntan a la conclusión de que la Lista de los Estados Unidos sigue el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes, excepto cuando se aparta explícitamente de ellos.

*Comunidades Europeas*

Como ya señalaron las Comunidades Europeas en su comunicación y declaración oral en calidad de terceros, tanto las Directrices para la consignación en Listas de 1993 (W/164) como la Clasificación Sectorial de 1991 (W/120) son documentos pertinentes a la interpretación de la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos. Concretamente, en opinión de las CE, estos documentos constituyen medios de interpretación complementarios de conformidad con el artículo 32 de la Convención de Viena.[129]

Para que un documento sea pertinente a la interpretación de un tratado, no es necesario que se haga mención o referencia explícita de éste, o se lo reproduzca, en el texto del tratado que ha de ser interpretado. En la Convención de Viena (artículo 32) se consideran específicamente pertinentes también otros documentos. Los Estados Unidos sostienen que, dado que en su Lista no se hace

[128] *Acuerdo sobre la OMC*, párrafo 2 del artículo IX.

[129] Véase la sección IV.B del presente informe. Las Comunidades Europeas señalan que en la presente diferencia se ha hecho referencia al informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor*, WT/DS160/R, adoptado el 27 de julio de 2000, para apoyar la aseveración de que la Clasificación Sectorial de 1991 constituye "contexto" en el sentido del párrafo 2 del artículo 31 de la Convención de Viena. En este informe (nota 55) el Grupo Especial se refiere a informes explicativos redactados paralelamente al texto de las convenciones en el marco del Consejo de Europa. A diferencia de esos informes explicativos, que son adoptados por representantes de los miembros del Consejo de Europa, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 no fueron objeto de adopción por las partes contratantes del GATT.

referencia expresa a los códigos de la CPC, éstos básicamente no son pertinentes para la interpretación de sus compromisos específicos. Sin embargo, si únicamente los documentos a que se hace referencia expresa fueran pertinentes a la interpretación de la disposición de un tratado, las categorías mismas de "trabajos preparatorios" y de "circunstancias de celebración" prácticamente desaparecerían. Ello significaría que determinadas normas consuetudinarias de interpretación de los tratados resultarían superfluas. Si bien ni la Clasificación Sectorial de 1991 ni las Directrices para la consignación en Listas de 1993 están concebidas como un acuerdo jurídicamente vinculante o una interpretación autorizada, proporcionan una importante orientación en cuanto al modo en que los Miembros de la OMC entendían los compromisos que estuvieron negociando. Ambos documentos han sido ampliamente mencionados y utilizados por los negociadores. Los Estados Unidos lo admiten en los proyectos de Listas que presentaron hasta la etapa final de la Ronda Uruguay.[130]

*México*

Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios (documento W/120) forman parte del trabajo preparatorio del AGCS y del *Acuerdo de la OMC*. En última instancia, por lo tanto, ambos califican como "medios de interpretación complementarios", conforme al artículo 32 de la Convención de Viena. Como tales, ambos documentos pueden ser siempre utilizados para confirmar el sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos, como resultado de la aplicación de la regla general de interpretación del artículo 31 de la Convención de Viena, o bien, para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31 deje ambiguo u oscuro dicho sentido. En consecuencia y con base en la Convención de Viena, ambos documentos tienen una importancia relevante para esta controversia en la interpretación de la Lista de compromisos específicos del AGCS de los Estados Unidos. El hecho de que la citada Lista no incluya una referencia explícita al CPC no tiene nada que ver en este tema. La pregunta relevante es, por el contrario, si las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 apoyan la conclusión de que el subsector 10.D de la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos incluye un compromiso sobre los servicios de juegos y apuestas.

*Taipei Chino*

Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 no tienen un valor jurídico independiente en la OMC, en el sentido de que no tienen formalmente ninguna autoridad jurídica vinculante para los Miembros. De hecho, la introducción de las Directrices indica claramente que las respuestas aclaratorias contenidas en ella "no deben entenderse como una interpretación jurídica autorizada del AGCS".[131] No obstante, los documentos constituyen parte de los instrumentos de interpretación de las Listas de los Miembros anexas al AGCS, excepto en los casos en que las Listas no contienen una referencia explícita a la CPC. En la medida en que los Miembros, en general, se han basado en las Directrices y en el documento W/120 para configurar sus propias Listas del AGCS y para entender las Listas de los Miembros, dichos documentos son pertinentes en los procedimientos de solución de diferencias. Con respecto al modo en que el Grupo Especial debería utilizar las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 como instrumentos interpretativos, el Territorio Aduanero Distinto de Taiwán, Penghu, Kinmen y

[130] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América a los miembros del Grupo de Negociaciones sobre Servicios*, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993; Comunicación de los Estados Unidos de América, *Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.2, 1º de octubre de 1993; Comunicación de los Estados Unidos de América, *Lista de los Estados Unidos relativa a sus compromisos iniciales sobre el comercio de servicios*, MTN.GNS/W/112/Rev.4, 15 de diciembre de 1993; véase también la sección IV.B del presente informe.

[131] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafo 1.

Matsu coincide con la comunicación escrita y la declaración oral formuladas por el Canadá en calidad de tercero. El razonamiento del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático*[132] en el sentido de que una lista del GATT es parte integrante del GATT de 1994 y por consiguiente está sujeta a las normas de interpretación de los tratados establecidas en la Convención de Viena es igualmente aplicable en el contexto del AGCS. Por lo tanto, las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120, entre otros documentos, forman parte del contexto, de conformidad con el artículo 31 de la Convención de Viena, que ha de ser considerado al interpretar las Listas de los Miembros anexas al AGCS, y, en el presente asunto, los compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos en virtud del AGCS.

**2. Con respecto al Documento de la USITC contenido en la Prueba documental AB-65[133]:**

**a) ¿Cuál es la naturaleza y el valor jurídico de este documento en los procedimientos de solución de diferencias de la OMC?**

**b) ¿Cómo se compara este documento con la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos?**

**c) ¿Puede una declaración de la USITC atribuirse a los Estados Unidos y ser vinculante para éstos?**

**d) Con referencia a la pregunta anterior, sírvanse formular sus observaciones acerca de si el artículo 4 del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, anexo a la Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 12 de diciembre de 2001 (A/RES/56/83), es en alguna medida pertinente. El artículo 4 dispone lo siguiente:**

> **"1. Se considerará hecho del Estado según el derecho internacional el comportamiento de todo órgano del Estado, ya sea que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales o de otra índole, cualquiera que sea su posición en la organización del Estado y tanto si pertenece al Gobierno central como a una división territorial del Estado.**
>
> **2. Se entenderá que órgano incluye toda persona o entidad que tenga esa condición según el derecho interno del Estado."**

*Antigua y Barbuda*

[a] y [c]: La USITC es un organismo del Gobierno Federal de los Estados Unidos creado por Ley del Congreso[134] y con diversas facultades y responsabilidades en virtud de varias leyes federales[135], incluida la facultad de crear leyes y reglamentos.[136] El Documento de la USITC consiste en

[132] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático*, párrafo 84.

[133] La Prueba documental AB-65 es el Documento de la USITC presentado por Antigua y Barbuda, véase la sección III.B.2 del presente informe.

[134] 19 U.S.C. § 1330.

[135] Véanse, por ejemplo, 19 U.S.C. §§ 1331-1339; 19 U.S.C. § 2151.

[136] 19 U.S.C. § 1335.

"elementos explicativos" elaborados por dicho organismo en relación con la Lista de los Estados Unidos. El Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales (USAR) es también un organismo del Gobierno Federal de los Estados Unidos, creado por Ley del Congreso[137] y con diversas facultades y responsabilidades en virtud de varias leyes federales[138], incluida la facultad de crear leyes y reglamentos[139], la facultad de "utilizar, con su consentimiento, los servicios, el personal y las instalaciones de otros organismos federales"[140], la facultad y responsabilidad de llevar a cabo todas las negociaciones comerciales internacionales, incluido "cualquier asunto considerado bajo los auspicios de la Organización Mundial del Comercio"[141] y, en particular, "formular (y coordinar la aplicación de) las políticas estadounidenses relativas al comercio de servicios.[142]" Mediante una carta de fecha 18 de abril de 1994, el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales solicitó que la USITC asumiera la responsabilidad de compilar y mantener la Lista de los Estados Unidos, y dicho organismo lo ha hecho así desde entonces hasta el presente.[143]

Tratándose de organismos del Gobierno de los Estados Unidos con responsabilidades y atribuciones específicas, las medidas adoptadas de conformidad con esas responsabilidades y atribuciones *son* actos de los Estados Unidos. Si bien el Documento de la USITC constituye una "explicación" y no específicamente una reglamentación o reglamento, según el derecho estadounidense es vinculante para el Gobierno a menos que contradiga las "leyes y reglamentos de máxima (o mayor) jerarquía (…)".[144] En el caso *Fiorentino v. United States*, el Tribunal de Reclamaciones de los Estados Unidos tuvo ante sí una cuestión relativa a un manual de políticas interno de un organismo que contenía términos contrarios a las leyes federales. En ese asunto, el Tribunal señaló que el "Gobierno [de los Estados Unidos] no está obligado por pronunciamientos supuestamente hechos en su nombre por personas que no tienen autoridad efectiva"[145] pero en el caso de las publicaciones "informales" es necesario examinar la publicación para "ver si realmente fue escrita para sujetar al Gobierno a consecuencias jurídicas".[146] Según este criterio, el lenguaje liso y llano del Documento de la USITC demuestra que fue concebido para "facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con listas extranjeras (…)" así como para "[demostrar] las relaciones entre los sectores que figuran en la Lista de los Estados Unidos, los sectores identificados en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría del GATT, y los sectores definidos y numerados en la Clasificación Central Provisional de Productos (CPC) de las Naciones Unidas". Como tal, no puede discutirse que el Documento de la USITC sirve como una ayuda

[137] 19 U.S.C. § 2171(a).

[138] Véanse, por ejemplo, 19 U.S.C. §§ 2171(c)-(f).

[139] 19 U.S.C. § 2171(e)(3).

[140] 19 U.S.C. § 2171(e)(4).

[141] 19 U.S.C. § 2171(c)(1)(C).

[142] 19 U.S.C. § 2114(c)(1)(A).

[143] En el período comprendido entre 1994 y diciembre de 2003, la USITC ha mantenido, revisado, modificado o complementado la Lista de los Estados Unidos en al menos tres ocasiones.

[144] *Fiorentino v. United States*, 607 F.2d 963, 968 (Ct. Cl. 1979), *cert. denied*, 444 U.S. 1083 (1980).

[145] *Ibid.*, 967.

[146] *Ibid.*, 968.

interpretativa de la Lista de los Estados Unidos, y, en su carácter de pronunciamiento oficial de un organismo del Gobierno de los Estados Unidos con la potestad de ejercer facultades con respecto a las relaciones de los Estados Unidos con la OMC, esta declaración tiene un valor significativo en el presente procedimiento.[147]

Según los principios generales del derecho internacional, el Documento de la USITC, elaborado en nombre de los Estados Unidos por un órgano del Gobierno con facultades expresamente delegadas para actuar en esta esfera, es vinculante para los Estados Unidos. A solicitud del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, la USITC ha asumido la responsabilidad de "mantener" la Lista de los Estados Unidos.[148] En el Documento de la USITC, un documento público claramente concebido para explicar la Lista de los Estados Unidos a todo el mundo, la USITC ha indicado que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos corresponde a la categoría 964 de la CPC. Los Estados Unidos no se han opuesto a la interpretación de la USITC hasta el planteamiento de la presente diferencia. Es una norma fundamental del derecho internacional que un Estado parte en un tratado tiene el derecho de designar un órgano u órganos de su gobierno que sea responsable de ejercer las funciones que le corresponden en el marco de ese tratado.[149] Algunos tratados lo estipulan expresamente.[150] Otros se basan implícitamente en esta norma.[151] El Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales designó a la USITC para: "[I]niciar un programa permanente para compilar y mantener la Lista *oficial* de compromisos de los Estados Unidos en materia de servicios."[152] Ello conlleva (sin cursivas en el original): "[L]a compilación de una Lista inicial de los Estados Unidos que refleje los compromisos definitivos en materia de servicios contraídos en el marco de la Ronda Uruguay."[153]

Al "mantener", "compilar" y "explicar" la Lista de los Estados Unidos, la USITC estuvo actuando en nombre de los Estados Unidos y asumiendo su responsabilidad de conformidad con el derecho internacional. Por consiguiente, al interpretar la Lista de los Estados Unidos de conformidad con las normas aplicables del derecho internacional, las declaraciones de la USITC con respecto al significado de sus disposiciones son de importancia fundamental. Además de la jurisprudencia en el

---

[147] Véase, por ejemplo, el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.112, en el que el Grupo Especial afirmó con respecto a la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos que "Esta declaración oficial hecha en la DAA (…) constituye un importante elemento de nuestra conclusión (…)."

[148] Documento de la USITC, página vii y nota 6 y carta del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales a la USITC (18 de abril de 1994).

[149] McNair, *The Law of Treaties* (Clarendon Press, 1961), página 345.

[150] Véase, por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 25 del Convenio sobre el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, de 1965.

[151] Los tratados bilaterales sobre inversiones, por ejemplo, prevén normas de trato que se aplicarán a las inversiones incorporadas, entre otras cosas, a "contratos de concesión" o a "acuerdos de inversión". Un vez concertados tales contratos o acuerdos en algún nivel del gobierno, el Estado parte estará obligado a cumplir las normas del tratado con respecto a las inversiones incorporadas a esos contratos o acuerdos (véanse, por ejemplo, *Azurix Corp. v. Argentine Republic* (ICSID Case Nº ARB/01/12); y *Lanco International Inc. v. Argentine Republic* (ICSID Case Nº ARB/97/6)).

[152] Carta del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales a la USITC (18 de abril de 1994).

[153] *Ibid.*

marco del derecho de la OMC[154], otras normas del derecho internacional también apoyan esta conclusión, en particular: i) la interpretación de los tratados a la luz de la práctica ulterior en la aplicación del tratado; ii) el principio de derecho internacional de preclusión; y iii) el concepto de derecho internacional de la declaración unilateral vinculante.

El Documento de la USITC es una práctica ulterior sumamente pertinente. Es una norma fundamental del derecho internacional que, siempre que haya dudas en cuanto al sentido de una disposición o expresión contenida en un tratado, el comportamiento pertinente de las partes contratantes en la aplicación del tratado tiene un "valor sumamente probatorio" respecto de la intención de las partes en el momento de su concertación.[155] La Corte Permanente de Justicia Internacional ha aplicado esta norma ampliamente.[156] También ha aplicado esta norma la Corte Internacional de Justicia, incluso antes de la Convención de Viena, en su Opinión Consultiva sobre el *Estatuto Internacional del África Sudoccidental*[157] ("*Advisory Opinion on the International Status of South-West Africa*"), donde la Corte declaró lo siguiente: "[L]as interpretaciones de los instrumentos jurídicos por las partes en ellos, si bien no son concluyentes en cuanto al significado, tienen un considerable valor probatorio cuando contienen el reconocimiento por una parte de sus propias obligaciones en virtud de un instrumento." Esta conclusión es compatible con el párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena que prevé que, al interpretar un tratado, debe tenerse en cuenta "toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado".

Este enfoque debería ser particularmente pertinente a la interpretación de un texto como las Listas establecidas en virtud del AGCS, que tiene su origen en sólo una de las partes contratantes.[158] Además, debería darse un crédito especial a la práctica ulterior de órganos del Estado a los que, como a la USITC en este caso, se ha otorgado una función específica en relación con la obligación del tratado en cuestión.[159] En el Documento de la USITC, ésta explicó cómo la Lista de los Estados Unidos se corresponde con la CPC. Ningún otro organismo, órgano o funcionario de los Estados Unidos ha adoptado una opinión diferente antes del advenimiento del presente procedimiento y

---

[154] Véase el análisis contenido en la nota 147, *supra*.

[155] McNair, *The Law of Treaties*, página 424. Análogamente, Rousseau observó lo siguiente:

> *"Il arrive assez fréquemment que la jurisprudence internationale procède à l'interprétation d'un traité d'après l'application qui en a été faite par les Parties contractantes, cette attitude relevant l'interprétation qui en fait a été effectivement suivie par les auteurs du traité" (Principes Généraux du Droit International Public* (1944), páginas 704-707).

[156] Véanse, por ejemplo, *Advisory Opinion on the Competence of the International Labour Organization with respect to Agricultural Labour* (1922), serie B, N$^{os}$ 2 y 3, páginas 40 y 41; *Advisory Opinion on the Interpretation of Article 3(2) of the Treaty of Lausanne* (1925), serie B, N$^{o}$ 12, página 24; y *Advisory Opinion on the Jurisdiction of the Courts of Danzig* (1928), serie B, N$^{o}$ 15, página 18.

[157] *I.C.J. Reports*, páginas 128 y 135.

[158] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático*, párrafo 93: "En el caso concreto de la interpretación de una concesión arancelaria consignada en una Lista, puede de hecho ser muy importante la práctica del Miembro importador en materia de clasificación."

[159] Este enfoque fue apoyado por la Corte Suprema de los Estados Unidos, que afirmó lo siguiente: "… el significado atribuido a las disposiciones de tratados por los organismos gubernamentales encargados de su negociación y aplicación merece una gran consideración" (*Sumitomo Shoji America, Inc. v. Avagliano*, 457 U.S. 176, 184-5 (1982), 101 ILR 570, páginas 576-7, que cita el caso *Kolovrat v. Oregon*, 366 U.S. 187, 194 (1961), 32 ILR 203, página 207).

ningún Miembro de la OMC ha objetado la interpretación de la USITC. Esta ausencia de protesta indica que los Miembros de la OMC, y Antigua y Barbuda en particular, han aceptado la interpretación de la USITC.[160]

Otro apoyo al carácter vinculante de la interpretación de la USITC de la Lista de los Estados Unidos puede encontrarse en el principio de derecho internacional de preclusión. La doctrina de la preclusión ha sido reconocida y aplicada en muchos contextos por las cortes y tribunales internacionales.[161] Los Estados Unidos, a través de la USITC, han declarado sistemáticamente que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos corresponde a la categoría 964 de la CPC. Lo han hecho así mediante un documento público concebido para aclarar las obligaciones de los Estados Unidos en virtud del AGCS. La principal función de la USITC en la compilación y mantenimiento de la Lista "oficial" de los Estados Unidos indica la intención de los Estados Unidos de que deberían estar obligados por la declaración de la USITC. El comercio de servicios de juegos de azar y apuestas ha tenido lugar efectivamente de Antigua y Barbuda a los Estados Unidos en forma compatible con la interpretación de la USITC. Por consiguiente, se ha planteado una preclusión vinculante en virtud del derecho internacional que impide a los Estados Unidos abandonar unilateralmente la interpretación pública realizada por la USITC en detrimento de otros Miembros de la OMC que puedan haberse basado en esa interpretación.

Se sostiene además que el Documento de la USITC constituye una declaración unilateral de los Estados Unidos en el sentido de que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos corresponde a la categoría 964 de la CPC que es vinculante para los Estados Unidos y compromete su responsabilidad. Como tal, crea derechos exigibles para otros Miembros de la OMC. En el caso *pruebas nucleares*[162], la Corte Internacional de Justicia llegó a la conclusión de que las declaraciones formuladas por el Gobierno francés, concebidas para que otros Estados se basaran en ellas como una expresión del futuro comportamiento francés, constituían un compromiso con efectos jurídicos. Como tales, eran vinculantes para Francia y comprometían su responsabilidad.[163] Análogamente, en

---

[160] Véase *Case Concerning the Territorial Dispute (Libya/Chad)*, *I.C.J. Reports* 1994, sentencia de 13 de febrero de 1994, *separate opinion of Judge Ajibola*, párrafo 96. McNair sostuvo que "cuando una parte en algún documento público … adopta un significado particular, pueden plantearse circunstancias, en particular tras el transcurso de tiempo sin protesta de la otra parte, en las cuales esa prueba influirá en el tribunal". (*The Law of Treaties*, página 427).

[161] Véase, por ejemplo, *the Eastern Greenland* case, P.C.I.J. (1933), series A/B, Nº 53, páginas 22 y 68, en el que la Corte Permanente de Justicia Internacional constató que Noruega no podía objetar la alegación danesa de soberanía sobre Groenlandia porque el Ministro de Relaciones Exteriores de Noruega había hecho anteriormente una declaración coherente con la alegación danesa. Véanse también *Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v.* Thailand*)*, *I.C.J. Reports* 1962, página 6; *El Salvador-Honduras Land, Island and Maritime Frontier*, *I.C.J. Reports* 1990, páginas 92, 118; *Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)*, *I.C.J. Reports* 1997, página 7 (*separate opinion of Judge Weeramantry*, páginas 88, 115-6); the *Cameroon v. Nigeria (Preliminary Objections)* case, *I.C.J. Reports* 1998, páginas 275, 303; *Amco Asia Corporation and Others v. The Republic of Indonesia* (*Rectification*), ICSID Case Nº ARB/81/1 (*resubmitted case*), 89 ILR 366, páginas 400-401, en el que este concepto se describe como basado en el requisito fundamental de la buena fe, en el análisis general de la doctrina de derecho internacional de la preclusión (estoppel) por el juez Ajibola en *Case Concerning the Territorial Dispute (Libya/Chad)*, *I.C.J. Reports* 1994, Judgment of 13 February 1994, páginas 77-83.

[162] *I.C.J. Reports* 1994, páginas 253, 267; párrafos 43 y 46 (*Australia v. France*) y páginas 457, 472-473; párrafos 46 y 49 (*New Zealand v. France*).

[163] Sobre la cuestión de las declaraciones unilaterales vinculantes en virtud del derecho internacional, véanse también: *Case Concerning the Frontier Dispute (Burkina Faso/Republic of Mali)*, *I.C.J. Reports* 1986, páginas 554, 573-4; y *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, Jurisdiction and Admissibility*, *I.C.J. Reports* 1984, páginas 392, 418.

el asunto presente, la afirmación de la USITC constituye una declaración unilateral vinculante en la cual otros Miembros de la OMC tienen derecho a depositar confianza.

Antigua y Barbuda llega a la conclusión de que, considerando la función de la USITC como el organismo del Gobierno de los Estados Unidos facultado responsable de la compilación y mantenimiento de la Lista de los Estados Unidos, la coherencia de su interpretación[164], la falta de interpretaciones o declaraciones incompatibles de cualquier otro organismo del Gobierno de los Estados Unidos y la ausencia de cualquier protesta por parte de otros Miembros de la OMC, el Documento de la USITC representa una interpretación autorizada por el Gobierno de los Estados Unidos de la Lista de los Estados Unidos de conformidad con las normas aplicables del derecho internacional consuetudinario y con el artículo 31 de la Convención de Viena. Esa interpretación es vinculante para los Estados Unidos y compromete su responsabilidad. El Documento de la USITC también incluye una declaración unilateral vinculante en la cual otros Miembros de la OMC tienen derecho a basarse. Los Estados Unidos no pueden, en sus relaciones con los Miembros de la OMC, adoptar a partir de ahora una interpretación de la Lista de los Estados Unidos incompatible con la de la USITC.

[b]: Antigua y Barbuda supone que la pregunta del Grupo Especial se refiere a la Declaración de Acción Administrativa ("DAA") que acompaña la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay (URAA).[165] De conformidad con la URAA, la DAA constituye "una manifestación autorizada de los Estados Unidos con respecto a la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay y [la *Ley sobre los Acuerdos de la Ronda Uruguay*] en cualquier procedimiento judicial en que se plantee una cuestión con respecto a esa interpretación o aplicación".[166] Según la DAA misma:

> … esta Declaración representa una expresión autorizada por parte de la Administración de sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay a los fines, tanto de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos como de su legislación interna. El Gobierno entiende que el Congreso espera que los futuros gobiernos observen y apliquen las interpretaciones y compromisos formulados en esta Declaración. Además, dado que esta Declaración va a ser aprobada por el Congreso en el momento en que implemente los Acuerdos de la Ronda Uruguay, las interpretaciones de esos Acuerdos incluidas en esta Declaración comportan particular autoridad.[167]

Por consiguiente, la DAA es vinculante en virtud del derecho internacional porque afirma explícitamente que es "una expresión autorizada" de las opiniones de los Estados Unidos "a efectos de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos". Sin embargo, una declaración tan explícita no es un requisito para que una interpretación pase a ser vinculante para un país en virtud del derecho internacional.[168] De hecho, los países raramente formularán declaraciones tan explícitas, e incluso

---

[164] La USITC reiteró su interpretación en agosto de 1998, cuando publicó una segunda edición del Documento de la USITC.

[165] H.R. 5110, H.R. documento 316, volumen 1, 103º Congreso, Segundo período de sesiones, 656 (1994).

[166] 19 U.S.C. § 3512 d).

[167] DAA, página 656.

[168] Véanse, por ejemplo, *Advisory Opinion on the International Status of South-West Africa* (*I.C.J. Reports* 1950, páginas 128, 135), citada *supra*; y *Case concerning the Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thailand)*, *I.C.J. Reports* 1962, página 6.

la DAA se elaboró en primer lugar como una guía para la interpretación de la legislación interna[169] y ha sido utilizada principalmente, si no exclusivamente, a esos efectos por el Órgano de Apelación y varios Grupos Especiales de la OMC.[170] La DAA afirma explícitamente que fue "concebida para describir *modificaciones* de las leyes y reglamentos estadounidenses propuestos para aplicar los Acuerdos de la Ronda Uruguay." (las cursivas figuran en el original).[171] Antes de hacerlo, "resume brevemente las disposiciones más importantes de los [Acuerdos de la OMC]".[172]

Sin embargo, la concordancia de las clasificaciones de las ramas de producción contenidas en el Documento de la USITC se relaciona exclusivamente con la explicación y aclaración de las obligaciones internacionales contraídas por los Estados Unidos en su Lista:

> Para facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con listas extranjeras, la USITC ha elaborado una concordancia que demuestra las relaciones entre los sectores contenidos en la Lista de los Estados Unidos, los sectores identificados en [W/120] y los sectores definidos y numerados en la [CPC].
>
> La concordancia elaborada por la USITC aclara el modo en que se corresponden los sectores de servicios a que se hace referencia en [W/120], el sistema de la CPC y la Lista de los Estados Unidos.[173]

A este respecto, Antigua y Barbuda sostiene que el Documento de la USITC tiene un valor interpretativo aun mayor que la DAA.

[d]: El proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional es pertinente a la cuestión de si una declaración de la USITC se puede o no atribuir, y obligar, a los Estados Unidos.[174] Dicho proyecto confirma con claridad, en relación a un contexto específico, las conclusiones alcanzadas *supra* en relación a los apartados a) y c) de la pregunta 2. El proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional se relaciona con las premisas para establecer la responsabilidad de los Estados por sus actos internacionalmente ilícitos. No se relaciona con la responsabilidad por comportamientos que no constituyen una infracción internacional. Sin embargo, aunque representa un intento de codificar una rama del derecho de responsabilidad del Estado, muchos de los principios mencionados son de aplicación más amplia. El Capítulo II de la Parte Primera del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional, titulado "Atribución de un comportamiento al Estado" que

---

[169] Véase también el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.114.

[170] Véanse, por ejemplo, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*; el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*; y el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*.

[171] DAA, página 657.

[172] *Ibid.*, página 656.

[173] Documento de la USITC, página viii.

[174] La Comisión de Derecho Internacional es un órgano subsidiario de la Asamblea General de las Naciones Unidas. Aunque los proyectos de artículos de la CDI no tienen carácter vinculante *per se* en virtud del derecho internacional, reflejan el acuerdo alcanzado por los principales especialistas en derecho internacional a partir de una variedad de antecedentes políticos y regionales. Dado el mandato de la CIJ relativo a codificar el derecho internacional, el proyecto de artículos de la CDI constituye, pues, una prueba importante del derecho internacional consuetudinario.

incluye el artículo 4, refleja los principios generales del derecho internacional que pueden ser objeto de transposición y aplicación al presente contexto. El artículo 4 del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional se relaciona con la imputabilidad del comportamiento de los órganos del Estado. Refleja la norma del derecho internacional consuetudinario[175] de que un Estado soberano es responsable del comportamiento de todos sus órganos estatales, actuando en calidad de tales, como parte del principio de unidad del Estado en el derecho internacional. La referencia a un órgano del Estado en el artículo 4 es sumamente amplia, y se extiende más allá de los órganos del Gobierno central a toda clase de órgano del Estado, cualesquiera sean sus funciones, posición o carácter y cualquiera sea su nivel en la jerarquía del Estado. Por consiguiente, el comportamiento de cualquier órgano del Estado puede originar responsabilidad del Estado y en esta medida puede vincular al Estado a las consecuencias que se deriven de él. Al Aplicar al presente caso estas declaraciones generales sobre las normas relativas a la responsabilidad del Estado y a la imputación de comportamientos al Estado, la USITC es un órgano de los Estados Unidos encargado de, entre otras cosas, la compilación y mantenimiento de la Lista de los Estados Unidos. Por lo tanto, sus declaraciones sobre la interpretación de la Lista de los Estados Unidos representan actos llevados a cabo en su condición de órgano de los Estados Unidos y en relación con los cuales puede considerarse responsables a los Estados Unidos en virtud del derecho internacional.[176]

*Estados Unidos*

El documento en cuestión es un texto meramente "explicativo" elaborado por un organismo independiente sin autoridad para negociar o interpretar acuerdos en nombre de los Estados Unidos.[177] En el documento se afirma que: "*[p]ara facilitar la comparación* de la Lista de los Estados Unidos con listas extranjeras, la USITC ha elaborado una concordancia …". Ello no indica que la USITC pretendiera publicar una interpretación.

[a]: Antigua y Barbuda parece afirmar que el Documento de la USITC representa una "práctica ulteriormente seguida" en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena.[178] Antigua y Barbuda se equivoca. El Órgano de Apelación se ha referido a esa "práctica ulteriormente seguida" como una "pauta discernible de actos o pronunciamientos que implique un acuerdo entre los

[175] *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights (Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos)*, 121 ILR 405, página 432, párrafo 62, en referencia al artículo 6 de la versión anterior del proyecto de artículos de la CDI, actualmente el artículo 4.

[176] Antigua y Barbuda afirma que a los efectos del proyecto de artículos de la CDI, aun si la USITC no fuese un órgano de los Estados Unidos, sus declaraciones relativas a la interpretación de la Lista de los Estados Unidos todavía serían atribuibles a los Estados Unidos en virtud del artículo 5 del proyecto de artículos. El artículo 5 se ocupa del comportamiento de los órganos que no son órganos del Estado según el artículo 4, pero que no obstante están facultados para ejercer atribuciones del poder público. La USITC ha sido autorizada expresamente por el Gobierno Federal de los Estados Unidos para compilar y mantener la Lista de los Estados Unidos. Esa función entraña claramente el ejercicio de una facultad del poder público en relación con las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC. Las declaraciones de la USITC sobre la interpretación que ha de darse a la Lista de los Estados Unidos fueron efectuadas en esa condición y, por tanto, serían atribuibles a los Estados Unidos y vinculantes para ellos en virtud del artículo 5 aun si la USITC no fuese un órgano de los Estados Unidos.

[177] La USITC es un organismo cuasijudicial independiente que administra las leyes sobre medidas comerciales correctivas de los Estados Unidos de conformidad con su mandato y también proporciona información y asesoramiento no vinculante e independiente al Presidente y al Congreso sobre cuestiones relativas a los aranceles aduaneros y el comercio.

[178] Los Estados Unidos lo infieren de la referencia hecha por Antigua y Barbuda al documento bajo el epígrafe "práctica en la aplicación del tratado". Véase la sección III.B.2 del presente informe.

Miembros de la OMC".[179] Los materiales claramente explicativos elaborados unilateralmente por un solo órgano independiente de uno de los Miembros no constituyen tal pauta, y por consiguiente no tienen un valor particular en virtud de las normas internacionales consuetudinarias de interpretación de los tratados reflejadas en la Convención de Viena.

[b]: La DAA de la URAA fue elaborada y presentada con la URAA. La función de esta DAA se establece en su preámbulo, en los siguientes términos:

> Esta declaración describe importantes acciones administrativas propuestas para implementar los Acuerdos de la Ronda Uruguay. Además, hay otras dos declaraciones incorporadas a dicha Declaración que son exigidas con arreglo al artículo 1103: 1) una explicación de cómo el proyecto de ley a efectos de la implementación y la acción administrativa propuesta modificarán o afectarán a la legislación existente; y 2) una declaración que establece las razones por las cuales el proyecto de ley mencionado y la acción administrativa propuesta son necesarias o apropiadas para llevar adelante los Acuerdos de la Ronda Uruguay.
>
> Como otras declaraciones de acción administrativa anteriores presentadas al Congreso en relación con proyectos de leyes comerciales "por vía rápida", esta Declaración representa una expresión autorizada por parte de la Administración de sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay a los fines, tanto de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos como de su legislación interna. El Gobierno entiende que el Congreso espera que los futuros gobiernos observen y apliquen las interpretaciones y compromisos formulados en esta Declaración. Además, dado que esta Declaración va a ser aprobada por el Congreso en el momento en que implemente los Acuerdos de la Ronda Uruguay, las interpretaciones de esos Acuerdos incluidas en esta Declaración comportan particular autoridad.

La DAA es un tipo de antecedente legislativo. En los Estados Unidos, los antecedentes legislativos se consideran con frecuencia a los efectos de determinar el sentido de una ley, pero no pueden modificar o anular el sentido de la ley a la que se refieren. Dan una orientación interpretativa autorizada con respecto a la ley. Sin embargo, el valor concedido a la DAA en el sistema estadounidense reside únicamente en su autoridad interpretativa con respecto a la ley.

En cambio, el documento "explicativo" de la USITC, prefacio del ejemplar de la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos mantenido por la USITC, se elaboró únicamente "para facilitar la comparación" al lector. No es ni pretende ser de ningún modo vinculante o autorizado en términos del derecho estadounidense. Tampoco ha sido aprobado por el Congreso. Además, los Estados Unidos señalan que facilitar la "comparación" con otros documentos no implica de ningún modo identidad de sentido entre la Lista de los Estados Unidos y dichos otros documentos.

[c]: Las declaraciones de la USITC no pueden obligar a los Estados Unidos con respecto a la interpretación de un tratado multilateral. Es importante observar que de lo que aquí se trata es de la interpretación de un término de un Anexo del AGCS, no del sentido de una ley estadounidense o de la condición jurídica de la USITC. Ni los Estados Unidos (a través de la USITC o por otra vía) ni ningún Miembro pueden adoptar unilateralmente interpretaciones multilateralmente vinculantes de un término del AGCS, ni de ningún otro Acuerdo de la OMC.

---

[179] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafo 214.

[d]: Los Estados Unidos no consideran que el artículo 4 del proyecto de artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos tenga alguna pertinencia en la interpretación de la Lista de los Estados Unidos, el objeto de la presente diferencia. En primer lugar, los Estados Unidos señalan que no es una "norma usual de interpretación del derecho internacional" en el sentido del párrafo 2 del artículo 3 del ESD. En segundo lugar, el artículo en cuestión es en todo caso inaplicable porque la USITC no pretende interpretar la Lista de los Estados Unidos.

*Canadá*

[a]: Los Estados Unidos afirman que el Documento de la USITC no tiene significación jurídica dado que la finalidad explícita de la concordancia que figura en el documento es únicamente "facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con listas de otros países".[180] Esta declaración es fácticamente incompleta y jurídicamente incorrecta. La parte pertinente del Documento de la USITC dice lo siguiente:

> Para facilitar la comparación de la Lista de los Estados Unidos con listas extranjeras, la USITC ha elaborado una concordancia que demuestra las relaciones entre los sectores que figuran en la Lista de los Estados Unidos, los sectores identificados en la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría del GATT, y los sectores definidos y numerados en la Clasificación Central Provisional de Productos (CPC) de las Naciones Unidas. Para elaborar las listas nacionales, se solicitó a los países que identificaran y definieran sectores y subsectores de conformidad con la lista de la Secretaría del GATT [el documento W/120], que enumera sectores y sus respectivos números de la CPC. Por consiguiente, las listas extranjeras frecuentemente contienen referencias explícitas a los números de la CPC. La Lista de los Estados Unidos no contiene referencias explícitas a los números de la CPC, pero se corresponde estrechamente con la lista de la Secretaría del GATT.
>
> La concordancia elaborada por la USITC aclara cómo se corresponden los sectores de servicios mencionados en la lista de la Secretaría del GATT, el sistema de la CPC, y la Lista de los Estados Unidos. […][181]

Una declaración como ésta, formulada por un organismo federal de los Estados Unidos que "[a] solicitud de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales […] asumió la responsabilidad de mantener y actualizar, de ser necesario, la [Lista de los Estados Unidos]"[182], tiene valor probatorio y es un factor que confirma otras pruebas de que existe una correspondencia estrecha entre los compromisos específicos de los Estados Unidos, el documento W/120 y las claves numéricas de la CPC a que éste se refiere.

En el asunto *Chile - Bebidas alcohólicas*, el Grupo Especial constató que las declaraciones formuladas por un gobierno en contra de los intereses de la OMC tienen suma eficacia probatoria.[183] El Documento de la USITC es una declaración de esa índole en la medida en que, en la presente diferencia, los Estados Unidos adoptan la posición de que no hay una correspondencia estrecha entre sus compromisos específicos, el documento W/120 y los números de la CPC a que éste se refiere.

---

[180] Véase la sección III.B.2 del presente informe.

[181] Documento de la USITC, página viii.

[182] *Ibid.*, página vii.

[183] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafo 7.119.

[b]: La conclusión a que se llega en el punto [a] *supra* no está afectada por el hecho de que, a diferencia de la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos, el Documento de la USITC no afirma específicamente que representa una expresión "autorizada" del Gobierno de los Estados Unidos de sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay.[184] El valor probatorio de una declaración formulada por un órgano de un Estado (Miembro) debe evaluarse caso por caso. Este valor puede depender, por ejemplo, de la identidad del órgano que formula la declaración y de la naturaleza y circunstancias de esa declaración.

En el presente asunto, el órgano de los Estados Unidos que hizo pronunciamientos relativos a la estructura y contenido de la Lista de los Estados Unidos no es un órgano cualquiera. Es el organismo federal de los Estados Unidos que, a solicitud de la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, asumió la responsabilidad de mantener y actualizar, de ser necesario, la Lista de los Estados Unidos.[185] La naturaleza de los pronunciamientos, y las circunstancias de su formulación, son también formales, explícitas e inequívocas. En las circunstancias de este caso, el Canadá es de la opinión de que el Documento de la USITC puede legítimamente considerarse probatorio de la interpretación de los Estados Unidos de su propia Lista en el marco del AGCS. Ese documento (concordancia) quita fuerza a cualquier argumento formulado por los Estados Unidos en el sentido de que su propia Lista no tiene absolutamente ninguna relación con el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes, y, por consiguiente, que estos últimos deben ignorarse o considerarse no pertinentes al determinar el sentido de los compromisos específicos contraídos por los Estados Unidos. En lugar de apoyar la posición de los Estados Unidos, el Documento de la USITC confirma otras pruebas de que existe una correspondencia estrecha entre los compromisos específicos de los Estados Unidos, el documento W/120 y los números de la CPC a que éste se refiere.

[c]: Como se indica *supra*, en las circunstancias del presente asunto, el pronunciamiento de la USITC puede atribuirse legítimamente a los Estados Unidos, y, por consiguiente, considerarse como prueba de la interpretación de los Estados Unidos de su propia Lista en el marco del AGCS. Tiene valor probatorio por el hecho de que es una declaración de los Estados Unidos contraria a la posición adoptada por este país en el presente asunto. Es un elemento creíble entre otros que socava y refuta la posición defendida por los Estados Unidos en el presente asunto. Es una declaración unilateral de los Estados Unidos formulada espontáneamente, y puede utilizarse "a los efectos de aclarar una cuestión de hecho controvertida", a saber, la intención de los Estados Unidos de adoptar y mantener una Lista que se corresponda estrechamente con el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes.[186]

---

[184] La Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos dice lo siguiente: Como otras declaraciones de acción administrativa anteriores presentadas al Congreso en relación con proyectos de leyes comerciales "por vía rápida", esta Declaración representa una expresión autorizada por parte de la Administración de sus opiniones acerca de la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay a los fines, tanto de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos como de su legislación interna. El Gobierno entiende que el Congreso espera que los futuros gobiernos observen y apliquen las interpretaciones y compromisos formulados en esta Declaración. Además, dado que esta Declaración va a ser aprobada por el Congreso en el momento en que implemente los Acuerdos de la Ronda Uruguay, las interpretaciones de esos Acuerdos incluidas en esta Declaración comportan particular autoridad. *Statement of Administrative Action*, H.R. 5110, H.R. documento 316, volumen 1, 103ª Legislatura, Segundo período de sesiones, 1994, página 656. Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafos 8.93-8.100, en el que se otorgó valor interpretativo a la Declaración de Acción Administrativa de los Estados Unidos.

[185] Documento de la USITC, página vii.

[186] Véase *Anglo-Iranian Oil Co. Case*, 1952 ICJ 93, página 107.

[d]: El Canadá señala que la atribución, en este caso, del Documento de la USITC a los Estados Unidos está en conformidad con el cuarto de los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad del Estado[187], que expresa el conocido principio general de derecho internacional de la unidad del Estado en el derecho internacional.[188] En el artículo 27 de la Convención de Viena figura otra expresión de ese principio de la unidad del Estado en el derecho internacional. Ese principio también encuentra su expresión en el mismo AGCS, por cuanto las medidas de un Miembro que están sujetas al AGCS son las medidas adoptadas por gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales, así como las instituciones no gubernamentales en ejercicio de facultades en ellas delegadas por gobiernos o autoridades centrales, regionales o locales[189], y abarca cualquier medida adoptada por dichos gobiernos o autoridades, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o en cualquier otra forma.[190] Así como una medida de la USITC puede ser una medida por la cual son responsables los Estados Unidos en virtud del AGCS, un pronunciamiento de la USITC, tal como el efectuado en el documento que contiene la concordancia, puede atribuirse a los Estados Unidos al considerar las obligaciones de este país en virtud del AGCS.

*Comunidades Europeas*

[a]: El Documento de la USITC contenido en la Prueba documental AB-65 es un documento de un Miembro de la OMC -los Estados Unidos- que da indicaciones sobre el contenido de sus Listas de compromisos específicos en comparación con el documento W/120 y la CPC. La posibilidad de atribuir este documento a los Estados Unidos en su calidad de Miembro de la OMC está fuera de dudas, como se expone *infra*, en la respuesta a la pregunta 2 c). El Documento de la USITC contenido en dicha prueba tiene que considerarse conjuntamente con otros documentos publicados por diferentes autoridades de los Estados Unidos durante la Ronda Uruguay y después, y que abordan la cuestión de las Listas anexas al AGCS. Estos documentos incluyen, en primer lugar, las diversas versiones de la Lista de los Estados Unidos presentadas por este país en la fase final de la Ronda Uruguay, mencionadas *supra*, en la respuesta a la pregunta 1. Incluyen además otros documentos mencionados por las Comunidades Europeas en la sesión destinada a terceros de la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes. Estos documentos son la versión de 1998 del documento

[187] El proyecto de artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos fue adoptado por la Comisión de Derecho Internacional el 9 de agosto de 2001. La Asamblea General de las Naciones Unidas ha tomado nota del proyecto de artículos adoptado por la Comisión de Derecho Internacional: Resolución adoptada el 12 de diciembre de 2001 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, A/RES/56/83, Responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.

[188] Véanse ejemplos en los que se ha hecho referencia a los artículos sobre la responsabilidad del Estado para una orientación interpretativa adicional en: informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Tubos*, párrafos 259-262; informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Hilados de algodón*, párrafo 120; *Estados Unidos - EVE (párrafo 6 del artículo 22 - Estados Unidos)*, párrafos 5.58-5.60; *Brasil - Aeronaves (párrafo 6 del artículo 22 - Brasil)*, párrafo 3.44. Véase también *In the Matter of an Arbitration under chapter Eleven of the North American Free Trade Agreement Between ADF Group Inc. and United States of America*, ICSID Case Nº ARB(AF)/00/1, laudo de 9 de enero de 2003, Juez Florentino P. Feliciano (Presidente), párrafo 166, en el que se determinó que el cuarto de los artículos sobre la responsabilidad del Estado refleja una norma establecida del derecho internacional consuetudinario.

[189] Párrafo 3 a) del artículo I del AGCS.

[190] Apartado a) del artículo XXVIII del AGCS.

contenido en la Prueba documental AB-65 y dos informes anuales de la USITC sobre las tendencias del comercio de servicios de los Estados Unidos, correspondientes a 1996 y 2003.[191]

La versión de 1998 del Documento de la USITC reproduce la tabla de concordancia ya contenida en dicha Prueba documental.[192] El Informe Anual de 2003, al mencionar las cuestiones relativas a la clasificación que se plantean en la esfera de los servicios públicos, considera lo siguiente[193]:

> [l]as cuestiones relativas a la clasificación de las industrias representan un desafío central para las negociaciones sobre servicios públicos, principalmente porque los servicios públicos tienen una definición insuficiente en el sistema de clasificación utilizado por los Miembros de la OMC en la negociación de compromisos en el marco de la Ronda Uruguay. Este sistema de clasificación se basa en la Clasificación Central Provisional de Productos (CPC provisional), una clasificación de productos y servicios concebida como marco general para la comparación internacional de datos. Dado que la CPC provisional fue concebida durante el decenio de 1980 y publicada en 1991, no refleja los importantes cambios de la estructura de las industrias de servicios públicos producidos por los programas de privatización y de reforma reglamentaria que proliferaron durante el decenio de 1990. En consecuencia, la CPC no contiene categorías que describan adecuadamente unos mercados en los cuales las actividades de producción, transmisión, distribución y comercialización se han desglosado en funciones distintas que están abiertas a la participación privada y, en alguna medida, a la competencia.[38]
>
> [38] La CPC provisional fue actualizada en 1998 con la publicación de la CPC versión 1, que refleja con más exactitud algunos cambios de las ramas de producción. Sin embargo, debido a que los compromisos contraídos en el marco del AGCS están basados en la CPC provisional, pasar a la versión I podría alterar el valor jurídico de los compromisos existentes.

Por su parte, el Informe Anual de 1996 remite al documento W/120 "[p]ara una lista completa de las industrias de servicios abordadas durante la Ronda Uruguay".[194]

Cabe destacar que estas declaraciones no tienen ninguna salvedad y no distinguen ni entre los Estados Unidos y otros Miembros ni entre los Miembros de la OMC que incluyeron en sus Listas referencias explícitas a la CPC y los que no lo hicieron. En otras palabras, los Estados Unidos mismos no parecen ver una diferencia fundamental entre las Listas de los Miembros que incluyen referencias expresas a la CPC y las que no incluyen dichas referencias. Considerados en conjunto, estos documentos muestran una posición coherente, de parte de los Estados Unidos, en el sentido de

[191] USITC, *U.S. Trade Shifts in Selected Industries: Services*, investigación Nº 332-345, junio de 1996, publicación Nº 2969 (disponible en la siguiente dirección Internet: http://www.usitc.gov/wais/reports/arc/w2969.htm); USITC, *Recent Trends in U.S. Services Trade*, 2003 *Annual Report*, investigación Nº 332-345, mayo de 2003, publicación Nº 3599 (disponible en la siguiente dirección Internet: ftp://ftp.usitc.gov/pub/reports/studies/PUB3599.PDF).

[192] Compárense la página xxv de la Prueba documental AB-65 y la página xxiv de la versión de 1998.

[193] USITC, *Recent Trends in U.S. Services Trade*, 2003 *Annual Report*, investigación Nº 332-345, mayo de 2003, publicación Nº 3599, páginas 12-9 (sin subrayar en el original).

[194] USITC, *U.S. Trade Shifts in Selected Industries: Services*, investigación Nº 332-345, junio de 1996, publicación Nº 2969, páginas 4-4, nota 14.

que los compromisos específicos en el marco del AGCS, incluidos sus propios compromisos en materia de servicios de esparcimiento, siguen las categorías de la CPC salvo desviaciones expresas.

En cuanto a la condición jurídica del Documento de la USITC contenido en la Prueba documental AB-65, en opinión de las CE dicho documento constituye una práctica de los Estados Unidos en la aplicación del *Acuerdo sobre la OMC* ulterior a su concertación. Como tal, es un instrumento pertinente de interpretación de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en el marco de la OMC, en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. Como señalaron las Comunidades Europeas en su comunicación y su declaración oral en calidad de tercero, este documento simplemente confirma lo que ya se desprende de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y del documento W/120, así como de la nota introductoria del proyecto de Lista final de los Estados Unidos.

Las Comunidades Europeas tienen conocimiento de la objeción formulada por los Estados Unidos con respecto al valor de la "práctica unilateral" de una parte en un tratado.[195] La pertinencia de la práctica unilateral se ha de evaluar a la luz de la obligación que se ha de cumplir. En particular, la aplicación de una Lista de compromisos específicos incumbe al correspondiente Miembro de la OMC. Por consiguiente, la práctica de ese Miembro es particularmente pertinente para interpretar esa parte del Acuerdo sobre la OMC. La "práctica de aplicación" de otros Miembros con respecto a esa Lista parece limitarse a la aceptación del modo en que el Miembro afectado aplica su Lista o la formulación de objeciones al respecto. Por lo que saben las CE, ningún Miembro de la OMC ha objetado la concordancia suministrada por la USITC en su documento. Además, el Órgano de Apelación, en su informe relativo al asunto *CE - Equipo informático*, se refirió a la práctica de un Miembro, las Comunidades Europeas, para examinar la Lista de las Comunidades Europeas.[196] Los documentos emitidos por las autoridades estadounidenses después de la Ronda Uruguay, y la falta de objeciones por otros Miembros de la OMC a la posición de que los compromisos del AGCS, y concretamente los compromisos de los Estados Unidos relativos al subsector 10.D, se basan en la CPC salvo en casos de desviación expresa, constituyen un "modelo discernible" de una serie concordante de actos que implica un acuerdo entre los distintos Miembros de la OMC sobre esta cuestión interpretativa.[197]

[b]: La pertinencia de cada instrumento para la interpretación de las obligaciones de un tratado de conformidad con la Convención de Viena debe evaluarse por sus propias características, independientemente de la condición y valor de otros posibles documentos e instrumentos.

La DAA es un documento en el que los Estados Unidos indicaron lo que es a su juicio la interpretación de los textos de la Ronda Uruguay y de las obligaciones de los Estados Unidos. Como indicó el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, la DAA establece, en sus propios términos, lo siguiente[198]: "[…] esta Declaración representa la

[195] Véase la sección III.B.2 del presente informe.

[196] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático*, párrafo 93.

[197] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Chile - Sistema de bandas de precios*, párrafos 213-214, en el que se cita el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 11.

[198] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.110; véase también el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 2.4 y el informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 129 (c) (1) de la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay*, párrafo 6.36.

opinión autorizada de la Administración sobre la interpretación y la aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay, a los efectos tanto de las obligaciones internacionales de los Estados Unidos como de la legislación interna estadounidense". Sobre esta base dice el Grupo Especial que "[p]or consiguiente, la DAA expone la opinión de la Administración, presentada por el Presidente al Congreso y aprobada por éste, sobre la interpretación y la aplicación y enuncia compromisos, que han de ser respetados también por las futuras Administraciones, en los que pueden basarse tanto los agentes económicos nacionales como los internacionales".[199] El hecho de que la DAA sea un documento en el cual se expone la posición de la Administración de los Estados Unidos no excluye, por supuesto, que otros documentos expresen también posiciones atribuibles a dicho país. Las autoridades de los Estados Unidos están sujetas a las normas consuetudinarias internacionales sobre la atribución de los actos a un Estado del mismo modo que lo están las autoridades de todos los demás Miembros.

Las Comunidades Europeas señalan también que la DAA no contiene una interpretación general de los compromisos específicos de los Estados Unidos. Tampoco estaban los Estados Unidos obligados a hacerla, dado que el párrafo 16 de la Directrices para la consignación en Listas de 1993 aclara que, en ausencia de desviaciones expresas, habría que remitirse a los códigos de la CPC. En cambio, la DAA se refiere a un caso específico en el que los Estados Unidos decidieron apartarse del sistema de la CPC:

> [a]lgunos compromisos contraídos en el sector de los servicios financieros, incluidos los contraídos por los Estados Unidos, se han consignado de conformidad con el Entendimiento relativo a los compromisos en materia de servicios financieros, que forma parte del conjunto de Acuerdos de la Ronda Uruguay. El Entendimiento describe determinados compromisos que difieren de los contenidos en el AGCS, y en algunos casos son más detallados que ellos.[200]

Esta indicación específica contenida en la DAA confirma que, cuando fue necesario, los Estados Unidos pudieron indicar que se apartaban del sistema general de la CPC. En la Declaración de Acción Administrativa no se indica ninguna otra desviación. Dado que la DAA no contiene una explicación general del alcance de las Listas de los Estados Unidos, es presumible que las autoridades de ese país hayan considerado útil dar esa explicación en otra parte, también en beneficio de los operadores comerciales. Así lo hicieron, entre otros sitios, en el Documento de la USITC. Facilitar esas aclaraciones es de hecho una de las funciones de la USITC[201] y la información contenida en el Documento de la USITC es presumiblemente correcta, como lo muestra el hecho de que la misma tabla de concordancia se reprodujo en la versión de 1998 de la Prueba documental AB-65. De otro modo, podría inferirse que la USITC no ha cumplido la tarea que le confió el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales (véase la respuesta a la pregunta 2 d) *infra*). Como es lógico, el Documento de la USITC de por sí no "crea" ni "determina" el alcance de las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud de su Lista (como por cierto tampoco lo

---

[199] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.111.

[200] *Statement of Administrative Action* (Declaración de Acción Administrativa), H.R. 5110, H.R. documento 316, volumen 1, 103º Congreso, Segundo período de sesiones, página 976 (1994).

[201] Véase, por ejemplo, el plan estratégico de la USITC (disponible en la dirección Internet: http://www.usitc.gov/webabout.htm), página 21, donde se afirma:

> Misión estable. La Comisión mantiene un amplio fondo de datos comerciales y de competencia técnica relacionada con el comercio y presta servicios de información relativos al comercio y la competitividad internacionales de los Estados Unidos.

hace la DAA). Un Miembro de la OMC no tiene derecho a determinar unilateralmente y *a posteriori* el contenido de sus obligaciones internacionales. En cambio, el Documento de la USITC confirma lo que ya puede extraerse de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y lo que declararon los Estados Unidos cuando presentaron su proyecto de Lista final, que también contiene una oferta para el subsector 10.D.

[c]: Sí. Cabe señalar que la "declaración" a la que presumiblemente se refiere el Grupo Especial -es decir, la concordancia entre la Lista de los Estados Unidos, el documento W/120 y la CPC- no es incidental ni espontánea. Es una declaración formulada por la USITC a solicitud del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, que actuaba a su vez en ejercicio de las facultades legales en él delegadas por el Presidente de los Estados Unidos en virtud del Artículo 332 de la Ley Arancelaria de 1930.[202] La posición expresada por la USITC en la Prueba documental AB-65 tampoco es aislada. Como ya se indicó *supra*, en la respuesta a la pregunta 2 a), la USITC, a diversos efectos, ha adoptado la posición general de que los compromisos del AGCS fueron negociados sobre la base de la CPC. En cuanto al valor jurídico del Documento de la USITC, ese documento confirma la posición adoptada sistemáticamente por los Estados Unidos con respecto al modo en que está estructurada su Lista y el alcance de los compromisos específicos de los Estados Unidos. No crea la obligación legal de interpretar la Lista de los Estados Unidos de modo compatible con las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 (y por consiguiente la CPC). Esa obligación ya se desprende del valor de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120 como instrumentos interpretativos en el sentido de la Convención de Viena. También se deriva de la indicación expresa, contenida en la nota explicativa de los proyectos y la versión final de la Lista de los Estados Unidos, de que "[s]alvo indicación expresa en contrario, el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por la versión revisada de la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de fecha 10 de julio de 1991)".[203] Este asunto también se trata *infra* en la respuesta a la pregunta 2 d).

