
comercio internacional

El comercio de servicios en el marco del sistema de solución de controversias de la Organización Mundial del Comercio

Sebastián Sáez



División de Comercio Internacional e Integración

Santiago de Chile, diciembre del 2005

Este documento fue preparado por Sebastián Sáez, experto de la División de Comercio Internacional e Integración de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe, CEPAL. Agradezco los comentarios y sugerencias del Embajador Alejandro Jara y Mireille Cossy a una versión preliminar de este trabajo, los errores y omisiones son de exclusiva responsabilidad del autor.

Las opiniones expresadas en este documento, que no ha sido sometido a revisión editorial, son de exclusiva responsabilidad del autor y pueden no coincidir con las de la Organización.

Publicación de las Naciones Unidas

ISSN impreso 1680-869X

ISSN electrónico 1680-872X

ISBN: 92-1-322830-9

LC/L.2448-P

Nº de venta: S.06.II.G.13

Copyright © Naciones Unidas, diciembre del 2005. Todos los derechos reservados

Impreso en Naciones Unidas, Santiago de Chile

La autorización para reproducir total o parcialmente esta obra debe solicitarse al Secretario de la Junta de Publicaciones, Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, N. Y. 10017, Estados Unidos. Los Estados miembros y sus instituciones gubernamentales pueden reproducir esta obra sin autorización previa. Sólo se les solicita que mencionen la fuente e informen a las Naciones Unidas de tal reproducción.

Índice

| | |
|--|----|
| Resumen | 5 |
| Introducción | 7 |
| I. Ámbito de aplicación y relación con otros acuerdos | 9 |
| II. Disposiciones sobre no discriminación y acceso a mercados | 17 |
| III. Disciplinas generales del AGCS | 29 |
| IV. Conclusiones | 41 |
| Bibliografía | 43 |
| Anexo | 45 |
| Serie comercio internacional: números publicados | 49 |

Índice de Recuadros

| | | |
|------------|---|----|
| Recuadro 1 | El régimen de licencias de importación del banano de la CE y el AGCS | 10 |
| Recuadro 2 | Canadá-automóviles | 12 |
| Recuadro 3 | Canadá-Determinadas medidas que afectan a las publicaciones | 13 |
| Recuadro 4 | Estados Unidos-Medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas..... | 23 |

Índice de cuadros

| | | |
|----------|--|----|
| Cuadro 1 | Modos de suministro de servicios | 15 |
| Cuadro 2 | Listas de compromisos del AGCS..... | 24 |

Resumen

El Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios tiene 10 años desde su entrada en vigor. A pesar del tiempo transcurrido las controversias desarrolladas en el marco de la Organización Mundial del Comercio (OMC) sólo se han referido en 5 ocasiones a cuestiones relacionadas con este acuerdo y sólo 2 de ellas, han sido exclusivamente interpretaciones del acuerdo o de las obligaciones asumidas en el marco de éste. El presente trabajo tiene como objetivo presentar las conclusiones que ha alcanzado el Órgano de Solución de Controversias en el ámbito del comercio de servicios. El propósito de este análisis es contribuir a una mejor comprensión del marco internacional que regula el comercio de servicios y formular algunas preguntas respecto de las implicancias que podrían deducirse de estas conclusiones. Actualmente, se están desarrollando nuevas negociaciones de servicios como parte de la Ronda de Doha de la OMC por lo que un mejor entendimiento de las disposiciones del AGCS es particularmente importante para los países de América Latina y el Caribe.

Introducción

El sistema de solución de controversias de la Organización Mundial del Comercio (OMC) en sus 10 años de existencia ha desarrollado una extensa actividad. En efecto, han tenido lugar numerosas controversias —más de 300 consultas— de las cuales 95 han concluido con Informes de Grupos Especiales (GE) y 65 con Informes del Órgano de Apelación (OA) de la OMC.

En términos de los acuerdos abarcados por la OMC, el que ha recibido la mayor atención es el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1994, en sus siglas en inglés), junto a los Acuerdos sobre Agricultura, las medidas antidumping y los derechos compensatorios. Sin embargo, el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS o GATS, en sus siglas en inglés) ha recibido relativamente poca atención de parte del Órgano de Solución de Controversias (OSD) de la OMC producto de las pocas disputas en el ámbito de servicios que han surgido en este período. No existe una explicación para este hecho. Ello puede ser un reflejo de compromisos limitados (en relación a número de sectores y de modos de prestación) y con términos y condiciones restrictivos que prevalecen en las listas de los miembros de la OMC en este ámbito, por lo que habría pocas justificaciones para una controversia. Ello puede también ser consecuencia de la poca claridad de algunas disposiciones del AGCS que no entregan seguridad acerca del resultado de una controversia.