[d]: La responsabilidad del Estado no es el único contexto en el que se plantea la cuestión de la atribución de un hecho a un Estado (u otro sujeto de derecho público internacional). Por ejemplo, la misma cuestión se plantea -como una cuestión preliminar implícita- en la elaboración de tratados. Por consiguiente, se sostiene que el artículo 4 del *proyecto de artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos*[204] es pertinente porque codifica el principio de derecho consuetudinario de atribución, relativo a la posibilidad de atribuir los actos a un Estado en general, no sólo con miras a establecer la responsabilidad internacional. En realidad, el acto de la USITC no es un hecho ilícito. El Capítulo II de la Parte I de los artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la Responsabilidad del Estado define las circunstancias en las cuales una conducta determinada es atribuible al Estado, lo cual constituye un requisito esencial para el establecimiento de la responsabilidad internacional de un Estado. En particular, el artículo 4, sobre la base del principio de la unidad del Estado, establece la norma de que la conducta de un órgano del Estado es atribuible a

[202] 19 U.S.C. 19 U.S.C. 1332(g) (las disposiciones que rigen la organización y funcionamiento de la USITC están disponibles en la dirección Internet: http://www4.law.cornell.edu/uscode/19/ch4stIIpII.html).

[203] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América a los miembros del Grupo de Negociaciones sobre Servicios*, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993; Comunicación de los Estados Unidos de América, *Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.2, 1º de octubre de 1993; Comunicación de los Estados Unidos de América, *Lista de los Estados Unidos relativa a sus compromisos iniciales sobre el comercio de servicios*, MTN.GNS/W/112/Rev.4, 15 de diciembre de 1993.

[204] El texto del proyecto de artículos está reflejado en una resolución adoptada el 12 de diciembre de 2001 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (A/RES/56/83).

ese Estado. Como indica la Comisión de Derecho Internacional en su comentario relativo a los artículos sobre la responsabilidad del Estado, la norma de que "el Estado es responsable del comportamiento de sus propios órganos, actuando en esa condición, se ha reconocido desde hace tiempo en las decisiones judiciales internacionales".[205] Además, la Corte Internacional de Justicia ha confirmado recientemente la norma mencionada, así como su carácter consuetudinario. En la *Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos* ("*Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*"), la Corte constató que "[d]e conformidad con una norma bien establecida del derecho internacional, el comportamiento de cualquier órgano de un Estado debe considerase como un hecho de ese Estado. Esta norma, que es de carácter consuetudinario, está reflejada en el artículo 6 del proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado ...".[206]

Como explica la Comisión de Derecho Internacional, la expresión "órgano del Estado" debe entenderse en el sentido más general.[207] Se extiende a los órganos de cualquier rama del Estado que ejerza funciones legislativas, ejecutivas, judiciales *o de cualquier otra índole*. Cabe señalar que se ha sostenido que estas funciones podrían incluir la de impartir orientación administrativa al sector privado.[208] El artículo 5 de la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad del Estado va más allá y atribuye a éste el comportamiento de una persona o entidad que no sea órgano del Estado según el artículo 4 pero no obstante esté facultada por el derecho de ese Estado para ejercer atribuciones del poder público. Como explica la Comisión de Derecho Internacional en su comentario sobre el artículo 5, el término genérico "entidad" engloba una gran variedad de organismos que puede incluir empresas públicas, entidades semipúblicas, *organismos públicos* de diversa clase, "a condición de que en cada caso la entidad esté facultada por el derecho interno para cumplir funciones de carácter público que normalmente desempeñan órganos del Estado".[209]

Los miembros de la USITC son designados por el Presidente, con la venia del Senado.[210] Además, la Comisión actúa a solicitud del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, con la obligación de llevar a cabo las investigaciones e informes que pidan el Presidente o el Congreso.[211] La USITC tiene claramente atribuidas facultades especiales,

---

[205] *Comentarios al Proyecto de artículos sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos*, adoptados por la Comisión de Derecho Internacional en su 53º período de sesiones (2001), Registros oficiales de la Asamblea General, 56º período de sesiones, Suplemento Nº 10 (A/56/10), capítulo IV.E.2; J. Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility-Introduction, Text and Commentaries, Cambridge*, Universidad de Cambridge Press, 2002, comentario del artículo 4, página 94, párrafo 3 y nota 108.

[206] *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights* (*Diferencia relativa a la inmunidad judicial de un Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos*), *I.C.J. Reports* 1999, página 62, en página 87, párrafo 62, referido al proyecto de artículo 6, actualmente incorporado en el artículo 4.

[207] *Artículos sobre la responsabilidad del Estado de la Comisión de Derecho Internacional*, página 33, párrafo 6.

[208] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Japón - Semiconductores*, IBDD S35/130; informe del Grupo Especial sobre el asunto *Japón - Películas*.

[209] *Artículos sobre la responsabilidad del Estado de la Comisión de Derecho Internacional*, página 41, párrafo 2.

[210] 19 U.S.C. 1330(a).

[211] 19 U.S.C. 1332(g).

ejercidas normalmente por órganos del Estado. Por ejemplo, tiene la facultad de "llevar a cabo cualquier investigación necesaria para el cumplimiento de sus funciones en cualquier parte de los Estados Unidos o en cualquier país extranjero".[212] Del mismo modo, la USITC tiene la facultad de obtener información a través, entre otros medios, del acceso a cualesquiera documentos pertinentes a sus investigaciones, la convocación de testigos, y la solicitud a cualquier persona de que le proporcione la información requerida.[213] La carta mediante la cual el Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales solicitó a la USITC que asumiera la responsabilidad de mantener la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos[214] es absolutamente clara a este respecto:

> [e]n virtud del AGCS, el Gobierno de los Estados Unidos está obligado a elaborar y mantener una Lista de compromisos de los Estados Unidos en materia de servicios. Considero que la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos es la más indicada para desempeñar la tarea del mantenimiento de la Lista de compromisos y la Lista de exenciones de los Estados Unidos. La Comisión tiene una experiencia significativa en el mantenimiento de la Lista XX anexa al GATT, que recoge las concesiones arancelarias de los Estados Unidos en la esfera de las mercancías. Por consiguiente, pido, de conformidad con la autoridad delegada por el Presidente en virtud del artículo 332 de la Ley Arancelaria de 1930, que la Comisión inicie un programa permanente para compilar y mantener la Lista oficial de compromisos de los Estados Unidos en materia de servicios.

Además, el derecho interno, si bien es pertinente, no es decisivo para determinar lo que constituye un órgano del Estado. De lo contrario, un Estado estaría en condiciones de eludir la responsabilidad que le corresponde por la conducta de sus propios órganos actuando en calidad de tales, negándoles simplemente esa condición en su propia legislación. Por consiguiente, como señala la Comisión de Derecho Internacional, determinadas instituciones que desempeñan funciones públicas y que ejercen prerrogativas del poder público (por ejemplo, la policía) tienen que ser consideradas órganos del Estado aun cuando el derecho interno considere que esas instituciones son autónomas e independientes del Poder Ejecutivo.[215] Concretamente, el hecho de que la USITC se designe como un "órgano independiente" no tiene efectos en la posibilidad de atribuir sus actos a los Estados Unidos. Lo pertinente, por supuesto, no es la calificación formal del órgano de que se trate, sino la actividad en cuestión en un caso particular. De hecho, varias medidas de la USITC han sido examinadas en el pasado por grupos especiales y por el Órgano de Apelación, por ejemplo, investigaciones en materia de salvaguardias e investigaciones de la existencia de daño en procedimientos antidumping.[216]

---

[212] 19 U.S.C. 1331(d).

[213] 19 U.S.C. 1333.

[214] Carta de M. Kantor, Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales, a D. E. Newquist, Presidente de la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, 18 de abril de 1994 (sin subrayar en el original).

[215] *Artículos sobre la responsabilidad del Estado de la Comisión de Derecho Internacional*, página 29, párrafo 6 y página 39, párrafo 11.

[216] Véase, por ejemplo con respecto a las salvaguardias, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Salvaguardias sobre el acero*; con respecto a los procedimientos antidumping, el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Acero laminado en caliente*. Los hechos de otros organismos independientes de los Estados Unidos fueron examinados también por jurisdicciones internacionales: por ejemplo, las medidas de la Agencia de Protección del Medio Ambiente de los Estados Unidos (por ejemplo, informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Gasolina*, o hechos de

*México*

[a]: En última instancia, dicho documento constituye una evidencia relevante sobre la posición y práctica de la USITC con respecto a la definición y cobertura de los compromisos de los Estados Unidos en el AGCS. Dicha evidencia debe ser tomada en consideración por el Grupo Especial en su aplicación de los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, como parte de su análisis de las reclamaciones de Antigua y Barbuda.

[b]: México advierte que la Prueba documental AB-65 y la Declaración de Acción Administrativa no parecen documentos que hayan sido publicados con los mismos propósitos. Mientras que el propósito de la Prueba documental AB-65 parece ser el proporcionar una explicación comprensiva de la Lista de Compromisos Específicos de los Estados Unidos, la Declaración de Acción Administrativa constituye "una manifestación autorizada de los Estados Unidos con respecto a la interpretación y aplicación de los Acuerdos de la Ronda Uruguay y [la *Ley sobre los Acuerdos de la Ronda Uruguay*] en cualquier procedimiento judicial en que se plantee una cuestión con respecto a esa interpretación o aplicación".[217]

[c]: En el contexto de esta controversia, el tema en cuestión es si la declaración realizada por la USITC puede ser utilizada para interpretar la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos conforme a las reglas de interpretación establecidas por los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena. Véase la respuesta de México a la pregunta 2 a) anterior.

[d]: Véase la respuesta en la pregunta previa.

**3. Antigua y Barbuda, así como las Comunidades Europeas (Prueba documental AB-74 y párrafo 15 de la declaración oral de las Comunidades Europeas en la primera reunión sustantiva del Grupo Especial con las partes) han mencionado la nota introductoria o carátula del proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América relativa a los compromisos iniciales, de fecha 7 de diciembre de 1993, que contiene un párrafo que dice lo siguiente:**

> **"Salvo indicación expresa en contrario, el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por la versión revisada de la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991)."**

**a) ¿En qué revisión del proyecto de Lista (final) de la Ronda Uruguay de los Estados Unidos se omitió esa nota introductoria o carátula?**

**b) ¿Cuáles son la condición y valor jurídicos de esa nota introductoria o carátula para la interpretación de la Lista de los Estados Unidos anexa al AGCS?**

---

la Agencia Central de Inteligencia, *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, I.C.J. Reports* 1986, página 14). Ambas entidades comparten con la USITC la calificación de "organismos independientes" (véanse los sitios Web oficiales del Gobierno Federal, en la dirección Internet http://lcweb.loc.gov/global/executive/fed.html, visitada el 17 de diciembre de 2003).

[217] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Limitaciones de las exportaciones*, párrafo 2.3.

*Antigua y Barbuda*

[a]: Por lo que sabe Antigua y Barbuda, el documento MTN.GNS/W/112/Rev.3 es la Lista final presentada por los Estados Unidos, y nunca se omitió la frase de la nota introductoria. Durante la primera reunión sustantiva con el Grupo Especial, los Estados Unidos señalaron que esta nota introductoria no era parte de la Lista actual anexa al AGCS. Ello no es porque los Estados Unidos la hayan omitido o retirado, sino sencillamente porque esa nota introductoria no es formalmente parte de una Lista del AGCS cuando ésta se anexa al AGCS de conformidad con el párrafo 3 del artículo XX.

[b]: La nota introductoria forma parte del trabajo preparatorio de la Lista de los Estados Unidos. El artículo 32 de la Convención de Viena prevé que un documento de esa índole pueda utilizarse como medio de interpretación complementario para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31 de dicha Convención. Como se menciona *supra*, la nota introductoria también confirma la aceptación por los Estados Unidos del método de consignación establecido en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y el documento W/120, y, por tanto, confirma la condición de estos dos documentos como instrumentos aceptados por todas las partes (de conformidad con el párrafo 2 b) del artículo 31 de la Convención de Viena).

*Estados Unidos*

[a]: Una nota similar en lo sustancial al texto citado figuraba en los documentos MTN.GNS/W/112/Rev.2 y MTN.GNS/W/112/Rev.3.[218] No figura en el documento definitivo.

[b]: Estos documentos de la historia de la negociación son "trabajo preparatorio" en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena. El valor de estas notas es mínimo, dado que como máximo sólo confirman lo que los Estados Unidos ya han afirmado: que en su Lista de compromisos específicos siguieron en general la estructura del documento W/120. Sin embargo, el Grupo Especial debería distinguir entre el uso por parte de un Miembro del documento W/120 como base para consignar sus compromisos y la inscripción de referencias a la CPC para describir con más detalle sus compromisos. Al igual que otros Miembros, los Estados Unidos eran libres de optar por inscribir o no referencias a la CPC para describir con más detalle sus compromisos. Los Estados Unidos optaron por no hacerlo.

*Canadá*

[a]: El *proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América relativo a los compromisos iniciales* ("proyecto de Lista final"), de fecha 7 de diciembre de 1993, contiene la nota introductoria siguiente:

> Salvo indicación expresa en contrario, el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, 10 de julio de 1991) [el documento W/120].[219]

---

[218] Véase la Comunicación de los Estados Unidos de América, *Proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993, párrafo 5; Comunicación de los Estados Unidos de América, *Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.2, 1º de octubre de 1993, página 1. La palabra "revisada" del texto citado por el Grupo Especial no figura en los materiales citados.

[219] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Proyecto de Lista final de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.3, 7 de diciembre de 1993, párrafo 5.

El proyecto de Lista final es el cuarto proyecto -y, como su nombre lo indica, el proyecto final- de Lista distribuido por los Estados Unidos en el contexto de las negociaciones sobre el acceso a los mercados llevadas a cabo en el marco del AGCS. El tercer proyecto de Lista distribuido por los Estados Unidos contiene una nota introductoria idéntica a la del proyecto de Lista final.[220] Dicha nota introductoria no figura en los proyectos de Lista primero y segundo distribuidos por los Estados Unidos.[221]

[b]: La nota introductoria contenida en los dos últimos proyectos de Lista distribuidos por los Estados Unidos forma parte de las circunstancias de la conclusión de las negociaciones sobre el acceso a los mercados en el marco del AGCS. Como tal, constituye un medio de interpretación complementario en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena. De conformidad con esa disposición, el Grupo Especial puede acudir a dichos medios de interpretación complementarios para confirmar el sentido de los compromisos específicos de los Estados Unidos resultante de la aplicación de la regla general de interpretación establecida en el artículo 31 de la Convención de Viena, o para determinar ese sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31 lo deje ambiguo u oscuro. El Canadá ya ha demostrado en su comunicación que la única conclusión razonable, al determinar la intención común de los Miembros con respecto a los compromisos específicos de los Estados Unidos, es que, cuando la Lista de los Estados Unidos refleja el documento W/120, sin apartarse clara y explícitamente de éste ni de los números correspondientes de la CPC, los compromisos específicos en cuestión deben interpretarse a la luz del documento W/120 y los números de la CPC relacionados con él. La nota introductoria contenida en los dos últimos proyectos de Lista de los Estados Unidos es un factor más que confirma o aclara que éste es el sentido correcto que debe darse a los compromisos específicos de los Estados Unidos. Se justifica que el Grupo Especial acuda a ese elemento adicional en virtud del artículo 32 de la Convención de Viena.

Si bien la nota introductoria no figura en cada uno de los cuatro proyectos de Lista distribuidos por los Estados Unidos, el hecho de que aparezca en los dos últimos es significativo y le otorga un especial valor probatorio. Dicha nota introductoria indica claramente que, durante el desarrollo y al final de las negociaciones, el entendimiento de los Miembros con respecto a los compromisos específicos de los Estados Unidos era, como ya ha alegado el Canadá, que los Estados Unidos seguían el documento W/120 (y en consecuencia los números de la CPC correspondientes), salvo indicación expresa en contrario.[222]

El Canadá recuerda que en el asunto *CE - Equipo informático*, el Grupo Especial, al interpretar la Lista de las Comunidades Europeas anexa al AGCS, no consideró el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*. El Órgano de Apelación reaccionó de la forma siguiente:

> Nos deja perplejos el hecho de que el Grupo Especial, al tratar de interpretar los términos de la Lista […], no haya considerado el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*. Observamos que durante las negociaciones de la Ronda Uruguay, tanto

---

[220] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.2, 1º de octubre de 1993, párrafo 4.

[221] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Oferta condicional de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112, 13 de noviembre de 1990. Comunicación de los Estados Unidos de América, *Oferta condicional revisada de los Estados Unidos de América en materia de compromisos iniciales*, MTN.GNS/W/112/Rev.1, 21 de enero de 1992.

[222] *Ibid.* El Canadá observa que el simple hecho de que los dos primeros proyectos de Lista no especificaran explícitamente que se basaban en el documento W/120 no significa necesariamente que ese no haya sido el caso. La especificación, o aclaración, incluida en los últimos dos proyectos de Listas tiende a mostrar lo contrario.

> las Comunidades Europeas como los Estados Unidos aplicaban el *Sistema Armonizado*. Además, *resulta indiscutible que las negociaciones arancelarias de la Ronda Uruguay se celebraron sobre la base de la nomenclatura del Sistema Armonizado y que normalmente las peticiones y ofertas de concesiones se formularon en los términos de esa nomenclatura*. […] consideramos que para interpretar adecuadamente la Lista […] se debían haber examinado el *Sistema Armonizado* y sus *Notas Explicativas*.[223]

La inclusión de la nota introductoria en las dos últimas Listas distribuidas por los Estados Unidos constituye una prueba de que, hasta el término de las negociaciones sobre el acceso a los mercados entre los Estados Unidos y otros participantes de la Ronda Uruguay, dichas negociaciones se celebraron sobre la base de la nomenclatura del documento W/120. En otras palabras, esta inclusión constituye una prueba de cuál era (y es aún) la intención común de los participantes de la Ronda Uruguay con respecto a los compromisos específicos de los Estados Unidos.[224] Esa intención común debe ahora respetarse. No puede modificarse *a posteriori*, como sugieren los Estados Unidos, utilizando casi exclusivamente en definiciones de diccionarios de las que resulta una lectura de los compromisos específicos de los Estados Unidos fuera de su contexto y sin consideración del objeto y fin del AGCS y el *Acuerdo sobre la OMC*.[225]

*Comunidades Europeas*

[a]: Además de los documentos a los que se refieren las Comunidades Europeas en su declaración oral, existe otra Lista final revisada de compromisos de los Estados Unidos, distribuida con la signatura MTN.GNS/W/112/Rev.4 el 15 de diciembre de 1993.[226] Esta Lista se distribuyó sólo en formato papel en las últimas semanas de negociaciones, cuando los Estados Unidos decidieron retirar algunas de sus propuestas de compromisos (por ejemplo, los relativos al sector de transporte marítimo). Dicho documento incluye sólo unas cuantas modificaciones relativas a algunas anotaciones de la Lista de los Estados Unidos, pero no modifica la nota introductoria del anterior proyecto de Lista final (MTN.GNS/W/112/Rev.3). Por el contrario, contiene exactamente la misma declaración citada por el Grupo Especial de la revisión anterior. No modifica, pues, de ningún modo la conclusión sobre la cuestión que aquí se trata. La única actividad adicional fue un proceso de "verificación técnica de las Listas", que no modificó en nada el alcance de los resultados de las negociaciones.[227] Por consiguiente, los Estados Unidos nunca contradijeron, hasta el final de las

[223] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Equipo informático*, párrafo 89.

[224] *Ibid.*, párrafos 84 y 109.

[225] En cualquier caso, el Canadá coincide con las Comunidades Europeas en que las definiciones de diccionarios a que hacen referencia los Estados Unidos no apoyan la conclusión de que los compromisos específicos adoptados por los Estados Unidos en el subsector 10.D - Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos) excluyen como tales los servicios de juegos de azar y apuestas. Es posible remitirse al Preámbulo del AGCS para obtener orientación sobre el objeto y fin de ese tratado. El Preámbulo del AGCS hace hincapié, por ejemplo, en el deseo de los Miembros de "*establecer un marco multilateral de principios y normas para el comercio de servicios con miras a la expansión de dicho comercio en condiciones de transparencia* (…)". (sin cursivas en el original) El enfoque de los Estados Unidos con respecto a la interpretación de su Lista, que deja ambiguos y poco claros sus compromisos específicos, es la antítesis de este objetivo expresado por los Miembros en el Preámbulo del AGCS.

[226] Comunicación de los Estados Unidos de América, *Lista de los Estados Unidos relativa a sus compromisos iniciales sobre el comercio de servicios*, MTN.GNS/W/112/Rev.4, 15 de diciembre de 1993.

[227] Véase GATT/AIR/3544, 15 de enero de 1994, párrafo 1:

negociaciones, su posición de que el alcance de sus compromisos se basa en la Clasificación Sectorial de 1991 (W/120) y la CPC.[228]

[b]: La condición y valor jurídicos de la nota introductoria son los mismos que los del documento adjunto a ella. Se trata de un documento preparatorio en el que los Estados Unidos explicaron el alcance de su oferta final y, por tanto, de las obligaciones que estaban ofreciendo contraer. Como tal, es parte de los medios complementarios de interpretación de las Listas de compromisos específicos de los Estados Unidos. Es el documento que estuvo a disposición de las demás [entonces] partes contratantes del GATT para evaluar la oferta final de los Estados Unidos en materia de servicios. Si los Estados Unidos hubiesen tenido la intención, tras la expedición de los documentos MTN.GNS/W/112/Rev.3 y MTN.GNS/W/112/Rev.4, de apartarse de la Clasificación Sectorial de 1991 y, por tanto, de las categorías de la CPC correspondientes, la buena fe en el desarrollo de las negociaciones internacionales habría requerido que advirtiesen a las demás partes contratantes de su cambio de posición antes del término de las negociaciones. Dado que los Estados Unidos no lo hicieron, sus Listas, tal como se adoptaron definitivamente, deben leerse a la luz del documento W/120 y los números de la CPC correspondientes desde su entrada en vigor.

*México*

[a]: En el conocimiento de México, la carátula aparece en el Borrador Final de la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos (Comunicación de los Estados Unidos de América, Borrador Final de la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos de América a los miembros del Grupo de Negociaciones sobre Servicios, MTN.GNS/W/112/Rev.3, diciembre de 1993) y en la introducción de la Oferta Condicional Revisada de los Estados Unidos presentada durante las negociaciones de la Ronda Uruguay (Comunicación de los Estados Unidos de América, Oferta Condicional Revisada de los Estados Unidos de América en Materia de Compromisos Iniciales, MTN.GNS/W/112/Rev.2, 1º de octubre de 1993).

[b]: El Borrador Final de la Lista de los Estados Unidos, mismo que incluye la nota introductoria, constituye una parte del trabajo preparatorio del AGCS y del Acuerdo de la OMC. En última instancia, por lo tanto, dichos documentos califican como "medios de interpretación complementarios" conforme al artículo 32 de la Convención de Viena.

**Para Antigua y Barbuda:**

**4. ¿Cuáles son la condición y valor jurídicos de las Listas de los demás Miembros para la interpretación de la Lista de los Estados Unidos correspondiente al AGCS?**

*Antigua y Barbuda*

El párrafo 3 del artículo XX establece que las Listas forman parte integrante del Acuerdo. En consecuencia, las Listas de los otros Miembros anexas al AGCS proporcionan "contexto" para la interpretación de la Lista de los Estados Unidos de conformidad con el párrafo 2 a) del artículo 31 de la Convención de Viena. En los párrafos 41 a 60 de su comunicación en calidad de tercero, las

---

> [c]abe destacar que, habiendo concluido las negociaciones sobre servicios, el objeto de este proceso no es modificar el contenido sustantivo de las Listas de compromisos y de exenciones sino confirmar la exactitud técnica de las mismas.

[228] Dado que estaba claro para todos los (futuros) Miembros de la OMC que los Estados Unidos, hasta la finalización de su Lista, habían seguido las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y la Clasificación Sectorial de 1991 y los códigos de la CPC salvo desviaciones expresas, no había necesidad de repetir en el documento GATS/SC/90 lo que ya se desprende, para todos los Miembros, del párrafo 16 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993.

Comunidades Europeas han demostrado que una interpretación de la Lista de los Estados Unidos en el contexto de las Listas de otros Miembros confirma la conclusión de que los Estados Unidos han contraído compromisos plenos en los modos 1 y 2 en materia de acceso a los mercados y trato nacional con respecto a los servicios de juegos de azar y apuestas.

*Canadá*

Es llamativo que, al abordar el contexto de los compromisos específicos en cuestión en el presente asunto, los Estados Unidos, en lugar de referirse a su propia Lista, por ejemplo a su estructura y al hecho de que generalmente refleja el documento W/120, intentan basarse en algunas anotaciones de un número muy limitado y selectivo de Listas de otros Miembros para interpretar su propia Lista. Como ya han demostrado las Comunidades Europeas, estas anotaciones mencionadas por los Estados Unidos no apoyan claramente la posición de dicho país. En cualquier caso, lo que muy pocos Miembros de un total de 146[229] puedan haber hecho en sus Listas con respecto a servicios específicos no es pertinente a los efectos de determinar lo que los Estados Unidos han hecho en su propia Lista. El Canadá ha dejado en claro que un Miembro puede, en determinados casos, haberse apartado del documento W/120 y los números de la CPC correspondientes. Ningún Miembro estaba obligado a consignar compromisos específicos de conformidad con el documento W/120 y los números de la CPC correspondientes. El hecho de que unos pocos Miembros puedan haber consignado compromisos específicos sobre los servicios de juegos de azar y apuestas de forma diferente que los Estados Unidos simplemente refleja ese hecho. La tarea de un grupo especial consiste en examinar lo que los Estados Unidos han hecho en su Lista, no lo que puedan haber hecho algunos otros Miembros.

**Para los Estados Unidos:**

**5. ¿Qué sistema de clasificación, de haber seguido alguno, siguieron los Estados Unidos al establecer su Lista de compromisos específicos anexa al AGCS? Si los Estados Unidos han seguido un sistema de clasificación concreto, ¿podrían los Estados Unidos proporcionar al Grupo Especial una tabla de concordancias entre ese sistema y el documento W/120 para la totalidad de la Lista? En ausencia de una referencia explícita a la CPC en la Lista de los Estados Unidos, ¿cuál es el marco de definición en el cual debería interpretarse el compromiso de los Estados Unidos que figura en la primera columna de su Lista?**

*Estados Unidos*

Con algunos cambios (por ejemplo, "excepto los deportivos"), los Estados Unidos siguieron en general la *estructura* del documento W/120 en su Lista de compromisos específicos. Sin embargo, no se refirieron a la CPC ni a ninguna otra nomenclatura particular para describir los términos de la Lista de los Estados Unidos y, en cambio, prefirieron que esos términos se interpretaran conforme a su sentido corriente, en su contexto y teniendo en cuenta el objeto y fin del AGCS. Estas normas, reflejadas en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena, proporcionan el marco de definición en el cual debería interpretarse la descripción del compromiso de los Estados Unidos que figura en la primera columna de su Lista. Dado que los Estados Unidos no acordaron ningún significado especial de los términos de su Lista, como por ejemplo haber convenido en una determinada nomenclatura, no hay ningún documento adicional que pueda utilizarse como base para una concordancia.

[229] A partir del 4 de abril de 2003.

**6. ¿Cuál es la pertinencia del sistema de clasificación industrial de los Estados Unidos para interpretar la Lista de los Estados Unidos anexa al AGCS? ¿Cómo están clasificados los servicios de juegos de azar y apuestas en ese sistema?**

*Estados Unidos*

El Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte, SCIAN 2002 (NAICS 2002 para los Estados Unidos) está concebido para clasificar tipos de establecimiento con fines estadísticos. Este sistema es el resultado de negociaciones trilaterales entre tres Miembros de la OMC (el Canadá, México y los Estados Unidos). Por consiguiente, no es un antecedente de negociación para la Lista de los Estados Unidos anexa al AGCS, pero constituye una prueba de que hay formas de clasificar los servicios distintas de la CPC y aceptadas internacionalmente. El SCIAN apoya la opinión estadounidense de que los juegos de azar no forman parte de "otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)". El SCIAN 2002 incluye la partida de 2 dígitos 71, "Servicios de esparcimiento culturales y deportivos" (NAICS 2002: "Arts, Entertainment, and Recreation"). Dentro de esa partida, la partida de 3 dígitos 713, "Servicios de entretenimiento en instalaciones recreativas" (NAICS 2002: "Amusement, Gambling, and Recreation Industries") incluye la partida de 4 dígitos 7132, "Casinos, loterías y otros juegos de azar" (NAICS 2002: "Gambling Industries"). Significativamente, "Casinos, loterías y otros juegos de azar" es una partida autónoma, y no es parte de la partida separada de 4 dígitos 7139, que abarca "Otros servicios recreativos" (NAICS 2002: "Other Amusement and Recreation Industries") (7139). Los "sitios de juegos en Internet" corresponden a la partida separada del SCIAN 2002 516110, "Creación y difusión de contenido a través de Internet" (NAICS 2002: "Internet Publishing and Broadcasting"). Las definiciones de estas categorías pueden encontrarse en el sitio Web de la Oficina de Censos de los Estados Unidos, "2002 NAICS Codes and Titles", pulsando los enlaces de los códigos individuales.[230]

*Antigua y Barbuda*

En el momento de las negociaciones de la Ronda Uruguay, los Estados Unidos utilizaron el Sistema de la Clasificación Industrial Estándar (SIC), introducido en 1987. Si bien esta clasificación ha sido posteriormente reorganizada (en 1997), hasta llegar al actual Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte (SCIAN), sólo el sistema SIC podría ser pertinente para cualquier examen de los compromisos de los Estados Unidos acordados en la Ronda Uruguay dado que el SCIAN es posterior a los Acuerdos de la Ronda Uruguay. El sistema SIC contenía una categoría amplia, "79 - Servicios de recreo y esparcimiento".[231] Esta categoría contenía a su vez una subcategoría "7999 - Servicios de recreo y esparcimiento [no clasificados en otra parte]". Esta última subcategoría incluía "casinos" y "lotería, bingo, apuestas en carreras de caballos y otras operaciones de juegos de azar". Por consiguiente, en el sistema SIC los servicios de juegos de azar y apuestas estaban clasificados *precisamente del mismo modo* que en la CPC y el documento W/120, en una subcategoría "residual" de una categoría general relativa a los servicios de esparcimiento.

**7. ¿Podrían proporcionar los Estados Unidos un desglose de los subsectores de servicios que están abarcados en:**

**a) el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos, titulado *Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)***

[230] Véase http://www.census.gov/epcd/naics02/naicod02.htm. [Véanse los textos en español en http://www.inegi.gob.mx/art/contenidos/español/metodologías/clasificadores/scian/títulos.pdf.]

[231] Véase el Sistema de Clasificación Industrial Estándar (SIC) de 1987 en concordancia con el Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte (SCIAN) de 1997.

**b) y en el subsector 10.A de la Lista de los Estados Unidos titulado *Servicios de espectáculos*?**

*Estados Unidos*

Los negociadores del AGCS no proporcionaron tal desglose con respecto a la Lista de los Estados Unidos; por lo tanto, no es posible proporcionar una lista *a priori* del contenido de los subsectores 10.A y 10.D sobre la base del texto del AGCS y sus anexos. El significado de cada uno de estos subsectores debe elucidarse de la misma manera que el de cualquier otro término de un tratado: mediante la aplicación de las normas consuetudinarias de interpretación de los tratados. Ni siquiera un Miembro que se haya remitido a la CPC en su lista podría proporcionar un desglose completo de los subsectores 10.A y 10.D, dado que las categorías de la CPC no están menos sujetas a interpretación que los epígrafes del documento W/120. (De hecho, esta observación está implícita en la pregunta del Grupo Especial relativa al significado de la expresión "servicios de juegos de azar y apuestas" (pregunta 13).)

A reserva de las siguientes observaciones, los Estados Unidos consideran que un intérprete podría considerar, de forma compatible con las normas consuetudinarias de interpretación de los tratados, que: i) "Otros servicios de esparcimiento (excepto los deportivos)" (10.D) incluye los servicios que están claramente comprendidos en el sentido corriente de la expresión "de esparcimiento" y pueden distinguirse tanto de "deportivos" como de "espectáculos". Tales actividades podrían incluir, entre otras cosas, la explotación de instalaciones de esparcimiento tales como puertos deportivos, playas y parques, así como la organización y/o facilitación de actividades de esparcimiento no deportivas; y ii) la categoría "Servicios de espectáculos" (10.A) incluye los servicios que están claramente comprendidos en el sentido corriente del término "espectáculos" y pueden distinguirse tanto de "deportivos" como de "esparcimiento". Tales actividades podrían incluir, entre otras cosas, servicios consistentes en la explotación de instalaciones de entretenimiento, como teatros, salas de baile, teatros de variedades, y otros locales de espectáculos basados en artes de interpretación; y la organización y/o facilitación de tales actividades de entretenimiento.

En la medida en que otros servicios estén comprendidos en el sector 10 pero no en los subsectores 10.A a 10.B, esos servicios corresponden por defecto al sector 10.E "Otros".

**8. Los Estados Unidos alegan, entre otras cosas, que i) la expresión "excepto los deportivos" está concebida para excluir los juegos de azar y apuestas de sus compromisos comprendidos en el sector 10.D y ii) si los Estados Unidos hubiesen contraído un compromiso relativo a los juegos de azar y apuestas, lo habrían hecho en el marco del sector 10.E (*Otros*). ¿Por qué estiman necesario los Estados Unidos excluir "los [servicios] deportivos" (que incluyen, en su opinión, los juegos de azar y apuestas) del subsector 10.D si consideran que los juegos de azar y apuestas están incluidos en el sector 10.E? ¿Cómo puede conciliarse este criterio con el principio de que las partidas de un sistema de clasificación son mutuamente excluyentes?**

*Estados Unidos*

Las dos aseveraciones a las que se refiere el Grupo Especial responden a dos argumentos alternativos planteados por Antigua y Barbuda (que tiene la carga de la prueba de la existencia de un compromiso de los Estados Unidos). En respuesta a la aseveración de Antigua y Barbuda de que el subsector 10.D de la Lista de los Estados Unidos está definido por la CPC e incluye los servicios de juegos de azar, los Estados Unidos han señalado que: 1) la Lista de los Estados Unidos no está ni puede estar definida por la CPC; y 2) aun si el subsector 10.D incluyese los servicios de juegos de azar (*quod non*), la expresión "excepto los deportivos" excluye los juegos de azar, que están

comprendidos en la definición corriente de "*sporting*" ("deportivos").[232] En respuesta a la afirmación de Antigua y Barbuda de que los juegos de azar están comprendidos en el sentido corriente de "entretenimiento" y también en el sentido corriente de "esparcimiento", los Estados Unidos han señalado que: 1) Antigua y Barbuda no prueba esta afirmación; 2) aun si fuese cierta (*quod non*), la consecuencia lógica sería que los juegos de azar no encajan realmente en ninguna de estas categorías y, por consiguiente, pertenecen a la categoría "10.E Otros". Esto último es más convincente todavía si el Grupo Especial constata que las partidas del documento W/120 relativos a "entretenimiento" y "otros servicios de esparcimiento" son mutuamente excluyentes.

Con respecto al motivo por el cual los Estados Unidos estiman útil excluir los servicios "deportivos" (incluidos los juegos de azar) si en cualquier caso éstos pertenecen a la categoría 10.E, los Estados Unidos consideran que la exclusión proporciona una garantía añadida contra la interpretación errónea de los compromisos de los Estados Unidos, aclarando al mismo tiempo la situación de otras clases de actividad deportiva (no relacionadas con los juegos de azar).

B. LA(S) MEDIDA(S) EN LITIGIO

**<u>Para ambas partes</u>:**

**9. ¿Cuáles son la condición y valor jurídicos de los comentarios formulados por el representante de los Estados Unidos en las reuniones del OSD[233] en el sentido de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense?**

*<u>Antigua y Barbuda</u>*

En el contexto de la presente diferencia, los Estados Unidos han declarado inequívocamente en dos ocasiones ante el OSD que "el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense"[234], confirmando anteriores declaraciones formuladas a Antigua y Barbuda durante las consultas. También han formulado esa misma

[232] Con respecto al significado de "*sporting*", los Estados Unidos adjuntan para el examen del Grupo Especial las siguientes definiciones: *New Shorter Oxford English Dictionary*, página 3000 (1993) ("Now *esp[ecially]* pertaining to or interested in betting or gambling" ("En la actualidad se aplica *esp[ecialmente]* a las apuestas o a los juegos de azar, o a la persona interesada en las apuestas o los juegos de azar")); *Merriam-Webster's Collegiate Dictionary*, página 1134 (décima edición, 2001) ("of or relating to dissipation *and esp[ecially] gambling*" ("perteneciente o relativo a la vida disipada *y especialmente a los juegos de azar*")); *Webster's Third New International Dictionary*, página 2206 (1986) ("of, relating to, or preoccupied with dissipation and esp[ecially] gambling" ("perteneciente o relativo a, o absorbido por, la vida disipada, especialmente los juegos de azar")); *The American Heritage Dictionary*, página 1681 (cuarta edición, 2000) ("Of or associated with gambling" ("perteneciente o relativo a los juegos de azar")); *The Random House Dictionary of the English Language*, página 1844 (segunda edición 1987) "interested in or connected with sports or pursuits involving betting or gambling: *the sporting life of Las Vegas.*" ("interesado en los deportes o las ocupaciones que entrañan juegos de azar o apuestas o relacionado con ellas: *la vida disipada de Las Vegas*".)); *Webster's II New Riverside University Dictionary*, página 1124 (1988) ("Of or having to do with gambling." ("perteneciente o relativo a los juegos de azar".)); *Encarta World English Dictionary*, en http://encarta.msn.com/dictionary_/sporting.html (2004) ("of gambling: relating to gambling, or taking an interest in gambling" ("perteneciente a los juegos de azar: relativo a los juegos de azar o interesado en ellos")).

[233] WT/DSB/M/151, párrafo 47 y WT/DSB/M/153, párrafo 47.

[234] Véase WT/DSB/M/151, párrafo 47; WT/DSB/M/153, párrafo 47.

declaración en varias otras ocasiones no directamente relacionadas con el presente procedimiento.[235] Aunque en la primera reunión del Grupo Especial dedicada a este asunto los Estados Unidos inicialmente parecieron haber retirado esa declaración, durante la última sesión de esa reunión del Grupo Especial expusieron una vez más su posición de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda a los Estados Unidos era ilegal según el derecho estadounidense.[236]

El análisis contenido en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior* es muy útil para evaluar el efecto de las declaraciones de los Estados Unidos ante el OSD así como ante el Grupo Especial en el presente procedimiento. En el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, los Estados Unidos "confirmaron de manera explícita, oficial, repetida e incondicional [un] compromiso [de los Estados Unidos] (…)"[237], tanto en una reunión del Grupo Especial como en respuesta a preguntas formuladas por éste. Aun cuando observó que "[l]a atribución de valor jurídico internacional a declaraciones unilaterales de un Estado no debe hacerse a la ligera y debe someterse a rigurosas condiciones"[238], el Grupo Especial constató que las declaraciones formuladas ante él "eran un reflejo de la política oficial de los Estados Unidos (…)" y

> "fueron hechas solemnemente, de manera deliberada y para que quedase constancia de ellas, fueron repetidas por escrito y fueron confirmadas en la segunda audiencia del Grupo Especial. Esas declaraciones no se hicieron incidentalmente, en modo alguno, ni con la pasión de los argumentos. Hubo amplias oportunidades de retractarse. En vez de retractarse, los Estados Unidos incluso trataron de ahondar su compromiso jurídico a este respecto".[239]

El Grupo Especial llegó a la siguiente conclusión:

> "Hemos comprobado a nuestra satisfacción que los representantes que comparecieron ante nosotros tenían plenos poderes para hacer tales declaraciones jurídicas y estaban actuando dentro de los límites de las facultades que se les habían conferido. (…) Es

---

[235] Véanse, por ejemplo, la carta del Departamento de Justicia de los Estados Unidos a la Asociación Nacional de Emisoras y Televisión titulada "*Advertising for Internet Gambling and Offshore Sportsbooks Operations*" ("Publicidad de juegos de azar por Internet y operaciones extraterritoriales de correduría de apuestas deportivas"); declaración de John G. Malcolm ante el Subcomité sobre Delito, Terrorismo y Seguridad Nacional del Comité de Asuntos Judiciales, Cámara de Representantes de los Estados Unidos (29 de abril de 2003); declaración de John G. Malcolm en la sesión especial de información: Lavado de dinero y sistemas de pago en los juegos de azar por Internet (*Money Laundering and Payment Systems in Online Gambling*), patrocinada por *World Online Gambling Law Report* (20 de noviembre de 2002).

[236] En la reunión final del Grupo Especial, los Estados Unidos explicaron la evidente inversión de su posición aduciendo que no *todos* los servicios de juegos de azar y apuestas estaban prohibidos, y continuaron mencionando los servicios de cálculo de chances y otras actividades sólo tangencialmente relacionadas con los juegos de azar y apuestas como admisibles, pero reafirmando que todas las actividades transfronterizas de apuestas -colocación y toma de apuestas- era ilegal en virtud del derecho estadounidense. Si bien es poco claro por qué los Estados Unidos optan en esta etapa tardía por modificar sus declaraciones originales relativas a la "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, Antigua y Barbuda considera que este cambio de táctica es un intento de los Estados Unidos de evitar quedar comprendidos en el artículo XVI del AGCS. Véase la segunda comunicación de Antigua y Barbuda, WT/DS285, párrafo 38.

[237] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, párrafo 7.115.

[238] *Ibid.*, párrafo 7.118.

[239] *Ibid.*, párrafo 7.122.

> inconcebible, excepto en circunstancias extremas, que un grupo especial rechace los poderes de los representantes legales de un Miembro para exponer al grupo especial, y por conducto de él al OSD, la posición jurídica de un Miembro en lo que se refiere a su legislación interna, interpretada en función de las obligaciones que le incumben en el marco de la OMC. El sistema de los grupos especiales no funcionaría si no se pudiera presumir que se dispone de tales poderes."[240]

Con respecto a los hechos del presente procedimiento, la primera declaración de los Estados Unidos ante el OSD relativa a la "prohibición total" fue formulada por la Embajadora de los Estados Unidos ante la OMC, la Sra. Linnet F. Deily, en la reunión del OSD celebrada el 24 de junio de 2003. Fue leída en voz alta en esa reunión a los miembros del OSD, y fue inequívoca. La misma declaración fue repetida casi literalmente por el representante de los Estados Unidos en la reunión del OSD celebrada el 23 de julio de 2003. Y en la reunión del Grupo Especial celebrada el 11 de diciembre de 2003, el jefe de la delegación de los Estados Unidos, si bien restringió ostensiblemente el alcance de las declaraciones anteriores de los Estados Unidos sobre este tema, siguió afirmando con claridad que la colocación y aceptación transfronteriza de apuestas ("juegos de azar y apuestas") era ilegal según el derecho estadounidense. Según el razonamiento adoptado por el Grupo Especial en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, el Grupo Especial está facultado para basarse en estas declaraciones de los Estados Unidos.[241] Dadas estas claras declaraciones de los Estados Unidos sobre "[su] posición jurídica (…) en lo que se refiere a su legislación interna"[242], en el centro de la presente diferencia, es insostenible que los Estados Unidos afirmen que Antigua y Barbuda ha alegado la "prohibición total" sobre la base de una "mera aseveración" o que, incluso, Antigua y Barbuda no ha establecido una presunción *prima facie* con respecto a las medidas de los Estados Unidos objeto del presente procedimiento.

En el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, el Grupo Especial se refirió a la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso *Pruebas nucleares* (Australia c. Francia).[243] En dicho caso, la CIJ constató que Francia se había impuesto una obligación de derecho internacional al formular reiteradamente declaraciones públicas en el sentido de que abandonaría la realización de pruebas nucleares atmosféricas. El Grupo Especial, en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, señaló que el efecto jurídico de la declaración de los Estados Unidos en cuestión en dicho asunto no llegaba a crear una nueva obligación jurídica, pero sin embargo aplicó condiciones iguales o incluso más estrictas que las utilizadas por la CIJ en el caso *Pruebas nucleares*.[244] En ese caso, la CIJ basó su constatación en primer lugar en las declaraciones formuladas por el Presidente de Francia y el Ministro de Defensa de Francia en sendas conferencias de prensa.[245] Las declaraciones de los Estados Unidos en cuestión en el presente asunto no fueron formuladas en conferencias de prensa sino en el contexto de un procedimiento de solución de diferencias específico, como en el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*. Además, las declaraciones en cuestión en el presente asunto no crean una nueva obligación jurídica para los Estados Unidos, sino que únicamente describen el efecto de la

---

[240] *Ibid.*, párrafo 7.123.

[241] *Ibid.*, párrafos 7.123 y 7.124.

[242] *Ibid*, párrafo 7.123.

[243] *I.C.J. Reports* 1974, página 253.

[244] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, nota 692.

[245] Véase el párrafo 40 de la sentencia comunicada en *I.C.J. Reports* 1974, página 253.

legislación interna existente de los Estados Unidos. De ello surge una exposición de hechos en la cual tienen derecho a basarse no sólo el Grupo Especial, sino también Antigua y Barbuda y los terceros. En referencia al informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 301 de la Ley de Comercio Exterior*, Antigua y Barbuda sostiene que el sistema de solución de diferencias no funcionaría si un reclamante no pudiese basarse en una declaración de esa índole al presentar y formular su reclamación en el marco del procedimiento de solución de diferencias de la OMC. En última instancia debería permitirse a un demandado "retirar" tal declaración únicamente si presenta pruebas convincentes de que su anterior declaración sobre los efectos de su legislación interna es incorrecta, lo cual los Estados Unidos no han intentado hacer. De otro modo se alentaría al demandado a formular declaraciones incorrectas sobre su propia legislación interna simplemente para complicar la argumentación del reclamante y el trabajo del grupo especial.

Aunque el presente procedimiento de solución de diferencias no se rige por el derecho estadounidense, Antigua y Barbuda considera que el derecho estadounidense en lo relativo al efecto de declaraciones como las formuladas por los Estados Unidos respecto de la prohibición total es útil para evaluar, en la medida pertinente, la intención o pensamiento de los Estados Unidos al formular sus declaraciones ante el OSD y el Grupo Especial. Si este asunto estuviera pendiente en un tribunal de los Estados Unidos, las declaraciones de los representantes de los Estados Unidos constituirían, de por sí, prueba suficiente para que un tribunal de justicia pudiese dictar una resolución definitiva sobre la cuestión de si los operadores de Antigua y Barbuda se enfrentan a una prohibición total contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. En otras palabras, los propios términos empleados por los Estados Unidos ante el OSD y el Grupo Especial serían suficientes, sin necesidad de presentar ninguna otra prueba, para que un tribunal de los Estados Unidos concluyese que Antigua y Barbuda ha satisfecho la carga de probar la existencia de una medida que interfiere con el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas en violación del AGCS.

En virtud del derecho estadounidense, las declaraciones de los Estados Unidos se considerarían una estipulación en cuanto a la existencia de una prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar a distancia. Una "estipulación", en un procedimiento judicial de los Estados Unidos, se define del siguiente modo:

> "[U]n acuerdo, admisión u *otra concesión* hecha en un procedimiento judicial por las partes o sus abogados. La esencia de una estipulación es un acuerdo entre las partes o entre los abogados con respecto al asunto sometido a un tribunal (…). Una estipulación es un mecanismo que ahorra tiempo, utilizado para admitir pruebas necesarias, pero fundamentales o periféricas, que ambas partes en el litigio reconocen como verdaderas y que no constituyen motivo de controversia entre ellas. Una estipulación es una declaración de admisión de hechos que niega la necesidad de presentar pruebas para demostrar el hecho, y no se permite a la parte intentar con posterioridad la refutación del hecho.[246]

Las circunstancias que rodean la declaración de los Estados Unidos llevan decididamente a pensar que ésta sería considerada una estipulación en el derecho estadounidense. Durante las consultas, Antigua y Barbuda sostuvo la posición de que la mejor manera de describir las extensas medidas citadas en su anexo, tanto en forma aislada como en combinación, sería decir que son una prohibición total por parte de los Estados Unidos del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. La propuesta de Antigua y Barbuda reflejaba su convicción de que el concepto de "prohibición total" no era objeto de controversia y, además, serviría para acelerar el examen de esta cuestión al permitir al Grupo Especial y a las partes evitar el consumo del tiempo y los recursos

[246] *83 Corpus Juris Secundum ("C.J.S.") Stipulations § 2* (sin cursivas en el original) (se omiten las citas internas).

necesarios para describir y definir las numerosas leyes federales y estatales que constituyen la prohibición total. En respuesta a una carta de Antigua y Barbuda[247] en la que se planteaban las ventajas de proceder de conformidad con esta teoría, los Estados Unidos respondieron por escrito confirmando su posición de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar ofrecido por los operadores de Antigua y Barbuda estaba prohibido por la legislación de los Estados Unidos.[248] Después de ello, los Estados Unidos reiteraron el concepto de "prohibición total" en las declaraciones formuladas ante el OSD y el Grupo Especial. En circunstancias en las cuales los Estados Unidos expusieron de modo consciente y voluntario su posición de que existe una prohibición total después de que el concepto fuera planteado por Antigua y Barbuda como una medida tendiente a mejorar la eficiencia, y dado que luego los Estados Unidos reiteraron y aclararon el concepto de prohibición total ante el OSD y este Grupo Especial, es evidente e inequívoco que los Estados Unidos reconocen que una o más de sus medidas sirven para prohibir los servicios de juegos de azar y apuestas a distancia ofrecidos por operadores de Antigua y Barbuda.[249] Este reconocimiento constituye una estipulación en virtud del derecho estadounidense.[250] El efecto de esta estipulación sería poner fin al argumento de los Estados Unidos de que Antigua y Barbuda no ha cumplido su obligación con respecto a explicar o describir las medidas objeto de reclamación. Como norma general del derecho de los Estados Unidos, las estipulaciones son concluyentes en lo que respecta a todas las materias adecuadamente contenidas y necesariamente incluidas en ellas, y a todas las materias que son parte esencial de la estipulación.[251] Por lo regular, no se permite a una parte contradecir una estipulación[252], aun si ésta es contraria a los hechos, y aun si la estipulación afecta los derechos legales y constitucionales de las partes en ella.[253]

En virtud del derecho estadounidense, las declaraciones formuladas por los Estados Unidos ante el OSD en el sentido de que la legislación estadounidense prohíbe los servicios en cuestión constituirían pruebas convincentes de la existencia del objeto de la alegación: que la legislación de los Estados Unidos prohíbe a los operadores de Antigua y Barbuda el suministro transfronterizo a

---

[247] Carta de Antigua y Barbuda a los Estados Unidos (8 de mayo de 2003). Véanse los comentarios de Antigua y Barbuda sobre la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, párrafo 7.

[248] Carta de los Estados Unidos a Antigua y Barbuda (5 de junio de 2003). Véanse los comentarios de Antigua y Barbuda sobre la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos, nota 4.

[249] Según el derecho estadounidense, una estipulación no debe seguir ninguna forma particular, aparte de estar formulada en términos definidos y claros, y es esencial que la estipulación cuente con la aquiescencia de las partes o sus representantes. *C.J.S Stipulations, § 13* (se omiten las citas internas).

[250] Según el derecho estadounidense, la cuestión de si la declaración constituye o no una estipulación debería ser decidida por un tribunal. Al hacerlo, el tribunal daría a la estipulación una interpretación amplia, o una interpretación que la haga razonable y justa para ambas partes. *C.J.S. Stipulations, § 47*. Una estipulación que admita hechos especificados a los efectos del proceso judicial, o convenga en su existencia, debe ser interpretada en su conjunto de modo justo y razonable a fin de hacer efectiva la intención de las partes, y a la luz de la totalidad del expediente y las circunstancias del caso. *Ibid., § 84*. Una regla primaria de interpretación es determinar y hacer efectiva la intención de las partes. *Ibid., § 46* (se omiten las citas internas).

[251] *Ibid., § 6* (se omiten las citas internas).

[252] Una estipulación no puede desestimarse o rechazarse a voluntad; sin embargo, puede rechazarla un tribunal. La cuestión de si se ha de rechazar una estipulación queda a discreción del tribunal, y requiere un ejercicio extraordinario de sus facultades, que puede ser aceptable y apropiado sólo cuando se deja en claro que es necesario para impedir una injusticia. Esta facultad discrecional generalmente no se ejercerá para rechazar una estipulación a menos que se demuestre que hay una justificación para hacerlo, y a menos que esa decisión se adopte sin perjuicio para ninguna parte.

[253] *C.J.S Stipulations, §6* (se omiten las citas internas).

distancia de servicios de juegos de azar y apuestas a consumidores en los Estados Unidos. Este importante elemento de prueba sería de por sí suficiente para apoyar la constatación por un tribunal de los Estados Unidos de que ese país prohíbe totalmente el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Aunque Antigua y Barbuda no considera que los Estados Unidos nieguen la existencia de su prohibición total, si los Estados Unidos intentasen hacerlo un tribunal de ese país consideraría las declaraciones formales de los Estados Unidos ante el OSD como una "admisión de parte contraria". Las admisiones pertinentes de una parte, ya consistan en afirmaciones orales o escritas, o en comportamientos no verbales[254], son pruebas admisibles en los tribunales de los Estados Unidos cuando son ofrecidas por una parte contraria.[255] Las admisiones en forma de opinión son pruebas pertinentes, aun cuando la opinión sea una inferencia jurídica.[256] Como tales, las declaraciones formuladas por los Estados Unidos ante el OSD serían aceptadas por un tribunal estadounidense como prueba de una admisión por parte de los Estados Unidos.

Es un principio general del derecho estadounidense que a una parte que haya asumido en forma consciente y voluntaria determinada posición en un procedimiento no se le permite en general asumir una posición incompatible con dicha posición en perjuicio de la parte contraria. Como simple ilustración, a una parte que incumpla un contrato por motivos especificados en el momento no se le permitirá con posterioridad, al ser demandada por daños y perjuicios, ofrecer otros motivos diferentes del incumplimiento del contrato.[257] En el lenguaje jurídico estadounidense, la parte que incurrió en

---

[254] *Wright and Miller*, 30B Federal Practice and Procedure §7015, Prueba documental AB-109, en el que se cita el caso *United States v. Nakaladski*, 481 F.2d 289 (5th Cir.1973), *cert. denied*, 414 U.S. 1064 (1973) (se constata que una sonrisa constituye una admisión) y 4 *Weinstein's Evidence* ¶ 801 d) 2) A)[01] at 801-239 (1990) (Rule 801 d) 2) "no intenta categorizar el gran número de formas en las cuales una parte * * * puede hacer una admisión. Las admisiones pueden hacerse expresamente o pueden inferirse de una conducta.").

[255] Esta doctrina se basa en *Federal Rule of Civil Procedure 801(d)(2)*, que dice lo siguiente:

> d) declaraciones que no son de oídas. Una declaración no es de oídas si (...)
>
> 2) Admisión por la parte contraria. La declaración se ofrece contra una parte y es A) la declaración de la propia parte hecha personalmente o mediante representación o B) una declaración que dicha parte ha manifestado adoptar o considerar verdadera, o C) una declaración hecha por una persona autorizada por dicha parte a formular una declaración relativa al tema, o D) una declaración hecha por un agente o empleado de dicha parte relativa a un asunto comprendido en el ámbito de la delegación o empleo, efectuada durante la existencia de la relación, o E) una declaración hecha por un confabulado con dicha parte durante el curso de la confabulación y en la prosecución de su objetivo. El contenido de la declaración será considerado pero no será por sí solo suficiente para establecer la autoridad del declarante de conformidad con el apartado C), la relación de delegación o empleo y su alcance de conformidad con el apartado D), ni la existencia de la confabulación y la participación en ella del declarante y la parte contra la cual se ofrece la declaración de conformidad con el apartado E).

[256] *Wright and Miller*, 30B *Federal Practice and Procedure* § 7015, que cita a *Owens v. Atchison, Topeka & Santa Fe Ry. Co*., 393 F.2d 77, 79 (5th Cir. 1968), *cert. denied*, 393 U.S. 855, 89 S.Ct. 129, 21 L.Ed.2d 124 (1968) ("Está bien establecido que la norma relativa a la opinión no es aplicable a las admisiones de las partes"); véase también *McCormick, Evidence* § 256 at 141-42 (quinta edición 1999).

[257] *David J. Joseph Co v. United States*, 82 F.Supp. 345 (Ct. Cl. 1949) (en el que se sostiene que en el caso en el que los Estados Unidos cancelaron un contrato para recibir chatarra de hierro de una empresa por una única razón declarada, tenían vedado por preclusión (*estoppel*) alegar durante el proceso como defensa para romper el contrato que lo habían cancelado por otra razón).

incumplimiento en este ejemplo tendría vedado por preclusión ("would be estopped from") modificar su posición.[258]

Debido a que los Estados Unidos formularon estas declaraciones con respecto a la prohibición total en el curso del presente procedimiento, si este asunto estuviera pendiente en un tribunal de ese país, los Estados Unidos tendrían vedado por preclusión aducir ahora que no existe una prohibición total. La doctrina de la preclusión ("*estoppel*") judicial se plantea en el marco de la jurisprudencia de los Estados Unidos cuando una parte intenta hacer valer, en un procedimiento judicial o cuasijudicial, una posición contraria a una posición adoptada por esa misma parte en un procedimiento judicial o cuasijudicial anterior.[259] Los tribunales de los Estados Unidos han reconocido que es un error permitir que una persona abuse del proceso judicial defendiendo una posición y después defendiendo una posición diferente en el momento en que la posición modificada pasa a beneficiarle.[260] Si se aplica esta doctrina, el tribunal de justicia competente en el procedimiento subsiguiente impedirá ("*will estop*") que la parte haga valer una posición de hecho o de derecho contraria a la alegada en el procedimiento anterior.[261] El Gobierno de los Estados Unidos está sujeto, al igual que cualquier otro litigante, a una preclusión judicial siempre que se invoque adecuadamente esa doctrina.[262]

*Estados Unidos*

En la reunión del OSD de 24 de junio de 2003, los Estados Unidos afirmaron que habían "aclarado que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense" y que "[l]o está por igual para los proveedores de servicios nacionales y los extranjeros". Los Estados Unidos mantienen estas declaraciones. Dos aclaraciones pueden ser de utilidad. En primer lugar, los Estados Unidos no dijeron en ese momento que esta prohibición era "total", y han aclarado reiteradamente que no lo es. En ocasión de la reunión del OSD, dicha aclaración era innecesaria porque estábamos hablando en el contexto de alegaciones que en ese momento considerábamos relacionadas con la transmisión de apuestas por Internet o por teléfono por parte de los proveedores de servicios de Antigua y Barbuda, acciones que ciertamente están prohibidas por el derecho estadounidense. En segundo lugar, nuestra observación sobre la aplicabilidad de esta prohibición a los proveedores de servicios nacionales debería haber dejado claro que la prohibición a la que nos referíamos no era una restricción del suministro transfronterizo *per se*; en cambio, nos referíamos a leyes de aplicación general que se aplican igualmente al suministro

[258] Véase, por ejemplo, *United States v. Smith*, 781 F.2d 184 (10th Cir. 1986). ("[A] pesar de la posición adoptada anteriormente por el Fiscal de los Estados Unidos, el Gobierno pretende ahora sostener que carece de importancia la cuestión de si [un funcionario del Gobierno cumplió determinados procedimientos]. No permitiremos este tardío y radical cambio de posición."). *Ibid.*, página 185.

[259] T. Scott Belden, "*Judicial Estoppel in Civil Action Arising from Representation or Conduct in Prior Administrative Proceeding*", 99 *American Law Reports* 5th 65 (2002). Véase también 31 *C.J.S. Estoppel and Waiver*, § 140 (en el que se afirma que "[g]eneralmente, una parte tiene vedado por preclusión ('*is estopped from*') asumir posiciones incompatibles en el curso de un mismo procedimiento judicial.").

[260] 99 A.L.R. 5th, 65, § 2.

[261] *Ibid.*

[262] *United States v. Levasseur*, 699 F.Supp 965 (D. Mass, 1988). (en el que se afirma que "[e]n su esencia, esta doctrina prohíbe a una parte hacer valer posiciones incompatibles en los procedimientos judiciales. Esta doctrina se ha desprendido de "una renuencia judicial universal a permitir a los litigantes actuar de forma irresponsable y desconsiderada ('*play fast and loose*') en los tribunales según las vicisitudes del interés propio" así como de un deseo de "proteger de abusos el procedimiento judicial". 1B J. *Moore & J. Lucas, Moore's Federal Practice* ¶ 0.405[8] (segunda edición 1984) (en el que se cita *Scarano v. Central R. Co. of New Jersey*, 203 F.2d 510, 513 [3d Cir.1953] [Hastie, J])").

transfronterizo y al suministro de servicios similares (es decir, el suministro a distancia) dentro de los Estados Unidos.

Ambas declaraciones estaban implícitas en nuestras observaciones formuladas en la reunión del OSD. Antigua y Barbuda se equivoca al interpretar estas observaciones como una "concesión" o incluso un apoyo de la existencia de la supuesta "prohibición total" del suministro transfronterizo de todos los servicios de juegos de azar. Como hemos declarado reiteradamente, no existe tal "prohibición total" en virtud del derecho interno estadounidense. Lo que es más importante, dado que el concepto de "prohibición total" está privado de todo significado o efecto jurídico tanto según el derecho estadounidense como según el AGCS, las afirmaciones de Antigua y Barbuda sobre dicho concepto no contribuyen en nada a su alegación de presunción *prima facie*.

**Para Antigua y Barbuda:**

**10. ¿ Impugna Antigua y Barbuda: i) las *disposiciones legislativas y reglamentarias* concretas de las que se alega que equivalen a una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas *en sí mismas*; y/o ii) la *aplicación* concreta de dichas disposiciones; y/o iii) la *práctica* de los Estados Unidos *relativa* al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas? Sírvanse identificar todas las disposiciones legislativas y reglamentarias pertinentes.**

*Antigua y Barbuda*

Antigua y Barbuda impugna los tres aspectos, que están intrínsecamente vinculados y son todos elementos de la prohibición total que Antigua y Barbuda pretende impugnar en el presente asunto. Se da a las *disposiciones legislativas y reglamentarias* un efecto práctico por su *aplicación* a casos concretos. Por ejemplo, si los Estados Unidos mantuvieran su prohibición pero no la hicieran efectiva, entonces el menoscabo de las ventajas resultantes para Antigua y Barbuda del AGCS sería mucho menos sustancial y probablemente Antigua y Barbuda no habría iniciado el presente procedimiento. La *práctica* de los Estados Unidos relativa al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas también se basa o pretende basarse en disposiciones legislativas y reglamentarias.[263] En opinión de Antigua y Barbuda, no sería lógico ni eficaz impugnar alguno de estos elementos sin impugnar los demás.

En la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda, se afirma lo siguiente: "La prohibición total de los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos desde fuera de los Estados Unidos parece estar en conflicto con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del AGCS y de su Lista de compromisos específicos anexa al AGCS (y en particular el sector 10.D de ésta) (…)": El objetivo de esta declaración era someter la propia "prohibición total" a la consideración del Grupo Especial. Aunque no niegan la prohibición total, los Estados Unidos insisten en que Antigua y Barbuda debe explicar a los Estados Unidos y al Grupo Especial cómo se interpreta exactamente esa prohibición total en virtud del derecho estadounidense. Antigua y Barbuda ha adoptado sistemáticamente la posición de que forzarla a hacerlo -en las palabras de los Estados Unidos "una tarea imposible, en nuestra opinión"[264]- es inútilmente oneroso y desviaría los esfuerzos del Grupo Especial hacia el ejercicio necesario para entender los detalles mínimos del ordenamiento jurídico estadounidense, cuando esos detalles no deberían afectar al resultado del presente procedimiento.

[263] Véanse, por ejemplo, la Garantía de Desistimiento (*Assurance of Discontinuance*) firmada en agosto de 2002 entre el Fiscal General del Estado de Nueva York y Paypal Inc. y el examen de ese documento que figura en la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 29 del Grupo Especial.

[264] Véase la sección III.B.3 del presente informe.

Antigua y Barbuda considera que es lógico y eficiente impugnar la prohibición total de los Estados Unidos, como una medida en sí misma y por sí misma, compuesta de disposiciones legislativas y reglamentarias, aplicaciones y prácticas concretas que tanto separada como conjuntamente menoscaban las ventajas resultantes para Antigua y Barbuda del AGCS. El reciente informe del Órgano de Apelación acerca del asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*[265] confirma que es jurídicamente posible impugnar tal prohibición total, y que si bien el Grupo Especial debe, como cuestión de fondo, establecer el menoscabo de las ventajas resultantes para Antigua y Barbuda del AGCS ocasionado por la prohibición total, no está obligado, como cuestión preliminar de competencia, a examinar todas las leyes, reglamentos, aplicaciones y prácticas nacionales que puedan contribuir al menoscabo de dichas ventajas.

La finalidad del presente procedimiento de solución de diferencias es tratar la cuestión del menoscabo de las ventajas resultantes para Antigua y Barbuda del AGCS. A este respecto, Antigua y Barbuda impugna básicamente cada disposición legislativa que pueda interpretarse que forma parte de la prohibición total por los Estados Unidos del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Las disposiciones legales en las que más parecen basarse los Estados Unidos en sus medidas de aplicación de la ley, o que es más probable que formen parte de la prohibición total, se enumeraron en el anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda y también se presentaron al Grupo Especial, junto con resúmenes. El hecho de que la prohibición total esté constituida por un gran número de diferentes disposiciones legales no significa que los Estados Unidos tengan que derogar o modificar cada una de estas disposiciones legislativas para poner su legislación en conformidad con sus obligaciones contraídas en el marco del AGCS. Como se señaló en la declaración inicial formulada por Antigua y Barbuda en la primera reunión del Grupo Especial, el Gobierno Federal de los Estados Unidos posee la facultad de legislar en la esfera del comercio internacional de una forma que prevalezca sobre todas las leyes y reglamentos contradictorios de los Estados.[266] Además, un número considerable de las leyes que actualmente pueden aplicarse contra los servicios de juegos de azar y apuestas suministrados por Antigua y Barbuda debido a que estos servicios se consideran actualmente "ilegales" ya no serían aplicables porque, una vez "autorizados", los servicios suministrados por Antigua y Barbuda serían "legales". En cualquier caso, lo que importa a Antigua y Barbuda, y lo que importa a los efectos de la solución de diferencias de la OMC, es que los Estados Unidos pongan fin al menoscabo de sus obligaciones dimanantes de un tratado proporcionando acceso al mercado para el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas por Antigua y Barbuda de conformidad con sus obligaciones contraídas en virtud del AGCS. No importa cómo se estructure formalmente este acto conforme al derecho estadounidense.

*Estados Unidos*

Dejando a un lado las cuestiones relativas a la falta de establecimiento de una presunción *prima facie* por parte de Antigua y Barbuda, sobre la cual los Estados Unidos ya han formulado comentarios, la pregunta del Grupo Especial apunta a una cuestión diferente relativa al ámbito de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda. Los Estados Unidos consideran que las únicas alegaciones comprendidas en el ámbito de la solicitud de establecimiento presentada por Antigua y Barbuda (y, por consiguiente, en el mandato del Grupo Especial) serían alegaciones contra disposiciones legislativas y reglamentarias concretas "en sí mismas" y/o el efecto colectivo de dos o más de tales disposiciones. La solicitud de establecimiento de un grupo especial no expresa ninguna alegación contra aplicaciones particulares de esas medidas, y

[265] Véase el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Examen por extinción: acero resistente a la corrosión*.

[266] Véase la sección III.B.3 del presente informe.

la aclaración de Antigua y Barbuda, aceptada por el Grupo Especial, parecería confirmar que no hay una alegación de ese tipo comprendida en el ámbito de la solicitud de establecimiento.[267] En la medida en que Antigua y Barbuda planteó la aplicación de leyes y reglamentos en su solicitud de establecimiento, indicó ejemplos de esa aplicación sólo como un intento de ilustrar la existencia de "una prohibición general contra el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos" en sí misma.[268]

**11. ¿A qué "autorización para el suministro" se refiere Antigua y Barbuda en el párrafo 88 de su primera declaración oral? Sírvanse identificar los casos en los que se denegó la "autorización para el suministro" en los Estados Unidos y dar detalles de los mismos.**

*Antigua y Barbuda*

En su declaración inicial ante el Grupo Especial, formulada en la primera reunión sustantiva de las partes, Antigua y Barbuda afirmó que "es imposible que los proveedores de Antigua y Barbuda obtengan una autorización para el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar." Lo que se quería decir con ello no era que los operadores de Antigua y Barbuda hubiesen solicitado suministrar servicios de juegos de azar y apuestas a los Estados Unidos y que éstos lo hubiesen negado; la cuestión era que, en virtud del derecho estadounidense, es imposible que los proveedores de Antigua y Barbuda cumplan los criterios de autorización. Hay dos razones para ello. La primera es obvia: el Gobierno de los Estados Unidos considera ilegal el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, y, por tanto, sería ilegal que los proveedores de Antigua y Barbuda obtuvieran autorización en el marco de la legislación estadounidense tal como existe actualmente. En la primera reunión del Grupo Especial, Antigua y Barbuda solicitó a los Estados Unidos que explicasen cómo podrían suministrar legalmente los proveedores de Antigua y Barbuda servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Como respuesta, los Estados Unidos confirmaron que ello no era posible.

En segundo lugar, según las leyes o prácticas de cada Estado que prevé juegos de azar autorizados por el Estado en una forma u otra, las condiciones de las que depende la obtención del derecho a suministrar servicios de juegos de azar en el Estado excluyen por definición la admisibilidad de los operadores de Antigua y Barbuda para las actividades transfronterizas. Por consiguiente, incluso si los Estados Unidos no mantuvieran su prohibición total, los operadores de Antigua y Barbuda tampoco podrían ofrecer legalmente sus servicios en el marco de los sistemas de autorización de los diferentes Estados.[269]

**12. En el párrafo 3 de su primera declaración oral, Antigua y Barbuda ilustra su alegación de que para los operadores de Antigua y Barbuda es ilegal suministrar servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos señalando que los Estados Unidos han encarcelado al operador de una empresa de Antigua y Barbuda. ¿Podría proporcionar Antigua y Barbuda más detalles con respecto a este ejemplo? ¿Existen otros casos que ilustren el argumento de Antigua y Barbuda? En caso afirmativo, sírvanse suministrar detalles.**

---

[267] Véase la Comunicación del Grupo Especial del 29 de octubre de 2003, párrafo 31, reproducida en el anexo B del presente informe.

[268] *Ibid.*

[269] Véanse los ejemplos de sistemas de autorización estatal contenidos en la Segunda comunicación de Antigua y Barbuda, WT/DS285, párrafos 26-29.

*Antigua y Barbuda*

El caso mencionado es el caso *United States v. Jay Cohen.*[270] El caso *Cohen* entraña el enjuiciamiento en virtud de la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*)[271] de un ciudadano estadounidense que se había mudado a Antigua y Barbuda y había establecido allí una empresa para ofrecer servicios de juegos de azar y apuestas en -entre otros lugares- los Estados Unidos de manera transfronteriza. En 1996, el Sr. Cohen, entonces un operador de opciones en el *Pacific Stock Exchange*, de 29 años, titulado en ingeniería nuclear por la Universidad de California en Berkeley, se mudó a Antigua y Barbuda con varios colegas y constituyó una empresa de Antigua y Barbuda, *World Sports Exchange Limited* ("WSE"), para explotar un sitio Web de apuestas deportivas. WSE fue autorizada inicialmente en 1996 por el Gobierno de Antigua y Barbuda para suministrar esos servicios y desde entonces estuvo autorizada y ha estado funcionando continuamente. En 1998, el Sr. Cohen figuró entre los aproximadamente 20 operadores de empresas de Antigua y Barbuda y otras empresas extranjeras dedicadas al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas que fueron acusados por el Gobierno de los Estados Unidos de infringir la Ley de Comunicaciones por Cable simplemente por suministrar estos servicios a consumidores del Estado de Nueva York.

Aunque la mayoría de las personas acusadas concertaron algún tipo de acuerdo de negociación con los Estados Unidos o simplemente han permanecido fuera de ese país y no son perseguibles judicialmente, el Sr. Cohen regresó a los Estados Unidos de Antigua y Barbuda con la sola finalidad de responder a los cargos en su contra. El Sr. Cohen estaba convencido de que no podría ser declarado culpable de infringir la Ley de Comunicaciones por Cable[272] porque había diseñado específicamente las actividades de WSE según el modelo de Capital OTB, una empresa interna de los Estados Unidos que ofrece apuestas interestatales por teléfono desde hace más de 20 años, así como más recientemente por conducto de Internet, sin haber sido enjuiciada en virtud de la Ley de Comunicaciones por Cable. Cuando el Sr. Cohen intentó hacer valer en su defensa su convicción de la legalidad de las actividades de WSE en virtud de la ley estadounidense y sus esfuerzos por cumplir la ley estadounidense en la organización y explotación de WSE, el juez presidente de la sala consideró que esas convicciones y esfuerzos no eran pertinentes. A este respecto es, cuando menos, notable que durante el juicio del Sr. Cohen el Departamento de Justicia de los Estados Unidos haya declarado ante el tribunal de primera instancia que la comparación con Capital OTB no era pertinente porque las operaciones interestatales de dicha empresa no estaban prohibidas por la Ley de Comunicaciones por Cable, mientras que las operaciones de WSE lo estaban.[273] Esta declaración ante el tribunal en el caso Cohen sobre la legalidad de las actividades de Capital OTB es claramente contraria a lo que los Estados Unidos dijeron al Grupo Especial en el presente asunto.[274] El Sr. Cohen fue finalmente condenado y su sentencia fue confirmada por el Tribunal de Apelaciones del Segundo Circuito de los Estados Unidos. El juez presidente condenó al

[270] *United States v. Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001), *cert. denied*, 122 S. Ct. 2587 (2002).

[271] 18 U.S.C. § 1084.

[272] Una de las declaraciones que el Sr. Cohen pronunció en su defensa fue que había diseñado las actividades de WSE según el modelo de Capital OTB descrito en la primera comunicación de Antigua y Barbuda. Véase *Cohen Trial Transcript*, páginas 838, 859-869 (testimonio del Sr. Cohen de fecha 22 de febrero de 2000 en su juicio celebrado en Nueva York).

[273] *Cohen Trial Transcript*, página 857 (declaración de la Sra. Pesce en representación del Departamento de Justicia de los Estados Unidos).

[274] En la reunión del Grupo Especial y las partes del 10 de diciembre de 2003, el representante de los Estados Unidos declaró que las operaciones de empresas tales como Capital OTB eran contrarias a la ley federal.

Sr. Cohen a 21 meses en una prisión federal y dos años adicionales de libertad condicional supervisada. En la fecha de las presentes respuestas, el Sr. Cohen está encarcelado en una prisión federal ubicada -hecho no carente de ironía- en Las Vegas, Nevada.

Los Estados Unidos también adoptan medidas represivas contra los intermediarios financieros y las empresas de medios de comunicación que hacen publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar y apuestas. Dichas medidas se consideran un impedimento más eficaz del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar que el enjuiciamiento de personas que no están físicamente presentes en los Estados Unidos.[275] Hay ejemplos de este tipo de medidas en diversas pruebas documentales presentadas por Antigua y Barbuda. Entre otros ejemplos de medidas adoptadas por las autoridades federales y estatales de los Estados Unidos para impedir el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas figuran el procedimiento iniciado por el Fiscal General del Estado de Nueva York en virtud de leyes penales estatales, la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*) y la Ley de Viajes (*Travel Act*) en el caso *World Interactive Gaming Corp*[276] y el enjuiciamiento -que no prosperó- en el caso *United States v. Truesdale*[277] de un proveedor de servicios de juegos de azar por Internet basado en la República Dominicana, en virtud de la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (*Illegal Gambling Business Act*).[278] Además, las autoridades de los Estados siguen adoptando medidas para prohibir o impedir la oferta de suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Al igual que la reciente carta de los Estados Unidos que aconseja a las empresas publicitarias no permitir la publicidad de servicios extranjeros de juegos de azar por Internet[279], los Estados han hecho otro tanto y adoptado medidas similares. Un ejemplo de tales medidas estatales se ha dado a conocer recientemente en Alabama.[280]

---

[275] Véase *Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act and the Internet Gambling Licensing and Regulation Commission Act*, Audiencia ante el Subcomité sobre el Crimen, Terrorismo y Seguridad Nacional del Comité de la Magistratura, 108th *Congress* 10 (2003), página 70.

[276] *Vacco ex rel. People v. World Interactive Gaming Corp*., 714 N.Y.S.2d 844, 854 (N.Y. Sup. Ct. 1999. Si bien el caso *Vacco* entrañaba elementos que no estaban presentes en el caso *Cohen*, tales como alegaciones de fraude contra los inversores, el Fiscal General de Nueva York en el caso *Vacco* hizo valer que la Ley de Comunicaciones por Cable (*Wire Act*) prohibía el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda a los Estados Unidos.

[277] 152 F.2d 443 (5th Cir. 1998). Contrariamente a la determinación del tribunal sobre el caso *Cohen*, en el caso *Truesdale* el tribunal de justicia sostuvo que los servicios de juegos de azar y apuestas se suministraban desde fuera de los Estados Unidos y tenían lugar fuera de los Estados Unidos, y por consiguiente no era ilegales en virtud del derecho estadounidense.

[278] 18 U.S.C. § 1955.

[279] Carta del Departamento de Justicia de los Estados Unidos a la Asociación Nacional de Emisoras y Televisión titulada "*Advertising for Internet Gambling and Offshore Sportsbooks Operations*" (Publicidad de juegos de azar por Internet y operaciones extraterritoriales de correduría de apuestas deportivas) (11 de junio de 2003).

[280] Además de Alabama, varios Estados han advertido a los anunciantes que no acepten negocios de operadores de juegos de azar con sede en el extranjero. En 1997, el Fiscal General de Florida advirtió a los anunciantes que estaban promocionando ilegalmente juegos de azar ilegales en virtud de la legislación de Florida al promocionar empresas extraterritoriales de juegos de azar. Fiscal General de Florida, Comunicado de prensa: *Western Union Cuts off Sports Betting Accounts* (23 de diciembre de 1997). Véase también la declaración de John Malcolm (20 de noviembre de 2002). (En la que se indica que, en 2001, el Fiscal General de Colorado advirtió a los anunciantes que no hicieran publicidad de operadores extranjeros de juegos de azar por Internet y, en 2000, la Comisión de Carreras de Caballos de California envió avisos a todas las estaciones de radio para que dejaran de emitir anuncios publicitarios para operadores extranjeros de juegos de azar.)

En Alabama, la ley del Estado establece que una persona comete el delito de "promover los juegos de azar" tipificado por la legislación estatal si a sabiendas fomenta una actividad ilegal de juegos de azar u obtiene beneficios con ella de otro modo que en calidad de jugador.[281] En noviembre de 2003, la Oficina del Fiscal General de Alabama ordenó a WJOX-AM de Birmingham, Alabama, una estación de radio deportiva, que pusiese fin a la difusión de anuncios publicitarios de operaciones de juegos de azar por Internet o se expondría a un enjuiciamiento penal. La advertencia se envió mediante una carta de Richard Allen, primer adjunto del Fiscal General de Alabama Bill Pryor. En esa carta, Allen informaba a la estación de radio de que la Oficina del Fiscal General de Alabama había examinado la difusión de anuncios publicitarios de operaciones de juegos de azar por teléfono e Internet difundidos por la estación de radio. "Si se pone fin inmediatamente a los anuncios publicitarios, esta oficina no prevé adoptar nuevas medidas. Sin embargo, esta es la segunda vez que nos comunicamos con ustedes en relación con este tipo de actividades," escribió Allen. Promover los juegos de azar es una falta castigada con una pena máxima de un año de prisión y una multa de 2.000 dólares EE.UU. Allan advirtió que cada transmisión de un anuncio publicitario sería considerada un delito en sí. Como resultado de la carta del Fiscal General, los conductores de radio de WJOX-AM han informado a los oyentes de que ya no pueden continuar llamando para hablar sobre líneas de juegos de azar o apuestas, un tema frecuente durante la temporada de fútbol americano universitario.[282]

*Estados Unidos*

Antigua y Barbuda parece referirse al caso de Jay Cohen, un ciudadano estadounidense que llevó a cabo una operación ilegal de juegos de azar por Internet desde Antigua y Barbuda. Cohen fue detenido en marzo de 1998 y condenado tras un juicio de 10 días en febrero de 2000. Los hechos del caso se describen en el expediente de la apelación del asunto *United States v. Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001) (donde se confirma la condena de Cohen).[283]

**Para los Estados Unidos:**

**13. ¿Cómo concilian los Estados Unidos su afirmación, en el párrafo 46 de su primera declaración oral, de que "no existe una prohibición general del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en virtud del derecho estadounidense" con sus declaraciones recogidas en los párrafos 47 de los documentos WT/DSB/M/151 y WT/DSB/M/153, respectivamente, de que el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas está prohibido por el derecho estadounidense? Sírvanse suministrar una lista de las transacciones que estarían incluidas en los "servicios de juegos de azar y apuestas".**

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos han contestado la primera parte de la pregunta del Grupo Especial en su respuesta a la pregunta 9 *supra*. Con respecto a una lista de las transacciones que estarían incluidas en los "servicios de juegos de azar y apuestas", los "servicios de juegos de azar y apuestas", como indicaron anteriormente los Estados Unidos, no aparecen en la Lista de los Estados Unidos ni en el documento W/120. Y la CPC provisional (el único documento que se refiere a esta expresión) no

[281] Ala. Code § 13A-12-22.

[282] "*State Warns All Sports Station About Gambling Ads*", *Gadsden Times* (Alabama) (8 de noviembre de 2003) (http://www.gadsdentimes.com/apps/pbcs.dll/article?AID=/20031107/APN/311071052&cachetime=5).

[283] *United States v. Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001), *cert. denied*, 122 S. Ct. 2587.

incluye una lista de esa índole. Sin embargo, los Estados Unidos no pueden concebir que haya alguna base para que Antigua y Barbuda pueda afirmar que los "servicios de juegos de azar y apuestas" excluyen los servicios que entrañan la organización y/o facilitación de los juegos de azar pero no entrañan la transmisión efectiva de apuestas.[284]

**14. ¿Cuál es la condición jurídica de la *Internet Gambling Prohibition Act* (Ley de Prohibición de Juegos de Azar por Internet) (mencionada en Estados Unidos - Prueba documental 4), la *Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act* (Ley de Prohibición de Apuestas Ilegales por Internet) (mencionada en Estados Unidos - Prueba documental 5) y la *Internet Gambling Licensing and Regulation Commission Act* (Ley de la Comisión de Autorización y Reglamentación de los Juegos de Azar por Internet) (mencionada en Estados Unidos - Prueba documental 5)? Sírvanse suministrar el texto de estos documentos.**

*Estados Unidos*

Se trata de proyectos de ley (es decir, medidas propuestas) que se debatieron en el Congreso. Ninguno de ellos se ha convertido en ley.[285] Los Estados Unidos han proporcionado al Grupo Especial los elementos fundamentales del testimonio presentado al Congreso durante la consideración de estos proyectos de ley como prueba de las diversas cuestiones y preocupaciones que se plantean actualmente en torno a los juegos de azar por Internet. Se adjunta el texto de los proyectos de ley no adoptados.

C. ARTÍCULO XVI

**Para los Estados Unidos:**

**15. Cuando un Miembro haya contraído compromisos plenos de acceso a los mercados sobre el suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, ¿podría una prohibición del suministro a distancia de esos servicios en ese Miembro permitir al mismo Miembro sostener que no existe violación del artículo XVI del AGCS? Tengan a bien formular observaciones al respecto.**

*Estados Unidos*

Sí. Como se analizó en la segunda comunicación de los Estados Unidos, una "prohibición" no es *ipso facto* incompatible con el artículo XVI del AGCS. Un grupo especial debe examinar si la supuesta prohibición constituye una limitación que responde a los criterios precisos del párrafo 2 del artículo XVI. Esos criterios se relacionan tanto con el objeto de la limitación como con su forma y/o manera de expresión precisas. Una limitación que no responda a estos criterios no constituye una violación del párrafo 2 del artículo XVI.

*Antigua y Barbuda*

El artículo XVI no constituye una cláusula de no discriminación ni de trato nacional. El que una medida que viola el artículo XVI (en este caso una prohibición del suministro transfronterizo) se aplique o no también en un Miembro carece de pertinencia para la aplicación del artículo XVI. El

[284] En la sección III.B.3 se enumeran ejemplos de esos servicios.

[285] La utilización de la palabra "*Act*" ("Ley") en los títulos de las propuestas refleja una convención legislativa de los Estados Unidos para denominar los proyectos de ley propuestos ("*bills*"); no significa que se haya sancionado una ley.

párrafo 6 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 enumera cuatro ejemplos de limitaciones al acceso a los mercados comprendidas en el párrafo 2 a) del artículo XVI: i) licencia para abrir un nuevo restaurante basada en una prueba de necesidades económicas; ii) contingentes establecidos anualmente para médicos extranjeros; iii) monopolio público o privado de los servicios de contratación de mano de obra; y iv) requisitos de nacionalidad para proveedores de servicios (equivalentes a un contingente nulo). Incluyen claramente ejemplos de medidas que se aplican por igual a los servicios y proveedores de servicios extranjeros y nacionales. Sin embargo, estas medidas están sujetas al párrafo 2 a) del artículo XVI. El último ejemplo, el del requisito de nacionalidad, confirma además que, en contra de lo que sostienen los Estados Unidos, el párrafo 2 a) del artículo XVI comprende, como equivalente a un contingente nulo, una prohibición total que no se expresa numéricamente (a pesar del hecho de que, nominalmente, también se aplica un requisito de nacionalidad a los proveedores de servicios del Miembro en cuestión). Del mismo modo, una prohibición total del suministro a distancia da como resultado una negativa total (equivalente a un contingente nulo) del acceso a los mercados en el modo transfronterizo, pues no es posible el suministro transfronterizo si el suministro a distancia es ilegal.

En respuesta a la pregunta 1 *supra* Antigua y Barbuda explicó que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 son sumamente pertinentes para la interpretación de la Lista de los Estados Unidos, porque son parte del contexto de todas las Listas anexas al AGCS. Las Directrices para la consignación en Listas de 1993 también son sumamente pertinentes para la interpretación del propio AGCS y del artículo XVI en particular.

El artículo XVI sólo puede aplicarse a través de compromisos específicos consignados en listas. Por consiguiente, el enfoque adoptado por los Miembros al redactar los compromisos del artículo XVI en sus listas de la Ronda Uruguay constituyen un buen indicador de la intención común de las partes con respecto al sentido del artículo XVI. Esa intención común se describe en las Directrices para la consignación en Listas de 1993 (como lo confirmaron de manera unánime y explícita todos los Miembros en las Directrices para la consignación en Listas de 2001). Las Directrices de 2001 contienen precisamente los mismos ejemplos que las Directrices de 1993.[286] Con respecto al punto específico de que el párrafo 2 a) del artículo XVI comprende una prohibición total no numérica como equivalente a un contingente nulo, las Directrices para la consignación en Listas de 2001 valen como acuerdo ulterior entre las partes en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 31 de la Convención de Viena. Como se indica en la respuesta a la pregunta 1, las Directrices para la consignación en Listas de 2001 fueron aprobadas de manera unánime por los Miembros. El Grupo Especial debería observar además que los propios Estados Unidos han reconocido el valor de las Directrices para la consignación en Listas de 2001 para la interpretación del artículo XVI.[287]

*Comunidades Europeas*

No. Las Comunidades Europeas entienden que la hipótesis del Grupo Especial supone que, además de "una prohibición del suministro a distancia de servicios de juegos de azar y apuestas en el interior de[l] Miembro" que ha asumido un compromiso de acceso al mercado, el Miembro en cuestión también mantiene una medida comprendida en uno de los apartados del párrafo 2 del artículo XVI del AGCS (como por ejemplo, en opinión de las CE, una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar). Habiendo concluido que una medida (como por ejemplo una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar) está comprendida en uno de los apartados del párrafo 2 del artículo XVI, el hecho de que el mismo Miembro mantenga simultáneamente una prohibición sobre el suministro a distancia en el ámbito nacional carece de pertinencia y ni elimina ni justifica *ipso facto* una violación del artículo XVI.

[286] Directrices para la consignación en Listas de 2001, párrafo 12.

[287] Véase la sección III.B.2 del presente informe.

*México*

Aparentemente, bajo el escenario descrito en la pregunta, a los proveedores de otros Miembros de la OMC se les podría, de hecho, negar el acceso a cualquier mercado conforme al modo 1 (transfronterizo) en la medida y asumiendo que, el término "suministro a distancia", signifique suministro transfronterizo de servicios de juegos y apuestas. Por lo tanto, los proveedores de servicios de otros Miembros de la OMC podrían otorgar un trato no menos favorable que el previsto de conformidad con los términos, limitaciones y condiciones convenidos y especificados en la Lista de un Miembro que ha hecho "compromisos completos de acceso a los mercados".

D. ARTÍCULO XVII

**Para ambas partes:**

**16. Si en los Estados Unidos hay "prohibición total" del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, como sostiene Antigua y Barbuda, ¿acaso puede haber violación del artículo XVII?**

*Antigua y Barbuda*

En opinión de Antigua y Barbuda, la interpretación más apropiada de la relación entre los artículos XVI y XVII es que una determinación en el sentido de que una prohibición total del suministro transfronterizo viola el artículo XVI excluye la necesidad de evaluar si la prohibición también viola el artículo XVII. Sin embargo, Antigua y Barbuda reconoce que el texto de los artículos XVI y XVII y del párrafo 2 del artículo XX del AGCS también permite la conclusión de que los artículos XVI y XVII pueden aplicarse simultáneamente a una prohibición total del suministro transfronterizo. A este respecto, Antigua y Barbuda declara que la resolución del debate sobre la relación precisa entre los artículos XVI y XVII carece de significación práctica para el resultado del presente caso. Para Antigua y Barbuda, realmente no importa si la prohibición total de los Estados Unidos viola el artículo XVI sin afectar al artículo XVII o viola ambos artículos.

La cuestión de la superposición entre los artículos XVI y XVII parece ser una de las cuestiones jurídicas más controvertidas que se plantean en torno a la aplicación del AGCS. No obstante, esta cuestión sólo crea un problema práctico si un Miembro ha contraído compromisos diferentes de acceso a los mercados y de trato nacional con respecto al mismo sector.[288] No es ese el caso de los subsectores de la Lista de los Estados Unidos en cuestión o posiblemente en cuestión en el presente caso: el subsector 10.D y el subsector 10.A. Por consiguiente, en el contexto específico de la presente diferencia, la cuestión de la superposición no pasa de ser técnica: con independencia de que la prohibición total de los Estados Unidos viole sólo el artículo XVI o tanto el artículo XVI como el XVII, los Estados Unidos están sujetos a la obligación de poner remedio al incumplimiento de las obligaciones que le corresponden en virtud del AGCS a causa de la prohibición total. No se trata aquí de un caso en el que diferentes aspectos de las medidas de los Estados Unidos estén sujetos al artículo XVI o al artículo XVII, respectivamente. Es simplemente una cuestión de "doble uso" del artículo XVI y el artículo XVII. Sin duda existen circunstancias en que el artículo XVI puede aplicarse a determinada situación y el artículo XVII no, y viceversa. El hecho de que en la presente diferencia las medidas de los Estados Unidos violen ambas disposiciones no disminuye la utilidad de una u otra disposición. Antigua y Barbuda cree, sin embargo, que la redacción del artículo XVII, considerado aisladamente, es lo suficientemente amplia para captar casi todas las restricciones de

[288] Véase la nota informal de la Secretaría "Examen técnico de las disposiciones del AGCS", JOB(01)/17, de fecha 16 de febrero de 2001; véase también la nota informal de la Secretaría "Propuestas relativas a un examen técnico de las disposiciones del AGCS - Párrafo 2 del artículo XX", JOB(02)/153, de fecha 24 de octubre de 2002.

acceso a los mercados comprendidas en el artículo XVI, en particular porque abarca tanto la discriminación *de facto* como la discriminación *de jure*.[289]

El problema más amplio de la superposición entre los artículos XVI y XVII se ha descrito como un problema de "texto frente a contexto".[290] El texto del artículo XVII permite que sea aplicado a casi todas las restricciones al acceso a los mercados abarcadas por el artículo XVI. Por otro lado, la estructura del AGCS (esto es, el hecho de que el artículo XVI exista y se le otorgue un lugar de la misma relevancia que el artículo XVII en el AGCS y en las Listas anexas al AGCS) indica que entre los dos debe trazarse una distinción significativa. Aunque no ha podido examinar los antecedentes de la negociación de estas disposiciones, Antigua y Barbuda se ha encontrado con lo que parecen ser observaciones contradictorias sobre la historia de la negociación. Algunas hacen pensar que los negociadores trabajaron sobre la base de trazar una línea divisoria entre los artículos XVI y XVII[291]; otras, que los negociadores eran conscientes de que había superposición.[292] En opinión de Antigua y Barbuda, la interpretación más apropiada de la relación entre los artículos XVI y XVII es la de una "jerarquía práctica" en la que: i) el artículo XVI concierne a "la llave de la puerta", esto es, la normativa que afecta a la capacidad de un operador de acceder a un mercado; y ii) el artículo XVII concierne a las reglamentaciones que distorsionan la competencia a favor de los proveedores nacionales una vez que un operador ha "entrado por la puerta" y está realizando actividades en el mercado.

Con arreglo a ese enfoque, el alcance del artículo XVII se define negativamente por el alcance del artículo XVI: si una medida está abarcado por el artículo XVI, no lo está por el artículo XVII. Esta interpretación no conduce a un resultado inaceptable en una situación en la que un Miembro no tenga compromisos en la columna del acceso a los mercados y tenga un compromiso pleno en la columna del trato nacional, situación que se percibe como el problema práctico más importante que plantea la superposición de los artículos XVI y XVII.[293] En tal situación, la interpretación propuesta por Antigua y Barbuda implicaría que en la medida en que un Miembro no mantenga medidas contrarias al artículo XVI (lo que quiere decir que permite el acceso a los mercados aun cuando ello vaya más allá de los compromisos consignados en su lista) debe otorgar el trato nacional. El valor de ese compromiso de trato nacional será, por supuesto, limitado porque los agentes comerciales sabrán que la normativa de la OMC permite al Miembro restringir el acceso al mercado y prohibir la entrada en él. No obstante, en tanto se les permita el acceso al mercado tendrá que concedérseles el trato nacional.

---

[289] Un Miembro puede, por ejemplo, mantener una limitación cuantitativa de cinco proveedores en determinado subsector que sea igualmente aplicable a los proveedores extranjeros y a los nacionales. En muchas circunstancias, esto dará como resultado una discriminación *de facto* a favor de, por ejemplo, los tres proveedores que ya estén operando en el mercado.

[290] A. Mattoo, "National Treatment in the GATS", 31 *Journal of World Trade* de 1997, páginas 107-135, en página 113. El Sr. Mattoo es uno de los más distinguidos comentaristas del AGCS y trabajaba en la División de Comercio de Servicios de la Secretaría de la OMC en el momento en que escribió el artículo.

[291] *Ibid.*, en páginas 115-116.

[292] Nota informal de la Secretaría, "Propuestas relativas a un examen técnico de las disposiciones del AGCS - Párrafo 2 del artículo XX", JOB(02)/89, de fecha 16 de julio de 2002.

[293] Una interpretación amplia del artículo XVII, estrictamente basada en el texto, sería problemática en la situación del ejemplo (ningún compromiso de acceso a los mercados y un compromiso pleno de trato nacional): si el artículo XVII abarcara también medidas comprendidas en el artículo XVI, quedaría sin efecto la restricción sobre el acceso a los mercados inscrita en la lista porque la medida violaría el artículo XVII y no podría mantenerse. Las partes no pueden haber tenido la intención común de anular las limitaciones al acceso a los mercados introducidas específicamente por los Miembros en sus listas.

Antigua y Barbuda alega que esta interpretación de "jerarquía práctica" está apoyada por: i) la estructura del AGCS; ii) el lugar igualmente prominente que ocupan los artículos XVI y XVII en las Listas del AGCS; iii) la norma de que una interpretación debe dar sentido y efecto a todos los términos de un tratado; y el paralelismo entre el GATT y el AGCS, que fue una de las premisas de trabajo de los negociadores. La situación se complica, sin embargo, por el párrafo 2 del artículo XX del AGCS. Éste parece confirmar que las medidas pueden estar sujetas tanto al artículo XVI como al artículo XVII. Sin embargo, excluye al mismo tiempo la posibilidad de que se pueda utilizar al artículo XVII para menoscabar la efectividad de las restricciones sobre la aplicación del artículo XVI (como en el ejemplo arriba descrito del Miembro que no contrajo compromisos de acceso a los mercados y sí un compromiso pleno de trato nacional).[294] En opinión de Antigua y Barbuda esto confirma que, incluso si el texto de los artículos XVI y XVII permite superponer la aplicación o el "doble uso", la intención común de las partes fue que este no fuera el caso y que las disposiciones se aplicaran por separado. Por otra parte, podría interpretarse que el párrafo 2 del artículo XX apoya la interpretación textual de que los artículos XVI y XVII pueden aplicarse a una misma medida. En opinión de Antigua y Barbuda, esta no es la interpretación más apropiada pero no es una interpretación inapropiada y el Grupo Especial la puede adoptar. Decida lo que decida el Grupo Especial, Antigua y Barbuda sostiene la firme opinión de que la decisión que se tome sobre esta cuestión no tendrá un efecto importante sobre el resultado práctico de esta diferencia.

*Estados Unidos*

En la presente diferencia, en que las restricciones en cuestión se aplican tanto a los proveedores transfronterizos como a los proveedores nacionales del servicio "similar", los Estados Unidos no ven cómo podría haber una violación del artículo XVII. Dicho esto, los Estados Unidos señalan que el análisis de una supuesta "prohibición" sujeta al artículo XVI parece ser importante para responder a la pregunta del Grupo Especial. El artículo XVI (en contraste con el artículo XI del GATT) no se opone automáticamente a ninguna "prohibición". Por tanto, el Grupo Especial debería examinar si la supuesta prohibición satisface los criterios precisos formulados en el párrafo 2 del artículo XVI.

**17. Al determinar si los servicios son "similares", ¿es pertinente tener en cuenta las diferencias en materia de reglamentación entre el lugar desde el que se suministra el servicio y el lugar al que se suministra? ¿Es pertinente -y en qué medida- el régimen que en Antigua y Barbuda regula el suministro de servicios de juegos de azar y de apuestas por Internet para determinar la "similitud" con el suministro de esos servicios en los Estados Unidos?**

*Antigua y Barbuda*

El artículo XVII del AGCS concierne a la similitud de los servicios, no la "reglamentación de los servicios". Por lo tanto, las diferencias de reglamentación no pueden, en cuanto tales, desempeñar ningún papel en la determinación de la similitud a los efectos del artículo XVII. En particular, normalmente la reglamentación del país Miembro importador no puede desempeñar ningún papel para determinar la "similitud" porque está completamente controlada por ese Miembro importador, que la podría manipular de tal manera que los servicios extranjeros se reglamentaran de forma diferente o no se reglamentaran en absoluto, lo que entonces los haría distintos. En el asunto *CE - Banano*, el

[294] El párrafo 2 del artículo XX no se ocupa de la situación en que un Miembro contrae un compromiso pleno con arreglo al artículo XVI y ningún compromiso con arreglo al artículo XVII. En opinión de Antigua y Barbuda, esta situación no es problemática. Significa sencillamente que un Miembro no puede mantener medidas comprendidas en el artículo XVI pero sin embargo puede mantener medidas que están fuera del ámbito del artículo XVI y que estarían prohibidas por el artículo XVII si el Miembro hubiera contraído un compromiso con arreglo a ese artículo.

Órgano de Apelación se pronunció explícitamente a este respecto cuando rechazó el argumento de las Comunidades Europeas de que no discriminaba a favor del banano originario del grupo de países de África, el Caribe y el Pacífico, conocido como "ACP", porque mantenía dos regímenes reglamentarios separados para la importación de bananos: uno para el banano originario de los países ACP y otro para el originario de otros países Miembros, lo que supuestamente eliminaba la posibilidad de discriminación. El Órgano de Apelación constató que:

> La cuestión que se plantea no es si las Comunidades Europeas están en lo cierto al afirmar que hay dos regímenes distintos de importación para el banano, sino si la existencia de dos o más regímenes distintos de importación de las CE es en alguna medida pertinente a la aplicación de las disposiciones sobre no discriminación del GATT de 1994 y de los demás Acuerdos del Anexo 1A. La esencia de la obligación de no discriminación estriba esencialmente en el otorgamiento de un trato igual a productos similares, independientemente de su origen. Dado que ningún participante pone en duda que todos los bananos son productos similares, las disposiciones que prohíben la discriminación son aplicables a *todas* las importaciones de banano, con independencia de que un Miembro haya clasificado o subdividido esas importaciones por razones administrativas o de otro tipo y de la forma en que haya realizado tal clasificación o subdivisión. Si los Miembros pudieran, mediante la elección de un fundamento jurídico distinto para establecer restricciones a la importación, o la aplicación de distintos tipos arancelarios, eludir la aplicación de las disposiciones de no discriminación a las importaciones de productos similares originarios de distintos Miembros, se frustraría el objeto y fin de las disposiciones en cuestión. Resultaría muy fácil a un Miembro eludir las disposiciones de no discriminación del GATT de 1994 y de los demás Acuerdos del Anexo 1A, si tales disposiciones se aplicaran únicamente *dentro* de los sistemas reglamentarios establecidos por el Miembro en cuestión.[295]

La reglamentación imperante en el país Miembro exportador puede desempeñar una función indirecta, porque puede determinar una o más características específicas del servicio, que pueden ser importantes para determinar la similitud del propio servicio. Esto podría resultar pertinente en una diferencia en la que un Miembro importador alegue el carácter "no similar" del servicio importado basándose en una o más características específicas determinadas por la reglamentación del Miembro exportador. No obstante, en el presente caso no ocurre así porque la prohibición de los Estados Unidos no guarda relación con las características específicas de los servicios de Antigua y Barbuda determinados por la reglamentación de ésta. Además, Antigua y Barbuda ha señalado en algunas ocasiones que está dispuesta a modificar su régimen reglamentario con el fin de atender las preocupaciones específicas que pudieran tener los Estados Unidos. Así, en las circunstancias del presente caso, los regímenes reglamentarios del Miembro importador y del Miembro exportador no desempeñan función alguna, ni siquiera indirecta, en la determinación de la similitud de los servicios.

Como se expuso en la declaración inicial de Antigua y Barbuda en la primera reunión del Grupo Especial, la opinión de Antigua y Barbuda de que la reglamentación no es pertinente para la determinación de la similitud se ve confirmada por el punto de vista adoptado por el Órgano de Apelación en el caso *CE - Amianto* con respecto al párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994.[296] En

---

[295] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 190.

[296] Esto es, que la determinación de la "similitud" es, "fundamentalmente, una determinación de la naturaleza y medida de la relación de competencia entre dos o más productos" (informe del Órgano de Apelación en el caso *CE - Amianto*, párrafo 99), y que las preocupaciones reglamentarias de las autoridades de un Miembro (a diferencia de las preocupaciones de un consumidor) han de ser tratadas en el contexto del artículo XX del GATT de 1994, no en el contexto de la evaluación de la similitud.

el asunto *CE - Banano III (EE.UU.)*, el Grupo Especial interpretó el artículo II del AGCS (una disposición relativa al trato NMF) a la luz del artículo XVII del AGCS y el artículo III del GATT (disposiciones ambas que se ocupan del trato nacional). El Órgano de Apelación criticó este enfoque, señalando que lo apropiado era la comparación entre el artículo II del AGCS y las obligaciones de tipo NMF previstas en el GATT de 1994.[297] De ese modo, se criticó al Grupo Especial por no interpretar una disposición del AGCS a la luz de la correspondiente disposición en el GATT de 1994. Ni los Estados Unidos ni ninguno de los terceros han explicado de forma convincente por qué este Grupo Especial debería adoptar un enfoque diferente al expuesto por el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Banano III*, y no trazar una analogía entre las disposiciones relativas al trato nacional del GATT y del AGCS. A falta de tal explicación, el Grupo Especial debería, *mutatis mutandis*, adoptar el enfoque del Órgano de Apelación en el caso *CE - Amianto* al aplicar el artículo XVII. De este último caso se desprende que el régimen reglamentario de Antigua y Barbuda aplicable al suministro de servicios de juegos de azar y apuestas *podría* ser pertinente a la presente diferencia en el contexto de una defensa planteada por los Estados Unidos basada en el artículo XIV, por ejemplo, para determinar si es necesaria la prohibición total del juego transfronterizo y por acceso a distancia para proteger el tipo de preocupaciones de interés público expuesto por los Estados Unidos en su primera comunicación.

Contrariamente al planteamiento del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Amianto*, los Estados Unidos y el Japón parecen sugerir que tal debate en torno al interés público también debería tener lugar en el contexto del artículo XVII. En el marco de ese enfoque, un servicio podría declararse "no similar" porque suscita diversas preocupaciones de interés público, lo que justifica diferentes reglamentaciones. A este respecto, Antigua y Barbuda declara, a efectos de argumentación, que si las preocupaciones de interés público pudieran desempeñar un papel en el debate acerca de la similitud también deberían tenerse en cuenta otros elementos del debate en torno al artículo XIV, como por ejemplo el de la prueba de necesidad. No todas las diferencias en cuestiones de interés público suscitadas por los servicios nacionales y extranjeros pueden justificar un tratamiento radicalmente diferente. No ocurre así en el marco del artículo XIV ni debería ocurrir en el marco del artículo XVII; la diferencia en el tratamiento sólo se justifica en la medida en que sea necesaria para ocuparse de riesgos diferentes. No obstante, trasladar las condiciones para la aplicación del artículo XIV al contexto del artículo XVII lleva inevitablemente a una situación en la que se aplica una prueba idéntica en dos contextos diferentes, una vez en el del debate sobre servicios similares y otra, en el contexto del artículo XIV. En opinión de Antigua y Barbuda, esto sólo traerá confusión, por lo que Antigua y Barbuda cuestiona que sea necesario e incluso útil para el sistema jurídico del AGCS reproducir el debate reglamentario del artículo XIV en el contexto del artículo XVII. En el asunto *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación sin duda tampoco consideró acertado tal enfoque.

*Estados Unidos*

En determinadas circunstancias puede ser importante considerar las diferencias de reglamentación entre el lugar desde el que se suministra el servicio y el lugar al que se suministra. Supongamos teóricamente que los Estados Unidos permitieran en el país los juegos de azar por suministro a distancia a reserva de determinadas prescripciones reglamentarias; podrían plantearse en ese caso cuestiones relacionadas con "servicios y proveedores de servicios similares" con respecto a la medida en que los servicios suministrados desde Antigua y Barbuda satisfacen las mismas prescripciones. No obstante, no es ese el caso. En la presente diferencia el más pertinente factor de similitud no son por tanto las diferencias en la reglamentación *per se*, sino las diferencias entre las características de los servicios y proveedores que influyen en la forma en que se reglamentan. En concreto, el hecho de que los juegos de azar por suministro a distancia estén más expuestos a diversas amenazas (delincuencia organizada, lavado de dinero, riesgos para la salud, intervención de niños y

[297] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 231.

adolescentes en los juegos de azar, etc.) los hace distintos a otras formas de juegos de azar que no se efectúan a distancia.

**18. Con respecto al párrafo 63 de la primera declaración oral de Antigua y Barbuda, que en la parte correspondiente afirma que "la similitud de los proveedores de servicios tiene escasa pertinencia funcional en el presente caso":**

**a) ¿Es siempre necesario evaluar la similitud tanto para los "servicios" como para los "proveedores de servicios" en el marco del artículo XVII del AGCS?**

**b) ¿Existe una diferencia en la pertinencia de la "similitud" de los proveedores de servicios para los modos 1 y 2 en comparación con la misma para los modos 3 y 4? En otras palabras, ¿debería considerarse la similitud de los *proveedores de servicios* tanto como la similitud de los *servicios* en el caso de los modos 1 y 2?**

*Antigua y Barbuda*

[a]: En opinión de Antigua y Barbuda, no es así. En el párrafo 95 de su primera comunicación los Estados Unidos sugieren que el artículo XVII sólo puede aplicarse si los servicios similares son suministrados por proveedores de servicios similares. Por tanto, la referencia a "proveedores de servicios" en el párrafo 1 del artículo XVII funcionaría como una limitación al alcance de dicho párrafo: el trato menos favorable de servicios similares sólo estaría comprendido en el artículo XVII en la medida en que suministren los servicios proveedores de servicios similares. No obstante, el texto del párrafo 1 del artículo XVII no apoya en absoluto esa conclusión. El texto del artículo XVII establece que:

> cada Miembro otorgará a los servicios y a los proveedores de servicios de cualquier otro Miembro, (…), un trato no menos favorable que el que dispense a sus propios servicios similares o proveedores de servicios similares.

Por tanto, el artículo XVII dispone un trato "no menos favorable" para "servicios similares" *y* "proveedores de servicios similares", sin limitar esa obligación a situaciones en las que tanto los servicios como los proveedores de servicios sean "similares". El texto *no* hace referencia a "servicios similares suministrados por proveedores de servicios similares". De hecho, sería difícil ver por qué los redactores del AGCS habrían querido limitar el alcance del artículo XVII de tal manera. Presumiblemente, al añadir el concepto de "proveedores de servicios similares" los redactores quisieron ampliar y no limitar el alcance del artículo XVII. Esto se debe a que, en la esfera del comercio de servicios, mucho más que en la del comercio de mercancías, las condiciones de competencia en el mercado pueden verse afectadas por medidas aplicables a los proveedores de servicios más que a los propios servicios. Tal es en particular el caso en que se suministran los servicios en el modo 3 o en el modo 4. Por ejemplo, un Miembro podría aplicar impuestos discriminatorios a un proveedor de servicios extranjero "comercialmente presente" en su territorio. En opinión de Antigua y Barbuda, el objeto de la ampliación de la obligación del trato nacional a los proveedores de servicios en el artículo XVII es el de abarcar tales medidas, y no el de limitar de algún modo el alcance del artículo XVII.

[b]: En los modos 3 y 4 cabría argumentar que la *identidad* del proveedor de servicios podría ser más pertinente, dado que ambos modos implican la presencia real y material de empresas o personas físicas ubicadas en el territorio del Miembro. En tales circunstancias, tal vez es más probable que la denegación del trato nacional se dé sobre la base de la identidad del proveedor de servicios sin tomar en consideración los servicios concretos que esté prestando. Además, la presencia real de las empresas o las personas físicas puede suscitarles numerosas preocupaciones que pueden surgir en ese contexto, como por ejemplo la inmigración, la utilización de recursos y servicios públicos y una

multitud de otras cuestiones planteadas por la presencia material real. Pero es cuestionable que la identidad pueda o deba ser sinónimo de "similitud".

*Estados Unidos*

[a]: Sí. El artículo XVII exige la similitud tanto de los servicios como de los proveedores de servicios. Como observó el Grupo Especial en el asunto *Canadá - Automóviles*, "si no existen proveedores de servicios nacionales 'similares' no puede constatarse que una medida adoptada por un Miembro es incompatible con la obligación de trato nacional establecida en el artículo XVII del AGCS".[298] El mismo Grupo Especial recalcó también que la carga de probar este elemento recaía sobre la parte reclamante.[299]

[b]: A Antigua y Barbuda le corresponde la carga de probar la similitud de los proveedores de servicios con independencia del modo de suministro en cuestión. Los Estados Unidos no alcanzan a ver en el artículo XVII ni en ninguna otra parte del AGCS nada que sirva de base para desestimar la similitud en determinados modos de suministro.

*Comunidades Europeas*

[a]: No, porque es, por ejemplo, suficiente, para que se dé una infracción del artículo XVII, que se haga discriminación entre servicios extranjeros y nacionales. El párrafo 1 del artículo XVII prescribe que los Miembros otorguen el trato nacional tanto a los servicios extranjeros como a los proveedores de servicios extranjeros.

[b]: Dada la respuesta a la pregunta a) *supra*, esta pregunta resulta superflua. Dicho lo cual, no hay nada en el texto del Acuerdo que sugiera que deba hacerse una diferencia entre los modos.