En los 10 años de funcionamiento de la OMC ha habido cinco controversias en las que se han invocado las disposiciones del AGCS. Tres de estas se refieren a cuestiones relacionadas con comercio de bienes: banano, publicaciones y automóviles. Dos de ellas se refieren directamente al AGCS y compromisos asumidos por sus miembros: es

el caso de la controversia que involucró a TELMEX y de medidas que afectan el comercio transfronterizo de juegos de azar.

Este trabajo hace una revisión de las principales conclusiones de los informes de los GE y OA respecto de las disposiciones del AGCS. En él no se realiza un análisis legal de las controversias propiamente tales, sino que de las implicancias de los informes para la comprensión del AGCS. Es decir, el objetivo del trabajo es describir el contenido de los fallos en su relación con los artículos del AGCS, independientemente de la controversia que dio origen al caso, ya que el propósito es entender cómo éstas afectan el entendimiento del Acuerdo. Sin embargo, para ubicar el contexto en que la discusión ha tenido lugar se han insertado recuadros que resumen el problema analizado. Asimismo, tampoco se ha hecho un análisis del caso de TELMEX cuyas conclusiones, si bien importantes en términos generales para entender el AGCS, se concentran en el sector de telecomunicaciones.

El trabajo se organiza temáticamente de acuerdo con los artículos y asuntos analizados en las controversias. La sección siguiente estudia el alcance y definiciones del AGCS. La segunda sección se refiere a las disposiciones sustantivas del AGCS en materia de compromisos de acceso a mercados y trato nacional. La tercera sección se ocupa de las disciplinas generales del AGCS. Finalmente, se presentan algunas conclusiones.

I. **Ámbito de aplicación y relación con otros acuerdos**

El Acuerdo General sobre Comercio de Servicios se aplica “a las medidas adoptadas por los Miembros que afecten al comercio de servicios”. Por su parte el artículo XXVIII define medidas como “cualquier medida adoptada por un Miembro, ya sea en forma de ley, reglamento, regla, procedimiento, decisión o disposición administrativa, o en cualquier otra forma”. Finalmente, el artículo XXVIII c) añade 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...”.

El AGCS abarca además una amplia gama de entidades públicas de los diferentes niveles de la administración del Estado. El artículo I indica que se entenderá que las medidas adoptadas por los Miembros de la OMC, incluye aquellas adoptadas por: i) gobiernos y autoridades centrales, regionales o locales; e ii) instituciones no gubernamentales en ejercicio de facultades en ellas delegadas por gobiernos o autoridades centrales, regionales o locales.¹

¹ Esta definición está calificada ya que señala que en el “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”. Sin embargo, como se verá más adelante en la medida que se adopten compromisos de acceso a mercado y trato nacional las medidas disconformes con esas obligaciones

- a) el término "servicios" comprende todo servicio de cualquier sector, excepto los servicios suministrados en ejercicio de facultades gubernamentales;
- b) un "servicio suministrado en ejercicio de facultades gubernamentales" significa todo servicio que no se suministre en condiciones comerciales ni en competencia con uno o varios proveedores de servicios.

RECUADRO 1

EL RÉGIMEN DE LICENCIAS DE IMPORTACIÓN DEL BANANO DE LA CE Y EL AGCS

7.274 Los reclamantes alegan que el régimen de la CE para la importación, la venta y la distribución del banano es incompatible con las obligaciones de la CE en el marco de los artículos II (Trato de la nación más favorecida) y XVII (Trato nacional) del AGCS, porque supone una discriminación contra los distribuidores de banano de América Latina y de plátanos no tradicionales ACP en favor de los distribuidores de plátano comunitario y tradicional ACP. Los reclamantes consideran que esos distribuidores son proveedores de "servicios comerciales al por mayor" sector de los servicios con respecto al cual la CE ha contraído en su Lista un compromiso pleno en relación con el trato nacional. Consideran asimismo que ambos grupos de distribuidores son proveedores de servicios "similares" en el sentido de lo dispuesto en los artículos II y XVII. Los reclamantes han hecho alegaciones sobre cuatro medidas específicas del régimen de la CE que hemos analizado en la sección anterior relativa a procedimientos para el trámite de licencias de importación: la asignación de un porcentaje de los certificados a los operadores según su categoría, las normas basadas en la realización de determinadas funciones, los certificados de exportación expedidos de conformidad con el Acuerdo Marco para el Banano y los certificados por razón de las tormentas ("licencias huracán").

7.275 La CE rechaza las alegaciones con respecto al AGCS argumentando, entre otras cosas, que las medidas a que se referían las alegaciones de los reclamantes estaban destinadas al comercio de mercancías y no al comercio de servicios. Por consiguiente, no deberían ser consideradas como "medidas que afecten al comercio de servicios" en el sentido de las disposiciones del AGCS. Además, la CE aduce que "los servicios comerciales al por mayor" sólo comprenden la distribución de banano maduro (amarillo), mientras que las medidas consideradas se refieren a la importación de banano sin madurar (verde). Además, la CE refuta la alegación de que a los servicios y a los proveedores de servicios de los reclamantes se les haya concedido un trato menos favorable en el sentido de las disposiciones del AGCS. A su parecer, los reclamantes impugnan la asignación de las rentas obtenidas de los contingentes arancelarios, cuestión no abordada en el AGCS.