*México*

[a]: La amplitud de la valoración requerida en cualquier controversia dependerá tanto de las reclamaciones específicas derivadas de una violación, como de los hechos y circunstancias de cada caso en particular.

[b]: Véase la respuesta de México a la pregunta 9 a) anterior.

**19. ¿Están autorizados en los Estados Unidos los juegos de azar y las apuestas por Internet o a distancia entre los Estados?**

*Antigua y Barbuda*

Antigua y Barbuda no ha podido, a los efectos de esta pregunta, llevar a cabo un examen exhaustivo de todas las circunstancias en las que dentro de los Estados Unidos están autorizados los juegos de azar y las apuestas entre los Estados. Sin embargo, los ejemplos que siguen constituyen la indicación más clara posible de que dentro de los Estados Unidos existen entre los Estados juegos de azar y apuestas realizados a distancia y autorizados por los Estados: esto indica a su vez que la práctica contradice la afirmación de los Estados Unidos de que tales actividades son ilegales. Puesto que la pregunta del Grupo Especial se refiere específicamente a los servicios de apuestas entre los

[298] Informe del Grupo Especial en el asunto *Canadá - Automóviles*, párrafo 10.289.

[299] *Ibid.*

Estados, Antigua y Barbuda no incluye en la presente respuesta información acerca de los juegos de azar por Internet o a distancia autorizados *en el interior* de un Estado en los Estados Unidos.[300]

Desde hace tiempo, los Estados Unidos siguen la política de permitir que se hagan por teléfono apuestas interestatales mediante cuenta sobre carreras hípicas, apuestas que están autorizadas por leyes estatales y locales. En 1973, el Estado de Nueva York legalizó y comenzó a explotar su propio sistema (New York Capital OTB) de apuestas mutuas mediante cuenta.[301] En los 15 años siguientes, otros tres Estados autorizaron las apuestas mediante cuenta sobre carreras hípicas: Connecticut en 1976, Maryland en 1984 y Pennsylvania en 1987.[302] En los años noventa, operadores autorizados ofrecían apuestas a distancia mediante cuenta desde los 12 Estados[303] que establecieron regímenes de concesión de licencias para tales apuestas. A su vez, los operadores de los 12 Estados que permiten apuestas a distancia aceptan apuestas transfronterizas por medio de comunicaciones electrónicas de residentes de otros 37 Estados.[304] La proliferación de apuestas desde cualquier sitio hizo que aumentara su número total en la rama de actividad de las apuestas mutuas, a pesar de registrarse un modesto descenso en la asistencia a los hipódromos y en el número de carreras celebradas durante el mismo período. En 1999, casi la mitad de todas las apuestas hechas en carreras hípicas en los Estados Unidos lo fueron por teléfono o fuera de los hipódromos[305] y, en 2003, el 85 por ciento de los 15.000 millones de dólares EE.UU. anuales en apuestas hípicas en los Estados Unidos se genera por medio de apuestas a distancia, fuera del hipódromo donde realmente tiene lugar la carrera.[306]

Los operadores estadounidenses que ofrecen apuestas transfronterizas mediante cuenta lo hacen en virtud de precedentes judiciales de los Estados Unidos según los cuales los Estados mantienen la facultad discrecional de determinar el efecto jurídico de las comunicaciones entrantes en

[300] Por ejemplo, Nevada ha creado en su legislación interna una exención especial para las apuestas interestatales mediante cuenta sobre acontecimientos deportivos como carreras hípicas y competiciones profesionales y de aficionados. Nevada Revised Statutes § 465.094.

[301] *2003 North American Gaming Almanac*, página 558.

[302] *Ibid.*

[303] Antigua y Barbuda indicó 8 Estados que permiten a los operadores aceptar apuestas a distancia desde dentro o fuera del Estado. Un examen más a fondo revela que hay al menos 12 Estados, a los que se van a sumar más, que ofrecen apuestas mediante cuenta sobre carreras hípicas. Un destacado estudio de abogados especializado en juegos, Lionel Sawyer & Co., informa que, en 2002, 12 Estados (Connecticut, Ohio, Kentucky, Maryland, Nueva York, Oregón, California, Louisiana, Massachusetts, New Hampshire, Dakota del Norte y Pennsylvania) han adoptado leyes estatales que autorizan la aceptación de apuestas mediante cuenta en carreras objeto de apuestas mutuas interestatales fuera de los hipódromos. Véase Nevada Pari-Mutuel Association, Las Vegas Dissemination Co. y Lionel Sawyer & Collins, *An Overview of Off-Track Wagering* (25 de julio de 2002), página 27 (publicación presentada a la Comisión de Juegos de Nevada y a la Junta Estatal de Control del Juego). Bear Stearns & Co. informa que, en 2003, 14 Estados permitían a empresas de juego aceptar apuestas a distancia sobre carreras hípicas. *2003 North American Gaming Almanac*, página 558.

[304] Véase, por ejemplo, www.Youbet.com y www.CapitalOTB.com.

[305] 2003 *North American Gaming Almanac*, página 560 (gráfico titulado "Exhibit 3: The Numbers Don't Lie", que indica que el 46,3 por ciento de todas las apuestas en el sistema de apuestas mutuas (el componente más importante de éstas) se realizó mediante cuentas telefónicas o fuera de los hipódromos).

[306] Véase también el gráfico "US Horseracing Statistics".

el Estado.[307] Según estas opiniones judiciales, el juego tiene lugar en la localidad en la que el dinero cambia de manos y no necesariamente en la de la persona que realiza la apuesta.[308] Este concepto está codificado en la normativa de Oregón sobre el juego a distancia, que estipula que "se considera que toda apuesta hecha desde una cuenta mantenida en Oregón por un operador de este Estado se ha realizado en el Estado de Oregón" y es jurídicamente válida.[309] Si bien es objeto de debate la condición exacta de las apuestas transfronterizas en los Estados Unidos[310], no se discute que los servicios de juegos de azar a distancia autorizados por los Estados como Youbet.com y Capital OTB, llevan más de 30 años siendo aceptados en los Estados Unidos sin que se sepa que haya habido ningún enjuiciamiento federal de proveedores importantes de servicios. Según informaciones recibidas, la Asociación Nacional Estadounidense de Carreras de Caballos Pura Sangre ha declarado que entidades autorizadas y reglamentadas de más de 30 Estados llevan más de 20 años realizando apuestas mutuas interestatales con el pleno conocimiento del Departamento de Justicia de los Estados Unidos.[311]

Algunos de los servicios de apuestas mutuas autorizados por los Estados, tales como Youbet.com y Capital OTB, aceptan en la actualidad apuestas tanto por Internet como por teléfono, mientras que otros servicios autorizados por los Estados aceptan sólo apuestas por teléfono. Por ejemplo, Autotote Enterprises, Inc. es un operador de apuestas mutuas de Connecticut que ofrece a los clientes 12 lugares fuera de los hipódromos para ver carreras de caballos y hacer apuestas.[312] La empresa mantiene un sistema de apuestas por teléfono mediante cuenta denominado "On the Wire", al que pueden acceder los residentes de 27 Estados.[313] La política que desde hace tiempo

[307] Antonia Z. Cowan, *The Global Gambling Village: Interstate and Transnational Gambling*, 7 Gambling Law Review 251 (agosto de 2003), páginas 259-260, *citando a Lescallet v. Commonwealth*, 89 Va. 878, 17 S.E. 546, 547-48 (Va. 1893) y *United States v. Truesdale*, 152 F.3d 443 (5th Cir. 1998).

[308] Cowan, *The Global Gambling Village*, página 260, *citando a* Jeffrey A. Modisett, *A Brief Look at The Past, Present and Future through The Eyes of A Former Attorney General*, 6 Gaming Law Review 198 (2002), página 203 *y* Memorandum de Gregory C. Avioli, National Thoroughbred Horseracing Association (sobre el tema: "Acerca de si una entidad de apuestas mutuas autorizada por un Estado puede administrar legalmente apuestas mediante cuenta cuando los titulares de ésta se encuentran en un Estado distinto a aquel en que está domiciliada la cuenta") (3 de agosto de 1999), páginas 2-8.

[309] Véase Oregon Administrative Rule 462-220-0060.

[310] Como ilustración de esta incertidumbre extrema, durante febrero de 2000 el propio Departamento de Justicia de los Estados Unidos emitió declaraciones contradictorias acerca de si los servicios de apuestas mutuas transfronterizos como los de Capital OTB estaban regulados por la Ley de Comunicaciones por Cable. En el juicio de Jay Cohen, el 22 de febrero de 2000, los letrados del Departamento de Justicia convencieron al juez de que Capital OTB no estaba regulada por la Ley de Comunicaciones por Cable. Transcripción del juicio de Cohen, páginas 839-859. Sin embargo, tres semanas antes un representante del Departamento de Justicia comunicó a la Junta de Carreras y Apuestas del Estado de Nueva York que los servicios de apuestas como los de Capital OTB probablemente estaban regulados por la Ley de Comunicaciones por Cable y, por tanto, eran ilegales en virtud de la legislación estadounidense. Carta de Kevin DiGregory, Fiscal General Adjunto, Departamento de Justicia de los Estados Unidos a Nicole Thuillez, de la Junta de Carreras y Apuestas del Estado de Nueva York (1º de febrero de 2000). Los Estados que han examinado esta cuestión también han llegado a conclusiones contradictorias.

[311] Carta de Greg Avioli, abogado de la Asociación Nacional Estadounidense de Carreras de Caballos Pura Sangre al miembro del Congreso W.J. Tauzin.

[312] Véase http://www.autobet.com/.

[313] Véase www.ctotb.com/wire.asp y www.ctotb.com/open.asp. Autotote Enterprises es una filial de Scientific Games Corporation, sociedad con sede en los Estados Unidos cotizada en Bolsa que tecnológicamente

mantienen ininterrumpidamente los Estados Unidos de aceptación de apuestas a distancia mediante cuenta por teléfono y fuera de los hipódromos fue recogida en una ley en diciembre de 2000, cuando el Congreso de los Estados Unidos enmendó la Ley sobre apuestas hípicas interestatales (la "IHA")[314] y específicamente amplió la definición de "apuesta interestatal fuera de los hipódromos" de manera que incluyera las apuestas mutuas transmitidas entre los Estados por vía telefónica o por otros medios electrónicos. El texto legal añadido dice lo siguiente:

> [P]or … "apuesta interestatal fuera de los hipódromos" se entiende una apuesta legal hecha o aceptada en un Estado con respecto al resultado de una carrera hípica que tiene lugar en otro Estado e incluye apuestas mutuas, cuando sean legales en cada Estado involucrado, hechas o transmitidas por una persona en un Estado por vía telefónica u otros medios electrónicos y aceptada por un sistema de apuestas fuera de los hipódromos en el mismo u otro Estado, así como la combinación de cualesquiera fondos de apuestas mutuas[315];

La simple lectura de la ley revisada, en sus propios términos, parece claramente permitir las apuestas mutuas interestatales por teléfono u otros medios de comunicación electrónica, incluida Internet, siempre que tales apuestas sean legales en ambos Estados. Los antecedentes legislativos de la enmienda apoyan esta conclusión. Como parte del debate legislativo relacionado con la aprobación de la enmienda, el Representante Frank R. Wolf, del Estado de Virginia, expresó su manera de entender el efecto de este nuevo texto:

> Deseo que los miembros de este órgano sean conscientes de que el artículo 629 … legalizaría las apuestas mutuas interestatales por Internet. En virtud de la actual interpretación de la Ley sobre apuestas hípicas interestatales de 1978, este tipo de apuestas es ilegal, aunque el Departamento de Justicia no haya adoptado medidas para hacerla cumplir. Esta disposición sancionaría la legalidad de hacer apuestas por teléfono o por otros medios electrónicos como Internet.[316]

Como resultado de esta enmienda legislativa de la IHA, las apuestas mediante cuentas han empezado a extenderse a otros Estados. En 2003, Nevada aprobó las apuestas hípicas mediante cuentas, pero este sistema de apuestas no ha comenzado a funcionar a la espera de que se ultime su sistema de reglamentación.[317] Además, durante 2003 Virginia modificó su legislación sobre apuestas mutuas a fin de conceder a la Comisión de Carreras de Virginia la facultad de reglamentar el sistema de apuestas mediante cuentas, "en virtud del cual una persona puede establecer una cuenta con una entidad, autorizada por la Comisión, para hacer apuestas mutuas personalmente o por medios electrónicos".[318]

---

es un líder mundial en las ramas de las apuestas mutuas y las loterías. Véase www.scigames.com/sgcorp/index.asp.

[314] Véase DC Appropriations, Pub. L. Nº 106-553, § 629, 114 Stat. 2762A-108 (2000).

[315] 15 U.S.C. § 3002(3).

[316] 146 Cong. Rec. H 11230, 11232, 106th Cong. 2nd Sess. (2000).

[317] Cowan, *The Global Gambling Village*, página 259, nota 61.

[318] James R. Kibler, Jr., "Annual Survey of Virginia Law: Administrative Law, 38 University of Richmond Law Review 39 (2003), páginas 44-45, *citando a* Va. Code Ann. § 59.1-369(5) (Cum. Supp. 2003).

En virtud de la Ley Reguladora del juego entre la población indígena (la "IGRA"), se permite a los participantes en establecimientos de juegos de azar de territorios de aborígenes americanos jugar entre sí utilizando consolas de juego electrónicas remotas.[319] En dos fallos separados dictados en 2000, *United States v. 162 MegaMania Gambling Devices*[320] y *United States v. 103 Electronic Gambling Devices*[321], los tribunales de apelación federales ratificaron el uso autorizado de consolas de juego electrónicas que permitían a los jugadores de diversas localidades indígenas a jugar entre ellos juegos de tipo bingo. En estos dos casos estaba planteada la legalidad de un juego del estilo del bingo denominado MegaMania, que se juega en una máquina llamada "consola de juego electrónica".[322] Estas consolas de juego están ubicadas en territorios de aborígenes americanos en Oklahoma, California y otros lugares.[323] Una persona que juega el MegaMania comienza el juego seleccionando electrónicamente hasta cuatro cartones con números generados al azar. Para comenzar el juego, el jugador debe pagar 0,25 dólares EE.UU. por cartón. El juego dará comienzo cuando al menos 12 jugadores en todo el país adquieran un mínimo de 48 cartones. Una máquina de selección al azar ubicada en territorio de Native American en Oklahoma selecciona tres bolas numeradas, y un operador humano transmite los números que figuran en las bolas mediante ordenador a la sede de Multimedia, desde donde se envían a través de una red de ordenadores a cada consola de juego. Entonces el jugador toca el espacio o los espacios correspondientes en el cartón del jugador que aparece en la pantalla de la consola de MegaMania. Para continuar jugando, el jugador debe pagar otros 0,25 dólares EE.UU. por carta a cambio de los números de las siguientes tres bolas. Estos números se transmiten en intervalos de unos 10 segundos. Seguidamente el jugador debe seguir pagando de 0,25 a 1,00 dólares EE.UU. cada 10 segundos para permanecer en el juego. Gana aquel jugador que es el primero entre todos los que están participando en todo el país en obtener un conjunto de números que corresponda a determinada disposición en su cartón electrónico. En promedio, Multimedia y las tribus de aborígenes americanos participantes se quedan con el 15 por ciento de la cuantía ingresada por las máquinas y los ganadores reciben el 85 por ciento.[324]

Tanto en el caso *162 MegaMania Gambling Devices* como en el caso *103 Electronic Gambling Devices*, los tribunales federales sostuvieron que en virtud de la IGRA era legal el juego electrónico transfronterizo MegaMania. El análisis aplicado en estos casos sugiere que la IGRA permite el uso de tecnología, incluida Internet, para ampliar la participación de jugadores en un juego común si todos los jugadores están participando en el juego a partir de terminales ubicadas en territorio de aborígenes americanos.[325]

Los juegos de lotería en los Estados Unidos tienen lugar a través de las fronteras de los Estados en los casos de las loterías de Powerball y Mega Millions. Powerball es un juego de lotería multiestatal de premio gordo que tiene lugar en 24 Estados, el Distrito de Columbia y las Islas Vírgenes de los Estados Unidos. El juego está administrado por la Asociación Multiestatal de Loterías (Multi-State Lottery Association, "MUSL"), asociación benéfica multigubernamental que es

[319] Cowan, *The Global Gambling Village*, página 258 (se omiten las citas internas).

[320] 231 F.3d 713 (10th Cir. 2000).

[321] 223 F.3d 1091 (9th Cir. 2000).

[322] *U.S. v. 162 MegaMania Gambling Devices*, 231 F.3d at 716-717.

[323] *Ibid.*

[324] *Ibid.*

[325] Cowan, *The Global Gambling Village*, página 258 (se omiten las citas internas).

propiedad de sus loterías miembros y es explotada por éstas.[326] En cada extracción de números, se sacan 5 bolas blancas de un bombo que contiene 53 bolas y una bola roja de otro bombo que contiene 42 bolas rojas.[327] Mega Millions es un juego de lotería multiestatal que tiene lugar en 11 Estados (Georgia, Illinois, Maryland, Massachusetts, Michigan, Nueva Jersey, Nueva York, Ohio, Texas, Virginia y Washington).[328] En Mega Millions los números se extraen las noches de los martes y los viernes. Estas extracciones son realizadas por la Lotería de Georgia en Atlanta (Georgia).[329] En estos dos juegos de azar multiestatales, los jugadores de los Estados participantes compran los billetes de lotería en puestos minoristas que están vinculados a la red multiestatal de ordenadores de Powerball o de Mega Millions.

*Estados Unidos*

Los servicios de juegos de azar descritos en el párrafo 20 de la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos pueden transmitirse entre los Estados de la Unión o a través de las fronteras. No están autorizadas otras formas de servicios de juegos de azar por Internet o a distancia entre dichos Estados ni a través de las fronteras.

**Para Antigua y Barbuda:**

**20. ¿Podría Antigua y Barbuda desarrollar el comentario que figura en el párrafo 43 de su primera declaración oral según el cual "estamos de acuerdo en que en *determinadas circunstancias específicas* un servicio podría considerarse no similar sólo porque se lo suministra de manera transfronteriza"? (sin cursivas en el original)**

*Antigua y Barbuda*

En este procedimiento el debate puede haber sufrido de una utilización posiblemente confusa de los términos "transfronterizo" y "suministro a distancia". Antigua y Barbuda ha utilizado estos términos del modo siguiente: i) el párrafo 2 a) del artículo I del AGCS define así *transfronterizo*: "del territorio de un Miembro al territorio de cualquier otro Miembro". Esto implica que "el proveedor del servicio no se encuentra presente en el territorio del Miembro en el que se presta el servicio" e incluye "el suministro de un servicio a través de telecomunicaciones o correos"[330] (pero solamente cuando el proveedor del servicio y el consumidor están ubicados físicamente en el territorio de diferentes Miembros); y ii) el *suministro a distancia* comprende el suministro de servicios a través de telecomunicaciones o correos o cualquier otro medio cuando el proveedor del servicio y el consumidor no están físicamente juntos con independencia de que estén ubicados en el interior de un mismo país o en diferentes países.

Por tanto, el suministro transfronterizo es necesariamente un suministro a distancia, pero el suministro a distancia sólo es transfronterizo cuando el proveedor del servicio y el consumidor están físicamente ubicados en Miembros diferentes. En su declaración Antigua y Barbuda comparó los servicios extranjeros suministrados de manera transfronteriza (esto es, a distancia) con los servicios

[326] Véase www.powerball.com/pb_about.asp.

[327] Véase www.nmlottery.com/PowerBall/AboutPowerball.htm.

[328] Véase www.megamillions.com/aboutus/lottery_faq.asp.

[329] Véase www.megamillions.com/aboutus/lottery_faq.asp.

[330] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafo 19.

nacionales suministrados mediante la presencia física (esto es, no a distancia).[331] Antigua y Barbuda no estaba comparando el suministro a distancia transfronterizo con el suministro a distancia dentro del país. Una redacción más precisa es la siguiente:

> Antigua y Barbuda declara por tanto que, en el contexto del compromiso contraído por un Miembro de otorgar el trato nacional al suministro transfronterizo, debe haber al menos una presunción de que el hecho de que los servicios se suministren a distancia no puede, por sí solo, hacer que el servicio "no sea similar" a un servicio suministrado mediante presencia física. Estamos de acuerdo en que en determinadas circunstancias específicas un servicio *podría* considerarse "no similar" sólo porque se lo suministra a distancia. No obstante, en consonancia con nuestro razonamiento arriba expuesto y la posición manifestada por el Japón en su comunicación de tercero, Antigua y Barbuda cree que corresponde a los Estados Unidos oponer lo que debería ser una presunción de "similitud" *prima facie* de los servicios suministrados a distancia.

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos desean aclarar que no están aduciendo que los servicios suministrados desde Antigua y Barbuda no sean similares porque sean suministrados de manera transfronteriza. En principio, el suministro a distancia puede darse o bien de manera transfronteriza, o bien de manera puramente interna. Las restricciones impuestas por los Estados Unidos al suministro a distancia se aplican por igual, independientemente del origen nacional.

**Para los Estados Unidos:**

**21. En la Prueba documental AB-42[332] se indica que Youbet.com ofrece a sus suscriptores el poder hacer apuestas hípicas "en la mayoría de los Estados". Los mayores de 21 años que residen legalmente en los Estados Unidos pueden hacerse miembros y realizar apuestas en línea o por teléfono una vez que hayan abierto una cuenta. Youbet.com declara estar "en plena conformidad con todas las leyes estatales y federales aplicables". ¿Podrían los Estados Unidos formular observaciones sobre este caso, sobre todo en vista de su declaración (en el párrafo 33 de su primera comunicación escrita) de que la *Ley sobre apuestas hípicas interestatales* "no otorga autorización legal para ninguna forma de juegos de azar en Internet"?**

*Estados Unidos*

Aunque Youbet.com declara estar "en plena conformidad con todas las leyes estatales y federales aplicables", el Departamento de Justicia de los Estados Unidos (el principal organismo encargado de hacer cumplir la ley en el país) no está de acuerdo con ello. La Ley sobre apuestas hípicas interestatales (IHA) de 1978 es una Ley civil en la que el Gobierno Federal no tiene potestades de exigibilidad. En diciembre de 2000 se modificó la definición de la expresión "apuesta interestatal fuera de los hipódromos" que figura en la IHA. No obstante, el Congreso no modificó las leyes penales preexistentes. Cuando el Presidente William J. Clinton firmó la ley que contenía la enmienda a la IHA después de que el proyecto de ley fuera aprobado por el Congreso, la Declaración presidencial en el acto de la firma fue la siguiente:

---

[331] Véase la sección III.B.5 del presente informe.

[332] Extracto del sitio Web de Youbet.com, en www.youbet.com/faq/, presentado por Antigua y Barbuda como prueba documental.

> Por último, el artículo 629 de la Ley modifica la Ley sobre apuestas hípicas interestatales de 1978 para incluir en la expresión "apuesta interestatal fuera de los hipódromos" las apuestas mutuas sobre carreras de caballos hechas transmitidas por teléfono o por otros medios electrónicos por personas que estén en un Estado y aceptadas por un sistema de apuestas fuera de los hipódromos en el mismo u otro Estado. No obstante, el Departamento de Justicia no considera que esta disposición sancione la legalidad de las apuestas en fondos comunes y las apuestas interestatales mediante cuentas aun cuando tales apuestas sean legales para las carreras de caballos en los diversos Estados involucrados, y tampoco considera el Departamento que esta disposición derogue o enmiende leyes penales existentes que puedan ser aplicables a dicha actividad, en particular los artículos 1084, 1952 y 1955 del Título 18 del Código de los Estados Unidos.[333]

Tras la celebración de audiencias sobre juegos de azar por Internet en 2003, el Departamento de Justicia reiteró su opinión de que la actual legislación federal prohíbe todo tipo de juegos de azar por Internet, incluidos los que tienen por objeto las carreras de caballos, las carreras de perros o las loterías. El Departamento de Justicia mantiene esta opinión porque la enmienda de 2000 a la IHA no derogó las leyes federales preexistentes que ilegalizaban tal actividad. En virtud de los principios de interpretación de leyes aplicables en los tribunales de los Estados Unidos, "[c]onstituye un principio cardinal de interpretación no favorecer las derogaciones implícitas … . La intención del legislativo de derogar debe ser clara y manifiesta".[334]

**22. ¿Qué trato dan los Estados Unidos a los servicios de Internet prestados por Youbet.com, TVG, Capital OTB y Xpressbet.com, a los que se refiere Antigua y Barbuda en el párrafo 118 de su primera comunicación escrita?**

*Estados Unidos*

Antigua y Barbuda se ha referido a las apuestas hípicas mediante cuentas a través de Internet y del teléfono.[335] Los Estados Unidos no están de acuerdo en que la enmienda de 2000 a la IHA permita la transmisión interestatal de apuestas hípicas porque las leyes penales preexistentes prohíben tal actividad.[336] No obstante, debería señalarse que estos servicios de Internet ofrecen otros servicios que no se limitan a aceptar apuestas hípicas. Facilitan acceso a la información acerca de los caballos, las proporciones de las apuestas, las retransmisiones simultáneas de las carreras hípicas, etc. Si bien la legislación estadounidense no permite la transmisión interestatal de apuestas hípicas por medio de un servicio de comunicación por cable, no estaría prohibida la transmisión interestatal por un medio de esa índole de información coadyuvante a la colocación de apuestas hípicas, de conformidad con 18 U.S.C. § 1084 b), siempre que la información se transmita desde un lugar en que sean legales las apuestas sobre esa carrera a un lugar en el que sean legales las apuestas sobre la misma carrera.

---

[333] Declaración en el Acto de la Firma de la Ley de Asignaciones de 2001 de los Departamentos de Comercio, de Justicia y de Estado, el Poder Judicial y Organismos Conexos, 36 Weekly Comp. Pres. Doc. 3153, 3155-3156 (25 de diciembre de 2000).

[334] *United States v. Borden Co.*, 308 U.S. 188, 188 (1939).

[335] Los Estados Unidos declaran que Antigua y Barbuda afirma incorrectamente que "[c]on el fin de dar cabida a esta nueva forma de apuestas mediante cuentas, en 2000 los Estados Unidos ampliaron la IHA [Ley sobre apuestas hípicas interestatales de 1978] a fin de permitir las apuestas hípicas por Internet. Hoy día, los residentes estadounidenses pueden realizar legalmente juegos de apuestas hípicas por teléfono y en línea con varias empresas con sede en Estados Unidos". Véase la sección III.B.5 del presente informe.

[336] Véase la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 21 del Grupo Especial.

**23. ¿Podrían los Estados Unidos formular observaciones sobre una declaración que aparece en el informe de Bear Stearns sobre la Industria del Juego (Prueba documental AB-36[337]) según la cual en Nevada algunos operadores han establecido en Internet sitios Web de juegos de azar?**

*Estados Unidos*

El informe de Bear Stearns se refería a propuestas de juegos de azar por Internet en el Estado de Nevada. El informe indicaba que los planes de Nevada para juegos de azar por Internet están en suspenso, y que el Departamento de Justicia ha informado a Nevada de que la legislación federal de los Estados Unidos no permite la transmisión de apuestas por Internet. Los funcionarios de Nevada han asegurado a los funcionarios federales que no se ha aprobado ni autorizado a ninguna empresa con licencia en Nevada a utilizar ningún sistema de apuestas que opere por Internet. En el análisis de las empresas de juego por Internet con domicilio en Alderney y en Isle of Man, el informe declaraba en la página 18 que Venetian Casino Resort Athens LLC, filial de Las Vegas Sands, Inc., había solicitado de Alderney una licencia de juego electrónico. En la página 19, el informe indicaba que se había otorgado a MGM Mirage una licencia desde Isle of Man. Los Estados Unidos entienden que MGM Mirage explotaba anteriormente un sitio Web de juegos de azar por Internet desde Isle of Man, pero que su actividad ha cesado. Además, cuando estaba funcionando ese sitio Web, nuestra información indicaba que no aceptaba apuestas de personas que se encontraran en los Estados Unidos. Los Estados Unidos carecen de información específica acerca de si Venetian Casino Resort comenzó a explotar su sitio Web de juegos por Internet o cuándo lo hizo. Los Estados Unidos no están en situación de facilitar un análisis del funcionamiento de ningún sitio Web específico desde Isle of Man o Alderney, y podemos declarar categóricamente que mientras tales sitios Web no acepten apuestas de personas que se encuentran en los Estados Unidos ni faciliten información que coadyuve a que tales personas hagan apuestas cuando éstas sean ilegales, la explotación de tales sitios Web desde Alderney o Isle of Man por parte de "operadores de Nevada" no viola la legislación federal estadounidense sobre juegos de azar.

**24. ¿Cuál es la situación del proyecto de ley de Nueva Jersey a que se alude en el informe de Bear Stearns sobre la Industria del Juego (Prueba documental AB-36) que permitiría a las actuales instalaciones en tierra de los casinos de Nueva Jersey explotar sitios de juego en Internet desde sus propios casinos?**

*Estados Unidos*

En la página 35 de la Prueba documental AB-36 se habla de un proyecto de ley presentado en 2001 en la asamblea legislativa del Estado de Nueva Jersey, proyecto de ley que no fue aprobado por dicha asamblea. En la página 36 se habla de otro proyecto de ley, el AB 568. Éste fue presentado en el período de sesiones 2002-2003, pero no fue aprobado en él. Carecemos de información acerca de si se ha reintroducido o se reintroducirá en la asamblea legislativa de Nueva Jersey ese proyecto de ley o algún texto legislativo similar.

[337] Michael Tew y Jason Ader, Bear Stearns & Co. Inc., Equity Research, *Gaming Industry: E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders*, presentado por Antigua y Barbuda como prueba documental.

**25. Con respecto a la Prueba documental AB-18[338], ¿podrían los Estados Unidos indicar cómo tratan los servicios que presta Alliance Gaming Corp?**

*Estados Unidos*

La Prueba documental AB-18 es un artículo del *Las Vegas Review-Journal* acerca de un sistema progresivo de máquinas tragamonedas en los casinos de Moscú que es seguido desde una sala de control por operadores en Las Vegas. Al parecer, este artículo se refiere a un sistema progresivo de máquinas tragamonedas que implica la ubicación física de tales máquinas en casinos y no concierne a las máquinas tragamonedas en línea. El artículo no contiene alegaciones fácticas suficientes sobre el funcionamiento de este sistema que permitan a los Estados Unidos extraer alguna conclusión acerca de la legalidad del mismo. Por regla general, las máquinas tragamonedas progresivas son máquinas vinculadas en un mismo casino o en varios casinos con el fin de aumentar el pozo. Los Estados Unidos entienden que el jugador debe desplazarse a un casino participante en el que esté situada la máquina, depositar físicamente en ella la apuesta y jugar con la máquina tragamonedas en el interior del casino participante. En estas condiciones, la apuesta se hace en el casino donde está situado el jugador. Por tanto, la apuesta no se hace a distancia.

**26. ¿Podrían los Estados Unidos comentar el siguiente extracto del documento WT/GC/16 (al que se hace referencia en el párrafo 42 de la primera declaración oral de Antigua y Barbuda) y la pertinencia, en su caso, de las observaciones sobre la presente diferencia que figuran en el mismo:**

> **"no cabe poner en duda que los compromisos existentes sobre acceso a los mercados y trato nacional incluyen el suministro de los servicios por medios electrónicos, en aplicación del principio de neutralidad de la tecnología".**

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos están de acuerdo con la opinión de que, en sí y de por sí, el suministro electrónico no constituye causa de que se excluya a un servicio de los compromisos de un Miembro. Los Estados Unidos no están argumentando a favor de tal exclusión en la presente diferencia. La declaración citada no dice, ni debería interpretarse que quiere decir, que el suministro de un servicio por medios electrónicos, o de hecho cualquier otro medio de suministro a distancia, hace automáticamente a ese servicio "similar" a cualquier servicio nacional que esté sujeto al mismo compromiso a los efectos del análisis de similitud del artículo XVII. El suministro a distancia no significa que el servicio suministrado de esa manera (o su proveedor) obtenga "carta blanca" en materia de similitud. Como señalan los Estados Unidos en su segunda comunicación escrita, Antigua y Barbuda no ha probado que sus servicios de juegos de azar por suministro a distancia sean similares a los servicios de juegos de azar de los Estados Unidos no suministrados a distancia.

[338] Rod Smith, "Casino Industry Technology: Open Wide, New Progressive slot System Lets Las Vegas Company Serve Russian Gamblers," *Las Vegas Review Journal* (2 de septiembre de 2003), presentado como prueba documental por Antigua y Barbuda.

E. ARTÍCULO VI

**Para Antigua y Barbuda:**

**27. ¿Podría Antigua y Barbuda especificar a qué "procedimientos de autorización" se refiere en su alegación de infracción de los párrafos 1 y 3 del artículo VI del AGCS?**

*Antigua y Barbuda*

La respuesta a esta pregunta es la misma que a la pregunta 11. A los proveedores de servicios de Antigua y Barbuda no les es posible obtener autorización para suministrar servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Esto constituye una infracción del párrafo 1 del artículo VI del AGCS, porque los "procedimientos de autorización" excluyen por sus propios términos a los proveedores de Antigua y Barbuda, y por tanto no pueden considerarse "administrados de manera razonable, objetiva e imparcial", e infringe el párrafo 3 del artículo VI, porque la imposibilidad de solicitar la autorización impide que los Estados Unidos cumplan lo prescrito en dicho párrafo.

**28. Con respecto a su alegación de infracción del párrafo 1 del artículo VI, ¿podría Antigua y Barbuda indicar qué "medidas de aplicación general" no están siendo "administradas de manera razonable, objetiva e imparcial" y por qué?**

*Antigua y Barbuda*

El enfoque general de la legislación sobre juegos de azar en los Estados Unidos es que todas las apuestas y los juegos de azar están prohibidos a menos que se haya otorgado una autorización específica. Por lo tanto, los Estados Unidos mantienen primero sus "medidas de aplicación general", a saber, las medidas estatales y federales cuyo efecto es prohibir el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos. Por encima de las prohibiciones generales se encuentran las medidas estatales y federales que autorizan a determinadas personas a suministrar ciertos servicios de juegos de azar y de apuestas en el contexto de una amplia y dispar variedad de situaciones.[339] Al no facilitar un método por el que los proveedores de Antigua y Barbuda puedan obtener autorización para ofrecer sus servicios en los Estados Unidos, los Estados Unidos están infringiendo el párrafo 1 del artículo VI.

F. ARTÍCULO XI

**Para Antigua y Barbuda:**

**29. En el párrafo 108 de su primera declaración oral, Antigua y Barbuda hace referencia a las "disposiciones legales" que sirvieron de base a las actuaciones del Fiscal General de Nueva York contra Paypal.**

**a) ¿A qué disposiciones legales se refiere Antigua y Barbuda?**
**b) ¿Impugna Antigua y Barbuda estas disposiciones legales y/o su aplicación?**

*Antigua y Barbuda*

[a]: Los párrafos 14-18 de la "Garantía de Desistimiento" ("Assurance of Discontinuance") acordada en agosto de 2002 entre el Fiscal General del Estado de Nueva York y Paypal Inc.[340], hacen

[339] Véase la sección III.B.7 del presente informe.

[340] Fiscal General del Estado de Nueva York, oficina de Internet, *In the Matter of Paypal Inc.*, Assurance of Discontinuance (16 de agosto de 2002).

referencia a las dos disposiciones legales y los dos casos (recogidos cada uno en el anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda). En sus comentarios de los dos casos, el Fiscal General de Nueva York hace referencia además a otras dos disposiciones legales también incluidas en el anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Antigua y Barbuda hace referencia a todas estas disposiciones legales. Las disposiciones y los casos de que se trata son:

- **N.Y. General Obligation Law §§ 5-401 y 5-411 (McKinney 2001).** El artículo 5-401 hace ilegales todas las apuestas sobre carreras y todos los juegos de azar. El artículo 5-411 declara nulos todos los contratos basados en apuestas.

- **Constitución de Nueva Cork, artículo I, § 9.** En su parte pertinente, este artículo dice así:

  > "salvo lo establecido en las presentes disposiciones, en lo sucesivo no se autorizarán ni permitirán en este Estado ninguna lotería ni venta de billetes de lotería, sorteos de pozo, correderías de apuestas ni ninguna otra clase de juegos de azar, con excepción de las loterías administradas por el Estado y la venta de billetes para estas loterías que puedan ser autorizadas y prescritas por el poder legislativo, y cuyos ingresos netos se destinarán exclusivamente a la enseñanza en este Estado o a ayudarla y apoyarla según prescriba el poder legislativo, y con excepción de las apuestas mutuas sobre carreras hípicas según prescriba el poder legislativo, y de las que el Estado obtendrá ingresos razonables en apoyo de la administración pública; y el poder legislativo adoptará las leyes que procedan para impedir infracciones de lo dispuesto en el presente párrafo".

- ***U.S. v. Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001), *cert. denied*, 536 U.S. 922 (2002).** Este caso tiene que ver con el enjuiciamiento por los Estados Unidos de Jay Cohen, de que se habla en la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 12. El Fiscal General de Nueva York citó el caso del Sr. Cohen como prueba de que la legislación federal (la Ley de Comunicaciones por Cable[341]) prohíbe "las operaciones extraterritoriales de apuestas deportivas utilizadas por personas que se encuentran en el Estado de Nueva York".[342]

- ***The People of the State of New York v. World Interactive Gaming Corp.*, 185 Misc. 2d 852 (Sup. Ctr. N.Y. Co. 1999).**[343] El Fiscal General de Nueva York citó este caso para la proposición de que las leyes penales de Nueva York relativas a la ilegalidad de los juegos de azar[344] permiten al Estado de Nueva York prohibir a una empresa de juegos autorizada por Antigua y Barbuda suministrar servicios de juegos de azar a usuarios de Internet en Nueva York.

---

[341] 18 U.S.C. § 1084.

[342] "Garantía de Desistimiento" ("Assurance of Discontinuance") firmada entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc., de fecha 16 de agosto de 2002, párrafo 16.

[343] Antigua y Barbuda cita este mismo caso en la sección III del anexo de su solicitud de establecimiento de un grupo especial. La cita de Antigua y Barbuda, aunque se refiere al mismo caso, se remite a un servicio de información diferente.

[344] N.Y. Penal Law § 225 (leyes generales de prohibición de los juegos de azar, incluidas en el anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda).

[b]: Como en la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 10, Antigua y Barbuda impugna las leyes (*y* su aplicación demostrada en los casos citados) en la medida en que los Estados Unidos las utilizan para impedir a los proveedores de servicios de Antigua y Barbuda suministrar servicios de juegos de azar y apuestas a consumidores de los Estados Unidos.

## III. PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

### A. LISTA DE LOS ESTADOS UNIDOS

**Para los Estados Unidos:**

**30. En su respuesta a la pregunta 3 del Grupo Especial a los terceros, las Comunidades Europeas hacen referencia a la última revisión de la Lista Final Revisada de Compromisos Iniciales de los Estados Unidos, distribuida en el documento MTN.GNS/W/112/Rev.4 el 15 de diciembre de 1993. Las Comunidades Europeas señalan que esta revisión contenía una nota introductoria que decía así:**

> **Salvo indicación expresa en contrario, el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991).**
>
> **Las Comunidades Europeas señalan que la única nueva actividad que se debía emprender tras la distribución por los Estados Unidos de ese documento era un proceso de "'verificación técnica de las listas' que no modificaba en absoluto el alcance de los resultados de las negociaciones" (como se establecía en el documento GATT/AIR/3544, que, a su vez, hace referencia a una decisión del GNS de fecha 11 de diciembre de 1993 que disponía lo mismo).**

**a) ¿Podrían los Estados Unidos hacer observaciones sobre la respuesta de las Comunidades Europeas?**

**b) ¿Cómo definen los Estados Unidos el término "ámbito" que figura en la mencionada nota introductoria?**

*Estados Unidos*

[a]: En el documento MTN.GNS/W/112/Rev.4 citado por las Comunidades Europeas figura una frase, en sustancia idéntica a la que aparecía en el documento MTN.GNS/W/112/Rev.3, que decía que "[s]alvo indicación expresa en contrario, el ámbito de los compromisos sectoriales de los Estados Unidos corresponde a los sectores abarcados por versión revisada de la Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios elaborada por la Secretaría (MTN.GNS/W/120, de 10 de julio de 1991)". Las CE han descrito incorrectamente la nota introductoria de los proyectos de versiones de la Lista de los Estados Unidos como una indicación de la posición estadounidense de que "el ámbito de [los] compromisos [de los Estados Unidos] se basa en la Clasificación Sectorial de 1991 (W/120) y la CPC".[345] La adición de las palabras "y la CPC" al final de esa frase no responde bien al contenido de la nota introductoria. Los Estados Unidos no hicieron referencia a la CPC en esa nota. Asimismo, los Estados Unidos han explicado con anterioridad que el ordenamiento de una lista de conformidad con el documento W/120 y la utilización de la CPC son cuestiones distintas. Utilizar el documento W/120 no vinculaba a un miembro a la CPC, y así lo confirma el hecho de que los

[345] Respuesta de las Comunidades Europeas a la pregunta 3 del Grupo Especial.

Miembros que deseaban hacer referencia a la CPC inscribieran las claves numéricas de la CPC en sus listas.

En relación con los debates celebrados a finales de 1993 y principios de 1994, dichos debates brindaron una amplia oportunidad para que otros participantes en las negociaciones del AGCS solicitaran a los Estados Unidos que incluyeran referencias a la CPC en su lista. Esto lo confirma una declaración del Presidente del Grupo de Negociaciones sobre Servicios en una reunión informal celebrada el 29 de octubre de 1993. El Presidente declaró:

> pretendo también mantener consultas sobre la redacción de las Listas de compromisos, consultas que posiblemente serán a escala bastante amplia y probablemente tendrán lugar el 16 de noviembre. Quisiera subrayar que el objetivo de estas consultas no es examinar el contenido o el valor económico de las ofertas sino identificar, en interés de todos los participantes, las posibles mejoras que se puedan introducir en la presentación de las ofertas, basándose en ejemplos prácticos. Facilitaría mucho la organización del debate que los participantes informaran a la Secretaría de antemano de los errores comunes que hayan podido apreciar en la elaboración de las Listas y que, en su opinión, afecten a la claridad o la seguridad jurídica de los compromisos. Esto permitiría a la Secretaría elaborar un documento de trabajo para debate.[346]

De las instrucciones del Presidente se deduce claramente que todo participante que deseara la inserción de referencias a la CPC en la Lista de los Estados Unidos podía plantear libremente la cuestión en ese momento.

La Secretaría del GATT pidió posteriormente que las partes en las negociaciones del AGCS presentaran para el 27 de enero de 1994 sus preguntas sobre las Listas de compromisos y las exenciones del trato NMF de los demás participantes. A principios de febrero de 1994 se programaron reuniones en las que se invitó a las partes interesadas a examinar los proyectos de listas de los distintos participantes como parte de un proceso de "rectificación", quedando pedidas las listas definitivas para primeros de marzo de 1994. Aunque en este plazo se pretendía principalmente tratar cuestiones técnicas, también quedaban pendientes algunas cuestiones sustantivas.[347] Por tanto, los Estados Unidos están en desacuerdo con la afirmación de que el "alcance de los resultados de las negociaciones" estaba plenamente fijado para diciembre de 1993.

[b]: La nota relaciona el "ámbito" de los compromisos estadounidenses con la "cobertura sectorial" del documento W/120, de lo que se puede inferir que "ámbito de los compromisos" y "cobertura sectorial" se estaban utilizando como términos más o menos sinónimos. En contra de las afirmaciones de las CE, los participantes en las negociaciones no podían razonablemente haber interpretado esta nota como adopción de la clasificación de la CPC. Ya constaba que los Estados Unidos no deseaban estar vinculados a ninguna nomenclatura en particular. Además, como señalaron los Estados Unidos en respuesta a la parte a) de la presente pregunta, se reconocía que el documento W/120 y la CPC eran cosas distintas. Aunque muchos estaban a favor de la CPC, otros no deseaban remitirse a ella. Los textos de las listas reflejan que los Miembros que deseaban hacer referencia a la CPC lo indicaron inscribiendo las claves numéricas de la CPC.

---

[346] Reunión Informal del GPS - 29 de octubre 1993: Declaración del Presidente, MTN.GNS/48 (29 de octubre de 1993).

[347] Por ejemplo, los participantes siguieron debatiendo el alcance del AGCS y la necesidad de consignar en listas ciertos tipos de medidas. También se dio a los participantes hasta junio de 1994 para completar la consignación de determinadas medidas subcentrales en las listas. Véase la Declaración del Presidente: Consignación en listas de las medidas relativas a subvenciones e impuestos aplicadas a nivel subcentral, MTN.GNS/50 (13 de diciembre de 1993).

**31. En la respuesta de las Comunidades Europeas a la pregunta 2 del Grupo Especial a las partes, las Comunidades Europeas declararon que "la pertinencia de la práctica unilateral se ha de evaluar a la luz de la obligación que se debe cumplir". ¿Podrían los Estados Unidos comentar la opinión de las Comunidades Europeas acerca de la pertinencia de la práctica unilateral de un Miembro para la interpretación de la Lista del AGCS de este Miembro?**

*Estados Unidos*

Esta declaración se hizo en el contexto del documento de la USITC. En vista de las limitaciones de ese documento, ya extensamente descritas por los Estados Unidos[348], los Estados Unidos no ven de qué manera podría constituir una "práctica", incluso unilateral, en la aplicación del AGCS.

Los Estados Unidos están en desacuerdo con el argumento esgrimido por las CE de que la práctica unilateral es pertinente para la interpretación de la Lista de los Estados Unidos en la presente diferencia. Las CE no citan ninguna regla consuetudinaria de interpretación del derecho público internacional que atribuya peso a la práctica unilateral. Las CE hacen referencia al asunto *CE - Equipo informático*, pero ignoran aspectos clave de ese informe que demuestran que éste respalda la opinión de los Estados Unidos, entre ellos los siguientes: i) en aquella diferencia el Órgano de Apelación criticó al Grupo Especial por examinar la práctica en materia de clasificación de un Miembro y no examinar la de otro.[349] ii) En el asunto *CE - Equipo informático*, el Órgano de Apelación constató que la "práctica en materia de clasificación" era solamente un medio complementario de interpretación en el sentido del artículo 32 de la Convención de Viena, no un contexto en el sentido del párrafo 3 b) del artículo 31.[350] A ese respecto, el asunto *CE - Equipo informático* contradice directamente una vez más los argumentos de las CE y de Antigua y Barbuda. iii) El asunto *CE - Equipo informático* trataba exclusivamente de la "práctica en materia de clasificación", esto es, la aplicación práctica de las clasificaciones aduaneras a las mercancías.[351] En cambio, el documento de la USITC no representa la aplicación práctica de clasificaciones en el marco del AGCS; su objeto es solamente "facilitar la comparación". Por tanto, no refleja el cumplimiento sustantivo de los compromisos de los Estados Unidos en el marco del AGCS como la práctica en materia de clasificación refleja el cumplimiento de los compromisos en materia de mercancías.

Los Estados Unidos señalan además que, independientemente del hecho de que el documento de la USITC no representa el cumplimiento, la interpretación ni la aplicación de ningún compromiso de los Estados Unidos, las observaciones de las CE sobre la "práctica unilateral" contienen algunas tesis sorprendentes, en último término insostenibles.

Primero, las CE parecen sugerir que la aplicación de un compromiso es "particularmente pertinente" para la interpretación de un compromiso. Esto causa cierto asombro. En primer lugar, las CE no citan ninguna regla consuetudinaria de interpretación de los tratados que sirva de base a su tesis. De hecho, es difícil conciliar esa posición con el principio básico consagrado en el párrafo 1 del artículo 31 de la Convención de Viena: "Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin." Además, las CE parecen ignorar completamente el hecho de que muchos

[348] Véase la sección III.B.2 del presente informe; respuesta a la pregunta 2 del Grupo Especial.

[349] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Equipo informático*, párrafo 93.

[350] *Ibid.*, párrafo 92.

[351] *Ibid.*, párrafos 92-93.

compromisos específicos fueron objeto de negociaciones de petición-oferta u otras negociaciones bilaterales o plurilaterales. Sin duda, el enfoque de las CE sorprendería a muchos Miembros que pensaban que las Listas del AGCS de otros Miembros recogían los resultados de sus negociaciones, y no simplemente un conjunto de palabras que el Miembro que las consignaba podía "aplicar" y con ello interpretar.

Segundo, las CE parecen sugerir que el hecho de que otros Miembros no opongan una objeción a la manera como un Miembro aplica un compromiso específico puede ser determinante para el significado de ese compromiso. No está del todo claro cuáles serían las consecuencias del enfoque de las CE, para la Lista de los Estados Unidos o la de cualquier otro Miembro. (La sugerencia de que el AGCS ha conducido a esa clase de resultado sin duda también asombraría a muchos Miembros que participaron en las negociaciones pero que carecen de los recursos necesarios para hacer el seguimiento de la aplicación de cada uno de los compromisos de los otros Miembros.) En cualquier caso, la posición de las CE descansa fundamentalmente en un principio que fue rechazado en el marco del GATT de 1947. Como dejó claro un grupo especial del GATT de 1947 que rechazó un argumento similar de las Comunidades Europeas, "… sería erróneo interpretar el hecho de que una medida no hubiese estado sujeta al artículo XXIII durante cierto número de años como equivalente a una aceptación tácita por las partes contratantes".[352]

B. LA(S) MEDIDA(S) EN CUESTIÓN

**<u>Para Antigua y Barbuda</u>:**

**32. En su primera declaración oral (párrafo 21), al sostener que existe una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y de apuestas, Antigua y Barbuda señala tres leyes federales, en concreto la Ley de Comunicaciones por Cable (18 U.S.C. § 1084), la Ley de Viajes (18 U.S.C. § 1952) y la Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar (18 U.S.C. § 1955). En su primera declaración oral (párrafo 20), Antigua y Barbuda también hace referencia, a través de la Prueba documental AB-84, a cinco leyes estatales que prohíben los juegos de azar por Internet. ¿Podría Antigua y Barbuda indicar si son o no éstas las únicas leyes específicas en las que trata de apoyarse para justificar su alegación de que existe una prohibición del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas? De no ser así, ¿podría Antigua y Barbuda identificar y explicar las demás leyes o medidas en las que trata de apoyarse a este respecto?**

*<u>Antigua y Barbuda</u>*

Todas las leyes específicas que figuran en la solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda forman parte de la prohibición total que existe efectivamente en los Estados Unidos (y que los Estados Unidos reconocen). Mediante el párrafo 25 de su declaración oral de 10 de diciembre de 2003 y de las Pruebas documentales AB-81 y AB-88, Antigua y Barbuda ha facilitado más explicaciones de todas estas leyes específicas, cuyos textos pueden encontrarse en las Pruebas documentales AB-82, AB-89, AB-90, AB-91 y AB-99. Todo este material relativo a leyes específicas es una demostración más de la existencia de una prohibición total. Sin embargo, es importante señalar que Antigua y Barbuda ha citado todas estas leyes en su solicitud de

[352] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CEE - Restricciones a la importación*, párrafo 28. Otro grupo especial señaló que "[p]or tanto, no puede darse por supuesto razonablemente que la decisión de una parte contratante de no invocar un derecho frente a otra parte contratante en un momento determinado sea una decisión de liberar a esa otra parte contratante de las obligaciones que le corresponden en virtud del Acuerdo General". Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CEE (Estados miembros) - Banano I*, párrafo 3.62.

establecimiento de un grupo especial con el fin de ser lo más exhaustiva posible, y *no* porque crea que cada una de las leyes es una parte esencial del "rompecabezas" sin la cual no habría una prohibición total. La mayoría de las leyes citadas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial son leyes sobre prohibición que podrían aplicarse con independencia unas de otras para prohibir el suministro transfronterizo desde Antigua y Barbuda.

Antigua y Barbuda presenta su respuesta a esta pregunta con antelación a la fecha límite del 2 de febrero porque esta pregunta también podía interpretarse como invitación a presentar una explicación más detallada acerca de las leyes federales y estatales que no se trataron en los párrafos 20-21 de la declaración oral de 10 de diciembre y la Prueba documental AB-84. En opinión de Antigua y Barbuda, probablemente éste no es el objeto de la pregunta 32 porque los documentos presentados como Prueba documental AB-81 y AB-88 ya contienen, respecto de todas las leyes federales y estatales enumeradas en la solicitud de establecimiento de un grupo especial, una explicación similar a la dada sobre las tres leyes federales que figuran en nuestra declaración oral de 10 de diciembre de 2003 y sobre las leyes de los cinco Estados resumidas en la Prueba documental AB-84. Huelga decir que Antigua y Barbuda está dispuesta a presentar nuevas explicaciones de las leyes en cuestión si eso es lo que quiere el Grupo Especial, pero no queremos recargar al Grupo Especial con más material escrito si no es eso lo que el Grupo Especial busca. Si hemos entendido mal la pregunta 32, respetuosamente pedimos al Grupo Especial que la aclare para que podamos responder de la manera que sea más útil antes del plazo del 2 de febrero.

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos desean reservarse el derecho a responder a cualesquiera nuevos argumentos y/o pruebas que exponga Antigua y Barbuda en respuesta a las preguntas adicionales del Grupo Especial. Los Estados Unidos, en consonancia con las opiniones manifestadas en su solicitud de resoluciones preliminares, solicitarían al Grupo Especial que les permitiera un mínimo de cuatro semanas para responder a cualesquiera nuevos argumentos o hacer observaciones sobre cualquier nueva prueba que presente Antigua y Barbuda acerca de medidas de las que no haya tratado en sus anteriores comunicaciones y declaraciones.

**33. ¿Podría Antigua y Barbuda facilitar una lista de los servicios de juegos de azar y apuestas que trata de suministrar de manera transfronteriza a los Estados Unidos y que, según alega, están sujetos a prohibición?**

*Antigua y Barbuda*

Antigua y Barbuda quiere suministrar a los consumidores de los Estados Unidos todos los tipos de servicios que entrañan la realización de una apuesta, excepto los que están prohibidos por la legislación de Antigua y Barbuda, como los que implican el uso de material pornográfico, indecente u ofensivo. Es difícil indicar todas las posibles combinaciones en una lista, pero los productos ofrecidos comprendidos en los servicios de juegos de azar y apuestas que Antigua y Barbuda quiere suministrar incluyen: i) juegos de selección aleatoria (en cualquiera de sus formas e incluidos los juegos que tradicionalmente se describen como "loterías" o "juegos tipo casino" en sus múltiples combinaciones, probablemente infinitas); ii) juegos de azar basados en acontecimientos futuros; iii) juegos de cartas y otros juegos de habilidad que implican apuestas de dinero; iv) juegos de azar de persona a persona ("intercambio de apuestas").

**Para los Estados Unidos:**

**34. ¿En qué medida es pertinente el párrafo 20 de la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos para la pregunta 19 del Grupo Especial? ¿Están autorizados entre los Estados que forman los Estados Unidos los juegos de azar y las apuestas por Internet y a distancia?**

*Estados Unidos*

En respuesta a la pregunta 19 del Grupo Especial, los Estados Unidos declararon que los servicios de juegos de azar descritos en el párrafo 20 de la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos podrían transmitirse entre los Estados que forman parte de los Estados Unidos o a través de las fronteras, pero que no estaban autorizadas otras formas de servicios de juegos de azar por Internet y a distancia entre los Estados de los Estados Unidos o a través de las fronteras. La referencia al "párrafo 20" en esa respuesta era errónea; los Estados Unidos querían hacer referencia al párrafo 26 de su segunda comunicación escrita, en la que los Estados Unidos declaraban que las restricciones estadounidenses no excluían el suministro transfronterizo de todos los servicios de juegos de azar y enumeraba varios ejemplos. Los servicios de juegos de azar por Internet y a distancia descritos en el párrafo 26 están permitidos entre los Estados de los Estados Unidos y a través de las fronteras, pero otras formas de servicios de juegos de azar por Internet y a distancia (esto es, los que implican la transmisión de una apuesta utilizando un servicio de comunicaciones por cable) no lo están. Los Estados Unidos dan las gracias al Grupo Especial por llamar su atención sobre este error.

Los Estados Unidos desean señalar que el párrafo 20 de la segunda comunicación escrita de los Estados Unidos guarda, sin embargo, una relación con la pregunta 19. El cuadro proporcionado en el párrafo 20 aclara que para infringir el párrafo 2 a) del artículo XVI, en el que ahora Antigua y Barbuda basa sus argumentos en torno al párrafo 2 del artículo XVI, una limitación debe restringir el "número de proveedores de servicios" y debe ser "en forma de contingentes numéricos", etc. En virtud de la legislación estadounidense, el que un servicio sea permisible entre Estados y a través de las fronteras depende del carácter de la actividad en cuestión. Este tipo de restricción no limita el número de proveedores (de hecho, puede haber un número indefinido de proveedores de servicios permisibles de juegos de azar transfronterizos) ni adopta la "forma" de "contingentes numéricos".

**35. En el párrafo 17 de su segunda declaración oral, los Estados Unidos afirman lo siguiente: "Hemos dicho muy francamente tanto al OSD como a este Grupo Especial que los Estados Unidos no permiten determinados servicios, como las apuestas por Internet, ni en el plano interno ni a través de las fronteras." ¿Podrían los Estados Unidos identificar los "determinados servicios" respecto de los cuales está prohibido el suministro tanto dentro del país como a través de las fronteras?**

*Estados Unidos*

Sí. Los Estados Unidos se refieren principalmente a los servicios que implican la transmisión de una apuesta mediante un servicio de comunicación por cable, por ejemplo Internet o el teléfono, a través de las fronteras de los Estados o de los Estados Unidos. Otros servicios de juegos de azar que están limitados de manera semejante, tanto dentro del país como a través de las fronteras, son el envío por correo de billetes de loterías entre Estados, el transporte interestatal de material y equipos para hacer apuestas y las apuestas sobre competencias deportivas.

**36. Con respecto a la referencia a las "escasísimas excepciones limitadas a empresas de correduría de apuestas deportivas autorizadas en Nevada" que figura en el segundo párrafo de la Prueba documental AB-73[353], ¿podrían los Estados Unidos identificar estas excepciones, aunque sea a título ilustrativo?**

*Estados Unidos*

La Prueba documental AB-73 es una carta del Fiscal General Adjunto John Malcolm a la Asociación Nacional de Emisoras. La frase de esa carta a la que hace referencia al Grupo Especial dice que "[c]on escasísimas excepciones limitadas a empresas de correduría de apuestas deportivas autorizadas en Nevada, las leyes estatales y federales prohíben las operaciones de correduría de apuestas deportivas y de juegos de azar en Internet dentro de los Estados Unidos, estén o no tales operaciones en una base extraterritorial". Nevada es el único Estado donde los servicios de correduría de apuestas deportivas son legales en los Estados Unidos. Esta excepción es consecuencia del hecho histórico de que Nevada ya había autorizado tales servicios en el momento en que el Gobierno Federal de los Estados Unidos decidió prohibir que los Estados de los Estados Unidos siguieran autorizando los juegos de apuestas sobre deportes.[354] Las empresas de servicios de correduría de apuestas deportivas están limitadas a Nevada, y no pueden aceptar apuestas de personas que se encuentren en otros Estados.

*Antigua y Barbuda*

Antigua y Barbuda quisiera indicar que la declaración hecha en nombre de los Estados Unidos en la carta adjunta como Prueba documental AB-73 no es completamente precisa cuando dice "[c]on escasísimas excepciones limitadas a empresas de correduría de apuestas deportivas autorizadas en Nevada, las leyes estatales y federales prohíben las operaciones de correduría de apuestas deportivas y de juegos de azar en Internet dentro de los Estados Unidos (…)". En virtud de la ley conocida como "PASPA"[355], el Gobierno Federal de los Estados Unidos eximió expresamente a cuatro Estados (Nevada, Oregón, Delaware y Montana) de esta prohibición general de las apuestas sobre competencias deportivas que no sean las carreras hípicas, las carreras de galgos y el jai alai. En la actualidad, sólo Nevada cuenta con un sistema de apuestas deportivas en gran escala, aunque en Oregón hay cierto número de oportunidades de apuestas deportivas a través de la lotería del Estado.[356] No hay nada en la PASPA ni en otras leyes federales que restrinja la capacidad de estos Estados de desarrollar, en el plano comercial o en el estatal, toda la gama de servicios de apuestas deportivas. Además, si bien los Estados Unidos parecen hacer varias distinciones entre las apuestas de carreras

[353] Carta del Departamento de Justicia de los Estados Unidos a la Asociación Nacional de Emisoras titulada "Advertising for Internet Gambling and Offshore Sportsbooks Operations" (11 de junio de 2003), presentada por Antigua y Barbuda como prueba documental.

[354] 28 U.S.C. §§ 3701-3704. Esta ley fue promulgada en 1991 para "detener la propagación de los juegos patrocinados por los Estados de apuestas basadas en deportes y mantener la integridad de nuestro pasatiempo nacional". Informe del Senado, páginas 102-248, reproducido en 1992 U.S.C.C.A.N. 3553, 3555. El Congreso consideraba que "el juego de apuestas basadas en deportes amenaza con cambiar la naturaleza de los acontecimientos deportivos, que de sano entretenimiento para todas las edades pasarían a ser instrumentos del juego de apuestas. Éste socava la confianza del público en la reputación del deporte, ya lo practiquen profesionales o aficionados". *Ibid.* Nevada fue el único Estado que había autorizado las corredurías de apuestas deportivas en el momento (o menos de un año después) de la promulgación de esta ley federal, y por tanto en virtud de dicha ley pasó a ser el único Estado con permiso para seguir haciéndolo.

[355] 28 U.S.C. §§ 3701-3704.

[356] www.oregonlottery.com.

hípicas y otras formas de apuestas deportivas, Antigua y Barbuda cree que realmente no existe base lógica alguna para tal distinción. Las apuestas hípicas *son* apuestas deportivas y están ampliamente autorizadas en todos los Estados Unidos, ya se realicen "en persona", por teléfono o por Internet.

C. ARTÍCULO XVI

**Para los Estados Unidos:**

**37. Suponiendo, a efectos de argumentación, que los Estados Unidos han contraído en su Lista del AGCS un compromiso en relación con los servicios de juegos de azar y apuestas, ¿cuál es el objeto de evaluar la compatibilidad con el párrafo 2 del artículo XVI además de hacer esa evaluación con respecto al párrafo 1, dado que los Estados Unidos han consignado la palabra "ninguna" en su Lista en relación con los compromisos de acceso a los mercados?**

*Estados Unidos*

La palabra "ninguna" aparece bajo el epígrafe de "limitaciones al acceso a los mercados". Con el fin de determinar si un Miembro ha violado el compromiso reflejado por la inscripción de la palabra "ninguna", primero se ha de determinar lo que significa tener una "limitación al acceso a los mercados". El párrafo 2 del artículo XVI ofrece la lista exhaustiva de restricciones cuantitativas y demás limitaciones cuidadosamente descritas que se consideran "limitaciones al acceso a los mercados" en el marco del AGCS. Por tanto, es lógico que se deba examinar el párrafo 2 del artículo XVI para determinar si un Miembro ha mantenido o adoptado una medida incompatible con el artículo XVI.

**38. ¿Cuál es la reacción de los Estados Unidos a los argumentos expuestos por Antigua y Barbuda en el párrafo 31 de su segunda declaración oral con respecto al significado de las palabras "ya sea" del párrafo 2 a) del artículo XVI?**

*Estados Unidos*

Antigua y Barbuda se basa en las palabras "ya sea" para afirmar que el párrafo 2 a) del artículo XVI es, hablando en el plano interno, una lista abierta y no una lista exhaustiva. Las palabras "ya sea" no implican automáticamente una lista abierta. De hecho, los Acuerdos de la OMC están repletos de ejemplos en sentido contrario en los que los redactores así lo entendieron, y por consiguiente añadieron alguna expresión de tipo cajón de sastre como "en cualquier otra forma". Un ejemplo concreto que utiliza esa expresión es el del apartado a) del artículo XXVIII del AGCS, que dice que "'medida' significa cualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o *en cualquier otra forma*" (sin cursivas en el original). Otro ejemplo que guarda mayor analogía funcional con el artículo XVI del AGCS es el artículo XI del GATT, que expone una lista abierta en referencia a "prohibiciones ni restricciones … ya sean aplicadas mediante contingentes, licencias de importación o de exportación, o por medio de otras medidas". De hecho, ese ejemplo es una confirmación más de los anteriores argumentos de los Estados Unidos sobre las importantes diferencias entre el artículo XI del GATT y el artículo XVI del AGCS.

Hay otro ejemplo en el Anexo del AGCS sobre Servicios Financieros, que utiliza la frase "ya sea en una bolsa, en un mercado extrabursátil o de otro modo". De hecho, los Acuerdos de la OMC contienen algunos otros ejemplos. En conjunto, confirman que, puesto que el párrafo 2 a) del artículo XVI no contiene ninguna expresión de tipo cajón de sastre, la forma adecuada de leerlo es como una lista exhaustiva.

*Antigua y Barbuda*

Antigua y Barbuda quisiera resaltar que las palabras "ya sea" deben tener *algún* sentido. Si hubiera que interpretar el párrafo 2 a) del artículo XVI como lo desean los Estados Unidos (una relación expresa de las únicas "formas" que puede adoptar la denegación del acceso a los mercados para que su resultado sea una infracción del artículo XVI), las palabras "ya sea" carecerían de significado. Si se saca "ya sea" del texto, éste reza como los Estados Unidos resumieron en el párrafo 20 de su segunda comunicación escrita. Ahora bien, los Estados Unidos querrían que el texto *real* del párrafo 2 a) del artículo XVI dijera exactamente lo mismo, a pesar de la inclusión de las palabras "ya sea". A este respecto, el Grupo Especial debería observar que en el asunto *CE - Hormonas* el Órgano de Apelación declaró que "la regla fundamental de la interpretación de los tratados exige que el intérprete de un tratado lea e interprete las palabras efectivamente utilizadas en el acuerdo objeto del examen (…)".[357]

El argumento de los Estados Unidos de que los fines generales expresados en el párrafo 1 del artículo XVI se ven negados a continuación por una lectura formalista del párrafo 2 del artículo XVI carece de lógica a todas luces y viola la regla básica de interpretación de tratados expuesta en el primer párrafo del artículo 31 de la Convención de Viena, según la cual "un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta su objeto y fin". De conformidad con su preámbulo, el objeto y fin del AGCS es la "liberalización progresiva" del comercio de servicios "como medio de promover el crecimiento económico de todos los interlocutores comerciales y el desarrollo de los países en desarrollo". Los compromisos de acceso a los mercados son sin duda uno de los principales mecanismos a través de los cuales se da efecto a esta "liberalización progresiva". Si se permitiera a un país sustraerse a los compromisos plenos de acceso a los mercados expresados en su lista con sólo adoptar un obstáculo en la "forma" de una prohibición total y rotunda se dejarían sin efecto esos compromisos. Está claro que no puede haber sido esta la intención de los redactores del AGCS.

**39. ¿Podrían los Estados Unidos comentar los argumentos formulados por Antigua y Barbuda en el párrafo 32 de su segunda declaración oral con respecto al significado de las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y 2001 en cuanto afirman que el párrafo 2 a) del artículo XVI del AGCS comprendería un requisito de nacionalidad para los proveedores de servicios? ¿Podrían las Directrices para la consignación en Listas de 2001 constituir un "acuerdo ulterior" en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 31 de la Convención de Viena o una "práctica ulteriormente seguida" a tenor del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena?**

*Estados Unidos*

En el párrafo 32 de su segunda declaración oral, Antigua y Barbuda dice que las Directrices para la consignación en Listas de 1993 y 2001 "afirman de manera inequívoca que el párrafo 2 a) del artículo XVI comprendería un requisito de nacionalidad para los proveedores de servicios como equivalente a un contingente nulo a pesar del hecho de que no tiene la forma de un contingente numérico". Antigua y Barbuda basa esta afirmación en una lista de ejemplos de limitaciones al acceso a los mercados que se ofrece en las Directrices para la consignación en Listas. Esa lista incluye, en las "limitaciones al número de proveedores de servicios" el apartado "requisitos de nacionalidad para proveedores de servicios (equivalentes a un contingente nulo)".

[357] Informe del Órgano de Apelación en el asunto *CE - Hormonas*, párrafo 181.

Los Estados Unidos están en desacuerdo con las amplias afirmaciones de Antigua y Barbuda basadas de este modo en las Directrices para la consignación en Listas por las siguientes razones: i) no hay nada en el texto del artículo XVI que respalde la teoría de un "contingente nulo" implícito. El texto del párrafo 2 a) del artículo XVI en el que se apoya Antigua y Barbuda se refiere en su parte pertinente a las "limitaciones al número de proveedores de servicios … en forma de contingentes numéricos". Con arreglo al sentido corriente de este texto, la "forma" de la limitación es el factor jurídicamente pertinente, y no su supuesta implicación o efecto. El texto citado requiere que esta forma sea "numérica" ("*numerical*", que significa "*of, pertaining to, or characteristic of a number or numbers*" ("de un número o números, o relativo a o característico de un número o números")) y sea un "contingente" ("*quota*", que significa "*quantity … which under official regulations must be … imported*" ("cantidad … que en virtud de la reglamentación oficial debe ser … importada")).[358] Las restricciones que imponen los Estados Unidos al suministro de juegos de azar a distancia no adoptan la forma de contingentes numéricos sobre los proveedores de servicios; ii) las propias Directrices para la consignación en Listas dicen en otro lugar que "los topes numéricos deberán expresarse en cantidades definidas, ya sea en valores absolutos o en porcentajes".[359] Esta afirmación es más compatible con el texto del artículo XVI; iii) el propio texto de las Directrices para la consignación en Listas dice que éstas "no deben entenderse como una interpretación jurídica autorizada del AGCS"[360]; iv) el ejemplo de un requisito de nacionalidad no es adecuado porque un requisito así excluye teóricamente todo suministro transfronterizo, mientras que -como los Estados Unidos han recalcado repetidamente- las restricciones estadounidenses al suministro a distancia de juegos de azar no prohíben todo el suministro de juegos de azar a distancia, y se aplican con independencia de la nacionalidad; v) a diferencia de los requisitos en materia de nacionalidad, las restricciones que los Estados Unidos imponen al suministro de juegos de azar a distancia son restricciones a las características de un servicio, no limitaciones al acceso a los mercados. En un documento de 1997 en el que se hablaba (entre otras cosas) de la línea del "contingente nulo" en las Directrices para la consignación en Listas, la Secretaría de la OMC observó que, aunque un requisito en materia de nacionalidad podía ser considerado un contingente nulo (*quod non*), "[u]na restricción en cuanto a la composición de la dirección de una presencia comercial no se puede interpretar como una restricción directa al acceso a los mercados para el proveedor de servicios extranjeros".[361] La Secretaría distinguía, pues, entre las restricciones a las "características" de un servicio, que correspondían a la columna del trato nacional, y las restricciones a las "personas físicas que efectivamente suministran el servicio", que correspondían a la columna del acceso a los mercados.[362] En consonancia con este análisis, las restricciones de los Estados Unidos sobre las características de un servicio no son limitaciones al acceso a los mercados.

El Grupo Especial pregunta si las Directrices para la consignación en Listas de 2001 constituyen un "acuerdo ulterior" en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 31 de la Convención de Viena. La respuesta es que no. Los Estados Unidos ya han señalado que el texto del documento afirma que no se lo debería considerar una interpretación jurídica del AGCS. Por tanto, sería incompatible con los términos del propio documento interpretarlo como un "acuerdo ulterior entre las

---

[358] The *New Shorter Oxford English Dictionary*, páginas 1955, 2454 (cuarta edición, 1993).

[359] Addendum a las Directrices para la consignación en Listas de 1993; respuesta a la pregunta 3; Directrices para la consignación en Listas de 2001, párrafo 9.

[360] Directrices para la consignación en Listas de 1993, párrafo 1; Directrices para la consignación en Listas de 2001, párrafo 1.

[361] Revisión de las Directrices para la consignación en Listas - Nota de la Secretaría, S/CSC/W/19, párrafo 20 (5 de marzo de 1999).

[362] *Ibid.*

partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones". Asimismo, el Consejo General y la Conferencia Ministerial tienen la "autoridad exclusiva" de adoptar interpretaciones jurídicas de los Acuerdos de la OMC.[363] Por último, las Directrices para la consignación en Listas de 2001 no guardan relación con la "interpretación" ni la "aplicación" del AGCS; representan más bien una labor preparatoria para la negociación de nuevos compromisos. Por todas estas razones, las Directrices para la consignación en Listas de 2001 no constituyen un "acuerdo ulterior" en el sentido del párrafo 3 a) del artículo 31 de la Convención de Viena.

El Grupo Especial pregunta si las Directrices para la consignación en Listas de 2001 constituyen una "práctica ulteriormente seguida" a tenor del párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena. La respuesta es que no. El párrafo 3 b) del artículo 31 de la Convención de Viena hace referencia a la "práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado". Las Directrices para la consignación en Listas de 2001 constituyen una guía no vinculante para la negociación de disposiciones de tratados, y en tal calidad representan una labor preparatoria para compromisos futuros, y no una práctica "en la aplicación del tratado". Además, las Directrices para la consignación en Listas de 2001 no son tales un instrumento en el "que conste el acuerdo de las partes acerca" de la interpretación del AGCS. Por el contrario, estas "Directrices" establecen expresamente que no son una interpretación, y fueron redactadas con gran cuidado para sugerir o recomendar, y no para prescribir, determinados enfoques, nomenclaturas o interpretaciones. Por tanto, no se puede concluir que las Directrices de 2001 representen una práctica de los Miembros que refleja una forma común de los Miembros de entender la interpretación de cualesquiera disposiciones del AGCS.

Las posiciones expresadas en los dos párrafos precedentes se ven además confirmadas por el texto de la Decisión por la que el Consejo del Comercio de Servicios adoptó las Directrices para la consignación en Listas de 2001. El Consejo decidió:

> 1. Adoptar las Directrices para la consignación en Listas de los compromisos específicos en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios contenidas en el documento S/CSC/W/30 *como conjunto de directrices no vinculantes*.
>
> 2. Se invita a los Miembros a seguir estas Directrices *con carácter voluntario* en la futura consignación en listas de sus compromisos específicos, a fin de promover su precisión y claridad.
>
> 3. Estas Directrices *no modificarán ningún derecho u obligación* de los Miembros en el marco del AGCS.[364]

Las palabras que están en cursiva demuestran que las Directrices para la consignación en Listas de 2001 no se hicieron con la intención de vincular a los Miembros ni de alterar el alcance de ningún derecho u obligación en el marco del AGCS (incluido el alcance de los compromisos). Además, quedó entendido que las Directrices revisadas no constituían una interpretación autorizada de las disposiciones del AGCS, puesto que tal interpretación tendría que basarse en el artículo IX del

[363] Párrafo 1 del artículo IX del Acuerdo de Marrakech por el que establece la Organización Mundial del Comercio.

[364] Decisión relativa a las Directrices para la consignación en Listas de los compromisos específicos en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) - Adoptada por el Consejo de Comercio de Servicios el 23 de marzo de 2001, S/L/91 (29 de marzo de 2001) (sin cursivas en el original).

Acuerdo sobre la OMC. Constituían más bien una labor preparatoria para la "futura consignación en listas" de compromisos específicos.

D. ARTÍCULO XVII

**Para Antigua y Barbuda:**

**40. ¿Tiene Antigua y Barbuda alguna prueba económica o basada en el mercado que respalde su afirmación, hecha en el párrafo 36 de su segunda declaración oral, de que los servicios de juegos de azar y apuestas "basados en Internet" y "basados en tierra" compiten y que los consumidores alternan entre unos y otros?**

*Antigua y Barbuda*

En 2001, algunos participantes en esta rama de actividad realizaron una encuesta con el fin de determinar el "mercado de consumo" entre jugadores de todo el mundo. Hay un resumen del informe sobre sus conclusiones[365] que contiene material de cierto interés acerca de las características demográficas de los jugadores.[366] El Estudio de River City concluyó que hay un considerable solapamiento en la utilización de servicios de juegos de azar por parte de quienes juegan regularmente. En particular, concluyó que "[l]os jugadores basados en tierra y que pagan en línea, los que juegan por dinero de verdad tanto en línea como fuera de línea, son los verdaderos entusiastas de los juegos de azar del mercado. (…) [S]on quienes más gastan en juegos de azar en el mercado".[367] El estudio también concluyó que los jugadores que sólo juegan por dinero de verdad en línea pero no juegan en instalaciones en tierra "constituyen un fragmento excepcional de todo el mercado de consumo de juegos electrónicos".[368]

Algunos estudios de instituciones académicas de los Estados Unidos y del Reino Unido han constatado que las diferentes formas de juegos de azar son en gran medida sustituibles entre sí. Que Antigua y Barbuda sepa, no existen estudios de tal índole que investiguen específicamente la sustituibilidad de los juegos de azar "basados en Internet" con respecto a los "basados en tierra". No obstante, Antigua y Barbuda ha recabado la opinión de dos economistas que se destacan en este campo (el Profesor Donald Siegel del Rensselaer Polytechnic Institute of Troy, Nueva York, y el Profesor Leighton Vaughan Williams, de la Nottingham Trent University) acerca de la sustituibilidad en los mercados de los juegos de azar. Ambos concluyen que los juegos de azar "basados en Internet" constituyen un firme sustituto de los juegos "basados en tierra".[369]

---

[365] "The River City Gambler Monitor", The River City Group, Reymer & Associates (2001).

[366] "Internet Gambling Report, Sixth Edition", River City Group, LLC (2003) (en adelante "Estudio de River City").

[367] *Ibid.*, página 57.

[368] *Ibid.*

[369] Antigua y Barbuda presenta como pruebas documentales la declaración del Profesor Donald Siegel y el Profesor Leighton Vaughan Williams y la declaración adicional del Profesor Leighton Vaughan Williams. También se presentan como prueba algunas de las obras escritas a las que se refiere la primera opinión: D. Siegel y G. Anders, "The Impact of Indian Casinos on State Lotteries: A Case Study of Arizona", *Public Finance Review*, volumen 29, Nº 2, marzo de 2001, páginas 139-147; D.S. Elliott y J.C. Navin, "Has Riverboat Gambling Reduced State Lottery Revenue?", *Public Finance Review*, volumen 30, Nº 3, mayo de 2002, páginas 235-247.

Con su primera comunicación, Antigua y Barbuda también aportó al Grupo Especial anécdotas que probaban la competencia entre los servicios de juegos de azar basados en Internet y los servicios de juegos de azar en los Estados Unidos.[370] Existe una considerable cantidad de elementos anecdóticos que se suman a las pruebas acerca de la competencia entre los juegos de azar por Internet y los demás.[371]

Con respecto a la tesis general de que el comercio "basado en Internet" compite con el comercio "ubicado en tierra", Antigua y Barbuda hace referencia a la iniciativa de la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos (la "FTC") de fomentar la competencia en Internet.[372] Sin embargo, la FTC ha constatado que "muchas reglamentaciones estatales favorecen a los proveedores locales frente a competidores de fuera y que otras prohíben totalmente la competencia en línea con respecto a determinados bienes y servicios". En relación con una investigación de ventas de vino por Internet, la FTC constató que "el comercio electrónico puede ofrecer a los consumidores precios más bajos, más variedad de oferta y más comodidad. Sin embargo, en mercado del vino y en otros mercados los obstáculos anticompetitivos que se oponen al comercio electrónico están privando a los consumidores de esos beneficios". La FTC constató además que "las prohibiciones de los Estados a los envíos directos interestatales representan el mayor obstáculo reglamentario individual a la expansión del comercio del vino por vía electrónica". En relación con la inquietud expresada por los Estados respecto al consumo de bebidas por menores de edad, la FTC concluyó que "los Estados pueden limitar las ventas a los menores por medios menos restrictivos que la prohibición pura y simple".

**41. Con respecto a los argumentos expuestos por Antigua y Barbuda en el párrafo 38 de su segunda declaración oral, ¿alega ahora Antigua y Barbuda que todas las actividades de juegos de azar y apuestas que implican la experiencia de ganar y perder dinero son necesariamente "similares" y que esto constituiría el principal criterio para decidir la "similitud" en el marco del artículo XVII?**

*Antigua y Barbuda*

Desde el comienzo de la presente diferencia, Antigua y Barbuda ha mantenido que todos los servicios de juegos de azar y apuestas que implican una apuesta son "similares" a los efectos del

[370] Pueden encontrarse estas pruebas en "The Handle: Thursday Roundup", *The Spokesman Review* (Spokane Washington) (2 de febrero de 2001); David Bennett, "Lottery's pot for schools ends up short", *Crain's Cleveland Business* (23 de julio de 2001); Jim Saunders, "Video-gambling debate spins in soft economy", *The Florida Times-Union* (29 de diciembre de 2002); y Michael Kaplan, "Gambling in America: A Special Report", *Cigar* Aficionado (octubre de 2002).

[371] Véase, por ejemplo, Rod Smith, "Online Betting Growth Called Threat to Nevada", *Las Vegas Review-Journal* (24 de enero de 2003), D1 (http://www.reviewjournal.com/lvrj_home/2004/Jan-24-Sat-2004/business/23006933.html) (los expertos de la industria de los juegos de azar de Nevada consideran que el crecimiento de las apuestas en línea constituye una amenaza para la posición de la industria de los juegos de azar de Nevada como centro de la industria mundial de los juegos de azar) Ed DeRosa, "NYRA, Magna Withhold Simulcast Signal From Attheraces", *Thoroughbred Times.com*, 13 de enero de 2004 (http://www.thoroughbredtimes.com/todaysnews/newsview.asp?recno=41340&subsec=) (los sitios de apuestas en Internet afectan desfavorablemente a las apuestas hípicas). En su documento "Equity Research" de 2002 relativo a la industria de los juegos de azar "E-Gaming: a giant beyond our borders" (septiembre de 2002) la empresa bancaria de inversiones de Bear Stearns & Co., Inc. menciona algunas inquietudes que los juegos basados en Internet suscitan en la industria nacional de los juegos de azar de los Estados Unidos. Véase Michael Tew y Jason Ader, Bear Stearns & Co, Inc., Equity Research, *Gaming Industry: E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders*, páginas 32-39.

[372] FTC, "E-commerce lowers prices, increases choices in wine market".

artículo XVII del AGCS. Debido a la ausencia de jurisprudencia de la OMC acerca de la "similitud" en el marco del AGCS, tema del que trató Antigua y Barbuda con cierta extensión en su declaración oral de 10 de diciembre, Antigua y Barbuda cree que en el destacado caso del GATT de 1994 sobre este tema, el asunto *CE - Amianto*[373], se encuentra el contexto apropiado para evaluar la "similitud".

En el asunto *CE - Amianto*, el Órgano de Apelación constató que los dos criterios más importantes para la determinación de la "similitud" eran: i) la medida en que los productos pueden servir para los mismos usos finales o para usos finales similares; y ii) la medida en que los consumidores perciben y tratan los productos como distintos medios posibles de cumplir determinadas funciones a fin de satisfacer una necesidad o demanda determinada. A este respecto, en el párrafo 38 de su declaración inaugural de 26 de enero de 2004 Antigua y Barbuda comunicó que la experiencia de ganar o perder dinero es el *sine qua non* de los servicios de juegos de azar y apuestas, que pueden suministrarse por igual localmente o "a distancia". No ocurre lo mismo con una comparación que los Estados Unidos tratan de hacer en el párrafo 39 de su segunda comunicación escrita, en el que pretenden trazar una analogía con la diferencia entre participar realmente en la equitación y participar en una equitación de "realidad virtual", situación en que la principal característica de las dos actividades es claramente diferente (actividad física frente a actividad no física).

A la vista de los criterios expuestos por el Órgano de Apelación en el asunto *CE - Amianto*, Antigua y Barbuda cree que el criterio más importante para la determinación de la "similitud" en el derecho de la OMC es la sustituibilidad del producto (o del servicio). Existen, por supuesto, varios niveles de sustituibilidad. Por ejemplo, las pruebas económicas que existen en los Estados Unidos indican que, en un nivel, las actividades de juegos de azar sirven de sustituto amplio de otros "servicios de esparcimiento y recreativos".[374] Sin embargo, Antigua y Barbuda no sugiere que todo nivel de sustituibilidad haga necesariamente "similares" a dos servicios. Por otro lado, el nivel de sustituibilidad que precisan dos servicios para ser considerados "similares" no debería fijarse de manera que sea indebidamente alto y debería considerarse en el contexto del otro "componente de la competencia" del artículo XVII: el requisito de "condiciones de competencia" que sean no menos favorables. En otras palabras, los servicios de escasa sustituibilidad llevarán un nivel considerable de trato diferente carente de efectos en las "condiciones de competencia" y sin infracción del artículo XVII. En el caso de dos servicios que tengan una elevada sustituibilidad, un nivel bajo de trato diferente modificará las condiciones de competencia y, por consiguiente, infringirá el artículo XVII.[375] Las pruebas económicas disponibles sugieren que existe un grado alto o relativamente alto de sustituibilidad entre las diversas formas tradicionales de servicios de juegos de azar tanto como de sustituibilidad entre los diversos métodos de distribución de servicios de juegos de azar.[376] A este respecto, Antigua y Barbuda declara que un tratamiento radicalmente diferente de una

[373] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Amianto*.

[374] D. Siegel y G. Anders, *op. cit.*, página 140.

[375] Véase también A. Mattoo, "MFN and the GATS," en T. Cottier y Petros C. Mavroidis, Regulatory Barriers and the Principle of Non-Discrimination in World Trade Law (The University Of Michigan Press, 2000), páginas 51-99, en las páginas 73-75.

[376] Declaración del Profesor Donald Siegel y del Profesor Leighton Vaughan Williams en respuesta a la pregunta "¿Tiene Antigua y Barbuda alguna prueba económica o basada en el mercado que respalde la afirmación que hace en el párrafo 36 de su segunda declaración oral, de que los servicios de juegos de azar y apuestas 'basados en Internet' y 'en tierra' compiten y que los consumidores alternan entre uno y otro?", presentada al Grupo Especial por Antigua y Barbuda: D. Siegel y G. Anders, "The Impact of Indian Casinos on State Lotteries: A Case Study of Arizona", *Public Finance Review*, volumen 29, Nº 2 (marzo de 2001); D.S. Elliott y J.C. Navin, "Has Riverboat Gambling Reduced State Lottery Revenue?", *Public Finance Review*, volumen 30, Nº 3 (mayo de 2001).

forma de juegos de azar frente a otra, o de un método de distribución frente a otro, infringe necesariamente el artículo XVII.

**Para los Estados Unidos:**

**42. En sus comunicaciones, los Estados Unidos han introducido una distinción entre, por un lado, el suministro "a distancia" de servicios de juegos de azar y apuestas y, por otro, el suministro de tales servicios no hecho "a distancia". ¿Podrían los Estados Unidos aclarar cómo definen uno y otro suministro de tales servicios, haciendo referencia a la aplicación específica de esta distinción en los Estados Unidos? Por ejemplo, si un billete de lotería correspondiente a una lotería del Estado de Nueva York se compra a través de un expendedor autorizado en Florida, ¿equivale esto a un suministro a distancia, dada la definición de este término a que se refieren los Estados Unidos en el párrafo 7 de su primera comunicación escrita?**

*Estados Unidos*

Por suministro a distancia, los Estados Unidos entienden situaciones en las que el proveedor del servicio de juegos de azar (ya sea extranjero o nacional) y el consumidor del servicio no se encuentran físicamente juntos. En otras palabras, el consumidor de un servicio suministrado a distancia no tiene que acudir a ningún tipo de punto de venta, ya sea un puesto minorista, un casino, una máquina expendedora, etc. En cambio, el proveedor a distancia carece de punto de presencia pero ofrece el servicio directamente al consumidor a través de algún medio de comunicación a distancia. El suministro no hecho a distancia significa que el consumidor se presenta en un punto de presencia del proveedor, facilitando de esa manera la identificación de la persona, la verificación de su edad, etc. Los Estados Unidos desean añadir un breve comentario al ejemplo de Nueva York y Florida. En la práctica, el ejemplo no ocurriría porque las loterías estatales operan exclusivamente con carácter territorial.[377] Dejando eso de lado en aras del debate, los Estados Unidos consideran que si el consumidor debe ir a un punto donde está presente el expendedor local para comprar el servicio de juegos de azar, éste no es a distancia. En el ejemplo del Grupo Especial, el proveedor de Nueva York necesita celebrar un contrato con un expendedor en Florida en lugar de suministrar el servicio directamente mediante comunicación a distancia.

**43. ¿Cuál es la reacción de los Estados Unidos a las declaraciones formuladas por el representante de Antigua y Barbuda durante la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial en el sentido de que no ha habido comunicación alguna entre las autoridades de Antigua y Barbuda y las de los Estados Unidos en relación con las preocupaciones que han señalado los Estados Unidos como justificación de una distinción reglamentaria entre juegos de azar a distancia y juegos de azar no hechos a distancia?**

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos no ven qué relación tienen las afirmaciones de Antigua y Barbuda con un análisis de similitud en el marco del artículo XVII. No hay ninguna disposición del artículo XVII que indique que la similitud depende del grado de comunicación entre las autoridades de los Miembros en

[377] En teoría, los Estados de los Estados Unidos podrían permitir a las empresas que adquirieran para una persona que se encuentra en un Estado un billete, número, participación o interés en una lotería administrada por otro Estado (sin que realmente se transmita el billete al exterior del Estado donde fue comprado) en virtud de un acuerdo entre los dos Estados por el que se autorizara esa actividad. Pero los Estados Unidos no tienen conocimiento de que ningún Estado haya celebrado los acuerdos que serían necesarios para permitir tal actividad. Incluso si los Estados celebraran tales acuerdos, sería obligatoria la presencia local en el Estado del consumidor, dado que los billetes no podrían enviarse por correo de un Estado a otro.

lo que concierne a las diferencias entre los servicios. Los Estados Unidos ya han observado que han celebrado intercambios significativos con Antigua y Barbuda acerca de cuestiones relativas a las medidas para hacer cumplir la ley. En la medida en que la pregunta del Grupo Especial se refiera a las afirmaciones de Antigua y Barbuda relativas a peticiones de ayuda para hacer cumplir la ley, los Estados Unidos remiten al Grupo Especial a los párrafos 7 a 10 de la segunda declaración final de los Estados Unidos. Con respecto a otras formas de cooperación en el plano reglamentario, los Estados Unidos acogen gustosamente las preguntas y las misiones de indagación de los gobiernos que deseen enterarse de la reglamentación estadounidense de los servicios de juegos de azar. Los Estados Unidos no tienen noticia de que el Gobierno de Antigua y Barbuda haya hecho algo para desarrollar tal cooperación. Como se explica en la segunda comunicación y la segunda declaración inaugural de los Estados Unidos, la ausencia de todo régimen reglamentario interno de los Estados Unidos que permita el suministro de servicios de juegos de azar a distancia hace que no sea razonable que Antigua y Barbuda espere de los Estados Unidos que entable negociaciones internacionales para el establecimiento de tal régimen para sus proveedores transfronterizos. Además, las posiciones de Antigua y Barbuda en la presente diferencia dejan claro que Antigua y Barbuda no está dispuesta a reconocer la existencia de preocupaciones específicas de los Estados Unidos en el plano reglamentario en torno al suministro de juegos de azar a distancia.

E. ARTÍCULO XIV

**Para los Estados Unidos:**

**44. ¿Invocan formalmente los Estados Unidos el artículo XIV y esperan que se formule una determinación sobre el mismo, de ser necesario?**

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos mantienen la firme opinión de que no es necesario tocar esta cuestión. No se requiere que una medida sea incompatible con el AGCS para que se aplique el artículo XIV (aunque los Estados Unidos reconocen que normalmente un grupo especial no querría ocuparse del artículo XIV a menos que hubiera constatado una incompatibilidad). Por lo tanto, el artículo XIV se aplica en la presente diferencia haya o no una constatación de incompatibilidad con el AGCS. Puesto que las medidas de que trata la segunda comunicación de los Estados Unidos están al servicio de importantes objetivos de política comprendidos en el ámbito del artículo XIV, los Estados Unidos invocan dicho artículo en la presente diferencia y esperan que se formule una determinación al respecto, de ser necesario. No obstante, en vista de la redacción expresa del artículo XIV ("ninguna disposición del presente acuerdo impedirá …"), los Estados Unidos estiman que el papel primordial del artículo XIV en la presente diferencia es una confirmación más de la ausencia de toda incompatibilidad.

**45. En el caso de una respuesta afirmativa a la pregunta anterior, ¿podrían los Estados Unidos identificar de manera clara y específica las disposiciones de las leyes y reglamentos con las que, según afirman, las medidas impugnadas logran la observancia a tenor del apartado c) del artículo XIV?**

*Estados Unidos*

Los Estados Unidos quisieran señalar en primer lugar que a menos que se pruebe lo contrario se da por supuesto que las leyes y reglamentos de un Miembro son compatibles con las normas de la OMC. Por tanto, la carga de la prueba de una parte demandada en relación con medidas que se hacen efectivas con arreglo al apartado c) del artículo XIV difiere de la carga que se impone a una parte que trate de probar que las leyes o reglamentos son incompatibles con el AGCS. Con arreglo al apartado c) del artículo XIV, la parte demandada sólo necesita hacer ver que tales leyes existen y que

no se ha constatado que sean incompatibles con el AGCS. En este caso existen tales leyes, y aunque Antigua y Barbuda impugna algunas de ellas (presuntas restricciones impuestas por los Estados a los juegos de azar), no ha demostrado que alguna de ellas (ni mucho menos todas) sea incompatible con el AGCS.

Los artículos 1084, 1952 y 1955 permiten el cumplimiento de las leyes de los Estados por las que se combaten los ilícitos relacionados con los juegos de azar e ilícitos similares. Entre las leyes estatales que restringen los juegos de azar figuran aquéllas por las que algunos Estados prohíben algunos o la totalidad de esos juegos.[378] Con respecto a esta cuestión, Antigua y Barbuda declaró en el párrafo 30 de su segunda comunicación que "[l]a existencia de la legislación federal facilita el enjuiciamiento de los proveedores de juegos de azar 'no autorizados' en virtud de la legislación estatal". Así pues, la propia Antigua y Barbuda reconoce que las leyes federales estadounidenses sobre juegos de azar sirven como medidas destinadas a hacer cumplir las leyes estatales.

En los párrafos 100-101 de su segunda comunicación los Estados Unidos argumentaron que los artículos 1084, 1952 y 1955 son medidas contra la delincuencia organizada, y que determinados tipos de actividad delictiva en la que habitualmente intervienen grupos dedicados a dicha delincuencia son inherentes al concepto de "delincuencia organizada". Así pues, los Estados Unidos sostienen que en tanto que medidas contra la delincuencia organizada, los artículos 1084, 1952 y 1955 permiten el cumplimiento de las leyes y reglamentos estadounidenses que definen y/o prohíben la delincuencia organizada, así como de las leyes y reglamentos que prohíben la actividad delictiva que, al cometerse de determinadas maneras, constituye delincuencia organizada. Entre estas leyes y reglamentos figuran los siguientes:

i) Ley de Organizaciones Corruptas y bajo la influencia de la Delincuencia Organizada (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations): La delincuencia organizada en sentido estricto es un subconjunto de la categoría más amplia de delincuencia organizada denominada "racketeering" en la legislación estadounidense. La ley principal de los Estados Unidos que define y prohíbe estas actividades es la ley "RICO" (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations)[379];

ii) conclusiones de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970. Si bien la expresión "delincuencia organizada" no tiene como tal una definición legal en la legislación estadounidense, las conclusiones legislativas del Congreso en la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970 hacen referencia a "una actividad sumamente sofisticada, diversificada y extendida" que implica "una conducta ilícita y el uso ilegal de la fuerza, el fraude y la corrupción" y que "adquiere una parte importante de su poder gracias al dinero obtenido de actividades ilegales como el juego organizado, la usura, el robo y la venta de bienes robados, la importación y distribución de estupefacientes y otras drogas peligrosas y otras formas de explotación social"[380];

iii) Orden 1386-89 del Fiscal General: En el apéndice de la Orden 1386-89 del Fiscal General se define la "delincuencia organizada" a efectos operativos a nivel federal de los Estados Unidos. En ese documento se afirma que: "[L]a definición de "delincuencia organizada" … se refiere a las asociaciones de personas o grupos

[378] Véase, por ejemplo, Utah Code Ann. § 76-10-1102; Hawaii Rev. Statutes §§ 712-1221 a 712-1223.

[379] Ley RICO, 18 U.S.C. §§ 1961-1968.

[380] Véase la sección III.B.5 del presente informe.

estructuradas y disciplinadas que se autoperpetúan y que se unen con el objeto de obtener ganancias o beneficios monetarios o comerciales utilizando total o parcialmente medios ilegales, al tiempo que protegen sus actividades a través de una red de extorsión y corrupción". Según esta definición, los grupos de delincuencia organizada poseen determinadas características que incluyen, sin limitarse a ellas, las siguientes: i) sus actividades ilícitas son de tipo conspirativo; ii) en al menos parte de sus actividades cometen o amenazan cometer actos de violencia u otros actos de probable efecto intimidatorio; iii) realizan sus actividades de forma metódica, sistemática o sumamente disciplinada y secreta; iv) aíslan a sus dirigentes de la intervención directa en actividades ilícitas gracias a su intrincada estructura orgánica; v) intentan ganar influencia en el gobierno, la política y el comercio utilizando la corrupción, la extorsión y medios legítimos; vi) tienen como objetivo principal conseguir ganancias económicas, no sólo a partir de empresas abiertamente ilegales como las dedicadas a la droga, los juegos de azar y la usura, sino también de actividades tales como el blanqueo ilegal de dinero mediante actividades empresariales legítimas e inversiones en ellas[381];

iv) actividades delictivas fundamentales: Como dejan claro las descripciones anteriores, en última instancia la delincuencia organizada consiste en cometer de cierta manera una combinación de delitos fundamentales. Por tanto, una medida contra la delincuencia organizada lo es también contra la comisión de tales delitos. Ejemplos clave de delitos fundamentales que suelen cometerse como delincuencia organizada son los siguientes: i) delitos violentos. Las leyes estatales estadounidenses prohíben el uso ilegal de la fuerza. Por ejemplo, todos los Estados prohíben el homicidio y la agresión ilícita.[382] También hay leyes federales aplicables a tales actos cuando tienen lugar en la jurisdicción federal.[383] Las leyes estatales y federales prohíben también los actos que implican la amenaza de la fuerza, como la extorsión[384]; ii) delitos contra la propiedad: las leyes estatales estadounidenses también prohíben actos de hurto y de fraude[385] y otros delitos contra la propiedad. Las leyes federales también se aplican a tales actos cuando tienen lugar en determinadas circunstancias, como las maquinaciones para el fraude utilizando los correos de los Estados Unidos o las comunicaciones interestatales por cable, o cuando se llevan objetos robados de un Estado a otro[386]; iii) delitos de corrupción y conspiración: las leyes estatales y federales de los Estados Unidos prohíben diversas formas de corrupción y

[381] Orden por la que se dispone la reestructuración de los recursos de los programas de lucha contra la delincuencia organizada, Orden 1386-89 del Fiscal General, apéndice (26 de diciembre de 1989).

[382] Ejemplos de tales leyes de dos de los mayores Estados de la Unión son: Cal. Penal Code §§ 187-89 (homicidio) y §§ 240-41 (agresión ilegítima); N.Y. Penal Law §§ 120.00-.15 (agresión ilegítima).

[383] Véase, por ejemplo, 18 U.S.C. § 1111 (delito federal de homicidio).

[384] Un ejemplo de tales leyes en el plano federal es 18 U.S.C. § 875. Ejemplos tomados de dos de los mayores Estados de la Unión son: Cal. Penal Code §§ 518-527 (extorsión) y N.Y. Penal Law § 155.05(2)(e) (hurto con extorsión).

[385] Ejemplos de dos de los mayores Estados de la Unión son: Cal. Penal Code § 484 (robo) y N.Y. Penal Law § 190.40-.83 (usura delictiva, maquinación para defraudar, utilización delictiva de un dispositivo de acceso, usurpación de estado civil y posesión ilícita de información de identificación personal).

[386] 18 U.S.C. § 1341 (fraude por correo), 18 U.S.C. § 1343 (fraude por cable), y 18 U.S.C. § 2314 (transporte interestatal de bienes robados).

conspiración.[387] Se ha mencionado *supra* una de esas leyes, la ley federal RICO. Otra es la ley federal sobre la conspiración[388]; iv) lavado de dinero. La legislación federal y estatal también prohíbe el lavado de dinero.[389]

## IV. OBSERVACIONES DE LAS PARTES SOBRE LAS RESPUESTAS FACILITADAS EN LA SECCIÓN II

### A. OBSERVACIONES DE ANTIGUA Y BARBUDA SOBRE LAS RESPUESTAS DE LOS ESTADOS UNIDOS A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

*Pregunta 36 (para los Estados Unidos)*

**Con respecto a la referencia a las "escasísimas excepciones limitadas a empresas de correduría de apuestas deportivas autorizadas en Nevada" que figura en el segundo párrafo de la Prueba documental AB-73[390], ¿podrían los Estados Unidos decir cuáles son estas excepciones, aunque sea título ilustrativo?**

En su respuesta a esta pregunta, los Estados Unidos respondieron que Nevada era el único Estado en el que eran legales los servicios de "correduría de apuestas deportivas" en los Estados Unidos. Esto no es exacto. Como Antigua y Barbuda ya ha señalado, existen cuatro Estados en los Estados Unidos que están exentos de la aplicación de la legislación federal de 1992 que restringe determinadas formas de apuestas relacionadas con deportes en los Estados Unidos.[391] Aunque se efectúan de manera algo críptica, las exenciones figuran en el artículo 3704 de la ley.[392] Oregón mantiene un sistema de apuestas patrocinado por el Estado sobre determinados acontecimientos deportivos basándose en esta exención y Delaware ha estudiado la adopción de un sistema amplio de apuestas deportivas.

Todo análisis adecuado del mercado de apuestas deportivas en los Estados Unidos debería tener en cuenta la industria no autorizada, o "ilegal", de apuestas deportivas, que comprende un segmento enorme del mercado de los juegos de azar de los Estados Unidos y que, pese a las protestas de los Estados Unidos en sentido contrario, "*no es probable que sea perseguida judicialmente*", según afirma la NGISC de los Estados Unidos.[393]

---

[387] Véase, por ejemplo, Código Penal de Nueva York, artículos 180, 200 (soborno y soborno de funcionarios públicos).

[388] 18 U.S.C. § 371.

[389] 18 U.S.C. §§ 1956-1957; Código Penal de Nueva York, artículo 470.

[390] Véase *supra* nota 353.

[391] 28 U.S.C. §§ 3701-3704.

[392] Anthony N. Cabot y Robert D. Faiss, "Sports Gambling in the Cyberspace Era", 5 *Chapman Law Review* 1, primavera de 2002, página 7, nota 31.

[393] Informe Final de la NGISC, páginas 2-4. Véanse en general el debate y las fuentes en la sección III.B.2 del presente informe.

*Pregunta 42 (para los Estados Unidos)*

**En sus comunicaciones, los Estados Unidos han introducido una distinción entre, por un lado, el suministro "a distancia" de servicios de juegos de azar y apuestas y, por otro, el suministro de tales servicios no hecho a distancia. ¿Podrían los Estados Unidos aclarar cómo definen el suministro "a distancia" y "no a distancia" de tales servicios, haciendo referencia a la aplicación específica de esta distinción en los Estados Unidos? Por ejemplo, si un billete de lotería correspondiente a una lotería del Estado de Nueva York se compra a través de un expendedor autorizado en Florida, ¿equivale esto a un suministro a distancia, dada la definición de este término a que se refieren los Estados Unidos en el párrafo 7 de su primera comunicación escrita?**

En su respuesta a esta pregunta, los Estados Unidos presentan por vez primera una definición clara y concisa de lo que han denominado "suministro a distancia" (lo que consideran que es el servicio de juegos de azar y apuestas "no similar" cuyo suministro transfronterizo pueden prohibir sin incumplir sus compromisos en el marco del AGCS).[394] La respuesta merece ser reproducida en su integridad (sin cursivas en el original):

> Por suministro a distancia, los Estados Unidos entienden situaciones en las que el proveedor del servicio de juegos de azar (ya sea extranjero o nacional) y el consumidor del servicio no se encuentran físicamente juntos. En otras palabras, el consumidor de un servicio suministrado a distancia no tiene que acudir a ningún tipo de punto de venta, ya sea un puesto minorista, un casino, una máquina expendedora, etc. En cambio, el proveedor a distancia carece de punto de presencia pero ofrece el servicio directamente al consumidor a través de algún medio de comunicación a distancia. *El suministro no hecho a distancia significa que el consumidor se presenta en un punto de presencia del proveedor, facilitando de esa manera la identificación de la persona, la verificación de su edad, etc.*

Esta declaración es importante en varios aspectos. Primero, establece sin ambigüedades la posición de los Estados Unidos de que la única diferencia real entre servicios de juegos de azar y apuestas "a distancia" y "no a distancia" es la capacidad del consumidor de presentarse real y físicamente ante (o en proximidad de) otra persona o una máquina expendedora. También aclara implícitamente que el juego por parte de menores de edad es la única preocupación social esgrimible que podría atenderse mejor mediante el suministro "no a distancia" del servicio de juegos de azar y apuestas.[395] Antigua y Barbuda no tiene conocimiento de ninguna forma de juegos de azar en los Estados Unidos que exija la verificación de la identidad simplemente para hacer una apuesta, ya sea en un casino, en una máquina expendedora, en un establecimiento minorista o de otro modo. Además, no hay nada inherente a una presencia personal ante un proveedor o expendedor de servicios de juegos de azar (al menos nada que los Estados Unidos hayan presentado en el presente procedimiento) que impida la participación de la delincuencia organizada o el lavado de dinero. De hecho, más que alegaciones no justificadas, en el presente procedimiento los Estados Unidos no han presentado nada para i) cuestionar la eficacia del sistema reglamentario de Antigua y Barbuda con respecto a la delincuencia organizada o al lavado de dinero ni para ii) demostrar que la delincuencia organizada o el lavado de dinero realmente exista en la industria de juegos de azar y apuestas de

[394] Y que, al parecer, también creen que está sujeto a exclusión en virtud del artículo XIV del AGCS.

[395] Los Estados Unidos ya han admitido que "de los adultos cabe esperar que ejerzan su propio juicio moral (…)". Además, los Estados Unidos no han aducido prueba alguna que demuestre que los juegos de azar que llaman "a distancia" suponen mayores riesgos "de salud" que los juegos de azar "no a distancia", mientras que Antigua y Barbuda ha presentado informes de tres conocidos expertos que sostienen lo contrario.

Antigua y Barbuda, menos aún a niveles superiores a los que predominan en la industria de los juegos de azar de los Estados Unidos.

Si la principal preocupación de los Estados Unidos es el juego de azar de los menores de edad, tampoco en este aspecto han aportado los Estados Unidos en el presente procedimiento nada que: i) demuestre que haya habido alguna vez juego de azar de menores en relación con la industria de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda, menos todavía en niveles superiores a los que predominan en la industria de los juegos de azar en los Estados Unidos; ii) demuestre la insuficiencia de los sistemas reglamentarios de Antigua y Barbuda para impedir el juego de azar de menores; iii) explique por qué el Congreso de los Estados Unidos considera suficiente el uso de tarjetas de crédito para impedir el acceso de los menores a los peligros claros de la pornografía y la pederastia en Internet pero insuficiente para impedir el acceso de los menores a los servicios de juegos de azar y apuestas en Internet; o iv) que contradiga las afirmaciones de Antigua y Barbuda de que una mejora de la cooperación intergubernamental o el uso de otros medios de comprobación de la edad podrían reducir más el riesgo del juego entre menores de edad.

Con respecto a las afirmaciones hechas en la respuesta de los Estados Unidos a esta pregunta, Antigua y Barbuda quisiera remitir al Grupo Especial a la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 19 del Grupo Especial, en la que se señaló que en la actualidad funcionan en los Estados Unidos loterías multiestatales.[396] La mayor de éstas, la lotería "Powerball", se juega en 24 Estados.

*Pregunta 43 (para los Estados Unidos)*

**¿Cuál es la reacción de los Estados Unidos a las declaraciones formuladas por el representante de Antigua y Barbuda durante la segunda reunión sustantiva del Grupo Especial en el sentido de que no ha habido comunicación alguna entre las autoridades de Antigua y Barbuda y las de los Estados Unidos en relación con las preocupaciones que han señalado los Estados Unidos como justificación de una distinción reglamentaria entre juegos de azar a distancia y juegos de azar no a distancia?**

En respuesta a esta pregunta, los Estados Unidos dicen que "no ven qué relación tienen las afirmaciones de Antigua y Barbuda con un análisis de similitud en el marco del artículo XVII". Los Estados Unidos malinterpretan lo que Antigua y Barbuda quiere decir en su declaración. Antigua y Barbuda ha dejado claro que cree que los sistemas reglamentarios no pueden ser pertinentes a los efectos de evaluar la "similitud" en el marco del artículo XVII. El objeto de la declaración era más bien indicar que aunque los Estados Unidos querrían hacer creer a este Grupo Especial que el lavado de dinero es endémico en la industria de los juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda, los Estados Unidos no se han comunicado *ni una sola vez* con el Gobierno de Antigua y Barbuda a este respecto. Por tanto, Antigua y Barbuda estaba sencillamente refutando las alegaciones sin fundamento formuladas por los Estados Unidos.

Merecen ser comentadas otras dos observaciones que hacen los Estados Unidos en su respuesta a esta pregunta. Dicen los Estados Unidos (sin cursivas en el original):

> [L]a ausencia de todo régimen reglamentario interno de los Estados Unidos que permita el suministro de servicios de juegos de azar a distancia *hace que no sea razonable que Antigua y Barbuda espere de los Estados Unidos que entable negociaciones internacionales* para el establecimiento de tal régimen para sus proveedores transfronterizos. Además, las posiciones de Antigua y Barbuda en la presente diferencia dejan claro que Antigua y Barbuda no está dispuesta a reconocer

[396] Respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 19 del Grupo Especial.

> la existencia de preocupaciones específicas de los Estados Unidos en el plano reglamentario en torno al suministro de juegos de azar a distancia.

Antigua y Barbuda considera desconcertante la primera observación formulada, y ello por cierto número de razones, pero particularmente en el contexto de los requisitos del preámbulo del artículo XIV. Con respecto a la segunda observación hecha en el párrafo, a todas luces falta a la verdad. Antigua y Barbuda reconoce las preocupaciones reglamentarias que conllevan los servicios de juegos de azar y apuestas, y por eso Antigua y Barbuda cuenta con su propio y minucioso conjunto de normas. Sin embargo, lo que resulta más pertinente es que Antigua y Barbuda cree que las preocupaciones reglamentarias que aún tengan los Estados Unidos pueden y deberían ser objeto de conversaciones y negociaciones entre las partes. Como señaló Antigua y Barbuda, tal vez existan tecnologías y métodos de cooperación que pudieran obviar las preocupaciones que tengan los Estados Unidos con respecto al suministro de servicios transfronterizos de juegos de azar y apuestas. Antigua y Barbuda se ha ofrecido en numerosas ocasiones a celebrar consultas con los Estados Unidos a este respecto, pero los Estados Unidos se han negado a ello, como dejan claro en su respuesta a esta pregunta.

*Pregunta 44 (para los Estados Unidos)*

**¿Invocan formalmente los Estados Unidos el artículo XIV y esperan que se formule una determinación sobre el mismo, de ser necesario?**

La posición de los Estados Unidos sobre esta cuestión sigue sin estar clara. Las declaraciones contenidas en su respuesta a esta pregunta se pueden interpretar en el sentido de que significan que los Estados Unidos no invocan el artículo XIV como defensa, sino, al parecer, sencillamente como método de llegar a "una confirmación más de la ausencia de toda incompatibilidad" de estas leyes con el AGCS. Antigua y Barbuda discrepa de la posición de los Estados Unidos de que el artículo XIV puede aplicarse en ausencia de una determinación de incompatibilidad de otras medidas internas con el AGCS. En la jurisprudencia de la OMC está claro que unas defensas como las que figuran en el artículo XIV son "excepciones a obligaciones sustantivas" de las partes.[397] Si no hay una "obligación sustantiva", las "excepciones" del artículo XIV carecen de aplicación.