7.276 Al proceder a la consideración de las alegaciones formuladas en el marco del AGCS, examinamos en primer lugar siete cuestiones de orden general: i) determinar si las cuatro medidas citadas por los reclamantes constituyen "medidas que afecten al comercio de servicios" en el sentido de las disposiciones del AGCS; ii) la definición de "servicios comerciales al por mayor"; iii) el suministro de servicios en diferentes modos; iv) el alcance de las obligaciones dimanantes del artículo II; v) el alcance de las obligaciones dimanantes del artículo XVII; vi) la fecha efectiva de entrada en vigor de las obligaciones del AGCS; y vii) la admisibilidad de las alegaciones formuladas por México. En segundo lugar, se examina la compatibilidad de cuatro medidas específicas, a saber, la asignación de licencias por categoría de operador, las normas basadas en la realización de determinadas funciones, los certificados de exportación del AMB y las "licencias huracán", con las obligaciones contraídas por la CE en virtud del artículo II y sus compromisos, en virtud del artículo XVII.

Fuente: párrafos extraídos del Informe del GE: Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/.

deben ser consignadas. En las listas de los miembros de la OMC figuran las medidas adoptadas por instituciones en los distintos niveles de la administración del Estado.

Al examinar si las medidas relacionadas con el sistema de licencias de importación de Banano hacia la Unión Europea y su relación con el AGCS, el GE concluyó en su análisis “que en principio 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 rige directamente el suministro de un servicio o regula otras cuestiones pero afecta de todas formas al comercio de servicios”,² recuadro 1. Este aspecto fue examinado por el OA en su Informe en el cuál confirmó el análisis realizado por el GE indicando que “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”.³ 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”, 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. También estamos de acuerdo en que el apartado c) del artículo XXVIII de dicho Acuerdo no limita “el significado de las palabras ‘que afecten’ al de las palabras ‘referentes a’”.⁴

En el Informe del OA en que se revisan las conclusiones del Informe del GE que trató la controversia relativa al régimen automotriz de Canadá, el OA entrega directrices acerca de cómo analizar si una medida está efectivamente cubierta por el AGCS, recuadro 2. En este caso el OA indicó que “en el presente caso la estructura y lógica fundamental del párrafo 1 del artículo I, en conexión con el resto del AGCS, requiere que la determinación de si una medida está, de hecho, abarcada por el AGCS, se efectúe antes de que pueda evaluarse la compatibilidad de esa medida con cualesquiera obligaciones sustantivas establecidas en ese Acuerdo”, WT/DS139/AB/R; WT/DS142/AB/R, párrafo 151. Siguiendo con sus análisis indicó que el “párrafo 1 del artículo II del AGCS declara expresamente que dicho precepto sólo es aplicable a “toda medida abarcada por el presente Acuerdo””. Esta referencia expresa al ámbito de aplicación del AGCS confirma que es necesario que se constate que la medida en litigio es una medida que afecta al comercio de servicios en el sentido del párrafo 1 del artículo I y, por consiguiente, está abarcada por el AGCS, antes de que pueda realizarse lógicamente cualquier examen de su compatibilidad con el artículo II. “Por consiguiente, constatamos que el Grupo Especial debería haber analizado, como cuestión previa, si la medida está comprendida en el ámbito de aplicación del AGCS, examinando si la exención de derechos de importación es una medida que afecta al comercio de servicios en el sentido del artículo I. Al no haberlo hecho, el Grupo Especial incurrió en error en el enfoque que adoptó para su interpretación”, WT/DS139/AB/R; WT/DS142/AB/R, párrafo 152.

De igual modo el OA indicó cómo debería proceder un análisis de una medida. En este caso señaló que “para determinar si una medida pertenece a las que afectan al comercio de servicios deben examinarse dos cuestiones jurídicas fundamentales: en primer lugar, si hay “comercio de servicios” en el sentido del párrafo 2 del artículo I; y, en segundo lugar, si la medida en cuestión “afecta” a ese comercio de servicios en el sentido del párrafo 1 del artículo I”, WT/DS139/AB/R; WT/DS142/AB/R, párrafo 155.

² Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/, párrafo 7.285.

³ Informes del Grupo Especial, WT/DS27/R/ECU, WT/DS27/R/MEX y WT/DS27/R/USA, párrafo 7.281; véase el informe del Grupo Especial sobre Maquinaria agrícola italiana, IBDD 7S/68, párrafo 12.