*Pregunta 45 (para los Estados Unidos)*

**En el caso de una respuesta afirmativa a la pregunta anterior, ¿podrían los Estados Unidos identificar de manera clara y específica las disposiciones de las leyes y reglamentos con las que, según afirma, las medidas impugnadas logran la observancia a tenor del apartado c) del artículo XIV?**

La parte del apartado c) del artículo XIV en que se basan los Estados Unidos en su respuesta a la pregunta 45 se refiere a medidas "necesarias para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del presente Acuerdo (…)".

El Grupo Especial pidió a los Estados Unidos lo siguiente: "identificar *de manera clara y específica* las disposiciones de las leyes y reglamentos con las que, según afirma, las medidas impugnadas logran la observancia a tenor del apartado c) del artículo XIV" (sin cursivas en el original). En su respuesta, los Estados Unidos reconocen que la tarea de una parte demandada que trata de invocar el apartado c) del artículo XIV es la de "hacer ver que tales leyes existen". A continuación los Estados Unidos se ocupan de dos categorías de leyes: "leyes y reglamentos de los Estados sobre juegos de azar" y "leyes y reglamentos sobre la delincuencia organizada".

[397] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Estados Unidos - Camarones*, párrafo 121.

Con respecto a la categoría de "leyes y reglamentos de los Estados sobre juegos de azar", los Estados Unidos comunican lo siguiente:

> Entre las leyes estatales que restringen los juegos de azar figuran aquellas por las que algunos Estados prohíben algunos o la totalidad de esos juegos.[20]

[20] Véase, por ejemplo, Utah Code Ann. § 76-10-1102; Hawaii Rev. Statutes §§ 712-1221 a 712-1223.

Con ello, los Estados Unidos confirman claramente que las leyes de prohibición de juegos de azar de los Estados Unidos se aplican a los servicios de juegos de azar y apuestas suministrados desde Antigua y Barbuda a través de las fronteras; si las leyes de los Estados no se aplicaran a dicho suministro los Estados Unidos no podrían aducir que las tres leyes federales de prohibición[398] son necesarias para asegurar el cumplimiento de estas leyes estatales. El Grupo Especial debería observar que las dos leyes estatales específicas citadas en la nota 378 de los Estados Unidos se enumeran en la solicitud de establecimiento de un grupo especial por parte de Antigua y Barbuda. Así pues, la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 confirma que las leyes estatales de prohibición señaladas por Antigua y Barbuda forman parte de la prohibición total de los Estados Unidos y contribuyen a ella, por lo que son incompatibles con el AGCS y no pueden servir de fundamento a una defensa con arreglo al apartado c) del artículo XIV.

Con respecto al argumento real que tratan de explotar los Estados Unidos sobre la base de las prohibiciones estatales de los juegos de azar, Antigua y Barbuda expone las observaciones siguientes. El argumento de los Estados Unidos descansa aparentemente en una situación hipotética en la que el Grupo Especial constatara que tres leyes federales infringen el AGCS pero que las leyes de los Estados no lo hacen, supuestamente sobre la base de la opinión formalista de que Antigua y Barbuda ha presentado suficiente información "sobre disposiciones específicas" con respecto a estas tres leyes federales pero no con respecto a las leyes de los Estados. En opinión de Antigua y Barbuda, en ningún caso esto es así, aunque sólo sea porque el nivel de información "sobre disposiciones específicas" que Antigua y Barbuda ha presentado respecto de estas tres leyes federales es la misma que ha presentado con respecto a otras leyes estatales y federales: los textos concretos de las leyes, resúmenes de cada una de ellas y un análisis de cómo operan.

En todo caso, si pese a que todo el Grupo Especial adoptara esa posición, de cualquier forma la defensa de los Estados Unidos fracasaría porque, bajo cualquier análisis, adolece de una falta de información "sobre disposiciones específicas". En opinión de Antigua y Barbuda, el nivel de "identificación de medidas" que debe satisfacer una parte demandada que invoca la defensa afirmativa del apartado c) del artículo XIV es como mínimo poco similar al de la parte reclamante que quiere impugnar una medida en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC: ambas tienen que establecer que existen "medidas" que tienen el efecto aducido. Con respecto a la categoría de "leyes y reglamentos de los Estados sobre juegos de azar", la única información "sobre disposiciones específicas" que los Estados Unidos presentaron en respuesta a la petición del Grupo Especial es una frase, acompañada por una nota de pie de página que se limita a citar, y sólo a título de ejemplo, disposiciones legales de dos Estados, a saber, Utah y Hawai.

La solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda contiene por sí sola más información que el intento de los Estados Unidos de invocar el apartado c) del artículo XIV, porque enumera las principales leyes de prohibición de los juegos de azar de *todos* los Estados y Territorios y no sólo de dos. Y, por supuesto, Antigua y Barbuda no se ha limitado a

[398] 18 U.S.C. § 1084, 18 U.S.C. §§ 1952, 1955.

citar referencias, por ejemplo en la respuesta a la pregunta 10 del Grupo Especial a Antigua y Barbuda, acuñada en los mismos términos que la pregunta 45 a los Estados Unidos: "sírvanse identificar todas las disposiciones legislativas y reglamentarias pertinentes".

Antigua y Barbuda también discrepa del argumento de los Estados Unidos de que una parte demandada que trate de invocar el apartado c) del artículo XIV no debe acreditar *prima facie* que la ley para cuyo cumplimiento es necesaria la incompatibilidad con el AGCS sea ella misma compatible con el AGCS (en particular si dicha ley tiene esencialmente el mismo efecto que la ley cuya incompatibilidad con el AGCS ya se ha constatado). El artículo XIV es una defensa afirmativa y por tanto corresponde a los Estados Unidos acreditar *prima facie* que se cumplen las condiciones del apartado c) del artículo XIV, incluida la presencia de leyes "no incompatibles" con el AGCS.

Con respecto a las leyes y reglamentos sobre la delincuencia organizada, los Estados Unidos no responden al criterio exigente de "identificación de medidas" que según ellos existe en el procedimiento de solución de diferencias de la OMC. Citan a título de ejemplo algunas leyes específicas[399] pero ni siquiera tratan de ofrecer una visión amplia de las principales leyes estatales y federales en cuestión. En la medida en que explican estas leyes, lo hacen de manera tan resumida que se extienden menos que la explicación dada por Antigua y Barbuda de todas las leyes importantes de prohibición de juegos de azar tanto a nivel federal como de los Estados. Además, los Estados Unidos incluyen en su breve relación de "leyes y reglamentos" una "Orden del Fiscal General" y "constataciones legales del Congreso" que, en su propia opinión, no se pueden clasificar como "leyes y reglamentos".[400]

Dicho esto, Antigua y Barbuda no sugiere que el nivel estadounidense de "identificación de medidas" respecto de las "leyes y reglamentos sobre la delincuencia organizada" sea necesariamente insuficiente para los fines del apartado c) del artículo XIV o del sistema de solución de diferencias de la OMC en general. Antigua y Barbuda sólo afirma que, si el criterio de "identificación de medidas" es tan exigente como han sostenido los Estados Unidos a lo largo de la presente diferencia, la defensa de los Estados Unidos con arreglo al apartado c) del artículo XIV concerniente a las leyes y reglamentos sobre la delincuencia organizada no satisface ese criterio.

A modo de observación final, Antigua y Barbuda declara que no hay nada en la respuesta de los Estados Unidos a esta pregunta del Grupo Especial ni en los materiales presentados con esa respuesta que establezca que la prohibición total del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar desde Antigua y Barbuda es "necesaria" para lograr la observancia de los aspectos compatibles con al AGCS de sus leyes contra la delincuencia organizada. De hecho, no existen en absoluto pruebas de que la delincuencia organizada tenga algo que ver con los proveedores de servicios de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda, ni hay pruebas de ninguna de las demás actividades delictivas mencionadas en la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 45 en la industria de juegos de azar y apuestas de Antigua y Barbuda.

---

[399] Véase, por ejemplo, la Ley de Organizaciones Corruptas y bajo la influencia del Crimen Organizado ("RICO"), Cal. Penal Code §§ 187-189 y §§ 240-241, N.Y. Penal Law §§ 120.00-.15, 18 U.S.C. § 1111, 18 U.S.C. § 875, Cal. Penal Code §§ 518-527 y N.Y. Penal Law § 155.05(2)(e).

[400] La Orden 1386-89 del Fiscal General es utilizada por los Estados Unidos para ilustrar su definición de "delincuencia organizada". También se utilizan las constataciones de la Ley de Lucha contra la Delincuencia Organizada de 1970 para explicar lo que se entiende por "delincuencia organizada" dado que esta expresión "carece como tal de definición legal en el derecho estadounidense". Por supuesto, los Estados Unidos han sostenido algunas veces que una "medida" debe ser esencialmente una determinada ley, en sí y de por sí. Véase, por ejemplo, la solicitud de resoluciones preliminares presentada por los Estados Unidos de América, WT/DS285 (17 de octubre de 2003), párrafos 3-10.

## B. OBSERVACIONES DE LOS ESTADOS UNIDOS SOBRE LAS RESPUESTAS DE ANTIGUA Y BARBUDA A LAS PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL EN LA SEGUNDA REUNIÓN SUSTANTIVA

*Pregunta 40 (para Antigua y Barbuda)*

**¿Tiene Antigua y Barbuda alguna prueba económica o basada en el mercado que respalde su afirmación, hecha en el párrafo 36 de su segunda declaración oral, de que los servicios de juegos de azar y apuestas "basados en Internet" y "basados en tierra" compiten y que los consumidores alternan entre unos y otros?**

Antigua y Barbuda afirma que "existe competencia entre" los servicios de juegos de azar basados en Internet y los basados en tierra "porque los consumidores alternan entre unos y otros, de la misma manera que un jugador puede alternar entre un casino en tierra y otro". El Grupo Especial pidió alguna "prueba" económica o basada en el mercado en apoyo de esta afirmación. La respuesta de Antigua y Barbuda no ofrece ninguna. En cambio, Antigua y Barbuda ofrece una serie de afirmaciones sin fundamento que no prueban sino que dan por supuesta tal competencia.

En el primer párrafo de su respuesta a la pregunta 40, Antigua y Barbuda afirma que "hay un considerable solapamiento en la utilización de servicios de juegos de azar por parte de quienes juegan regularmente". En realidad, Antigua y Barbuda no ha proporcionado ninguna prueba que se ocupe del "considerable solapamiento" entre los usuarios de servicios de juegos de azar a distancia basados en Internet y los usuarios de servicios de juegos de azar no a distancia.

Antigua y Barbuda cita el resumen de un "estudio" del River City Group, pero no aporta el estudio mismo.[401] Además, el resumen citado por Antigua y Barbuda contradice en realidad el argumento de Antigua y Barbuda sobre el "solapamiento". En concreto, afirma que sólo el 28 por ciento de quienes practican juegos de azar juegan en línea por dinero de verdad. Según otra fuente, el Online Gambling Market Research Handbook, el solapamiento de consumidores es mucho menor, posiblemente inferior al 5 por ciento.[402]

En el segundo párrafo de su respuesta a la pregunta 40, Antigua y Barbuda afirma que "estudios de instituciones académicas de los Estados Unidos y del Reino Unido han constatado que las diferentes formas de juegos de azar son en gran medida sustituibles entre sí". Basándose en tales fuentes, Antigua y Barbuda y sus consultores económicos afirman la existencia de sustitución entre los juegos de azar en Internet y los basados en tierra. Este razonamiento es profundamente erróneo.

---

[401] El resumen citado por Antigua y Barbuda (cuyo autor es el Presidente del Consejo de Juegos Interactivos (Interactive Gaming Council), grupo dedicado al fomento de los juegos de azar en Internet) tampoco aporta un conjunto completo de datos ni una explicación de su metodología, de manera que es imposible darse cuenta de su validez, si la tuviera.

[402] Online Gambling Market Research Handbook, página 8 (2003) ("Muchos analistas de esta industria estiman que menos del 5 por ciento de quienes juegan en Internet son "jugadores de verdad", lo que se atribuye a las razones siguientes:

- Mayor juventud de la generación que juega en línea.
- Experiencia diferente.
- Proceden de zonas en que el juego basado en tierra no es legal.
- No pertenecen al núcleo fuerte de jugadores que practican juegos de azar, sino que les gusta hacer pequeñas apuestas.").

Ante todo, Antigua y Barbuda exagera las conclusiones limitadas de sus propios consultores en relación con la sustituibilidad de los juegos de azar por Internet y los basados en tierra. Antigua y Barbuda afirma que sus consultores "concluyen que los juegos de azar 'basados en Internet' constituyen un firme sustituto de los juegos 'basados en tierra'". En cambio, lo que realmente concluyeron los consultores es que "existe una fuerte posibilidad de sustitución *entre las opciones de juego*", generalización que no compara de manera específica los juegos de azar por Internet y los basados en tierra. No obstante, al tratar de comparar específicamente aquéllos con éstos los consultores de Antigua y Barbuda sólo pudieron extraer la débil conclusión de que hay "pruebas sustanciales que respaldan la afirmación de que los servicios de juegos de azar y apuestas 'basados en tierra' compiten y que los consumidores alternan entre unos y otros".[403] Pero cuando se las examina, las supuestas "pruebas sustanciales" de esta "afirmación" parecen consistir únicamente en textos relativos a juegos de azar no efectuados a distancia.[404]

Antigua y Barbuda y sus consultores dan un salto lógico no fundamentado. No citan ningún estudio empírico que aborde realmente la relación entre los juegos de azar por Internet y los basados en tierra. Por el contrario, se limitan a alegar, sin fundamento, que los textos que concluyen que los ingresos procedentes de opciones establecidas de juegos de azar basados en tierra se modificaron con la introducción de otras opciones nuevas de juegos de azar basados en tierra de algún modo demuestran que existe sustituibilidad entre los juegos de azar por Internet y los basados en tierra.[405]

Además, el argumento aducido por Antigua y Barbuda y sus consultores descansa en el supuesto implícito de que las personas destinan a los juegos de azar una determinada cantidad de dinero que debe ser redistribuida al introducirse una nueva opción de juego. Sin embargo, sobre la

---

[403] Declaración del Profesor Donald Siegel y el Profesor Leighton Vaughan Williams presentada por Antigua y Barbuda al Grupo Especial.

[404] *Ibid.* De estas fuentes, los Estados Unidos han examinado tantas como pudieron localizar durante el tiempo de que dispusieron, sin encontrar pruebas empíricas que compararan los juegos de azar por Internet y los basados en tierra.

Además, la declaración formulada aparte por el Profesor Williams llega a una conclusión aún más floja. El Profesor Williams se basa en estudios "que examinan otros sectores de la industria de juegos de azar" y "productos de juegos de azar que en ciertos aspectos imitan la experiencia del juego en Internet", y no el propio juego en Internet, para apoyar la "conclusión de que es probable que los juegos de azar por Internet sustituyan *en cierto grado* a los juegos de azar basados en tierra" (sin cursivas en el original). Apenas hace falta señalar que el Profesor Williams da un salto lógico no fundamentado desde otros sectores y productos a los juegos de azar por Internet, y que "en cierto grado" es una expresión cuidadosamente escogida que no excluye un grado escaso o minúsculo.

[405] No es sorprendente que Antigua y Barbuda ignore aspectos de estos textos que parecen contradecir sus propias conclusiones. Por ejemplo, Paton, Siegel y Williams (2003a), citados por Antigua y Barbuda, no constataron "ninguna prueba de sustitución de los juegos de azar en máquinas o en casinos por las apuestas", lo que parece refutar la hipótesis de que todas las formas de juegos de azar muestran de manera inherente un grado elevado de posibilidades de sustitución. Asimismo, los estudios muestran resultados contradictorios en cuanto a la "sustitución" entre las loterías y los casinos de territorios de indígenas americanos. Los consultores de Antigua y Barbuda se apoyan mucho en los resultados de Siegel y Anders, que concluyeron que el aumento del número de máquinas tragamonedas en los casinos de territorios de indígenas americanos en Arizona reducía los ingresos de las loterías estatales. Pero estos autores ignoran los resultados de Elliot y Navin, que no constataron ninguna repercusión en las reservas de los indígenas americanos en una muestra mucho más amplia que la del estudio de Siegel y Anders. Y tampoco tratan de explicar la aparente contradicción entre las conclusiones de Elliot y Navin relativas a los casinos a bordo de embarcaciones fluviales y sus conclusiones relativas a los casinos de los indígenas americanos.

base de los resultados que se tratan en los estudios presentados, no parece ser éste el caso.[406] El crecimiento relativamente rápido de la industria de los juegos de azar está más en consonancia con la hipótesis de que el aumento de las formas disponibles de juegos de azar incrementa los gastos totales en esos juegos, en lugar de simplemente trasladar los gastos de una opción de juego a otra.

En resumen, Antigua y Barbuda y sus consultores no han explicado por qué piensan que los juegos por Internet serían sustituibles en gran medida por los juegos basados en tierra. Tampoco han dado cuenta de variables singulares que probablemente repercutirían en las posibilidades de sustitución en el caso de los juegos de azar por Internet, como la disponibilidad de acceso a Internet[407] y la naturaleza diferente del entorno de los juegos de azar por Internet.[408]

Es revelador que Antigua y Barbuda no proporciona ningún dato económico directo sobre las elasticidades cruzadas de la demanda en función de los precios entre los juegos de azar en Internet y los juegos basados en tierra, a pesar del hecho de que uno de los consultores de Antigua y Barbuda reconoce que es "práctica habitual evaluar la sustitución a través de estudios que hacen estimaciones de 'las elasticidades cruzadas de la demanda en función de los precios'".[409] Informes anteriores de grupos especiales donde se examinaba un argumento relativo a la sustitución económica se han basado en pruebas estadísticas de gran calidad acerca de la existencia de elasticidades cruzadas de la demanda en función de los precios (en este caso, sería entre los juegos de azar por Internet y los

[406] Elliot y Navin informaron que Gulley y Scott (1989) constataron que "[s]e estima que cada dólar adicional gastado en la lotería estatal provoca un descenso de 3 centavos en el negocio de las carreras de caballos pura sangre". David O. Gulley y Frank A. Scott Jr., "Lottery Effects On Pari-Mutuel Tax Revenues", *National Tax Journal*, volumen 42, 1989, 89-93 según cita de Elliott y Navin. Incluso los resultados de Elliott y Navin sobre la repercusión de los juegos a bordo de embarcaciones fluviales revelaron que por cada 5 dólares de desembolsos brutos adicionales en esas embarcaciones, los ingresos de las loterías estatales descendían en sólo 1,38 dólares. Así pues, parece que la repercusión más importante de la aparición de nuevas opciones de juego es la de aumentar los gastos globales en juegos de azar.

Un estudio de Kearney (2003) indica de manera similar que el aumento de las opciones de juegos de azar da como resultado mayores gastos en dichos juegos. Kearney constató que en los Estados Unidos el total de los gastos de las familias en juegos de azar aumentó tras la introducción de la lotería estatal. *Véase* Melissa Schettini Kearney, "State Lotteries and Consumer Behaviour", borrador de septiembre de 2003, página 30, disponible en http://www.wellesley.edu/Economics/kearney/mskearney-lotteries-9-03.pdf ("Los datos de microencuestas de comportamiento en materia de juegos de azar corroboran la alegación de que los gastos en lotería de las familias se financian reduciendo los gastos no destinados a juegos de azar, y no utilizando cantidades transferidas de a otras formas de juegos de azar.").

[407] Los juegos de azar por Internet requieren el acceso a un ordenador y a Internet, mientras que para las formas de juego basadas en tierra analizadas en las obras citadas por Antigua y Barbuda no hacía falta que el participante poseyera ningún equipo especial. Como han indicado algunos estudios, muchos jugadores de lotería suelen proceder de familias de ingresos bajos, por lo que la probabilidad de que posean un ordenador es menor.

[408] Otras formas de juegos de azar exigen una participación mucho más activa del interesado para llegar al punto de venta con la intención expresa de jugar. Sin embargo, en Internet los anuncios publicitarios que aparecen en pantalla y otros alicientes pueden hacer que el jugador potencial se encuentre ante la oportunidad de jugar sin ninguna intención expresa de hacerlo y luego estimularlo a jugar en un entorno de comodidad y privacidad sin igual. Es probable que este entorno tan diferente que ofrece Internet a los juegos de azar dé por resultado que jueguen a través de Internet personas que de otro modo no participarían en tales juegos.

[409] Declaración adicional del Profesor Leighton Vaughan Williams presentada por Antigua y Barbuda al Grupo Especial.

basados en tierra o entre juegos de azar a distancia y no a distancia) y no en la especulación infundada y los "hechos estilizados" que ofrecen Antigua y Barbuda y sus consultores.[410]

Además, las pruebas relativas al Reino Unido, en las que se basan mucho Antigua y Barbuda y sus consultores, pesan poco en una evaluación del comportamiento de los consumidores en los Estados Unidos.[411] No obstante, es digno de señalar que el propio consultor de Antigua y Barbuda declaró en ese contexto que los intercambios de apuestas por Internet complementaban, más que sustituían, a las apuestas existentes en las corredurías de apuestas.[412] Junto con el análisis precedente, esta declaración es una confirmación más de que las afirmaciones de Antigua y Barbuda de que los juegos de azar por Internet y los juegos basados en tierra son sustituibles entre sí descansan en supuestos cuestionables e infundados, y no en hechos.

---

[410] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II*, párrafo 6.31 (donde se señala que la elasticidad de la sustitución se mide a través de "[m]étodos estadísticos bien definidos … sobre la base de observaciones fácticas" y se critica que una parte no examine determinadas variables). Véase también el informe del Grupo Especial en el asunto *Chile - Bebidas alcohólicas*, párrafos 7.63-64 (donde se tratan cautelosamente los estudios relativos a la elasticidad cruzada de la demanda en función de los precios porque carecían de datos relativos a la oferta y utilizaban muestras estadísticas pequeñas, y se afirma que "un alto coeficiente de elasticidad estimado es un elemento de prueba importante para demostrar que dos productos son directamente competidores o directamente sustituibles entre sí, *siempre que la calidad del análisis estadístico sea satisfactoria*". (sin cursivas en el original)). En la presente diferencia, Antigua y Barbuda no ha aportado ningún análisis estadístico que compare los juegos de azar por Internet y los basados en tierra.

[411] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Japón - Bebidas alcohólicas II*, página 20 (donde se cita la observación que figura en el informe del Grupo de Trabajo sobre *Ajustes fiscales en frontera* de que "los gustos y hábitos de los consumidores … cambian de un país a otro"). Véanse también las Actas del testimonio presentado ante el Comité Conjunto sobre el Proyecto de Ley de Juegos de Azar, jueves, 8 de enero de 2004, Q250, disponible en http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200304/jtselect/jtgamb/uc139-iii/uc13902.htm (respuesta del Dr. Mark Griffiths, consultor de Antigua y Barbuda en la presente diferencia, en la que atestigua que "cada país tiene una cultura diferente en materia de juegos de azar. … Cada país que he examinado y que ha procedido a una gran desreglamentación ha visto aumentar el problema de los juegos de azar, y no veo por qué eso no iba a ocurrir aquí, pero habrá una cultura diferente en cuanto a cuál será el objeto preferido de la gente en los juegos de azar".); David Paton, Donald S. Siegel y Leighton Vaughan Williams, "A Policy Response to the E-Commerce Revolution: The Case of Betting Taxation in the U.K.", *Economic Journal*, volumen 111, Nº 480, F296-F314 (2002) ("Está claro, pues, que existen importantes diferencias en la naturaleza de la actividad de juegos de azar y en cómo es percibida y reglamentada en el Reino Unido y en los Estados Unidos.").

[412] Actas del testimonio presentado ante el Comité Conjunto sobre el Proyecto de Ley de Juegos de Azar, martes, 13 de enero de 2004, Q324, disponible en http://www.publications.parliament.uk/pa/jt200304/jtselect/jtgamb/uc139-iv/uc13902.htm (respuesta del Profesor Williams, en la que declara que "las cifras de negocios que pasan por los intercambios de apuestas complementan, y no sustituyen, las apuestas existentes en las corredurías de apuestas"). Un representante de la industria de los juegos de azar que testificó ante el mismo comité junto con el Profesor Williams declaró que "la actividad que nos ocupa consiste en proporcionar oportunidades de esparcimiento en los destinos turísticos a través de las cuales se ofrecen juegos de azar. Se trata de un mercado muy, muy diferente del de las apuestas en un intercambio o en los juegos por Internet". Véase *ibid.*, Q326 (respuesta del Sr. John Kelly, Cross-Industry Group on Gaming Deregulation).

En la misma audiencia, el Profesor Williams también matizó sus propias conclusiones con respecto a la sustituibilidad en general de los juegos de azar declarando que "no obstante, sólo he dado con indicios débiles de sustitución entre los gastos en casinos y juegos de azar y las apuestas y sólo con indicios débiles hasta la fecha de un efecto de sustitución entre la actividad de los juegos de azar y la del bingo". *Ibid.* en Q315 (respuesta del Profesor Williams). Esta declaración confirma que en modo alguno está generalizada la creencia de que las formas de juegos de azar basadas en tierra puedan sustituirse unas por otras, y por tanto no puede sin más darse por supuesta la sustituibilidad entre los juegos de azar por Internet y los juegos basados en tierra.

En el tercer párrafo de su respuesta a la pregunta 40, Antigua y Barbuda afirma que existe "una considerable cantidad de elementos anecdóticos que se suman a las pruebas acerca de la competencia entre los juegos de azar por Internet y los demás", pero las fuentes que cita no aportan ningún respaldo a esta opinión.[413] De hecho, en algunos casos las fuentes la contradicen, sugiriendo que los juegos de azar por Internet complementan y no sustituyen a los juegos de azar basados en tierra.[414]

De los dirigentes de las industrias de los juegos de azar tanto por Internet como en tierra proceden pruebas "anecdóticas" mucho más sólidas que contradicen las afirmaciones de Antigua y Barbuda de que estos dos servicios diferentes compiten entre sí. Por ejemplo, el Presidente de la American Gaming Association, Frank Fahrenkopf, ha atestiguado ante el Congreso de los Estados Unidos que los juegos de azar por Internet no suponen una amenaza de competencia para los casinos comerciales estadounidenses.[415]

---

[413] En el artículo "Online Betting growth called threat to Nevada" citado *supra* en la nota 371 a la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 40 se habla de afirmaciones según las cuales Nevada y los casinos ubicados en Nevada están perdiendo oportunidades de hacer dinero porque la legislación estadounidense les impide obtener una "parte equitativa" de los ingresos derivados de los juegos de azar por Internet. Este artículo no afirma ni sugiere en ningún lugar que los juegos de azar por Internet estén compitiendo por los ingresos con formas de juegos de azar que no se efectúan a distancia. Simplemente confirma la posición de los Estados Unidos de que los juegos de azar por Internet son ilegales tanto para los operadores nacionales como para los transfronterizos. De manera similar, en el artículo "NYRA, Magna Withhold Simulcast Signal From Attheraces", citado en la nota 371 a la respuesta de Antigua y Barbuda, se explica que en ese caso la preocupación no era la competencia de Internet, sino que determinados proveedores no dirigían los datos de las apuestas al fondo común utilizado en todas las apuestas mutuas.

[414] Por ejemplo, en la nota 371 de su respuesta a la pregunta 40, Antigua y Barbuda cita el informe de Bear Stearns. Una vez más, el examen de ese informe revela que apoya la posición de los Estados Unidos. Las citadas páginas del informe no aportan ninguna prueba de competencia directa entre los juegos de azar por Internet y los basados en tierra. Al contrario, los analistas de Bear Stearns teorizan que los juegos de azar por Internet constituyen un complemento a los basados en tierra y que permiten a los operadores en tierra "pasar a un mercado de clientela diferente". Michael Tew y Jason Ader, Bear Stearns & Co, Inc.; Equity Research, *Gaming Industry: E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders*, página 33. Esto es compatible con la conclusión del mismo informe de que "en general, quienes juegan en Internet no son los mismos clientes que quienes lo hacen en tierra". Véase *ibid.*, página 55.

[415] El Sr. Fahrenkopf declaró lo siguiente:

> Sencillamente no hay comparación entre la experiencia de entretenimiento social y de grupo que es visitar un establecimiento con casino con la experiencia solitaria de hacer una apuesta utilizando un ordenador personal. Hoy día, visitar un casino viene a ser mucho más que tener la oportunidad de hacer apuestas legales. Ya sea en términos de cómo pasa la gente su tiempo o cómo gasta su dinero, cada vez más los clientes de los casinos comerciales de los Estados Unidos se ven atraídos tanto o más por los restaurantes, los espectáculos, las tiendas, el esparcimiento y otros entretenimientos que no tienen que ver con el juego.
>
> La opinión de que los juegos de azar por Internet no suponen una amenaza de competencia para los casinos comerciales estadounidenses la comparten analistas financieros de importantes empresas de Wall Street, cuya tarea es analizar el efecto de competencia que las novedades del mercado tienen en las industrias y empresas de que se ocupan, por ejemplo las principales empresas de juego que cotizan en bolsa representadas por la AGA.

Testimonio de Frank J. Fahrenkopf, Jr., Presidente y CEO, American Gaming Association, ante el Comité de Banca del Senado, 18 de marzo de 2003, *disponible en* http://www.senate.gov/~banking/_files/fahrenkopf.pdf. *Véase también* Net Gambling Bills Protect Established Gambling Interests, Tech Law Journal

Parecen compartir esta opinión destacadas empresas de la industria de los juegos de azar por Internet. Por ejemplo, Boss Media, que forma parte del puñado de grandes proveedores de tecnología de juegos de azar por Internet, afirma en su sitio Web que "Boss Media considera que los casinos de Internet no compiten con los casinos ubicados en tierra".[416] De manera similar, un informe de esta industria fechado en 2002 y financiado por Microgaming, otro importante proveedor de tecnología de juegos de azar por Internet, concluyó que en realidad los juegos de azar por Internet y los basados por tierra son productos complementarios y no competidores.[417]

En su respuesta a la pregunta 40, Antigua y Barbuda hace referencia a "la tesis general de que el comercio "basado en Internet" compite con el comercio 'ubicado en tierra'" y cita un comunicado de prensa relativo a un informe de personal de la Comisión Federal de Comercio de los Estados Unidos sobre ventas de vino por Internet. Los Estados Unidos no aciertan a ver de qué manera esas líneas acerca de una rama de actividad no conexa son de algún modo pertinentes para la carga de la prueba que incumbe específicamente a Antigua y Barbuda en relación con los servicios de juegos de azar. Como los Estados Unidos han señalado, de lo que se trata en la presente diferencia no es de si los servicios suministrados a distancia son *siempre* similares a los no suministrados de ese modo. La similitud es un análisis caso por caso. En el caso de los juegos de azar, Antigua y Barbuda no ha logrado respaldar sus afirmaciones de similitud con pruebas económicas ni con ninguna otra prueba creíble.

*Pregunta 33 (para Antigua y Barbuda)*

**¿Podría Antigua y Barbuda facilitar una lista de los servicios de juegos de azar y apuestas que trata de suministrar de manera transfronteriza a los Estados Unidos y que, según alega, están sujetos a prohibición?**

Los Estados Unidos están sorprendidos por la lista de servicios que figura en la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 33. Es difícil conciliar esta nueva taxonomía de servicios con la anterior declaración en la que Antigua y Barbuda identificaba los "casinos virtuales" de Internet y las empresas de apuestas deportivas ("correduría de apuestas deportivas") por Internet y por teléfono como los tipos de servicios y de proveedores a los que autoriza. Si ahora se han de considerar los epígrafes enumerados en la respuesta de Antigua y Barbuda a la pregunta 33 como los servicios que Antigua y Barbuda quiere suministrar, los Estados Unidos declaran que además de sus muchos otros intentos fallidos de establecer una presunción *prima facie*, Antigua y Barbuda no ha logrado relacionar su argumentación y sus pruebas con esta lista concreta de servicios ni mostrar de qué manera alguna o algunas medidas específicas de los Estados Unidos afectan al suministro de los servicios ahora enumerados.

---

*disponible en* http://www.techlawjournal.com/Internet/19991025b.htm (25 de octubre de 1999) (donde se cita la siguiente declaración del Sr. Fahrenkopf: "No nos preocupa perder negocio en favor de los juegos de azar en Internet. Sencillamente no hay comparación entre jugar en un ordenador en casa y la amplia experiencia de entretenimiento que ofrecen nuestros establecimientos a sus visitantes o clientes alojados. Los analistas de Wall Street confirman esa opinión.").

[416] http://www.bossmedia.se/about/risk_analysis.asp, Estados Unidos - Prueba documental 45.

[417] Internet Gaming: An Industry Survey, Internet Gaming & Wagering Business, página 7, *disponible en* http://www.microgaming.com/themes/microgaming/brochure/survey.pdf (agosto de 2002) ("[E]n contra de los primeros temores que procedían de la industria terrena de juegos de azar, no se prevé que los juegos en línea supongan una merma para la cuantía total que se apuesta fuera de Internet. De hecho, los expertos creen ahora que los juegos de azar en línea contribuirán a desarrollar el mercado de los casinos terrenos al impartir una educación virtual a los jugadores del futuro.").

A los Estados Unidos también les parece irónico que después de tratar de manera consecuente de desestimar las graves preocupaciones reglamentarias recogidas en la legislación estadounidense o de restarles importancia, Antigua y Barbuda afirme ahora su propio derecho a prohibir servicios que considera "ofensivos". Antigua y Barbuda hace valer tal derecho y al mismo tiempo trata de negar a los Estados Unidos la autoridad de restringir servicios que los Estados Unidos consideran (basándose en pruebas sólidas) que plantean riesgos graves en materia de observancia de la ley, protección del consumidor y protección de la salud, sin hablar de las amenazas que suponen para el orden público y la moral.

*Pregunta 36 (para los Estados Unidos)*

**Con respecto a la referencia a las "escasísimas excepciones limitadas a empresas de correduría de apuestas deportivas autorizadas en Nevada" que figura en el segundo párrafo de la Prueba documental AB-73, ¿podrían los Estados Unidos identificar estas excepciones, aunque sea a título ilustrativo?**

Las observaciones de Antigua y Barbuda acerca de la pregunta 36 describen de manera incorrecta la Ley de Protección de los Deportes Practicado por Profesionales y Amateurs ("PASPA"), codificada en 28 U.S.C. §§ 3701-3704. Antigua y Barbuda declara en sus observaciones sobre la pregunta 36 que:

> En virtud de la Ley conocida como "PASPA", el Gobierno Federal de los Estados Unidos eximió expresamente a cuatro Estados (Nevada, Oregón, Delaware y Montana) de esta prohibición general de las apuestas sobre competencias deportivas que no sean las carreras hípicas, las carreras de galgos y el jai alai. ... *No hay nada en la PASPA ni en otras leyes federales que restrinja la capacidad de estos Estados de desarrollar, en el plano comercial o en el estatal, toda la gama de servicios de apuestas deportivas*. (sin cursivas en el original)

Las dos frases que se citan son incorrectas.

Los fines de la Ley de Protección de los deportes practicados por profesionales y aficionados (PASPA) fueron descritos en la respuesta de los Estados Unidos a la pregunta 36. En esencia, la PASPA ponía fin a toda autorización subfederal de juegos de azar relacionados con los deportes en los Estados Unidos.

La PASPA permitía que en algunos Estados continuara cierta actividad previamente autorizada de apuestas deportivas (aunque, en contra de la descripción que hace Antigua y Barbuda, en la legislación no se menciona "expresamente" a tales Estados). No obstante, la ley no establecía que esos Estados tuvieran la capacidad ilimitada de añadir nuevas formas de apuestas deportivas.

El hecho es que Nevada, Oregón, Delaware y Montana[418] contaban con formas particulares autorizadas de juegos de azar relacionados con los deportes durante los períodos especificados en la legislación, y por tanto se permitió que estas formas particulares de juegos de azar se autorizaran en el

[418] Durante el debate que tuvo lugar en el Congreso sobre la PASPA, en determinado momento también se mencionaron las apuestas "calcutta" (por subasta) en Wyoming y las apuestas mutuas ciclistas en Nuevo México como formas previamente autorizadas de juego.

futuro en las condiciones que marcaba la ley. De estos Estados, sólo Nevada permitía los servicios de correduría de apuestas deportivas. Los otros permitían juegos de lotería relacionados con deportes.[419]

La PASPA no permite la autorización futura de apuestas deportivas en estos Estados en ninguna forma que no sea la que existía en el momento de su promulgación. Por tanto, Oregón, Delaware y Montana ya no pueden promulgar leyes que autoricen servicios de correduría de apuestas deportivas, y Nevada ya no puede promulgar leyes que autoricen juegos de lotería relacionados con deportes.[420] En consecuencia, Nevada es el único lugar de los Estados Unidos donde se pueden autorizar los servicios de correduría de apuestas deportivas.

En el contexto de la presente diferencia, también es importante señalar que no hay nada en la PASPA que establezca una excepción de lo dispuesto en 18 U.S.C. § 1084 para ninguna empresa nacional o extranjera. Por tanto, la PASPA no permite que en ningún Estado se autoricen los juegos de azar por Internet relacionados con deportes en infracción de lo dispuesto en 18 U.S.C. § 1084, ni autoriza ninguna otra transmisión interestatal o transfronteriza de una apuesta utilizando un medio de comunicación por cable. Además, Antigua y Barbuda no ha expuesto ninguna teoría con arreglo a la cual pudiera constatarse que la PASPA infringe alguna disposición del AGCS.

Acerca de la cuestión de las apuestas mutuas sobre carreras hípicas, carece de fundamento la siguiente observación de Antigua y Barbuda sobre la pregunta 36: "Además, si bien los Estados Unidos parecen hacer varias distinciones entre las apuestas de carreras hípicas y otras formas de

---

[419] Ningún Estado promulgó, antes de la expiración de los plazos especificados en la legislación, una nueva legislación que permitiera las apuestas deportivas abarcadas, por lo que el alcance de la actividad permisible continúa siendo el que era antes de la promulgación de la legislación.

[420] Un informe de un Comité del Senado analizaba cómo se aplicaría la PASPA a aquellos Estados que habían autorizado alguna forma de apuestas deportivas. Dicho informe afirmaba lo siguiente:

> En virtud del párrafo 1) del apartado a), Oregón y Delaware pueden administrar loterías relacionadas con cualquier deporte, porque esos Estados ya administraban loterías deportivas antes del 31 de agosto de 1990. La intención del párrafo 1) no es impedir que Oregón ni Delaware amplíen sus sistemas de apuestas deportivas a otros deportes siempre que ello esté autorizado por la legislación del Estado con anterioridad a la promulgación de la presente Ley. Al mismo tiempo, el párrafo 1) no pretende permitir la ampliación de las loterías deportivas a las apuestas de persona a persona. ...
>
> En virtud del párrafo 2), pueden continuar en Nevada los juegos de casino relacionados con deportes, en la medida en que lo autorice la legislación del Estado, porque efectivamente los juegos de azar relacionados con deportes tenían lugar en Nevada entre el 1º de septiembre de 1989 y el 31 de agosto de 1990, de conformidad con la legislación del Estado. La intención del párrafo 2) no es impedir que Nevada amplíe sus sistemas de apuestas deportivas a otros deportes siempre que ello esté autorizado por la legislación del Estado con anterioridad a la promulgación de la presente Ley. Además, los juegos de azar relacionados con deportes comprendidos en el párrafo 2) pueden tener lugar en cualquier parte del Estado en cualquier instalación de ese Estado, cuando tal instalación exista en la actualidad. Al mismo tiempo, el párrafo 2) no permite que la lotería deportiva de un Estado se establezca en un Estado en el que no estuviera en funcionamiento con anterioridad al 31 de agosto de 1990.
>
> El carácter estricto del apartado a) refleja la valoración que inspira la política del comité de que deberían contenerse rigurosamente los juegos de azar relacionados con los deportes.

Informe del Senado Nº 102-248 (1992), reimpreso en 1992 U.S.C.C.A.N. 3553, 3561. Por tanto, Nevada, Oregón, Delaware y Montana no poseen la facultad ilimitada de añadir nuevas formas de apuestas deportivas.

apuestas deportivas, Antigua y Barbuda cree que realmente no existe base lógica alguna para tal distinción." En realidad, si bien Antigua y Barbuda ha hecho varias afirmaciones en relación con las apuestas mutuas sobre carreras hípicas, el hecho es que Antigua y Barbuda no ha presentado ninguna prueba específica que demuestre que algún servicio o proveedor de servicios de juegos de azar de Antigua y Barbuda es "similar" a los servicios estadounidenses de apuestas mutuas sobre carreras hípicas y sus proveedores.

*Pregunta 41 (para Antigua y Barbuda)*

**Con respecto a los argumentos expuestos por Antigua y Barbuda en el párrafo 38 de su segunda declaración oral, ¿alega ahora Antigua y Barbuda que todas las actividades de juegos de azar y apuestas que implican la experiencia de ganar y perder dinero son necesariamente "similares" y que esto constituiría el principal criterio para decidir la "similitud" en el marco del artículo XVII?**

Antigua y Barbuda declara que "la experiencia de ganar o perder dinero es el *sine qua non* de los servicios de juegos de azar y apuestas, que pueden suministrarse por igual localmente o 'a distancia'".

Además de los argumentos que ya han expuesto los Estados Unidos refutando esta afirmación, señalamos el reciente testimonio del Profesor Griffiths, consultor de Antigua y Barbuda en la presente diferencia, que ante un Comité Conjunto del Parlamento británico declaró que:

> En mi opinión, el 99 por ciento de las personas que se desplazan a un lugar para jugar, como yo cuando voy a Las Vegas o a cualquier otro sitio, lo hacen porque creen que van a pasar un rato de diversión. Yo no voy allí a ganar dinero. Si gano, tanto mejor. Cuando voy a mi casino local, en Nottingham, lo hago para comer, estar con amigos, charlar o cualquier otra cosa, y el juego es algo accesorio. En mi opinión, esa sería la finalidad de la mayoría de las personas que se van a centros de esparcimiento, únicamente la de salir a divertirse. Sí, puede que algunos ganen, puede que algunos pierdan, pero la cuestión es que esto no sucede de manera aislada.[421]

## V. PREGUNTAS DEL GRUPO ESPECIAL SÓLO PARA LOS TERCEROS

**<u>Para todos los terceros</u>:**

A. ARTÍCULO XVI

**1. ¿Están de acuerdo los terceros con la comunicación de las CE que figura en el párrafo 84 de su comunicación escrita de que una prohibición general del suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas equivale a una restricción cuantitativa en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI?**

*<u>Comunidades Europeas</u>*

Las Comunidades Europeas confirman su posición. También querrían añadir que la posición expresada no excluye que tal prohibición general, de existir, también sea pertinente en el marco de diferentes apartados del párrafo 2 del artículo XVI del AGCS. Por ejemplo, según cómo esté redactada la prohibición, también podría ser pertinente en el marco de los apartados b) o c).

[421] Acta de testimonio, martes, 8 de enero de 2004, *supra* nota 11, Q257 (respuesta del Dr. Mark Griffiths).

Asimismo, una prohibición general que sólo se aplicara, *de jure* o *de facto*, a servicios suministrados a través de las fronteras podría ser pertinente en el marco del artículo XVII.

*Japón*

El Japón comparte la observación de que una prohibición completa del suministro en un sector de servicios en el que se hayan contraído compromisos específicos equivale a una restricción cuantitativa en el sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI, cuando esa prohibición completa se establece de manera expresa mediante una ley o reglamento interno o una combinación de leyes y reglamentos internos. El Japón se reserva su opinión sobre aquellos casos en los que suministrar servicios en un sector específico no está prohibido de manera expresa por una ley o reglamento interno o una combinación de leyes y reglamentos internos, pero se hace efectivamente muy difícil por virtud de una ley o reglamento interno o una combinación de leyes y reglamentos internos que respectivamente no constituyen medidas abarcadas por los apartados a) a f) del párrafo 2 del artículo XVI y por tanto no están reservadas en la lista de un Miembro. El Japón considera que es necesario abordar caso por caso la compatibilidad de tal situación con el artículo XVI, mientras que simultáneamente la situación también podría plantearse como una cuestión de compatibilidad con el párrafo 5 del artículo VI.

*México*

La opinión de México es que donde existe una prohibición general en la prestación de un servicio a través del modo 1 (suministro transfronterizo), el número de proveedores de servicio que pueden suministrar el servicio a través de dicho modo es cero. Por lo tanto, una prohibición general en la prestación de un servicio a través del modo 1 equivale a una restricción cuantitativa, conforme al sentido del párrafo 2 a) del artículo XVI.

B. ARTÍCULO XVII

**2. A fin de evaluar la "similitud", ¿en qué medida es pertinente la relación de competencia entre, por un lado, los servicios y los proveedores de servicios en el territorio desde el cual se suministra el servicio y, por otro lado, los servicios y los proveedores de servicios en el territorio al cual se suministra el servicio?**

*Comunidades Europeas*

Las Comunidades Europeas desean empezar por señalar que para establecer una infracción del artículo XVII del AGCS no es necesario examinar la relación entre servicios y entre proveedores de servicios (véase la respuesta a la pregunta 9 *infra*). Como aclaró el Órgano de Apelación en el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*[422], los productos "similares" son siempre un subconjunto de los productos "directamente competidores". Por tanto, en cierta medida la relación de competencia (real o potencial) siempre será pertinente en un análisis de la "similitud". La medida dependerá del caso de que se trate. En ese contexto, las Comunidades Europeas también señalan que en caso de distorsión (o ausencia) de la relación de competencia debido a una medida aplicada en el territorio al que se está suministrando el servicio, el criterio pertinente es la relación de competencia *potencial* que existiría si los servicios suministrados no estuvieran sujetos a esa medida. Las Comunidades Europeas remiten asimismo al Grupo Especial a su comunicación y declaración oral de tercero, donde se trata más extensamente este asunto.

[422] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Corea - Bebidas alcohólicas*, párrafo 118.

*México*

En opinión de México, es la naturaleza y características de los servicios en cuestión lo que es directamente relevante a la pregunta sobre si dichos servicios son "similares". Con respecto a los proveedores de servicios, donde los servicios suministrados son "similares", los proveedores de dichos servicios son también "similares".[423] Adicionalmente, México advierte que el párrafo 3 del artículo XVII establece que se considerará que un trato formalmente idéntico o formalmente diferente es menos favorable si modifica las condiciones de competencia en favor de los servicios o proveedores de servicios del Miembro (es decir, que el Miembro pone en práctica la medida en cuestión) en comparación con los servicios similares o los proveedores de servicios similares de otro Miembro. Por lo tanto, la relación de competitividad entre servicios en el territorio desde donde el servicio está siendo suministrado y los servicios en el territorio hacia donde el servicio está siendo suministrado es altamente relevante para la pregunta de si los servicios y los proveedores de servicios de otro Miembro son tratados de manera "no menos favorable" que los servicios y proveedores de servicios de un Miembro de la OMC que implemente la medida impugnada.

**3. ¿Consideran los terceros que las circunstancias reglamentarias imperantes en el territorio donde se suministra el servicio y/o en el territorio desde el que se suministra el servicio deberían tenerse en cuenta en el marco del artículo XVII en el análisis de la "similitud" y/o el análisis del "trato menos favorable"? De ser así, ¿cuáles son los parámetros dentro de los cuales se deberían considerar las circunstancias reglamentarias?**

*Comunidades Europeas*

Las Comunidades Europeas facilitan su respuesta basándose en dos supuestos diferentes en cuanto al significado de la expresión "circunstancias reglamentarias". Si al hacer referencia a "circunstancias reglamentarias" el Grupo Especial quiere decir régimen aplicable, las Comunidades Europeas, como explican en su comunicación y su declaración oral de tercero, adoptan el punto de vista de que las circunstancias reglamentarias como tales no son pertinentes para determinar si dos servicios son "similares". En concreto, el mero hecho de que se apliquen reglamentaciones diferentes a servicios suministrados desde dentro y desde fuera del territorio de un Miembro o incluso los problemas particulares de observancia que los últimos puedan crear no pueden hacer "no similares" el servicio extranjero y el servicio nacional. El objetivo mismo del artículo XVII es proteger, entre otras cosas, los servicios suministrados desde fuera del territorio de un Miembro contra reglamentaciones que sean menos favorables que las aplicables a los servicios suministrados desde el interior de ese territorio. El ámbito apropiado para tratar las circunstancias reglamentarias especiales de los servicios extranjeros en el artículo XVII es la noción de "trato menos favorable", de la que se habla más abajo.

Por otro lado, al referirse a "circunstancias reglamentarias" el Grupo Especial puede querer referirse a las circunstancias fácticas que constituyen el objeto de la reglamentación. Las Comunidades Europeas desean también señalar que el "territorio donde se suministra el servicio" será en principio diferente del "territorio desde el que se suministra el servicio" sólo en caso de suministro a través del modo 1. Si las diferencias en las circunstancias fácticas tuvieran una repercusión, por ejemplo, en las características de los servicios mismos, en cuanto son suministrados en el territorio del Miembro de la OMC de cuya medida se trata, podrían repercutir en la "similitud" del servicio nacional y extranjero. El criterio del "trato menos favorable" ha sido objeto de numerosos informes de grupos especiales del GATT y de la OMC y del Órgano de Apelación, especialmente en relación con el artículo III del GATT. Una práctica de larga data en el GATT ha aclarado que para que haya "trato no menos favorable" es preciso que haya una igualdad efectiva de oportunidades de

[423] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *CE - Banano III (EE.UU.)*, párrafo 7.322.

competencia para los productos extranjeros y nacionales.[424] Este enfoque, elaborado para el sector de las mercancías, se encuentra ahora consagrado en los párrafos 2 y 3 del artículo XVII del AGCS.

Si bien el objetivo subyacente del criterio del "trato no menos favorable" es el de garantizar la igualdad de trato, puede haber casos en que la aplicación de un trato formalmente idéntico tenga como resultado en la práctica otorgar un trato menos favorable a los bienes o servicios extranjeros. Éste puede ser el caso en que las diferencias en cuanto a circunstancias reglamentarias en el territorio desde el que se suministra el servicio y el territorio en el que se suministra el servicio tengan una repercusión en la prestación del servicio en el Miembro cuya medida sea objeto de una diferencia. Aplicar el artículo XVII del AGCS entraña una comparación entre dos "tratos" otorgados por el mismo Miembro de la OMC en cuyo territorio se suministra el servicio: el trato de los servicios nacionales y el trato de los servicios extranjeros. Por tanto, el logro del objetivo del criterio del "trato no menos favorable" podría exigir que un Miembro de la OMC aplicara un régimen diferente a los bienes o servicios extranjeros a fin de asegurarse de que el trato otorgado no fuera de hecho menos favorable. También podría permitir un trato formalmente diferente cuando el trato idéntico diera como resultado un trato más favorable del servicio extranjero, a condición de que el trato de los servicios extranjeros siguiera siendo "no menos favorable". Como es lógico, esto no permitiría una prohibición total de los servicios extranjeros en los casos en que estuvieran permitidos los servicios nacionales. Por último, también podría ser pertinente en el marco del artículo XIV del AGCS el trato formalmente diferente basado en circunstancias diferentes en el Miembro desde el que se suministra el servicio, en la medida en que esas circunstancias tuvieran una repercusión en el mercado del Miembro cuya medida está en cuestión.

*México*

En última instancia, las circunstancias regulatorias podrían ser relevantes para el análisis sobre "trato no menos favorable". Véase la respuesta de México a la pregunta 6 anterior.

**4. Con respecto al párrafo 9 de la comunicación escrita del Japón, ¿significa el simple hecho de que los servicios sean suministrados a través de diferentes modos de suministro (como se definen en el AGCS) que las circunstancias reglamentarias son diferentes y que, por tanto, está justificado el trato diferente entre esos modos de suministro? ¿Están los terceros de acuerdo con la valoración del Japón, expuesta en el párrafo 11 de su comunicación escrita, de las posibles consecuencias en cuanto a la cobertura en el marco del AGCS si se permite la "similitud" entre los modos de conformidad con el artículo XVII?**

*Comunidades Europeas*

Las Comunidades Europeas no comparten la opinión, expresada en el párrafo 9 de la comunicación de tercero del Japón, de que las diferencias en las circunstancias reglamentarias puedan afectar *per se* a la "similitud" de un servicio nacional y uno extranjero. En la medida en que por "diferencias en circunstancias reglamentarias" se entienda "diferencias en regímenes aplicables", este punto ya se aborda en el párrafo 96 de la comunicación de tercero de las CE. En la medida en que por ellas se entienda "diferencias en circunstancias fácticas que pueden ser objeto de reglamentación jurídica", tales diferencias podrían afectar a la similitud sólo en caso de que hicieran diferentes las características de los dos servicios, como se explica más arriba en respuesta a la pregunta 3. Las Comunidades Europeas también consideran que no es necesario abordar la cuestión planteada en el

[424] Informe del Grupo Especial sobre el asunto *Estados Unidos - Artículo 337*, IBDD S36/402.

párrafo 11 de la comunicación escrita del Japón con el fin de resolver la presente diferencia, que solamente tiene que ver con el artículo XVII del AGCS.[425]

*Japón*[426]

Lo que el Japón quería decir en este párrafo es que debería haber algún margen para una argumentación en favor de la denegación de la similitud de los servicios, cuando en determinado caso un Miembro demandado pruebe de manera suficiente la necesidad del trato diferenciado a la luz de las prescripciones reglamentarias, la diferencia en las circunstancias reglamentarias, etc. En algunos casos, la diferencia en las circunstancias reglamentarias está representada de manera efectiva por la diferencia de modos, pero, como está claro en su comunicación, el Japón no hace afirmaciones categóricas en el sentido de que la diferencia en los modos haga siempre disímiles a los servicios. Por el contrario, cuando en determinados casos se constata que la diferencia en las circunstancias reglamentarias no es suficiente para establecer la disimilitud de los servicios en determinados sectores, o cuando una parte afectada no ha justificado de manera suficiente ese argumento, la diferencia en el modo de suministro de por sí no restaría nada a la similitud de los servicios.

En realidad el párrafo 11 de la comunicación escrita del Japón no es una valoración hecha por el Japón, sino que pretende ser una descripción fáctica del debate habido en el Consejo del Comercio de Servicios, que en opinión del Japón podría tener cierta pertinencia para la interpretación de la similitud de los servicios. Por tanto, el Japón introdujo este debate para que, si fuera procedente, este Grupo Especial deliberara al respecto.

*México*

Con respecto al primer tema, de conformidad con el párrafo 3 del artículo XVII, un trato formalmente idéntico entre los modos de suministro es posible conforme al AGCS. Dicha diferencia en el trato violaría el artículo XVII solamente en la medida que modifique las condiciones de competencia a favor de los servicios o proveedores de servicios del Miembro (es decir, que el Miembro pone en práctica la medida en cuestión) en comparación con los servicios similares o los proveedores de servicios similares de otro Miembro. Por lo que se refiere al segundo tema, véase la respuesta de México a la pregunta 7 anterior.

*Antigua y Barbuda*

*¿Están los terceros de acuerdo con la valoración del Japón, expuesta en el párrafo 11 de su comunicación escrita, de las posibles consecuencias en cuanto a la cobertura en el marco del AGCS si se permite la "similitud" entre los modos de conformidad con el artículo XVII?*

En el párrafo 11 de su comunicación escrita el Japón declara que, si se permite la similitud entre los modos, se privará de sentido a la limitación del trato nacional para un determinado modo de suministro mediante el efecto del artículo II del AGCS. En esencia, esta teoría obligaría al Grupo Especial a escoger entre: i) privar de sentido a los compromisos en materia de trato nacional sobre el suministro transfronterizo (porque éste sería por definición "no similar") o ii) privar de sentido a las limitaciones en materia de suministro transfronterizo (porque la disposición sobre "similitud" del artículo II del AGCS menoscabaría la efectividad de tal limitación en el caso de que un Miembro

[425] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 231, en el que el Órgano de Apelación consideró que las disposiciones relativas al trato nacional no son necesariamente pertinentes para la interpretación de la cláusula de la nación más favorecida del AGCS.

[426] El Grupo Especial señala que, al formular observaciones sobre la parte expositiva del informe, el Japón pidió que se suprimieran varios elementos que figuraban en la respuesta inicial.

hubiera contraído compromisos en materia de trato nacional para otros modos de suministro). Esto, de por sí, muestra que esta teoría no puede ser una interpretación correcta de los artículos II y XVII del AGCS porque, se elija una u otra opción, se hace superflua una parte importante de las Listas de compromisos de un Miembro.

Además, la teoría expuesta por el Japón presupone que la "similitud" y el "trato menos favorable" en el artículo II y el artículo XVII deben siempre interpretarse exactamente del mismo modo. Sin embargo, en el asunto *CE - Banano III* el Órgano de Apelación ya ha declarado que no existe tal analogía entre los artículos II y XVII y que el artículo II del AGCS debería interpretarse a la luz de las disposiciones sobre trato NMF del GATT de 1994 y no a la luz del artículo XVII del AGCS.[427] En vista de lo anterior, Antigua y Barbuda declara que, en la situación descrita por el Japón en el párrafo 11 de su comunicación de tercero, el Miembro A no estaría obligado a ampliar el "trato b" a los servicios transfronterizos del Miembro C. Si el Miembro A estuviera obligado a hacer eso, estaría obligado a dar a los servicios del Miembro C un trato mejor que a los servicios del Miembro B y el objeto del artículo II es precisamente prohibir esto, no prescribirlo. El contexto del artículo XVII es sin duda completamente diferente cuando un Miembro ha contraído un compromiso específico para otorgar un trato "no menos favorable" a servicios suministrados de manera transfronteriza.

**Para el Japón:**

**5. En el párrafo 9 de su comunicación escrita, el Japón ha declarado que en *algunos* sectores de servicios y para *determinados* servicios, podría argumentarse que deberían tenerse en cuenta las circunstancias reglamentarias al evaluar la "similitud" de los servicios. ¿Podría el Japón indicar qué criterios deberían aplicarse al determinar para qué sectores o para qué servicios deberían tenerse en cuenta las circunstancias reglamentarias?**

*Japón*

En tanto que tercero, el Japón no está en situación de identificar categóricamente en el presente momento los sectores de servicios específicos que requieren que se tomen en consideración las circunstancias reglamentarias, por cuanto existe la opinión ampliamente compartida entre los Miembros de que es necesario identificar caso por caso la similitud de los bienes y los servicios. Tampoco está el Japón en situación de afirmar que el sector de servicios que se sitúa en el centro de este caso particular requiera categóricamente la consideración de las circunstancias reglamentarias. Su opinión es que no deberían excluirse categóricamente las diferencias en materia de circunstancias reglamentarias como factor que haya de tomarse en consideración a la hora de identificar la similitud de los servicios, pero que toda parte en éste y en futuros grupos especiales es libre de exponer argumentos sobre ese aspecto, según sea necesario.

---

[427] Informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *CE - Banano III*, párrafo 231.

**ANEXO D**

**SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL PRESENTADA POR ANTIGUA Y BARBUDA**

**ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO**

**WT/DS285/R**
13 de junio de 2003

(03-3174)

Original: inglés

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

Solicitud de establecimiento de un grupo especial presentada por Antigua y Barbuda

La siguiente comunicación, de fecha 12 de junio de 2003, dirigida por la Delegación Permanente de Antigua y Barbuda al Presidente del Órgano de Solución de Diferencias, se distribuye de conformidad con el párrafo 2 del artículo 6 del ESD.

---

El Gobierno de Antigua y Barbuda considera que determinadas medidas de gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales de los Estados Unidos son incompatibles con los compromisos y obligaciones contraídos por los Estados Unidos en virtud del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) con respecto al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas.

Las normas que se aplican al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos son complejas y consisten en una combinación de legislación estatal y federal. Las leyes pertinentes se enumeran en las secciones I y II del anexo adjunto a la presente solicitud. Aunque no siempre está claro en los términos del texto de estas leyes, las autoridades pertinentes de los Estados Unidos opinan que dichas leyes (por separado o en combinación) tienen el efecto de prohibir todo suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos a consumidores en los Estados Unidos. La sección III del anexo enumera ejemplos de medidas de autoridades no legislativas de los Estados Unidos que aplican estas leyes al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Las medidas enumeradas en el anexo sólo están comprendidas en el ámbito de la presente diferencia en tanto dichas medidas impiden o pueden impedir a los operadores de Antigua y Barbuda ofrecer legalmente servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos en condiciones de competencia compatibles con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos.

La prohibición total de los servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos desde fuera de los Estados Unidos parece estar en conflicto con las obligaciones que corresponden a los Estados Unidos en virtud del AGCS y de su Lista de compromisos específicos anexa al AGCS (y en particular el sector 10.D de ésta) por las siguientes razones:

a) Las autoridades centrales, regionales o locales de los Estados Unidos permiten a numerosos operadores de origen estadounidense ofrecer todos los tipos de servicios de juegos de azar y apuestas en los Estados Unidos (en algunos casos mediante derechos exclusivos o estructuras monopolísticas). Sin embargo, no parece que los operadores extranjeros tengan posibilidad alguna de obtener una autorización para el suministro de servicios de juegos de azar y apuestas desde fuera de los Estados Unidos. Esto parece estar en conflicto con los compromisos y obligaciones contraídos por los Estados Unidos en virtud del AGCS, en especial los párrafos 1 y 3 del artículo VI, los párrafos 1 y 5 del artículo VIII, los párrafos 1 y 2 del artículo XVI, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo XVII y la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos.

b) Las autoridades de los Estados Unidos restringen también las transferencias y pagos internacionales relacionados con servicios de juegos de azar y apuestas ofrecidos desde fuera de los Estados Unidos. Son ejemplo de ello algunas de las medidas no legislativas enumeradas en la sección III del anexo: las medidas descritas en los documentos publicados por el Fiscal General de Florida y el Fiscal General de Nueva York. Estas restricciones parecen infringir el párrafo 1 del artículo VI, el párrafo 1 del artículo XI, el párrafo 1 del artículo XVI, los párrafos 1, 2 y 3 del artículo XVII del AGCS y la Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos.

El 13 de marzo de 2003, el Gobierno de Antigua y Barbuda solicitó la celebración de consultas con el Gobierno de los Estados Unidos de conformidad con el artículo 4 del Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) y el artículo XXIII del AGCS en relación con medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas. Los Estados Unidos y Antigua y Barbuda celebraron tales consultas en Ginebra el 30 de abril de 2003 pero esas consultas no permitieron resolver la diferencia.

En consecuencia, Antigua y Barbuda solicita respetuosamente al Órgano de Solución de Diferencias que establezca un grupo especial de conformidad con el artículo 6 del ESD para examinar este asunto, con el mandato uniforme enunciado en el párrafo 1 del artículo 7 del ESD.

# ANEXO

## I. LEGISLACIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS

Las medidas adoptadas por el Congreso de los Estados Unidos que incumplen las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del AGCS incluyen, sin limitarse a ellas, las siguientes:

15 U.S.C. §§ 3001 a 3007
18 U.S.C. § 2
18 U.S.C. §§ 1081, 1084
18 U.S.C. §§ 1301 a 1307
18 U.S.C. § 1952
18 U.S.C. § 1953
18 U.S.C. § 1955
28 U.S.C. §§ 3701 a 3704
39 U.S.C. § 3005

## II. LEGISLACIÓN ESTATAL Y TERRITORIAL

Las medidas adoptadas por varios Estados y territorios de los Estados Unidos que incumplen las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del AGCS incluyen, sin limitarse a ellas, las siguientes:

**Alabama**

ALA. CODE §§ 13A-12-20 a 13A-12-31 (1977).

**Alaska**

ALASKA STAT. § 05.15.180 (1997).
ALASKA STAT. §§ 11.66.200 a 11.66.280 (1978).

**Arizona**

ARIZ. REV. STAT. ANN. §§ 13-3301 a 13-3312 (2001).

**Arkansas**

ARK. STAT. ANN. §§ 5-66-101 a 5-66-119 (1987).

**California**

CAL. PENAL CODE §§ 319-337z (West Supp. 2003).
CAL. BUS. & PROF. CODE § 19800-19807 (West. Supp. 2003).

**Carolina del Norte**

N. C. GEN. STAT. §§ 14-289 a 14-309.4 (1994).

**Carolina del Sur**

S.C. CODE ANN. §§ 16-19-10 a 16-19-160 (Law Co-op. 1996).

**Colorado**

COLO. CONST. art. XVIII, § 2.
COLO. REV. STAT. §§ 18-10-101 a 18-10-108 (1999).
COLO. REV. STAT. §§ 12-47.1-101 a 12-47.1-106 (1996).

**Connecticut**

CONN. GEN. STAT. §§ 53-278a a 53-278g (2001).

**Dakota del Norte**

N.D. CONST. art. 11, § 25.
N.D. CENT. CODE § 12.1-28-01 a 12.1-28-02 (1987).

**Dakota del Sur**

S.D. CODIFIED LAWS §§ 22-25-1 a 22-25-51 (Michie 1976).
S.D. CODIFIED LAWS § 22-25A-1 a 22-25A-15 (Michie 2000).

**Delaware**

DEL CONST. art. 2, §17.
DEL. CODE ANN. tit. 11, §§ 1401-32, 1470-73 (2002).

**Distrito de Columbia**

D.C. CODE ANN. §§ 22-1701 a 22-1712 (2001).

**Florida**

FLA. STAT. §§ 849.01 a 849.46 (2000).

**Georgia**

GA. CONST. art. 1, § 2.
GA. CODE ANN. §§16-12-20 a 16-12-62 (2003).

**Hawaii**

HAW. REV. STAT. ANN. §§ 712-1220 a 712-1231 (Michie 1973).

**Idaho**

IDAHO CONST. art. III, § 20.
IDAHO CODE §§ 18-3801 a 18-3810 (1992).

**Illinois**

ILL. REV. STAT. ch. 720, §§ 5/28-1 a 5/28-9 (1993).

**Indiana**

IND. CODE §§ 35-45-5-1 a 35-45-5-8 (1998).

**Iowa**

IOWA CODE §§ 725.5 a 725.16 (1993).

**Kansas**

KAN. CRIM. CODE ANN. § 21-4303 a 21-4308 (1995).

**Kentucky**

KY. REV. STAT. ANN. §§ 528.010 a 528.120 (Baldwin's 1974).

**Louisiana**

LA. CONST. art. XII, § 6.
LA. REV. STAT. ANN. § 14:90.- .4 (West 1986).

**Maine**

ME. REV. STAT. ANN., tit. 17, §§ 330-347 (1983).
ME. REV. STAT. ANN., tit. 17, §§ 2305-2306 (1983).

**Maryland**

MD. CODE ANN., CRIM. LAW, §§ 12-101 a 12-307 (2002).

**Massachusetts**

MASS. GEN. LAWS ANN. ch. 271, §§ 1-50 (West 2000).

**Michigan**

MICH. COMP. LAWS ANN. §§ 750.301-750.315a (West 1990).

**Minnesota**

MINN. STAT. ANN. §§ 609.75-609.763 (Supp. 2003).

**Mississippi**

MISS. CODE ANN. §§ 97-33-1 a 97-33-203 (1999).

**Missouri**

MO. ANN. STAT. §§ 572.010-572.125 (West 1995).

**Montana**

MONT. CONST. art. III, § 9.
MONT. CODE ANN. §§ 23-5-101 a 23-5-810 (1993).

**Nebraska**

NEB. REV. STAT. §§ 28-1101 a 28-1117 (1995).

**Nevada**

NEV. REV. STAT. § 202.450 (1999).
NEV. REV. STAT. § 463.160 (2001).

**New Hampshire**

N. H. REV. STAT. ANN. § 647:2 (1999).

**Nueva Jersey**

N. J. CONST. art. IV, § 7.
N. J. STAT. ANN. §§ 2A:40-1 a 2A:40-9 (2000).
N. J. STAT. ANN. §§ 2C:37-1 a 2C:37-9 (1995).
N. J. STAT. ANN. § 5:5-63 (1996).
N. J. STAT. ANN. §§ 5:12-1 a 5:12-210 (1996).

**Nuevo México**

N.M. STAT. ANN. §§ 30-19-1 a 30-19-15 (1978).

**Nueva York**

N.Y. CONST. art. II, § 9.
N.Y. EXECUTIVE LAW §§ 430-439a (McKinney 1996).
N.Y. PENAL LAW §§ 225.00-225.40 (McKinney 1999).
N.Y. GENERAL OBLIGATION LAW §§ 5-401 a 5-423 (McKinney 2001).

**Ohio**

OHIO CONST. art. XV, § 6.
OHIO REV. CODE ANN. §§ 2915.01-2915.06 (1996).

**Oklahoma**

OKLA. STAT. ANN. tit. 3A, § 205.6 (West 1993).
OKLA. STAT. ANN. tit. 21, §§ 941-993 (West 2002).

**Oregón**

OR. REV. STAT. §§ 167.108-167.170 (2001).

**Pennsylvania**

PA. STAT. ANN. tit. 18, § 911 (Purdon 1998).
PA. STAT. ANN. tit. 18, § 5513 (Purdon 2000).
PA. STAT. ANN. tit. 66, § 2902 (Purdon 2000).

**Rhode Island**

R.I. CONST. art. VI, § 22.
R. I. GEN. LAWS §§ 11-19-1 a 11-19-45 (1993).
R. I. GEN. LAWS § 11-51-1 a 11-51-2 (1979).

**Tennessee**

TENN. CONST. art. XI, § V.
TENN. CODE ANN. §§ 39-17-501 a 39-17-509 (1989).

**Texas**

TEX. PENAL CODE ANN. §§ 47.01 a 47.10 (West 2003).

**Utah**

UTAH CODE ANN. §§ 76-10-1101 a 76-10-1109 (1998).

**Vermont**

VT. STAT. ANN. tit. 13, §§ 2133-2156 (1957).

**Virginia**

VA. CODE ANN. §§ 18.2-325 a 18.2-340 (Michie 1992).

**Virginia Occidental**

W. VA. CODE §§ 61-10-1 a 61-10-5 (1970).

**Washington**

WASH. REV. CODE ANN. § 4.24.070 (West 1988).
WASH. REV. CODE ANN. §§ 9.46.010 a 9.46.903 (West 1998).

**Wisconsin**

WIS. CONST. art. IV, § 24.
WIS. STAT. ANN. §§ 945.01-945.13 (West 2001).

**Wyoming**

WYO. STAT. §§ 6-7-101 a 6-7-104 (1996).

**Guam**

9 GUAM CODE ANN. §§ 64.10 a 64.22A (2003).

**Puerto Rico**

P.R. LAWS ANN. tit. 33, §§ 1241 a 1259 (1949).

**Islas Vírgenes de los Estados Unidos**

V.I. CODE ANN. tit. 14, §§ 1224-1226 (1985).
V.I. CODE ANN. tit. 32, §§ 602-646 (2001).

## III. OTRAS ACTUACIONES O MEDIDAS FEDERALES Y ESTATALES DE LOS ESTADOS UNIDOS

Otras actuaciones o medidas adoptadas por organismos administrativos federales y estatales, funcionarios y el poder judicial de los Estados Unidos que incumplen las obligaciones contraídas por los Estados Unidos en virtud del AGCS incluyen, sin limitarse a ellas, las siguientes:

**Estados Unidos**

*United States v. Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001), *cert. denied*, 122 S. Ct. 2587 (2002).

**Florida**

Fiscal General de Florida, Comunicado de prensa: *Western Union Cuts Off Sports Betting Accounts* (23 de diciembre de 1997).

**Kansas**

Op. Att'y Gen. Nº 96-31 (25 de marzo de 1996).

Fiscal General de Kansas, *Internet Gambling Warning* (visitado el 13 de marzo de 2003). <www.accesskansas.org/ksag/contents/consumer/internetwarning.htm>

**Michigan**

Michigan Gaming Control Board, Preguntas frecuentes: *Is it Legal to Gamble Over the Internet in Michigan* <www.michigan.gov/mgcb/0,1607,7-120-7863-19182- -F,00.html>

**Minnesota**

Fiscal General de Minnesota, *Statement of Minnesota Attorney General on Internet Jurisdiction* (visitado el 13 de marzo de 2003) <www.jmls.edu/cyber/docs/minn-ag.html>

**Nueva York**

*Vacco ex rel. People v. World Interactive Gaming Corp.*, 714 N.Y.S.2d 844, 854 (N.Y. Sup. Ct. 1999).

Fiscal General de Nueva York, Comunicado de prensa: *Ten Banks End Online Gambling With Credit Cards + Spitzer Hails Establishment of New Banking Industry Standard* (11 de febrero de 2003).

Fiscal General de Nueva York, Comunicado de prensa: *Agreement Reached with Paypal to Bar New Yorkers from Online Gambling + Campaign Against Illegal Gambling Web Site in New York Continues* (21 de agosto de 2002).

Fiscal General del Estado de Nueva York, Internet Bureau, *In the matter of Paypal, Inc.*, Assurance of Discontinuance (16 de agosto de 2002).

Fiscal General de Nueva York, Comunicado de prensa: *Financial Giant Joins Fight Against Online Gambling + Leading Credit Card Issuer Agrees to Block Key Internet Transactions* (14 de junio de 2002).

Fiscal General del Estado de Nueva York, Internet Bureau, *In the matter of Citibank (South Dakota), N.A.*, Assurance of Discontinuance (21 de junio de 2002).

# ANEXO E

## LEYES EN QUE SE BASÓ ANTIGUA Y BARBUDA PARA ALEGAR QUE EL SUMINISTRO TRANSFRONTERIZO DE SERVICIOS DE JUEGOS DE AZAR Y APUESTAS ESTÁ PROHIBIDO EN LOS ESTADOS UNIDOS

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **I. LEGISLACIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS** | | | |
| Constitución de los Estados Unidos, artículo I, § 8, cl. 3 | No | No figura en ninguna prueba documental | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 20, nota 19. |
| *Interstate Horseracing Act* (Ley sobre apuestas hípicas interestatales) (15 U.S.C. §§ 3001 - 3007) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 17, 39, 54, 81 y 122 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 116, nota 224<br>- Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 21, nota 21<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas 10 y 19<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| *The Federal Aiding and Abetting Statute* (Ley Federal sobre la promoción del delito y la complicidad) (18 U.S.C. § 2) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 81 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **I. LEGISLACIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS (CONT.)** | | | |
| *Wire Act* (Ley de Comunicaciones por Cable) (18 U.S.C. § 1081 y 1084) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 10, 17, 39, 45, 54, 81, 94, 119 y 122 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 134, nota 268<br>- Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 21, nota 2<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial:<br>*pregunta 10;<br>*pregunta 12;<br>*pregunta 21; y<br>*pregunta 29<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4 y párrafo 69, nota 47<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas 32 y 45 |
| *Federal Lottery Statute* (Ley Federal de Loterías) (18 U.S.C. § 1301 - 1307) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 81 y 94 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **I. LEGISLACIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS (CONT.)** | | | |
| *Travel Act* (Ley de Viajes) (18 U.S.C. § 1952) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 17, 54, 81, 119 y 122 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 134, nota 269<br>- Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 21, nota 3<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 21<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4 y párrafo 69, nota 48<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas 32 y 45 |
| *Interstate Transportation of Wagering Paraphernalia* (Transporte interestatal de equipos para apuestas) (18 U.S.C. § 1953) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 54 y 81 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **I. LEGISLACIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS (CONT.)** | | | |
| *'Racketeering Act'* o *'Illegal Gambling Business Act'* (Ley sobre la delincuencia organizada o Ley sobre actividades ilícitas de juegos de azar) (18 U.S.C. § 1955) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 17, 54, 81, 119 y 122 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 134, nota 270<br>- Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 21, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial:<br>* pregunta 10;<br>* pregunta 12; y<br>* pregunta 21<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4 y párrafo 69, nota 49<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas 32 y 45. |
| 19 U.S.C. §§ 1330-1339, §2151, §§ 2171 (a)-(f), 2114 (c)<br><br>19 U.S.C. § 3512 (d) | No | Los textos figuran en las Pruebas documentales 100, 101 y 102<br><br>El texto figura en la Prueba documental 106 | - Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 2<br><br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 2. |
| *Indian Gaming Regulatory Act* (Ley Reguladora del juego entre la población indígena) (25 U.S.C. §§ 2701-2721) | No | El análisis figura en las Pruebas documentales 10, 17, 39, 54 y 119 | Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 99, notas 166, 167 y 168. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **I. LEGISLACIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS (CONT.)** | | | |
| *The Professional and Amateur Sports Protection Act* (Ley de protección de los deportes practicados por profesionales y aficionados) (28 U.S.C. §§ 3701 - 3704) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 45, 48, 54 y 81 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 124, nota 248<br>- Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda , párrafo 21, nota 21<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas 32 y 36. |
| *Postal Law Regarding Mailing Gambling Related Materials* (Ley postal relativa al envío por correo de materiales relacionados con los juegos de azar)<br>(39 U.S.C. § 3005) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 82 y 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 81 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| (47 U.S.C. § 231) | No | El texto figura en la Prueba documental 76 | |
| *The Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act* (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet), H.R. 2143, adoptada el 10 de junio de 2003 | No | El texto figura en la Prueba documental 70 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 200, nota 321 |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS** | | | |
| Alabama<br><br>CÓDIGO DE ALABAMA §§ 13A-12-20 a 13A-12-31 (1977). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99[1]<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas 10 y 12. |
| Alaska<br><br>ALASKA STAT. § 05.15.180 (1997).<br>ALASKA STAT. §§ 11.66.200 a 11.66.280 (1978). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

[1] La prueba documental 99 es un CD-ROM que contiene todas las leyes estatales de los Estados Unidos que se mencionan en la solicitud de establecimiento de un grupo especial. Se menciona en la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 25, nota 5.

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN ESTATAL Y TERRITORIAL (CONT.)** | | | |
| Arizona<br><br>ARIZ. REV. STAT. ANN. §§ 13-3301 a 13-3312 (2001). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Arkansas<br><br>ARK. STAT. ANN. §§ 5-66-101 a 5-66-119 (1987). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| California<br><br>*CAL. PENAL CODE* (Código Penal de California) §§ 319-337z (West Supp. 2003).<br>CAL. BUS. & PROF. CODE (Código de Actividades Comerciales y Profesionales) § 19800-19807 (West. Supp. 2003). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| *Cal. Penal Code* (Código Penal de California) §§ 187-189, §§ 240-241 y §§ 518-527 | No | No | Observaciones sobre las respuestas de los Estados Unidos al segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 45. |
| Carolina del Norte<br><br>N. C. GEN. STAT. §§ 14-289 a 14-309.4 (1994). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Carolina del Sur<br><br>S.C. CODE ANN. §§ 16-19-10 a 16-19-160 (Law Co-op. 1996) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |
| Colorado<br><br>CONSTITUCIÓN DE COLORADO, artículo XVIII, § 2. | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Col. Rev. Stat. § 18-10-101 a 18-10-108 | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 89 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88 y 131 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 149<br>- Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 26, nota 28. El párrafo 26 no menciona explícitamente la legislación. En él se dice: "Sólo se pueden ofrecer juegos de azar en casinos en tres pueblos mineros históricamente importantes." Seguidamente, la nota 28 se remite a la Prueba documental 131[2]<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Col. Rev. Stat. §§ 12-47.1-101 a 12-47.1-106 (1996) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 89 y 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

[2] La prueba documental AB-131 contiene páginas procedentes de un sitio Web: "Colorado Gaming Questions and Answers"; un documento en que se hace referencia al § 18-10-101 (página 2) y al § 18-10-103 (página 5) del *Colorado Revised Statute* (Catálogo de leyes de Colorado).

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Connecticut<br><br>CONN. GEN. STAT. §§ 53-278a a 53-278g (2001). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| *Connecticut Division of Special Revenue, Administrative Regulations: Operation of Bingo Games, Rule*, 7-169-8a (División de Rentas Especiales de Connecticut, Reglamento administrativo: Explotación de juegos de bingo, Regla, 7-169-8a) | No | Los textos figuran en la Prueba documental 133<br>El análisis figura en la Prueba documental 132 (páginas de sitio Web) | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 26, notas 29 y 30, y párrafo 29, nota 40. |
| *Connecticut Division of Special Revenue, Administrative Regulations: Operation of Bingo Games, Rule*, 7-169-13a (División de Rentas Especiales de Connecticut, Reglamento administrativo: Explotación de juegos de bingo, Regla, 7-169-13a) | No | El texto figura en la Prueba documental 133<br>El análisis figura en la Prueba documental 132 (páginas de sitio Web) | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 26, notas 29 y 30, y párrafo 29, nota 40. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Dakota del Norte<br><br>CONSTITUCIÓN DE DAKOTA DEL NORTE, artículo 11, § 25.<br>N.D. CENT. CODE § 12.1-28-01 a 12.1-28-02 (1987). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Dakota del Sur<br><br>S.D. CODIFIED LAWS §§ 22-25-1 a 22-25-51 (Michie 1976).<br><br>S.D. CODIFIED LAWS § 22-25A-1 a 22-25A-15 (Michie 2000). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88, 119 y 137 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 26, nota 33.<br>Sin embargo, el párrafo 26 no menciona explícitamente una legislación. En él se dice: "En Dakota del Sur sólo se permiten juegos de casino (black-jack, póquer, máquinas tragamonedas) en el pueblo de Deadwood y en nueve casinos pertenecientes a tribus indígenas de los Estados Unidos y ubicados en el territorio del Estado."<br>Seguidamente, en la nota 33 sólo se hace referencia al sitio Web de la *Commission on Gaming* (Comisión de Juego) (Preguntas frecuentes), véase [Antigua y Barbuda - Prueba documental 137], en la que no se hace referencia a ninguna legislación. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| | | | - Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| <u>Delaware</u><br><br>CONSTITUCIÓN DE DELAWARE, artículo 2, §17.<br>DEL. CODE ANN. título 11, §§ 1401-32, 1470-73 (2002). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 48 y 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas Nº 32 y Nº 36. |
| <u>Distrito de Columbia</u><br><br>D.C. CODE ANN. §§ 22-1701 a 22-1712 (2001). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Florida<br><br>FLA. STAT. §§ 849.01 a 849.46 (2000). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Georgia<br><br>CONSTITUCIÓN DE GEORGIA, artículo 1, § 2.<br>GA. CODE ANN. §§16-12-20 a 16-12-62 (2003). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Hawai<br><br>HAW. REV. STAT. ANN. §§ 712-1220 a 712-1231 (Michie 1973). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32<br>- Observaciones sobre las respuestas de los Estados Unidos al segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 45. |
| Idaho<br><br>CONSTITUCIÓN DE IDAHO, artículo III, § 20.<br>*IDAHO CODE* §§ 18-3801 a 18-3810 (1992). | Sí<br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Illinois<br><br>ILL. REV. STAT., capítulo 720, §§ 5/28-1 a 5/28-9 (1993). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |
| *Illinois Riverboat Gaming Act* (Ley de Illinois sobre juegos de azar en embarcaciones fluviales), 230 Illinois Compiled Statutes 10/7 (e) | No | El texto figura en la Prueba documental 139 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 27, nota 35. |
| Indiana<br><br>IND. CODE §§ 35-45-5-1 a 35-45-5-8 (1998) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| *Indiana Code* 4-33-1-2<br>*Indiana Code* 4-33-9-1<br>*Indiana Code* 4-33-9-10<br>*Indiana Administrative Code* 2-1-4 (c) (1) | No | El texto figura en las Pruebas documentales 134, 135 y 136 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda :<br>*párrafo 26, notas 31 y 32 ; y<br>*párrafo 29, nota 41. |
| Iowa<br><br>IOWA CODE §§ 725.5 a 725.16 (1993). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| *Iowa Racing and Gaming Commission, Administrative Rules*, 491 - 1 (Comisión de Carreras y Juegos de Iowa, Normas administrativas, 491 - 1)<br>*Iowa Racing and Gaming Comission* (Comisión de Carreras y Juegos de Iowa), *Administrative Rules*, 491 - 8.2 (4) (g),<br>*Iowa Racing and Gaming Commission* (Comisión de Carreras y Juegos de Iowa), *Administrative Rules*, 491 - 11.5 (4) (a) (4) | No | El texto figura en las Pruebas documentales 141, 142 y 144 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda :<br>*párrafo 27, nota 37;<br>*párrafo 28, nota 38; y<br>*párrafo 29, nota 42. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Kansas<br><br>KAN. CRIM. CODE ANN. (KSA) § 21-4303 a 21-4308 (1995). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88, 93 y 94 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| KAN. CRIM. CODE ANN. (KSA) § 21-4302(C) | No | El análisis figura en la Prueba documental 94 | No |
| *Kansas Consumer Protection Act* (Ley de Kansas de Protección de los Consumidores) | No | El análisis figura en la Prueba documental 94 | No |
| Louisiana<br><br>CONSTITUCIÓN DE LOUISIANA, artículo XII, § 6.<br>LA. REV. STAT. ANN. § 14:90.- .4 (West 1986). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88 y 119 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| *Louisiana Gaming Control Law* (Ley de Lousiana de Control del Juego) RS 27:65 | No | El texto figura en la Prueba documental 140 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 27, nota 36. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Maine<br><br>ME. REV. STAT. ANN., título 17, §§ 330-347 (1983).<br>ME. REV. STAT. ANN., título 17, §§ 2305-2306 (1983). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Maryland<br><br>MD. CODE ANN., CRIM. LAW, §§12-101 a 12-307 (2002). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Massachusetts<br><br>Mass. Gen. Laws Ann., capítulo 271, §§ 1-50 (West 2000) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 84[3] y 88 | - Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 20<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Mass. Gen. Laws Ann., capítulo 6, § 48; capítulo 10, §§ 22-58 (West 2000) | No | No hay texto<br>El análisis figura en la Prueba documental 84 | - Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Michigan<br><br>MICH. COMP. LAWS ANN. §§ 750.301-750.315a (West 1990). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88 y 95 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

[3] El párrafo 20 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda hace referencia a la Prueba documental 84 presentada por Antigua y Barbuda que contiene un documento que es un extracto de un informe elaborado por la Oficina General de Intervención de Cuentas de los Estados Unidos, en el que se explica la forma en que las leyes de cinco Estados prohíben el juego de azar por Internet no autorizado: Massachusetts, Nevada, Nueva Jersey, Nueva York y Utah.

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Minnesota<br><br>MINN. STAT. ANN. §§ 609.75-609.763 (Supp. 2003). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88 y 96 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Mississippi<br><br>MISS. CODE ANN. §§ 97-33-1 a 97-33-203 (1999). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| *Mississippi Gaming Commission Regulations, Section II* (Reglamento de la Comisión del juego de Mississippi) (B) (2) | No | El texto figura en la Prueba documental 138 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 26, nota 34. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Missouri<br><br>MO. ANN. STAT. §§ 572.010-572.125 (West 1995). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Montana<br><br>CONSTITUCIÓN DE MONTANA, artículo III, §9.<br>MONT. CODE ANN. §§ 23-5-101 a 23-5-810 (1993). | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 88 y 119 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Nebraska<br><br>NEB. REV. STAT. §§ 28-1101 a 28-1117 (1995). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Nevada<br><br>Nev. Rev. Stat. § 202.450 (1999)<br>Nev. Rev. Stat. § 463.160 (2001) | Sí<br><br>Sí | Los textos figuran en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 84 y 88 | - Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafos 19 y 20<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Nev. Rev. Stat. § 463.0129; § 463.750 | No | No hay texto<br>El análisis figura en la Prueba documental 84 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 87, nota 133<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Nev. Rev. Stat. § 465.091-465.094 | No | El texto figura en la Prueba documental 117<br>El análisis figura en la Prueba documental 119 | Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 19 |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| *Regulations of the Nevada Gaming Commission and State Gaming Control Board, Regulation 3.010 (5) and (7)* (Reglamento de la Comisión del Juego y la Junta Estatal de Control del Juego de Nevada, Reglamento 3.010 (5) y (7)) | No | El texto figura en la Prueba documental 143 | Segunda comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafo 28, nota 39. |
| Nueva Hampshire<br><br>N. H. REV. STAT. ANN. § 647:2 (1999). | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Nueva Jersey<br><br>Constitución de Nueva Jersey, artículo IV, § 7<br>N.J. Stat. Ann. §§ 2A:40-1 a 2A:40-9 (2000)<br>N.J. Stat. Ann. §§ 2C:37-1 a 2C:37-9 (1995)<br>N.J. Stat. Ann. § 5:5-63 (1996)<br>N.J. Stat. Ann. §§ 5:12-1 a 5:12-210 (1996) | Sí<br>Sí<br>Sí<br>Sí<br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 84, 88 y 119 | - Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 20<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| N.J. Stat. §§ 5:5-159<br>N.J. Stat. §§ 5:8-1 a 8-118<br>N.J. Stat. §§ 5:9-1 y siguientes | No<br>No<br>No | No hay texto<br>El análisis figura en la Prueba documental 84 | - Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| 2002 New Jersey Assembly Bill Nº 568 | No | No hay texto<br>El análisis figura en la Prueba documental 84 | - Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Nuevo México<br><br>N.M. STAT. ANN. §§ 30-19-1 a 30-19-15 (1978) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Nueva York<br><br>CONSTITUCIÓN DE NUEVA YORK, artículo I, §9 | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 90 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 84 y 88 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafos 149-150<br>- Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 20<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas Nº 10 y Nº 29<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| N.Y. EXECUTIVE LAW §§ 430-439a (McKinney 1996)<br>N.Y. PENAL LAW §§ 225.00-225.40 (McKinney 1999)<br>N.Y. GENERAL OBLIGATION LAW §§ 5-401 a 5-423 (McKinney 2001) | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 90 y 99<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 84 y 88 | - Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 20<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas Nº 10 y Nº 29<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| N.Y. Penal Code (Código Penal de Nueva Cork) §§ 120.00-.15 y § 155.05 (2) (e) | No | No | - Observaciones sobre las respuestas de los Estados Unidos al segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 45. |
| Gen. Mun. Law § 185 y siguientes (McKinney)<br>Rac., Pari-Mut Wag. & Breed Law § 101; § 1012 (McKinney) | No | No hay texto<br>El análisis figura en la Prueba documental 84 | - Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| <u>Ohio</u><br><br>CONSTITUCIÓN DE OHIO, artículo XV, § 6.<br>OHIO REV. CODE ANN. §§ 2915.01-2915.06 (1996). | <br><br>Sí<br><br>Sí | <br><br>El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| <u>Oklahoma</u><br><br>OKLA. STAT. ANN. título 3A, § 205.6 (West 1993).<br>OKLA. STAT. ANN. título 21, §§ 941-993 (West 2002). | <br><br>Sí<br><br>Sí | <br><br>El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Oregón<br><br>OR. REV. STAT. §§ 167.108-167.170 (2001) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas Nº 32 y Nº 36. |
| Oregon Administrative Rule 462-220-0010 / 462-220-0080 | No | El texto figura en la Prueba documental 121 | Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 19 |
| Pennsylvania<br><br>PA. STAT. ANN. título 18, § 911 (Purdon 1998)<br>PA. STAT. ANN. título 18, § 5513 (Purdon 2000)<br>PA. STAT. ANN. título 66, § 2902 (Purdon 2000) | Sí<br>Sí<br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| <u>Rhode Island</u><br><br>CONSTITUCIÓN DE RHODE ISLAND, artículo VI, § 22 | Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 91 y 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | - Primera comunicación escrita de Antigua y Barbuda, párrafos 149-150<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 (referencia general). |
| R. I. GEN. LAWS §§ 11-19-1 a 11-19-45 (1993)<br>R. I. GEN. LAWS § 11-51-1 a 11-51-2 (1979) | Sí<br><br>Sí | El texto figura en las Pruebas documentales 91 y 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| <u>Tennessee</u><br><br>CONSTITUCIÓN DE TENNESSEE, artículo XI, § V<br>TENN. CODE ANN. §§ 39-17-501 a 39-17-509 (1989) | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 and nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Texas<br><br>TEX. PENAL CODE ANN. §§ 47.01 a 47.10 (West 2003) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Utah<br><br>UTAH CODE ANN. §§ 76-10-1101 a 76-10-1109 (1998) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 84 | - Primera declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 20<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, preguntas Nº 32 y Nº 45. |
| Constitución de Utah, artículo VI § 27 | No | No hay texto<br>El análisis figura en las Pruebas documentales 84 y 119 | - Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Vermont<br><br>VT. STAT. ANN. título 13, §§ 2133-2156 (1957) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Virginia<br><br>VA. CODE ANN. §§ 18.2-325 a 18.2-340 (Michie 1992) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10.<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Washington<br><br>WASH. REV. CODE ANN. § 4.24.070 (West 1988)<br>WASH. REV. CODE ANN. §§ 9.46.010 a 9.46.903 (West 1998) | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Virginia Occidental<br><br>W. VA. CODE §§ 61-10-1 a 61-10-5 (1970) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Wisconsin<br><br>CONSTITUCIÓN DE WISCONSIN, artículo IV, § 24<br>WIS. STAT. ANN. §§ 945.01-945.13 (West 2001) | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32. |
| Wyoming<br><br>WYO. STAT. §§ 6-7-101 a 6-7-104 (1996) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Guam<br><br>9 GUAM CODE ANN. §§ 64.10 a 64.22A (2003) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |
| Islas Vírgenes de los Estados Unidos<br><br>V.I. CODE ANN. título 14, §§ 1224-1226 (1985)<br>V.I. CODE ANN. título 32, §§ 602-646 (2001) | Sí<br><br>Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |

| MEDIDA | ¿FIGURA EN LA SOLICITUD DE ESTABLECIMIENTO DE UN GRUPO ESPECIAL? | PRUEBA DOCUMENTAL DE ANTIGUA Y BARBUDA EN LA QUE FIGURA | COMUNICACIÓN EN LA QUE FIGURA |
|---|---|---|---|
| **II. LEGISLACIÓN DE LOS ESTADOS Y DE LOS TERRITORIOS (CONT.)** | | | |
| Puerto Rico<br><br>P.R. LAWS ANN. título 33, §§ 1241 a 1259 (1949) | Sí | El texto figura en la Prueba documental 99<br>El análisis figura en la Prueba documental 88 | Referencia general:<br>- a "un elevadísimo número de leyes estadounidenses" en el párrafo 25 y la nota 5 de la Primera declaración oral de Antigua y Barbuda.<br>- Segunda declaración oral de Antigua y Barbuda, párrafo 16, nota 4<br>- Primer conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 10<br>- Segundo conjunto de preguntas del Grupo Especial, pregunta 32 |

# ANEXO F

## TEXTO DE LAS DISPOSICIONES DE LAS LEYES ESTATALES QUE EL GRUPO ESPECIAL CONSIDERARÁ AL EXAMINAR LAS RECLAMACIONES DE ANTIGUA

### 1. Colorado

1. El texto del § 18-10-103 del *Colorado Revised Statutes* (catálogo de leyes de Colorado) establece lo siguiente:

> "1) La persona que participe en un juego de azar comete una falta (*petty offense*), en grado 1.
>
> 2) La persona que se dedique profesionalmente al juego de azar comete un delito (*misdemeanor*), en grado 1. Si el jugador es reincidente en esa actividad, comete un delito grave, en grado 5".

### 2. Louisiana

2. El texto del § 14:90.3 del *La. Rev. Stat. Ann.* (catálogo de leyes del Estado) establece lo siguiente:

> "A. El Legislativo de Louisiana, deseando proteger los derechos individuales y, al mismo tiempo, hacer posible el pleno desarrollo de las personas y promover la salud, seguridad, educación y bienestar de la población, incluidos los niños de este Estado que son nuestra reserva más preciada y valiosa, considera que el Estado tiene el ineludible deber de proteger a sus ciudadanos y jóvenes de ciertas actividades e influencias que pueden causar un daño irreparable. El Legislativo ha manifestado su deseo de que la industria del juego se desarrolle de forma controlada y bien regulada. El Legislativo tiene también la responsabilidad de proteger y ayudar a los ciudadanos que padezcan las consecuencias de una relación compulsiva o problemática con el juego que pueda ser atribuible a la mayor difusión de actividades legalizadas de juego. El Legislativo es consciente del desarrollo de Internet y de la autopista de la información, que permite la comunicación y el intercambio de información entre todas las partes del mundo y alienta sin reservas a este intercambio de información y de ideas. El Legislativo reconoce y aplaude los efectos positivos que las computadoras, la programación informática y la utilización de las posibilidades que ofrece Internet han tenido en los jóvenes del Estado de Louisiana al ampliar su horizonte educativo. El Legislativo reconoce además que tiene la obligación y la responsabilidad de proteger a sus ciudadanos, y en particular a los más jóvenes, del carácter atrayente de los juegos de azar en los que se puede participar a través de Internet y de la utilización de computadoras conectadas con Internet. Los juegos de azar están considerados delito desde hace mucho tiempo en el Estado de Louisiana y, a pesar de que se hayan legalizado muchas actividades de juego, siguen siendo un delito. Los juegos de azar en los que se participa a través de Internet son exactamente el tipo de actividad que el Legislativo pretende impedir. El Legislativo reconoce además que la Constitución del Estado y la de los Estados Unidos son declaraciones de derechos que fueron escritas por sus redactores con el propósito de que soportaran el paso del tiempo y respondieran a los yerros e injusticias que se produjeran en años futuros. Por ello, el Legislativo constata y declara que ha buscado el equilibrio entre su deber de proteger a los ciudadanos de este Estado y el régimen de protección que establece la Primera Enmienda, así como las disposiciones del artículo XII,

Sección 6, de la Constitución de Louisiana, y que esta sección es resultado de esa búsqueda.

B. Por juego de azar por computadora se entiende la participación voluntaria o la ayuda directa a esta participación, como actividad empresarial, en un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona se arriesgue a la pérdida de algo de valor para lograr un beneficio mediante el acceso a Internet, World Wide Web, o a cualquier parte de ella por medio de una computadora, un sistema informático, una red de computadoras, un programa informático o un servidor.

C. A los efectos de esta Sección, se utilizarán las siguientes definiciones:

1) Por "cliente" se entenderá cualquiera que utilice una computadora para acceder a un servidor.

2) El término "computadora" incluye los aparatos o sistemas electrónicos, magnéticos, ópticos o de otro tipo que permitan procesar datos a alta velocidad y que realicen funciones lógicas, aritméticas y de almacenamiento, e incluye también cualquier instrumento, servicio de almacenamiento de datos o servicio de comunicaciones que esté directamente relacionado o que opere conjuntamente con aquellos aparatos o sistemas. El término "computadora" no incluye las máquinas automatizadas de escritura o composición de textos, las máquinas destinadas únicamente al procesamiento de textos o las calculadoras manuales, ni tampoco los instrumentos que puedan tener componentes similares a los de las computadoras pero éstos sólo sirvan para controlar el aparato y que éste realice únicamente la función para la que fue diseñado.

3) Por "red de computadoras" se entenderá una serie de aparatos y servicios de comunicaciones relacionados y conectados a distancia que incluya al menos un sistema informático que permita transmitir datos a través de esos servicios de comunicaciones.

4) Por "servicios de computadora" se entenderá la oferta de acceso a datos o la entrega directa de los mismos a partir de una computadora, un sistema de computadoras o una red de computadoras.

5) Por "programación informática" se entenderá el conjunto de programas informáticos y métodos de computación, con la documentación conexa, que intervienen en la operatividad de un sistema de computadoras.

6) Por "sistema de computadoras" se entenderá un conjunto de computadoras y aparatos, y de programas informáticos relacionados funcionalmente, estén conectados o no.

7) Por "página principal" se entenderá el índice o punto de inicio de cada sitio en la World Wide Web.

8) Por "Internet" se entenderá el sistema de transmisión mundial de información que mantiene un vínculo lógico gracias a un sistema mundial de direcciones singulares basado en el Protocolo de Internet o sus posteriores ampliaciones, y que permite establecer comunicaciones mediante los protocolos TCP/IP o sus posteriores derivados, y otros protocolos compatibles con el Protocolo de Internet, y ofrece, utiliza o hace accesibles, pública o privadamente, servicios de alto nivel basados en las comunicaciones y la infraestructura conexa que a continuación se describen.

9) Por "servidor" se entenderá una computadora que recibe las solicitudes de los navegadores y les presta servicios.

10) Por "World Wide Web" se entenderá un servidor que ofrece la posibilidad de conectarse con megalistas de información en Internet; está compuesta por millones de sitios individuales en la Web unidos entre sí.

D. Quien cometa el delito de participar en un juego de azar por computadora será castigado con una multa no superior a 500 dólares o una pena de prisión no superior a seis meses, o ambas.

E. Quien diseñe, desarrolle, gestione, supervise, mantenga, ofrezca o produzca servicios de computadora, sistemas de computadoras, redes de computadoras, programación informática o un servidor que ofrezca un sitio en la Web o cualquier otro producto que permita acceder a Internet, World Wide Web, o cualquier parte de ella a un cliente con el objetivo principal de explotar comercialmente un juego, concurso, lotería o sorteo en el que una persona arriesgue la pérdida de algo de valor para lograr un premio será castigado con una multa no superior a 20.000 dólares o una pena de prisión, con o sin trabajos forzados, no superior a cinco años, o ambas.

F. A los efectos de esta Sección no se considerará juego de azar por computadora la participación o ayuda a la participación en actividades u operaciones de juego en una embarcación fluvial, en el local destinado oficialmente al juego, mediante la utilización de un aparato electrónico que permita jugar al póquer por vídeo, a cargo de un licenciatario de actividades de juego con fines caritativos, o en un despacho de apuestas mutuas, o la administración de una lotería estatal que disponga de licencia para operar y que esté regulada por las disposiciones del Capítulo 4 del Título 4, los Capítulos 4, 5 y 6 del Título 27, o la Parte V-A del Capítulo 14 del Título 33 o el Subtítulo XI del Título 47 del *Louisiana Revised Statutes* de 1950, siempre que las apuestas se hagan en las instalaciones del establecimiento licenciatario.

G. A los efectos de esta Sección no se considerará juego de azar por computadora la participación o ayuda a la participación en apuestas mutuas, en instalaciones con licencias para carreras de velocidad, de conformidad con las disposiciones del Capítulo 4 del Título 4 del *Louisiana Revised Statutes* de 1950, siempre que las apuestas se hagan en los locales del establecimiento licenciatario.

H. Ninguna disposición de esta Sección prohíbe, limita o restringe de otro modo la compra, venta, intercambio o cualquier otra transacción con acciones, bonos, futuros, opciones, productos básicos u otros instrumentos o transacciones similares que se produzcan en una bolsa o un mercado regulado de productos básicos, una agencia de bolsa o una entidad similar.

I. No se considerará juego de azar por computadora la prestación de servicios de Internet u otros servicios de acceso, transmisión, encaminamiento, almacenamiento u otros servicios conexos de comunicación en línea, o de servicios de diseño, desarrollo, almacenamiento, mantenimiento, facturación, publicidad, vínculos de hipertexto, procesamiento de transacciones u otros servicios conexos para sitios en la Web, por empresas telefónicas, proveedores de servicios de Internet, creadores de programas informáticos, licenciatarios u otras partes semejantes que prestan tales servicios a clientes en el curso normal de sus actividades comerciales, aunque las actividades de los clientes que utilicen tales servicios para participar en un juego, concurso, lotería o sorteo que estén prohibidos puedan ser consideradas juego por computadora a los efectos de esta Sección. Las disposiciones de esta Subsección no

eximirán a ninguna empresa telefónica, proveedor de servicios de Internet, creador de programas informáticos, licenciatario u otra parte similar de responsabilidades penales si su objetivo primario al prestar tales servicios es explotar comercialmente el juego de azar".

**3. Massachussets**

3. El texto del § 17A del capítulo 271 del *Mass. Ann. Laws* (catálogo de leyes del Estado) establece lo siguiente:

"Quien utilice un teléfono, o siendo la persona que controla las instalaciones donde está ubicado un teléfono o un abonado a un teléfono permite conscientemente que otro utilice un teléfono ubicado así o al que esté abonado, según corresponda, para aceptar apuestas, o comprar o vender participaciones en círculos de juego, o para vender la totalidad o parte de una apuesta a otro, haciendo depender el resultado de un concurso o prueba de habilidad, velocidad o resistencia de hombres, animales, pájaros o máquinas, o del resultado de una prueba o juego atlético, o de una lotería de números, o para transmitir esas apuestas a una sede central u oficina de apuestas, o quien con un nombre distinto del suyo o por otro medio falso o ficticio adquiere servicios telefónicos para sí mismo o para otro con tales fines, será castigado con una multa no superior a 2.000 dólares o una pena de prisión no superior a un año, con la salvedad, sin embargo, de que esta Sección no se aplicará a quienes utilicen teléfonos u otros aparatos o medios de otro tipo para hacer apuestas autorizadas por las disposiciones de la sección 5C del capítulo 128A".

**4. Minnesota**

4. El texto del § 609.75, Subdivisiones 2-3 del *Minn. Stat. Ann.* (catálogo de leyes del Estado) establece lo siguiente:

"Subd. 2. Apuestas.

Una apuesta es un acuerdo en virtud del cual ambas partes aceptan que una de ellas gane o pierda frente a la otra una cantidad concreta de dinero, una propiedad o un beneficio, dependiendo de la suerte, aunque ésta venga acompañada de algún elemento de habilidad.

Subd. 3. Actos que no son apuestas.

Los siguientes actos no son apuestas:

1) Los contratos de seguro, indemnización, garantía o de otro tipo que compensen a otro por el daño o la pérdida que haya sufrido, aun en caso de que la pérdida dependa del azar.

2) Los contratos de compra o venta en fecha futura de acciones u otros bienes.

3) La oferta de bolsas, premios o primas a los concursantes en una prueba *bona fide* para determinar su habilidad, velocidad, fuerza, resistencia o calidad o a los propietarios *bona fide* de animales u otras posesiones que participen en tal concurso.

4) El juego del bingo cuando se lleva a cabo de conformidad con las secciones 349.11 a 349.23.

5) Las apuestas privadas de carácter social que no formen parte ni dependan de juegos de azar organizados, comercializados o sistemáticos.

6) La explotación de equipo o la realización de rifas de conformidad con las secciones 349.11 a 349.22, por una organización que haya obtenido una licencia de juego de la junta de control o que esté exenta de licencia en virtud de la sección 349.166.

7) Las apuestas mutuas sobre carreras de caballos, cuando se realizan de conformidad con el capítulo 240.

8) La compra y venta de billetes de la lotería estatal de conformidad con el capítulo 349A".

5. El texto del § 609.755 1) del *Minn. Stat. Ann.* establece lo siguiente:

"Comete un delito quien realiza uno de los siguientes actos:

1) hace una apuesta;

2) vende o transfiere una participación en una lotería;

3) difunde información sobre una lotería, salvo si se trata de una lotería de un Estado colindante, con el propósito de promover la participación en ella;

4) permite que se utilice como sala de juegos una estructura o local de su propiedad u ocupada por él o que esté bajo su control; o

5) posee un aparato de juego, salvo si está autorizado para ello por la ley.

La cláusula 5) no prohíbe la posesión de un aparato de juego en el domicilio de una persona para fines recreativos de forma que no ofrezca a los jugadores la oportunidad de obtener algo de valor".

**5. Nueva Jersey**

6. El texto del párrafo 2 del Artículo 4 de la Sección VII de la Constitución de Nueva Jersey establece lo siguiente:

"No será autorizado ningún juego de azar de ningún tipo por el Legislativo salvo que el tipo específico del juego y las restricciones y los controles correspondientes se hayan sometido ya a la población en una elección especial, y hayan sido autorizados por una mayoría de los votantes, o salvo que se sometan posteriormente a los votantes autorizados legalmente en el Estado para votar en una elección general, y sean autorizados por la mayoría de ellos, con la salvedad de que sin tal presentación o autorización:

A. Será legal que las organizaciones *bona fide* de veteranos, caritativas, educativas, religiosas o fraternales, clubs cívicos y de servicios, asociaciones o clubs de personas de edad, compañías de bomberos voluntarios y destacamentos de primera ayuda o de rescate administren, bajo las restricciones y controles que establezca en su momento el Legislativo por ley, juegos de azar consistentes en, y limitados a, la venta de derechos de participación y la adjudicación de premios a través del tipo específico de juego de azar que a veces se conoce como bingo o lotto que se juega con cartas en las

que se escriben en cada línea cinco o más números u otros motivos y en el que se extraen de un receptáculo objetos que contienen los mismos números utilizados en las cartas, ganando el juego la persona que primero completa en su carta el conjunto de números que previamente se ha definido, siempre que la totalidad de los ingresos netos obtenidos mediante tales juegos de azar se dedique a fines educativos, caritativos, patrióticos, religiosos o de carácter público, y en el caso de las asociaciones o clubs de personas de edad, al sostenimiento de tales organizaciones, en un municipio en el que una mayoría de los votantes que participen en una elección general o especial, según establezca el Legislativo por ley, autorice tales juegos de azar;

B. Será legal que el Legislativo autorice, por ley, a organizaciones *bona fide* de veteranos, caritativas, educativas, religiosas o fraternales, clubs cívicos y de servicios, asociaciones o clubs de personas de edad, compañías de bomberos voluntarios y destacamentos de primera ayuda o rescate para que administren juegos de azar consistentes en, y limitados a, la venta de derechos para participar en el juego y la concesión de premios, siempre que se trate de los tipos de juegos de azar concretos que a veces se denominan rifas, consistentes en el reparto de premios o de partes de éstos, por azar, siempre que la totalidad de los ingresos netos obtenidos de tales juegos de azar se dedique a fines educativos, caritativos, patrióticos, religiosos o de carácter público, y en el caso de las asociaciones o clubs de personas de edad al sostenimiento de tales organizaciones, en un municipio en el que tal ley sea adoptada por la mayoría de las personas con derecho de voto que participen en una elección general o especial, según se establezca por ley para su presentación, y que el Legislativo limite y controle, por ley, cuando proceda, tales juegos de azar;

C. Será legal que el Legislativo autorice las loterías del Estado que se limiten a la venta de derechos a participar en ellas y a la concesión de premios por extracción de suertes, siempre que la totalidad de los ingresos netos procedentes de tales loterías se destinen a instituciones estatales y ayudas a la educación del Estado; con la salvedad, sin embargo, de que el Legislativo no estará autorizado para tomar en préstamo, apropiarse o utilizar, bajo ningún pretexto, los ingresos netos obtenidos de las loterías para el confinamiento, albergamiento, supervisión o tratamiento de delincuentes adultos o jóvenes juzgados delincuentes, o a programas educativos para ellos, o a la construcción, dotación de personal, apoyo, mantenimiento o funcionamiento de un servicio o institución correccional de adultos o jóvenes;

D. Será legal que el Legislativo autorice, por ley, el establecimiento y funcionamiento, bajo la regulación y el control del Estado, de casas de juego o casinos dentro de los límites, según están establecidos, de la ciudad de Atlantic City, condado de Atlantic, y que otorgue licencias para estas actividades y el equipo que se utilice para ello, y los grave con impuestos. Las leyes que autoricen el establecimiento y funcionamiento de estas instalaciones de juego establecerán que los ingresos que el Estado obtenga de ello se dedicarán únicamente a financiar reducciones de los impuestos sobre la propiedad, los alquileres, o las facturas de teléfono, gas, electricidad y servicios municipales de los ciudadanos de edad que reúnan las condiciones y los residentes en el Estado que estén discapacitados, y a aumentar o ampliar los servicios o prestaciones sanitarias o los servicios o prestaciones de transporte a los ciudadanos de edad que reúnan las condiciones y los residentes discapacitados, de conformidad con las fórmulas que el Legislativo establezca por ley. El tipo y el número de estos casinos o casas de juego y de los juegos de azar en los que se podrá participar en tales establecimientos serán determinados por la ley que autorice su apertura y funcionamiento, o de conformidad con los términos de ésta;

E. Será legal que el Legislativo autorice, por ley, 1) la transmisión simultánea por imagen de carreras de caballos, con o sin arneses de tiro, en hipódromos ubicados dentro o fuera de este Estado, o ambas cosas, a casas de juego o casinos en la ciudad de Atlantic City, y 2) el tipo específico, y las restricciones y controles correspondientes, de las apuestas en estos establecimientos sobre los resultados de esas carreras. La participación del Estado en los beneficios que se obtengan de ello se dedicarán a servicios que beneficien a los ciudadanos de edad que reúnan las condiciones, según se establezca por ley; y

F. Será legal que el Legislativo autorice, por ley, el tipo específico, y las restricciones y controles correspondientes, de las apuestas sobre los resultados de carreras de caballos, con o sin arneses de tiro, transmitidas en vivo o en simultáneo, desde el interior o desde fuera del Estado. La participación del Estado en los beneficios que se obtengan de ello se dedicará a los fines que se establezcan por ley.

7. El texto del § 2A:40-1 del Código de Nueva Jersey establece lo siguiente:

"Serán ilegales todas las apuestas o envites que dependan de una carrera o competición o de un juego por sorteo o rifa, o de un sorteo, azar, casualidad o acontecimiento desconocido o contingente".

**6. Nueva York**

8. El texto del § 9 del Artículo I de la Constitución de Nueva York establece lo siguiente:

"1. No se aprobará ninguna ley que recorte los derechos de la población a reunirse pacíficamente y presentar solicitudes al gobierno o a algún departamento del mismo; tampoco se concederá ningún divorcio más que a través del debido procedimiento judicial; salvo lo establecido a continuación, no se autorizará o permitirá en este Estado a partir de ahora ninguna lotería o venta de billetes de lotería, venta de participaciones en círculos de juego, la recepción de apuestas ni ningún otro tipo de juego de azar, a excepción de las loterías explotadas por el Estado y la venta de billetes de lotería en relación con aquéllas, según autorice y establezca el Legislativo, cuyos ingresos netos se dedicarán exclusivamente a la educación en el Estado, o a su ayuda o apoyo, según establezca el Legislativo, y a excepción de las apuestas mutuas en carreras de caballos, según establezca el Legislativo, de las que el Estado obtenga un ingreso razonable para apoyar al Gobierno; el Legislativo aprobará las leyes adecuadas para impedir el quebrantamiento de cualquiera de las disposiciones de esta sección.

2. A pesar de las disposiciones anteriores de esta sección, cualquiera de las ciudades, pueblos o aldeas del Estado podrá autorizar, mediante la aprobación por mayoría de los electores acreditados de ese municipio que voten la aprobación de una propuesta en tal sentido que se presente en una elección general o especial, y bajo la supervisión y control del Legislativo estatal, la puesta en práctica de una de las siguientes categorías de juegos de azar, o ambas, que generalmente se denominan: a) bingo o lotto, en el que se atribuyen los premios atendiendo a que los números o símbolos que figuran en una carta sean iguales a los números o símbolos que se seleccionen aleatoriamente; b) los juegos en los que se concedan premios en función de la selección determinada al azar de uno o varios números, colores o símbolos entre los elegidos o seleccionados previamente, tanto si el resultado se determina mediante la rotación de una rueda, mediante una extracción o por cualquier otro método de azar. Cuando se autoricen, estos juegos estarán sometidos a las siguientes restricciones, aparte de las que pueda establecer el Legislativo: 1) sólo se permitirá que organicen

tales juegos organizaciones religiosas, caritativas o sin ánimo de lucro *bona fide* de veteranos, bomberos voluntarios y otras organizaciones sin ánimo de lucro similares; 2) la totalidad de los ingresos netos de los juegos de azar de este tipo se dedicarán exclusivamente a los fines legales de esas organizaciones; 3) nadie participará en la gestión o funcionamiento de esos juegos salvo si es un miembro *bona fide* de la organización de que se trate; y 4) nadie recibirá ninguna remuneración por participar en la gestión o funcionamiento de uno de estos juegos. Salvo que se establezca por ley otra cosa, ningún premio será superior individualmente a 250 dólares, ni ninguna serie de premios que se concedan en una ocasión sumará más de 1.000 dólares. El Legislativo promulgará las leyes que proceda para lograr el cumplimiento de los objetivos de esta subdivisión, asegurarse de que tales juegos están regulados estrictamente para impedir su comercialización, la participación en ellos de elementos criminales o indeseables y la desviación de fondos de los objetivos que acaban de autorizarse, y establecer un método que permita a los municipios que hayan autorizado tales juegos rescindir o revocar esa autorización. Salvo que lo permita el Legislativo, ningún municipio tendrá la potestad de aprobar leyes u ordenanzas locales referentes a estos juegos de azar. Ninguna disposición de esta sección impedirá al Legislativo aprobar leyes más restrictivas que las disposiciones de esta sección".

9. El texto del § 5-401 de la *N.Y. Gen. Oblig. L.* establece lo siguiente:

"Son ilegales todas las apuestas o suertes que dependan de una carrera o de un juego de azar o sorteo, o de un sorteo, selección, casualidad o acontecimiento desconocido o contingente de cualquier tipo".

**7. Dakota del Sur**

10. El texto de las disposiciones correspondientes establece lo siguiente:

"22-25A-1 Definición de "apuesta o envite".

A los efectos del presente capítulo, por los términos apuesta o envite se entenderá tomar, recibir o aceptar, directa o indirectamente, dinero o alguna cosa valiosa en el entendimiento o acuerdo de que ese dinero o cosa valiosa se abonará o entregará a una persona siempre que ese abono o esa entrega dependan del resultado de una carrera, concurso o juego o de que se produzca un acontecimiento que no se sepa cierto. Los términos apuesta o envite no incluyen la compra, venta o transferencia de acciones o productos básicos de conformidad con las leyes estatales o federales.

22-25A-2 Definición de "negocio de juego".

A los efectos del presente capítulo, por los términos negocio de juego se entenderá la actividad comercial que se realiza en un establecimiento de juego o supone la venta, recepción o formalización de apuestas o envites o bien ofrecer la participación en la venta, recepción o formalización de apuestas o envites.

22-25A-3 Definición de "Internet".

A los efectos del presente capítulo por el término Internet se entenderá la red internacional de computadoras de redes interoperativas de conmutación de paquetes de datos, federales o no federales.

22-25A-4 Definición de "servicios interactivos de computadoras".

A los efectos del presente capítulo, por los términos servicios interactivos de computadoras se entenderá un servicio, sistema o red o proveedor de acceso a programas informáticos que utilice la infraestructura pública de comunicaciones u opere en ella para ofrecer o permitir el acceso por computadora de múltiples usuarios a un servidor, con inclusión de un servicio o sistema que permita el acceso a Internet.

22-25A-5 Definición de "persona".

A los efectos del presente capítulo, por el término persona se entenderá una persona física, asociación, mancomunidad, empresa mixta o sociedad, o un director, ejecutivo o responsable de una asociación, mancomunidad, empresa mixta o sociedad, una subdivisión política de este Estado o un departamento, organismo o dependencia del mismo, o cualquier otro gobierno, organización o entidad, incluidas las tribus indias.

22-25A-6 Definición de "Estado".

A los efectos del presente capítulo, por el término Estado se entenderá el presente Estado, incluidos los territorios, posesiones, condados o tierras poseídas, ocupadas o tenidas en fideicomiso por una tribu india o en favor de ella, esté reconocida federalmente o no ésta como tribu india.

22-25A-8 Prohibición del establecimiento de un negocio de juego por Internet.

Sin perjuicio de las disposiciones del § 22-25A-15, ninguna persona podrá establecer en este Estado un local o sitio para explotar desde el mismo un negocio de juego en o a través de Internet o de un servicio interactivo de computadoras.

22-25A-9 Infracción en caso de que el juego tenga origen o termine en el Estado - Cada apuesta constituirá una infracción distinta.

Se produce una infracción de los § 22-25A-7 ó 22-25A-8 si la infracción tiene origen o termina, o ambas cosas, en este Estado. Cada apuesta o envite individual que se ofrezca en infracción del §22-25A-7 o desde un local o sitio que constituya una infracción del § 22-25A-8 constituirá una infracción distinta.

22-25A-10 La infracción constituye un delito grave (*felona*).

Quien infrinja los § 22-25A-7 o § 22-25A-8 comete un delito de las siguientes características:

1) En caso de primera infracción, un delito grave en grado 6;

2) En caso de segunda infracción o más, un delito grave en grado 5.

22-25A-11 Persecución de las infracciones.

El fiscal general o el abogado del Estado del condado en el que se produzca una infracción de las previstas en el presente capítulo podrá actuar en justicia contra ella.

22-25A-12 Notificación de la ilegalidad de un sitio en la Web y sanciones.

El fiscal general podrá notificar a un negocio de juego que su sitio en la Web es ilegal en este Estado y establecer las sanciones por la infracción de esta sección.

22-25A-13 Posibilidad de dictar una orden preliminar de prohibición de ciertas actividades como condición para obtener la libertad bajo fianza.

El fiscal general o el abogado del Estado podrá pedir al tribunal, y éste aceptar, que se dicte una orden preliminar de prohibición de que una persona transmita apuestas o envites o información que ayude a la venta de apuestas o envites como condición para obtener la libertad bajo fianza a la espera de juicio o de cualquier otra solución del caso.

22-25A-14 Posibilidad de dictar una orden judicial permanente contra la parte culpable.

Si una persona ha sido juzgada culpable o se declara culpable de una infracción contra las disposiciones del presente capítulo, el fiscal general o el abogado del Estado podrá solicitar al tribunal, y éste aceptar, una orden judicial permanente de prohibición de que la persona o negocio de juego en cuestión transmita apuestas o envites o información que ayude a la venta de apuestas o envites.

22-25A-15 Inaplicabilidad de este capítulo a la lotería del Estado o la Comisión de Juego.

El presente capítulo no es aplicable a la lotería de Dakota del Sur y sus licenciatarios, siempre que su actividad esté expresamente autorizada, documentada y regulada de conformidad con las disposiciones del capítulo 42-7A, ni a la Comisión de Juego de Dakota del Sur y sus licenciatarios, siempre que su actividad esté expresamente autorizada, documentada y regulada de conformidad con las disposiciones de los capítulos 42-7 y 42-7B".

**8. Utah**

11. El texto del § 76-10-1102 del Utah Code *Ann* (catálogo de leyes de Utah) establece lo siguiente:

"1) Será culpable de juego la persona que:

a) participe en un juego de azar;

b) conscientemente permita que se desarrolle, gestione o administre un juego de azar en un bien raíz o personal que el actor posea, tenga en alquiler o esté bajo su control, sea en todo o en parte; o

c) permita conscientemente el uso de algún aparato de juego por video, es decir:

i) en un establecimiento mercantil o lugar público; y

ii) al que pueda acceder cualquier persona que esté en el establecimiento o lugar público.

2) El juego es un delito (*misdemeanor*) en grado B, con la salvedad, sin embargo, de que cualquier persona que sea condenada dos veces en virtud de las disposiciones de esta sección será culpable de un delito en grado A".

# ANEXO G

## LISTA DE PRUEBAS DOCUMENTALES PRESENTADAS POR LAS PARTES

ANTIGUA

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-1 | Joe Weinert, "U.S. Gambling Losses Hit $68.7B Last Year", *The Press of Atlantic City (New Jersey)* (17 de agosto de 2003) |
| AB-2 | United Kingdom Department for Culture, Media & Sport (Departamento de Cultura, Medios de Comunicación y Deporte del Reino Unido), *The Future regulation of remote gambling: a DCMS position paper* (abril de 2003) |
| AB-3 | United Kingdom Department for Culture, Media & Sport (Departamento de Cultura, Medios de Comunicación y Deporte del Reino Unido), *A safe bet for success - modernising Britain's gambling laws*, párrafo 4.48 |
| AB-4 | Examples of scratch card games (Ejemplos de juegos de billetes para raspar) |
| AB-5 | "The Money Laundering Guidelines for Financial Institutions" (Directrices para las instituciones financieras sobre lavado de dinero) publicadas por la ONDCP de conformidad con el artículo 10 de la MLPA (9 de septiembre de 2002) |
| AB-6 | *Statutory Instruments Antigua and Barbuda, 2001 Nº 16*, "The Interactive Gaming and Interactive Wagering Regulations of 2001" (Reglamento de 2001 sobre los juegos interactivos y las apuestas interactivas) |
| AB-7 | Schedules A to E to *Gaming Regulations* (Anexos A a E del Reglamento sobre el Juego) |
| AB-8 | *Mutual Evaluation Report on Antigua & Barbuda, Second Round September 2002*, aprobado por la Sesión Plenaria XVII del CFATF (Grupo de Acción Financiera del Caribe) (18 de marzo de 2003) |
| AB-9 | Formulario de reclamación obtenido electrónicamente en el sitio Web del *Antigua Gaming Directorate* (Dirección del Juego de Antigua): http://www.antiguagaming.gov.ag/complaints.asp |
| AB-10 | *National Gambling Impact Study Commission Final Report* (Informe Final de la Comisión Nacional de Estudio de Impacto sobre los juegos de azar) ("NGISC") (18 de junio de 1999) |
| AB-11 | Informe Final de la NGISC - Resumen (18 de junio de 1999) |
| AB-12 | George Will, "Gambler Nation", *The Washington Post* (27 de junio de 1999) |
| AB-13 | American Gaming Association (Asociación del Juego de los Estados Unidos), *State of the States: The AGA Survey of Casino Entertainment* (2003) |
| AB-14 | Cuadro titulado "Overview of gambling in the United States" (Panorama de los Juegos de Azar en los Estados Unidos) |
| AB-15 | Jason N. Ader, *Bear Stears & Co, Inc, North American Gaming Almanac 2002-2003* [Extractos] |
| AB-16 | United States Government Accounting Office (Oficina de Intervención de Cuentas del Gobierno de los Estados Unidos), GAO/GCD - 96-28 *Money Laundering: Rapid Growth of Casinos Makes them Vulnerable, Appendix III* (4 de enero de 1996) |
| AB-17 | United States Government Accounting Office (Oficina de Intervención de Cuentas del Gobierno de los Estados Unidos), GAO - 03-89, *Internet Gambling: An Overview of the Issues* (diciembre de 2002) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-18 | Rod Smith, "Casino Industry Technology: Open Wide, New Progressive Slot System Lets Las Vegas Company Serve Russian Gamblers", *Las Vegas Review Journal* (2 de septiembre de 2003) |
| AB-19 | Departamento de Defensa de los Estados Unidos, *Report on the Effect of the Ready Availability of Slot Machines on Members of the Armed Forces, Their Dependents, and Others* (2001) |
| AB-20 | David G. Schwartz, *Suburban Xanadu: The Casino Resort on the Las Vegas Strip and Beyond* (Routledge 2003) [Extractos] |
| AB-21 | John M. Findlay, *People of Chance: Gambling in American Society from Jamestown to Las Vegas* (OUP 1986) [Extractos] |
| AB-22 | Bill Friedman, *Designing Casinos to Dominate the Competition: The Friedman International Standards of Casino Design* (Universidad de Nevada 2000) [Extractos] |
| AB-23 | American Gaming Association (Asociación del Juego de los Estados Unidos), "Fact Sheet: Casino Alcohol Policies" |
| AB-24 | American Gaming Association (Asociación del Juego de los Estados Unidos), "Fact Sheet: ATMS/Credit in Casinos" |
| AB-25 | Ejemplos de "Total Rewards", del sitio Web de Harrah's Casino http://www.harrahs.com/e-totalrewards.overview.html |
| AB-26 | James Rutherford, "Lifetime Achievement Award: Phil Satre", *Casino Journal* (enero de 2003) |
| AB-27 | "Casino Player Awards Record 251 Honors to Harrah's", *Gambling Magazine* (5 de julio de 2001) |
| AB-28 | Liz Benston, "Mandalay Bay, Conn. Casino in deal for marketing", *Las Vegas Sun* 29 de agosto de 2003 |
| AB-29 | David Schwartz, *Statistical Summary of Atlantic City Casino Market: 1978 to 2002* (Las Vegas, 2003) |
| AB-30 | William Sokolic, "Borgata averages $1.6 million per day in July", *Atlantic City Courier-Post* (4 de agosto de 2003) |
| AB-31 | Alan Meister, "The Economic Impact of Indian Gaming: 2nd Annual Report" (Analysis Group, Economic Financial and Strategy Consultants, mayo de 2003) |
| AB-32 | "Gaming at Foxwoods", información relativa a las instalaciones para juegos del Casino de Foxwood obtenida de su sitio Web, www.foxwoods.com |
| AB-33 | Kurt van Kuller, *Indian Casino boom enters the Bond Market* (Merrill Lynch, 12 de mayo de 2003) |
| AB-34 | Michael Kaplan, "Gambling in America: A Special Report", *Cigar Aficionado* (octubre de 2002) |
| AB-35 | American Gaming Association (Asociación del Juego de los Estados Unidos), *State of the States: The AGA Survey of Casino Entertainment* (2002), página 2 |
| AB-36 | Michael Tew y Jason Ader, Bear Stearns & Co, Inc., Equity Research, *Gaming Industry: E-Gaming: A Giant Beyond Our Borders* |
| AB-37 | *La Fleur's 2001 World Lottery Almanac* |
| AB-38 | "Match Made in heaven-Lotteries and tracks have proven to be a great partnership with VLTs", *International Gaming and Wagering Business*, julio de 2003 |
| AB-39 | M. Shannon Bishop, "And They're Off: The Legality of Interstate Pari-Mutuel Wagering and Its Impact on the Thoroughbred Horse Industry", 89 *Kentucky Law Journal* 711 (2001) |
| AB-40 | Cuadro titulado "United States Horse Racetracks" (Hipódromos de los Estados Unidos) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-41 | Cuadro titulado "US Horseracing Statistics: 1996-2002" (Estadísticas de las carreras hípicas de los Estados Unidos: 1996-2002) |
| AB-42 | Extracto del sitio Web de Youbet.com: www.youbet.com/faq/ |
| AB-43 | Extracto del sitio Web de TVG: www.tvgnetwork.com/about/faq.asp |
| AB-44 | Extracto del sitio Web de Capital OTB: www.capitalotb.com/NewWeb/ about.otb.content.htm |
| AB-45 | Anthony N. Cabot y Robert D. Faiss, "Sports Gambling in the Cyberspace Era", 5 *Chapman Law Review* (primavera de 2002) |
| AB-46 | Nevada State Gaming Control Board (Junta de Control del Juego del Estado de Nevada), *Gaming Revenue Report for the year ending 31 December 2002* |
| AB-47 | Ejemplos de anuncios publicitarios de corredores de apuestas de Nevada en los que se ofrecen servicios a los usuarios a domicilio a través de Internet |
| AB-48 | *Report of the Committee to Study the Feasibility of Instituting Sports Gaming Activities at Existing Gaming Venues in Delaware: To the House of Representatives of the 142nd General Assembly of Delaware* (Informe del Comité para el estudio de la factibilidad del establecimiento de actividades de juego relacionadas con el deporte en los lugares de juego existentes en Delaware a la Cámara de Representantes de la 142ª Asamblea General de Delaware) (30 de mayo de 2003) |
| AB-49 | Koleman Strumpf, *Illegal Sports Bookmakers*, Departamento de Economía, Universidad de Carolina del Norte en Chapel Hill (febrero de 2003) [Extractos] |
| AB-50 | Liz Benston, "Technology Boosting Traditional, 'Net Bingo'", Las Vegas Sun (13 de marzo de 2003) |
| AB-51 | California Gaming Control Commission (Comisión de Control del Juego del Estado de California), List of Licensed Cardroom establishments (Lista de establecimientos autorizados de mesas de juego) |
| AB-52 | Florida Department of Business and Professional Regulation (Departamento de Regulación Empresarial y Profesional del Estado de Florida), Division of Pari-Mutuel Wagering (División de Apuestas Mutuas), 71º Informe Anual: 1º de julio de 2001 a 30 de junio de 2002), página 23 |
| AB-53 | American Gaming Association (Asociación del Juego de los Estados Unidos), "AGA Fact Sheet: Gaming Revenue: Current Year Data" |
| AB-54 | Jeffrey Rodefer, "Internet Gambling in Nevada: Overview of Federal Law Affecting Assembly Bill 466", publicado el 18 de marzo de 2003 en el sitio Web del Departamento de Justicia de Nevada |
| AB-55 | Comunicado de prensa de fecha 21 de agosto de 2002 del Fiscal General de Nueva York, titulado "Agreement Reached with Paypal to Bar New Yorkers from Online Gambling" |
| AB-56 | "Assurance of Discontinuance" (Garantía de Desistimiento) firmada entre el Fiscal General de Nueva York y Paypal Inc., de fecha 16 de agosto de 2002 |
| AB-57 | Comunicado de prensa de fecha 14 de junio de 2002 del Fiscal General de Nueva York, titulado "Financial Giant Joins Fight Against Online Gambling" |
| AB-58 | Comunicado de prensa de fecha 11 de febrero de 2003 del Fiscal General de Nueva York, titulado "Ten Banks end online Gambling with Credit Cards" |
| AB-59 | Secretaría del GATT, "Consignación en listas de los compromisos iniciales en la esfera del comercio de servicios: nota explicativa" (MTN.GNS/W/164) (3 de septiembre de 1993) |
| AB-60 | "Directrices para la consignación en listas de los compromisos específicos en el marco del Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS)" (S/L/92) (28 de marzo de 2001) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-61 | "Lista de compromisos específicos de los Estados Unidos de América" GATS/SC/90 (15 de abril de 1994) |
| AB-62 | "Lista de Clasificación Sectorial de los Servicios", preparada por la Secretaría del GATT, MTN.GNS/W/120 (10 de julio de 1991) |
| AB-63 | "Statistical Papers Series M No. 77, Provisional Central Product Classification", (Clasificación Central Provisional de Productos) Departamento de Asuntos Económicos y Sociales Internacionales, Oficina de Estadística de las Naciones Unidas (Nueva York, 1991) |
| AB-64 | "Comunicación de los Estados Unidos: Clasificación de los servicios energéticos" (S/CSC/W/27) (18 de mayo de 2000) |
| AB-65 | Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, "US Schedule of Commitments under the General Agreement on Trade in Services - with explanatory materials prepared by the US International Trade Commission" (Lista de compromisos de los Estados Unidos de conformidad con el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, con materiales explicativos preparados por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos) (mayo de 1997) |
| AB-66 | "The Handle: Thursday Roundup", *The Spokesman Review* (Spokane Washington) (2 de febrero de 2001) |
| AB-67 | David Bennett, "Lottery's pot for schools ends up short", *Crain's Cleveland Business* (23 de julio de 2001) |
| AB-68 | Jim Saunders, "Video-gambling debate spins in soft economy", *The Florida Times-Union* (29 de diciembre de 2002) |
| AB-69 | Clasificación Central de Productos (CPC), versión 1.0 (1997) y versión 1.1 (2002) |
| AB-70 | "The Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act" (Ley de Prohibición de la Financiación de los juegos de azar ilícitos por Internet) H.R. 2143, adoptada el 10 de junio de 2003 |
| AB-71 | Cuadro titulado "Selected US Lottery Statistics: 1964 to 2003" (Estadísticas escogidas de la Lotería de los Estados Unidos) |
| AB-72 | Cuadro titulado "U.S. Lottery Sales (in millions)" (Ventas de Lotería de los Estados Unidos (en millones)) |
| AB-73 | Carta del Departamento de Justicia de los Estados Unidos a la Asociación Nacional de Empresas de Radiodifusión titulada "Advertising for Internet Gambling and Offshore Sportsbooks Operations" (11 de junio de 2003) |
| AB-74 | "Draft Final Schedule of the United States of America concerning Initial Commitments" (Proyecto de lista final de compromisos iniciales de los Estados Unidos de América) MTN.GNS/W/112/Rev.3 (7 de diciembre de 1993) |
| AB-75 | Committee on the Social and Economic Impact of Pathological Gambling, Committee on Law and Justice, Commission on Behavioral and Social Sciences and Education, National Research Council (Comité sobre los Efectos Económicos y Sociales del Uso Patológico de Juegos de Azar, Comisión de Ciencias Sociales y del Comportamiento, Consejo Nacional de Investigación), *Pathological Gambling: A Critical Review* (1999) |
| AB-76 | "The Chile Online Protection Act", 47 United States Code Ann. §231 |
| AB-77 | Howard J. Shaffer, Mark Dickerson, Jeffrey Derevensky, Kenneth Winters, Elizabeth George, Marvin Karlins, Walter Bethune (eds) "Considering the Ethics of Public Claims: An Appeal for Scientific Maturity", Journal of Gambling Studies volumen 17, Nº 1, 2001 |
| AB-78 | FinCEN Advisory Nº 11 (abril de 1999) |
| AB-79 | Rod Smith, "Las Vegas casinos named in arrest", Las Vegas Review Journal (14 de noviembre de 2003) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-80 | Profesor Mark Griffiths y Dr. Richard Wood, "Is Internet gambling more addictive and/or problematic than other forms of gambling?" (Se incluyen los Curriculum Vitae del Profesor Griffiths y del Dr. Wood) |
| AB-81 | Resumen de la legislación federal de los Estados Unidos |
| AB-82 | Textos de la legislación federal de los Estados Unidos enumerada en la parte I del anexo a la solicitud de establecimiento de un grupo especial.<br>- 15 U.S.C. §§3001 a 3007 (páginas 1-9)<br>- 18 U.S.C. § 2 (página 10); 18 U.S.C. §§ 1081, 1084 (páginas 11-12)<br>- 18 U.S.C. §§ 1301 a 1307 (páginas 13-19)<br>- 18 U.S.C. § 1952 (página 20)<br>- 18 U.S.C. § 1953 (página 21)<br>- 18 U.S.C. § 1955 (página 22)<br>- 28 U.S.C. §§ 3701 a 3704 (páginas 23-26)<br>- 39 U.S.C. § 3005 (páginas 27-28) |
| AB-83 | *United States v Cohen*, 260 F.3d 68 (2nd Cir. 2001), *cert denied*, 122 S. Ct. 2587 (2002) |
| AB-84 | Gambling Law in Five States and Their Effect on Internet Gambling, Enclosure 1 to the GAO Interim Report on Internet Gambling (Legislación en materia de juegos de azar de cinco Estados y su efecto en los juegos de azar por Internet, anexo 1 al Informe provisional de la Oficina General de Intervención de Cuentas sobre los juegos de azar por Internet) (23 de septiembre de 2002) |
| AB-85 | Statement of John G. Malcolm before the Subcommittee on Crime, Terrorism, and Homeland Security Committee on the Judiciary United States House of Representatives (Declaración de John G. Malcolm ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional, Comité de Asuntos Judiciales de la Cámara de Representantes de los Estados Unidos) (29 de abril de 2003) |
| AB-86 | Statement of John G. Malcolm at the Special Briefing: Money Laundering and Payment Systems in Online Gambling Sponsored by World Online Gambling Law Report (Declaración de John G. Malcolm en la sesión especial de información: Blanqueo de dinero y sistemas de pago en los juegos de azar en línea patrocinada por *World Online Gambling Law Report*) (20 de noviembre de 2002) |
| AB-87 | "Casinos in the United States", *Bear Stearns 2002-2003 North American Gaming Almanac* |
| AB-88 | Resumen de la legislación de los Estados y territorios de los Estados Unidos |
| AB-89 | Legislación del Estado de Colorado<br>- Colo. Const. Art. XVIII, §2<br>- Colo. Rev. Stat. §§ 18-10-101 a 18-10-108 (1999)<br>- Colo. Rev. Stat. §§ 12-47.1-101 a 12-47.1-106 (1996) |
| AB-90 | Legislación del Estado de Nueva York<br>- NY Const. Art. I § 9 (citado correctamente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial)<br>- NY Const. Art. II § 9 (citado incorrectamente en la solicitud de celebración de consultas) |
| AB-91 | Legislación del Estado de Rhode Island<br>- R.I. Article IV § 22 (citado correctamente en la solicitud de establecimiento de un grupo especial)<br>- R.I. Art. I § 22 (citado incorrectamente en la solicitud de celebración de consultas)<br>- R.I. Gen. Laws §§ 11-19-1 a 11-19-45 (1993)<br>- R.I. Gen. Laws § 11-51-1 a 11-51-2 (1979) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-92 | Fiscal General del Estado de Florida, *Press Release: Western Union Cuts Off Sports Betting Accounts* (23 de diciembre de 1997) |
| AB-93 | Opinion Attorney General of Kansas (Opinión del Fiscal General del Estado de Kansas) Nº 96-31 (25 de marzo de 1996) |
| AB-94 | Fiscal General del Estado de Kansas, *Internet Gambling Warning* |
| AB-95 | Michigan Gaming Control Board (Junta de Control del Juego del Estado de Michigan), *Frequently Asked Questions: Is it Legal to Gamble Over the Internet in Michigan?* |
| AB-96 | Fiscal General del Estado de Minnesota, *Statement of Minnesota Attorney General on Internet Jurisdiction* (visitado el 13 de marzo de 2003) |
| AB-97 | *Vacco ex rel People v World Interactive Gaming Corp.*, 714 N.Y.S. 2d 844, 854 (NY Sup. Ct. 1999) |
| AB-98 | Fiscal General del Estado de Nueva York, Oficina de Internet, *In the matter of Citibank (South Dakota), N.A.*, Garantía de Desistimiento (21 de junio de 2002) |
| AB-99 | CD-ROM que contiene textos de la legislación de los Estados y territorios enumerada en la parte II del anexo de la solicitud de establecimiento de un grupo especial |
| AB-100 | 19 U.S.C. §§ 1330-1339 |
| AB-101 | 19 U.S.C. § 2151 |
| AB-102 | 19 U.S.C. §§ 2171(a)-(f), 2114 (c) |
| AB-103 | Carta del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales a la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos (18 de abril de 1994) |
| AB-104 | *Fiorentina v United States*, 607 F.2d 963, 196 (Ct. Cl. 1979), *cert. denied*, 444 U.S. 1083 (1980) |
| AB-105 | Statement of Administrative Action accompanying the Uruguay Round Agreements Act (Declaración de Acción Administrativa que acompaña a la Ley de los Acuerdos de la Ronda Uruguay) |
| AB-106 | 19 U.S.C. § 3512(d) |
| AB-107 | 1987 Standard Industry Classification ("SIC") system matched to 1997 North American Industry Classification System (Sistema de Clasificación Industrial Internacional Estándar (SIC) de 1987 en correlación con el Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte de 1997) |
| AB-108 | 83 Corpus Juris Secundum ("C.J.S.") Stipulations §§ 2, 6, 13, 46, 47 y 84 |
| AB-109 | Wright and Miller, 30B Federal Practice and Procedure § 7015 (Rule 801 (d)(2)) |
| AB-110 | *David J. Joseph Co. v United States*, 82 F. Suppl. 345 (Ct. Cl. 1949) |
| AB-111 | *United States v Smith*, 781 F.2d 184 (10th Cir. 1986) |
| AB-112 | T. Scott Belden, "Judicial Estoppel in Civil Action Arising from Representation or Conduct in Prior Administrative Proceedings", *99 American Law Reports 5th 65* (2002) |
| AB-113 | *United States v Levasseur*, 699 F Supp 965 (D. Mass, 1988) |
| AB-114 | Transcripción del testimonio del Sr. Cohen en su juicio en Nueva York (22 de febrero de 2000) |
| AB-115 | *United States v Truesdale*, 152 F.2d 443 (5th Cir. 1998) |
| AB-116 | "State Warns Station About Ads", *Gadsden Times* (Alabama) (8 de noviembre de 2003) |
| AB-117 | Nevada Revised Statutes § 465.094 |
| AB-118 | Jason N. Ader, *Bear Stearns & Co, Inc, North American Gaming Almanac 2002-2003* [Extractos] |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-119 | Antonia Z. Cowan, "The Global Gambling Village_ Interstate and Transnational Gambling", *7 Gambling Law Review 251* (agosto de 2003) |
| AB-120 | Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos, "U.S. Schedule of Commitments under the General Agreement on Trade in Services - with explanatory materials prepared by the U.S. International Trade Commission" (Lista de compromisos de los Estados Unidos de conformidad con el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios, con materiales explicativos preparados por la Comisión de Comercio Internacional de los Estados Unidos) (agosto de 1998) |
| AB-121 | Oregon Administrative Rule 462-220-0060 |
| AB-122 | Carta dirigida por Kevin DiGregory, Fiscal General Adjunto, Departamento de Justicia de los Estados Unidos, a Nicole Thuillez de la *New York State Racing and Wagering Board* (Junta de Carreras y Apuestas del Estado de Nueva York) (1° de febrero de 2000) |
| AB-123 | Extractos de la sección "On the Wire" del sitio Web de *Autotote Enterprises*, www.ctotb.com/wire.asp y www.ctotb.com/open.asp |
| AB-124 | Congressional Record, House of Representatives Proceedings and Debates of the 106th Congress, Second Session (Actas del Congreso, Actuaciones y Deliberaciones de la Cámara de Representantes correspondientes a la 106ª Legislatura del Congreso, segundo período de sesiones) (26 de octubre de 2000) 146 Cong. Rec. H 11230, 11232, 106th Cong. 2nd Sess. (2000) |
| AB-125 | James R. Kibler, Jr., "Annual Survey of Virginia Law: Administrative Law", *38 University of Richmond Law Review 39* (2003) |
| AB-126 | *United States v 162 MegaMania Gambling Devicesw* 231 F.3d 713 (10th Cir. 2000) |
| AB-127 | *United States v 103 Electronic Gambling Devices* 223 F.3d 1091 (9th Cir. 2000) |
| AB-128 | Explicación de la *Multi-State Lottery Association* extraída del sitio Web Powerball, www.powerball.com/pb_about.asp |
| AB-129 | Explicación del juego *Powerball*, www.nmlottery.com/PowerBall/AboutPowerball.htm |
| AB-130 | Explicación del juego *Mega Millions*, www.megamillions.com/aboutus/lottery_faq.asp |
| AB-131 | Colorado Division of Gaming (División del Juego del Estado de Colorado), Colorado Gaming Questions and Answers |
| AB-132 | Connecticut Division of Special Revenue (División de Rentas Especiales del Estado de Connecticut), *Frequently Asked Questions: Agency* |
| AB-133 | Connecticut Division of Special Revenue (División de Rentas Especiales del Estado de Connecticut), Reglamento Administrativo: Explotación de juegos de bingo, Regla 7-169-8a |
| AB-134 | Indiana Code 4-33-9-1 |
| AB-135 | 68 Indiana Administrative Code 2-1-4(c)(1) |
| AB-136 | Indiana Code 4-33-1-2 |
| AB-137 | South Dakota Commission on Gambling (Comisión de Juegos de Azar del Estado de Dakota del Sur), *Frequently Asked Questions* |
| AB-138 | Mississippi Gaming Commission Regulations (Reglamento de la Comisión del Juego del Estado de Mississippi), Section II (A)(2) |
| AB-139 | Illinois Riverboat Gaming Act (Ley de Illinois sobre juegos de azar en embarcaciones fluviales), 230 Illinois Complied Statutes 10/7(e) |
| AB-140 | Louisiana Gaming Control Law (Ley de Louisiana de Control del Juego), RS 27:65 |
| AB-141 | Iowa Racing and Gaming comisión (Comisión de Carreras y Juegos del Estado de Iowa), Administrative Rules, 491-1.6 (99D, 99F) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-142 | Iowa Racing and Gaming comisión (Comisión de Carreras y Juegos del Estado de Iowa), Administrative Rules, 491-11.5 (4)(a)(4) |
| AB-143 | Regulations of the Nevada Gaming Commission and State Gaming Control Board (Reglamento de la Comisión del Juego y la Junta de Control del Juego del Estado de Nevada), Regulation 3.010 (5) and (7) |
| AB-144 | Iowa Racing and Gaming Commission (Comisión de Carreras y Juegos del Estado de Iowa), Administrative Rules, 491-82 (4)(g) |
| AB-145 | Documento titulado "Organised Crime in the United States Gambling Industry" |
| AB-146 | Organised Crime and Gambling: Record of Hearing VII, June 24-26, 1985, New York, Before the President's Commission on Organized Crime (Delincuencia organizada y juegos de azar: Acta de la Audiencia VII, 24 a 26 de junio, 1985, Nueva York, ante el Presidente de la Comisión sobre Delincuencia Organizada) |
| AB-147 | Collen Krantz, "Drug Cash Laundered at Casinos", *Des Moines Register* (22 de diciembre de 2003) |
| AB-148 | Documento titulado "Money Laundering in the United States Gambling Industry" |
| AB-149 | United States Government Accounting Office (Oficina de Intervención de Cuentas del Gobierno de los Estados Unidos), *Money Laundering: Rapid Growth of Casinos Makes them Vulnerable* (GAO/GCD-96-28) (4 de enero de 1996) |
| AB-150 | Rod Smith, "Inside Gaming: Ranks May Miss Importance of Rules", *Las Vegas Review Journal* (29 de junio de 2003) |
| AB-151 | Rod Smith, "Money Laundering Rules Reviewed", *Las Vegas Review-Journal* (14 de agosto de 2003) |
| AB-152 | Rod Smith, "Anti-Money Laundering Laws: Report details failures", *Las Vegas Review Journal* (17 de diciembre de 2003) |
| AB-153 | Rod Smith, "Money Laundering: Gaming Board Pushed for Probe", *Las Vegas Review Journal* (22 de noviembre de 2003) |
| AB-154 | Rod Smith, "Money Laundering Probes: Park Place Involved in Inquiry", *Las Vegas Review Journal* (18 de noviembre de 2003) |
| AB-155 | Rick Green, "Casino Cash: Terrorist Temptation? 9/11: A Changed Nation", *The Hartford Courant* (10 de septiembre de 2003) |
| AB-156 | Documento titulado "Fraud within the United States Gambling Industry" |
| AB-157 | Documento titulado "U.S. Gambling Revenue" |
| AB-158 | Documento titulado "Youth Gambling" |
| AB-159 | Theresa E. Loscalzo y Stephen J. Shapiro, "Internet Gambling Policy: Prohibition Versus Regulation", *7 Villanova Sports & Entertainment Law Journal 11* (2000) |
| AB-160 | Craig Lang, "Internet Gambling: Nevada Logs In", *22 Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review 525* (2002) |
| AB-161 | Commission on Child Online Protection (COPA) Report to Congress (Informe al Congreso de la Comisión de Protección en línea de los Niños) (20 de octubre de 2000) |
| AB-162 | 16 C.F.R. §312.5(b)(2) |
| AB-163 | National Gambling Impact Study Commission Final Report, Appendix: Commissioners' Statements (Informe final de la Comisión Nacional de Estudios de Impacto sobre los Juegos de Azar, Apéndice: Declaraciones de los miembros de la Comisión) (18 de junio de 1999) |
| AB-164 | Howard J. Shaffer, "The Emergence of Gambling Among Youth: The Prevalence of Underage Lottery Use and the Impact of Gambling", *Futures at Stake* |
| AB-165 | William Petroski, "Underage Gambling Leads to $10,000 Fine", *Des Moines Register* (11 de septiembre de 2002) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-166 | Joe Weintert, "Nevada Regulator Questions PPE About Underage Betting in Atlantic City", *Press of Atlantic City* (7 de diciembre de 2003) |
| AB-167 | Lotería de Nueva Hampshire - Comisión de Apuestas del Estado de Hampshire, Sección de reuniones):<br>Acta de la reunión de 22 de agosto de 2002<br>Acta de la reunión de 20 de septiembre de 2002<br>Acta de la reunión de 7 de noviembre de 2002 |
| AB-168 | Charles Babington e Ira Chinoy, "Lotteries Win With Slick Marketing", *Washington Post* (4 de mayo de 1998) |
| AB-169 | "Bingo Halls will try to drew New Players with Electronic Gaming", *The Associated Press* (20 de mayo de 2002) |
| AB-170 | "Maryland Lottery Launches New Game to Attract Younger Players", *The Associated Press* (31 de diciembre de 1999) |
| AB-171 | "Lotteries: A Very Slippery Slope", www.palmettofamily.org, incluida la cita de *Public Gaming Internacional* |
| AB-172 | Anuncio publicitario de "The Pink Panther" que apareció en *Public Gaming Internacional* |
| AB-173 | Documento titulado "Examples of recent expansions of gambling opportunities in the United States" |
| AB-174 | Ejemplos de temas de lotería e imágenes de máquinas tragamonedas que atraen a niños y jóvenes |
| AB-175 | "The Competition Quandary: How do Lotteries Co-Exist with Other Forms of Gaming", *Public Gaming International* (julio de 2002) |
| AB-176 | "Game Trends: Wining Touch", *International Gaming & Wagering Business* (enero de 2004) |
| AB-177 | Departamento de Estado de los Estados Unidos, International Narcotics Control Strategy Report: Money Laundering and Financial Crimes (marzo de 2003) |
| AB-178 | Iowa Lottery Winner Claim Form (Formulario para los ganadores de la Lotería de Iowa) |
| AB-179 | "The Minnesota Lottery's New Digital Draw Show Debut", www.telecomgamefactory.com (5 de marzo de 2003) |
| AB-180 | "The Lottery Draw", *Public Gaming International* (marzo de 2003) |
| AB-181 | P.A. McQueen, "New Orleans Voters favor slots at fair grounds", www.ascendgaming.com (14 de octubre de 2003) |
| AB-182 | "Station to Build, Run Michigan Indian Casino", www.ascendgaming.com (26 de noviembre de 2003) |
| AB-183 | Merrill Lynch, *Indian Gaming: on the Rise* (16 de octubre de 2002) |
| AB-184 | Marian Green, "Class II Games Come of Age", *Slot Manager* (17 de septiembre de 2003) |
| AB-185 | Howard J. Shaffer, "Internet Gambling & Addiction", Facultad de Medicina de Harvard, División de Adicciones (16 de enero de 2004) |
| AB-186 | Ejemplos de billetes de lotería para raspar que se venden libremente en tiendas de los Estados Unidos |
| AB-187 | Martha McNeil Hamilton, "More Flash, Less Cash", *The Washington Post* (17 de enero de 2003) |
| AB-188 | 97-2 Wisconsin Lottery, Department of Revenue - Summary (97-2 Lotería de Wisconsin, Departamento de Rentas - Resumen) |
| AB-189 | Patricia McQueen, "Lottery Beat: Innovation in Iowa", www.ascendgaming.com (diciembre de 2003) |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-190 | "The Ever-Advancing ITVM", *Public Gaming International* (septiembre de 2002) |
| AB-191 | "Maximizing the Retail Relationship", *Public Gaming International* (agosto de 2003) |
| AB-192 | Gobierno de Antigua y Barbuda, Informe al Primer Ministro Lester Bird sobre la reunión con los señores Scott Charney y Jonathan Winer los días 21 y 22 en Washington D.C. (30 de septiembre de 1997) |
| AB-193 | "FTC Chairman Muris presents the FTC's New Five-Point Plan for attacking cross-border fraud and highlights links between competition and consumer protection", Comisión Federal de Comercio (31 de octubre de 2002) |
| AB-194 | Documento titulado "Recent Judgments of the United States Supreme Court concerning gambling" |
| AB-195 | 480 U.S. 202, 107 S.Ct. 1083 |
| AB-196 | 527 U.S. 173, 119 S.Ct. 1923 |
| AB-197 | "Talking Points: Legal Eagle", *International Gaming & Wagering Business* (enero de 2004) |
| AB-198 | Ejemplos de formularios de juegos de azar relativos a deportes y billetes de apuestas relativas a deportes de Las Vegas |
| AB-199 | Extracto de www.illinoislottery.com - How to Start a Lottery Subscription |
| AB-200 | Anuncio publicitario titulado "How-to-Play the Cash Explosion Play-at-home Bonus Box" |
| AB-201 | "Aubin, Lemons and Musgrave: Running Racinos and Raking in Revenue", *Public Gaming International* (mayo de 2003) |
| AB-202 | Formulario de suscripción para el juego de lotería *Mega Millions* de Virginia, obtenido en www.valottery.com |
| AB-203 | Información sobre cómo utilizar el programa *New York Lotto from Home*, obtenida en www.nylottery.org |
| AB-204 | Información sobre cómo jugar a la lotería *Mega Millions* de Nueva York, obtenida en www.nylottery.org |
| AB-205 | Información sobre cómo jugar *Quick Draw*, obtenida en www.nylottery.org |
| AB-206 | Rick Green, "States Manipulate Lottery Dreamers: Scratch-Off Tickets Aimed at Vulnerable Targets", *The Hartford Courant* (6 de octubre de 2002) |
| AB-207 | Carta de la Asociación Norteamericana de Loterías Estatales y Provinciales a la Oficina del Representante de los Estados Unidos para las Cuestiones Comerciales Internacionales (13 de agosto de 2003) |
| AB-208 | Extracto de las Definiciones del Sistema de Clasificación Industrial de América del Norte 2002 |
| AB-209 | "Internet Gambling Report, Sixth Edition", The River City Group, Reymer & Associates (2001), capítulo 5 |
| AB-210 | Declaración de los Profesores Donald Siegel y Leighton Vaughan Williams en respuesta a la pregunta: "¿Tiene Antigua y Barbuda alguna prueba económica o basada en el mercado que respalde la afirmación hecha en el párrafo 36 de su segunda declaración oral, de que los servicios de juegos de azar y apuestas 'basados en Internet' y 'en tierra' compiten y que los consumidores alternan entre unos y otros?" |
| AB-211 | Declaración adicional formulada por el Profesor Leighton Vaughan Williams en respuesta a la pregunta: "¿Tiene Antigua y Barbuda alguna prueba económica o basada en el mercado que respalde la afirmación hecha en el párrafo 36 de su segunda declaración oral, de que los servicios de juegos de azar y apuestas 'basados en Internet' y 'en tierra' compiten y que los consumidores alternan entre unos y otros?" |

| Prueba documental Nº | Título |
|---|---|
| AB-212 | D. Siegel y G. Anders, "The Impact of Indian Casinos on State Lotteries: A Case Study of Arizona", *Public Finance Review*, volumen 29, N° 2 (marzo de 2001) |
| AB-213 | D.S. Elliot y J.C. Navin, "Has Riverboat Gambling Reduced State Lottery Revenue?" *Public Finance Review*, volumen 30, N° 3 (mayo de 2002) |
| AB-214 | Rod Smith, "Online Betting Growth Called Threat to Nevada", *Las Vegas Review-Journal* (24 de enero de 2003) |
| AB-215 | Ed DeRosa, "NYRA, Magna Withhold Simulcast Signal from Attheraces", *Thoroughbred Times.com* (13 de enero de 2004) |
| AB-216 | Comisión Federal de Comercio, "E-commerce lowers prices, increases choices in wine market" (3 de julio de 2003) |

ESTADOS UNIDOS

| **Prueba documental N°** | **Título** |
|---|---|
| EE.UU.-1 | Instituto Nacional de aplicación de la ley y justicia penal, *The Development of the Law of Gambling*: 1776-1976 (1977) |
| EE.UU.-2 | Informe Nº 82-725 del Senado, Delincuencia organizada en el comercio interestatal, Informe final del Comité Especial para la investigación de la delincuencia organizada en el comercio interestatal, Senado de los Estados Unidos) (31 de agosto de 1951) |
| EE.UU.-3 | Oficina del Fiscal de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York, Comunicado de prensa: "Captain, Soldier and Four Associates of the Colombo Organized Crime Family Charged with Racketeering, Loansharking, Illegal Gambling and Witness Tampering" (17 de junio de 2003) |
| EE.UU.-4 | Internet Gambling Prohibition Act (Ley de Prohibición de los Juegos de Azar por Internet), Informe N° 106-121del Senado (1999) |
| EE.UU.-5 | Unlawful Internet Gambling Funding Prohibition Act (Ley de Prohibición de la Financiación de los Juegos de Azar Ilícitos por Internet) e Internet Gambling Licensing and Regulation Commission Act (Ley de la Comisión de autorización y reglamentación de los juegos de azar por Internet), audiencia ante el Subcomité sobre Delincuencia, Terrorismo y Seguridad Nacional del Comité de Asuntos Judiciales, 108ª Legislatura del Congreso 10 (2003) (declaración de John G. Malcolm) |
| EE.UU.-6 | Servicio de Inteligencia Criminal del Canadá, 2003 Annual Report on Organized Crime in Canada, páginas 15-17 |
| EE.UU.-7 | Financial Action Task Force (Equipo de Trabajo de Acción Financiera), Report on Money Laundering Typologies 2000-2001 (2001) |
| EE.UU.-8 | FTC, Consumer Alert (Comisión Federal de Comercio, alerta al consumidor), Internacional Lottery Scams (Maniobras ilícitas con la lotería en el plano internacional), enero de 2000 |
| EE.UU.-9 | Comisión Federal de Comercio, A Positive Agenda For Consumers: The FTC Year in Review (Una agenda positiva para los consumidores: Examen del ejercicio anual de la Comisión Internacional de Comecio) (abril de 2003) |
| EE.UU.-10 | American Psychiatric Association, APA Advisory on Internet Gambling (Asociación Psiquiátrica de los Estados Unidos, Asesoramiento de la APA sobre los juegos de azar por Internet (16 de enero de 2001) |
| EE.UU.-11 | George T. Ladd y Nancy M. Petry, Disordered Gambling Among University-Based Medical and Dental Patients: A Focus on Internet Gambling, 16 Psychol. Addictive Behav. (2002) |
| EE.UU.-12 | Administrative Office of the United States Courts (Oficina Administrativa de los Tribunales de los Estados Unidos), Wiretap Reports 1997-2002 (Informes de escuchas telefónicas, 1997-2002, Table 3: Major Offenses for Which Court-Authorized Intercepts Were Granted Pursuant to 18 U.S.C. 2519 (Infracciones importantes respecto de las cuales se efectuaron intercepciones autorizadas por los tribunales de conformidad con 18 U.S.C. 2519) |
| EE.UU.-13 | Comunicado de prensa, de fecha 16 de octubre de 2003, Luchese Acting Boss and Three Others Charged with Racketeering, Violence in Aid of Racketeering, Loansharking and Gambling, United States Attorney's Office for the Eastern District of New York (Oficina del Fiscal de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York) |
| EE.UU.-14 | Matt Smith, Top suspect sentenced in gambling ring, Associated Press (viernes 10 de octubre de 2003) |

| Prueba documental N° | Título |
|---|---|
| EE.UU.-15 | Michael Rubinkam, Philadelphia Mob Takes Hit, But Officials Say It's Not Gone; Authorities Put Boss Behind Bars, But More Prosecutions Expected, Akron Beacon Journal, 20 de diciembre de 2001 |
| EE.UU.-16 | John Holland, South Florida Residents Face RICO Charges Loan Sharking, Extortion Cited, Sun-Sentinel, 22 de junio de 2000 |
| EE.UU.-17 | Statement on Signing the Departments of Commerce, Justice, State, the Judiciary, and Related Agencies Appropriation Act, 2001 (Declaración con motivo de la firma de la Ley de Asignaciones para los Departamentos de Comercio, Justicia, Estado, el Poder Judicial y Organismos Conexos de 2001), 36 Weekly Comp. Pres. Doc. 3153 (21 de diciembre de 2000) |
| EE.UU.-18 | Comisión Federal de Comercio, Comunicado de prensa: FTC Warns Consumers about Online Gambling and Children (26 de junio de 2002) |
| EE.UU.-19 | National Research Council, Pathological Gambling: A Critical Review, páginas 7-5 a 7-7 (1999) |
| EE.UU.-20 | Dismantling the Financial Infrastructure of Global Terrorism: Hearing Before House Committee on Financial Services, 107th Cong. (Desmantelamiento de la infraestructura financiera del terrorismo mundial: audiencia ante el Comité de Servicios Financieros de la Cámara), página 42 (2001) |
| EE.UU.-21 | L.D. Moodie, Detective Inspector, Ontario Illegal Gaming Enforcement Unit, Gambling Law Enforcement Systems Issues Conference (L.D. Moodie, inspector de investigaciones, Unidad de Represión del juego ilícito de Ontario, Conferencia sobre las cuestiones relativas a los sistemas destinados a hacer cumplir la legislación sobre Juegos de Azar), 8 de marzo de 2002 |
| EE.UU.-22 | Federal Bureau of Investigation (FBI), RRAU Analysis of Offshore Gambling, página 1 (1999) |
| EE.UU.-23 | Comunicado de prensa, de fecha 4 de junio de 2002, 17 Members and Associates of the Gambino Crime Family Indicted for Corruption on the New York Waterfront, United States Attorney's Office for the Eastern District of New York (Oficina del Fiscal General de los Estados Unidos para el Distrito Este de Nueva York) |
| EE.UU.-24 | Testimony of Attorney General Robert Kennedy, Hearings Before the Senate Judiciary Committee on the Attorney General's Program to Curb Organized Crime and Racketeering, 87th Cong., 1st Sess. (Testimonio del Fiscal General Robert Kennedy, Audiencias ante el Comité de Asuntos Judiciales del Senado sobre el programa del Fiscal General para combatir la delincuencia y extorsión organizadas, 87ª Legislatura del Congreso, primer período de sesiones), página 4 (1961) |
| EE.UU.-25 | Dirección de Lucha contra la Droga (DEA), The Drug Trade in the Caribbean: A Threat Assessment, septiembre de 2003, DEA 03014 |
| EE.UU.-26 | Selected images of child oriented games offered on gambling websites licensed by Antigua & Barbuda (Imágenes escogidas de juegos dirigidos a niños y ofrecidos en sitios Web de juegos de azar autorizados por Antigua y Barbuda) |
| EE.UU.-27 | Testimony of Mark MacCarthy, Senior Vice President for Public Policy, Visa U.S.A., Before the Commission on Online Protection (Testimonio de Mark MacCarthy, Vicepresidente principal para cuestiones de orden público, Visa EE.UU., ante la Comisión de protección en línea), páginas 3-4 (9 de junio de 2000) |
| EE.UU.-28 | Amit Asaravala, Why Online Age Checks Don't Work, Wired News (10 de octubre de 2002) |
| EE.UU.-29 | Clasificación Central de Productos, Versión 1.1, clave numérica 96920; Clasificación Industrial Internacional Uniforme de todas las Actividades Económicas, clave numérica 9249 |

| Prueba documental N° | Título |
|---|---|
| EE.UU.-30 | House of Representatives Report (Informe de la Cámara de Representantes) N° 87-967, páginas 1-2 (1961) |
| EE.UU.-31 | Selected decisions of U.S. federal courts (Decisiones escogidas de los tribunales de justicia federales de los Estados Unidos) |
| EE.UU.-32 | 116 Congressional Record H9711 (edición diaria, 7 de octubre de 1970) (Declaración del Representante Poff) |
| EE.UU.-33 | House of Representatives Rep. (Informe de la Cámara de Representantes) Nº 91-1549, p. 53 (1970), reimpreso en 1970 U.S.C.C.A.N. 4007, 4029 |
| EE.UU.-34 | Examples of state gambling policies (Ejemplos de políticas de los Estados Unidos en materia de juegos de azar) |
| EE.UU.-35 | Ley RICO statute, 18 U.S.C. §§ 1961 1968 |
| EE.UU.-36 | Early negotiating history documents from the League of Nations, and related U.S. State Department document (Primeros documentos de la historia de la negociación de la Sociedad de las Naciones, y documento conexo del Departamento de Estado de los Estados Unidos) |
| EE.UU.-37 | Dictionary definitions of "sporting" (Definiciones del término "*sporting*" en los diccionarios) |
| EE.UU.-38 | Propuestas de legislación federal de los Estados Unidos no adoptadas |
| EE.UU.-39 | Cinta de vídeo: Canadian Broadcasting Corporation, "The Big Gamble", emisión sobre *The Fifth Estate*, 31 de octubre de 2001 |
| EE.UU.-40 | Prospecto – Subscribing for New Shares in Consolidated Gaming Corporation |
| EE.UU.-41 | US Dept. of Justice Criminal Division statistics concerning RICO prosecutions (Estadísticas de la División de Asuntos Penales del Departamento de Justicia de los Estados Unidos con respecto a enjuciamientos basados en la Ley RICO) (23 de octubre de 2003) |
| EE.UU.-42 | Attorney General Order Nº 1386-89, Order Directing Realignment of Organized Crime Program Resources (Orden del Fiscal General Nº 1386-89, Orden que prescribe la reordenación de los recursos del programa sobre delincuencia organizada) |
| EE.UU.-43 | 18 U.S.C.S. §§ 1111, 875, 2314, 1341,1343, 371, 1956, 1957; California Penal Code (Código Penal de California) §§ 518-527, 484, 240-241; New York State Consolidated Laws (Recopilación de leyes del Estado de Nueva York) artículo 470, artículo 180, artículo 200, artículo 190, artículo 150, artículo 120 |
| EE.UU.-44 | Online Gambling Market Research Handbook (Manual de investigación de mercados sobre los juegos de azar en línea) |
| EE.UU.-45 | Risk and Sensitivity Analysis (Análisis de riesgo y sensibilidad) |
| EE.UU.-46 | Professional and Amateur Sports Protection Act (Ley de protección de los deportes practicados por profesionales y aficionados) |