⁴ Informes del Grupo Especial, WT/DS27/R/ECU, WT/DS27/R/MEX y WT/DS27/R/USA, párrafo 7.280. Informe del OA, WT/DS27/AB/R, párrafo 220.

Al fundamentar las razones por la cuáles revirtieron las conclusiones del GE en el sentido de que el régimen automotriz de Canadá afectaba el comercio de servicios al por mayor de vehículos, el OA indicó que no “consideramos que [esta declaración del Grupo Especial] constituya una base suficiente para una constatación jurídica de que la exención de derechos de importación "afecta" a los servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor como tales, o a los proveedores de servicios comerciales al por mayor en su calidad de proveedores de servicios. El Grupo Especial no analizó las pruebas que figuraban en el expediente en relación con el suministro de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor en el mercado canadiense, ni precisó lo que a su juicio exigía el párrafo 1 del artículo I con el empleo de la expresión "que afecten". El Grupo Especial, tras interpretar el párrafo 1 del artículo I, debería haber examinado todos los hechos pertinentes, incluidos quiénes suministran servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor mediante la presencia comercial en el Canadá y cómo se suministran esos servicios. Las hipótesis no son suficientes. Por último, el Grupo Especial debería haber aplicado su interpretación de la expresión "que afecten al comercio de servicios" a los hechos constatados” WT/DS139/AB/R; WT/DS142/AB/R, párrafo 165.

Recuadro 2
CANADÁ-AUTOMÓVILES

Alegaciones en virtud del artículo II del AGCS

10.236 Los demandantes alegan que la exención de derechos de importación otorgada por la MTVO de 1998 y las SRO a algunos fabricantes/mayoristas de vehículos de motor -los fabricantes beneficiarios- infringe el artículo II del AGCS porque representa el otorgamiento a los servicios y los proveedores de servicios de los Estados Unidos de un trato más favorable que el otorgado a los de otros Miembros. Observamos que en el párrafo 1 del artículo II del AGCS se estipula que:

"Con respecto a toda medida abarcada por el presente Acuerdo, cada Miembro otorgará inmediata e incondicionalmente a los servicios y a los proveedores de servicios de cualquier otro Miembro un trato no menos favorable que el que conceda a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares de cualquier otro país".

10.237 Los demandantes alegan que la exención de derechos de importación constituye discriminación de facto porque si bien los criterios para obtener la exención establecidos en la MVTO de 1998 y las SRO no se basan en la nacionalidad, de hecho todos los beneficiarios son proveedores de los Estados Unidos. El Japón alega también que la exención de derechos de importación es incompatible con la prescripción del artículo II de que se otorgue un trato no menos favorable "inmediata e incondicionalmente". El Canadá aduce que entre los beneficiarios de la exención hay empresas que son proveedores de las Comunidades Europeas y del Japón. Aduce además que no es posible mantener que la medida modifica las condiciones de la competencia entre proveedores de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor, porque, debido a la integración vertical y a la distribución exclusiva entre los fabricantes y los mayoristas del sector de la industria de vehículos de motor, no existe competencia que pueda verse afectada al nivel del comercio al por mayor.

Fuente: Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil, WT/DS139/RWT/DS142/R 11 de febrero de 2000.

Recuadro 3

CANADÁ - DETERMINADAS MEDIDAS QUE AFECTAN A LAS PUBLICACIONES

5.1 La diferencia se origina fundamentalmente en los hechos siguientes: a) el Canadá prohíbe la importación de publicaciones periódicas "con ediciones separadas" (publicaciones que tienen un contenido editorial igual o similar a las publicadas en otros países, y que contienen publicidad dirigida al mercado canadiense) en virtud del Código Arancelario 9958. El Código Arancelario 9958 prohíbe además la importación de publicaciones en las que más del 5 por ciento del contenido de publicidad consista en anuncios destinados al mercado canadiense, con independencia de que una edición con un contenido editorial similar se venda fuera del Canadá; b) el Canadá, con arreglo a la Parte V.1 de la Ley sobre el Impuesto Especial de Consumo, impone un impuesto especial de consumo del 80 por ciento, aplicado a cada número, sobre el valor de los anuncios contenidos en las "ediciones separadas" distribuidas en el Canadá; y c) la Corporación de Correos del Canadá ("Correos del Canadá") aplica tarifas postales reducidas ("financiadas"), subvencionadas por el Ministerio del Patrimonio Cultural Canadiense ("Patrimonio Cultural Canadiense") a ciertas publicaciones periódicas editadas en el Canadá. Las tarifas postales aplicadas a las publicaciones canadienses que no tienen acceso a las tarifas "financiadas" (tarifas "comerciales canadienses") son inferiores a las aplicadas a las publicaciones importadas (tarifas "internacionales"). Algunas opciones de descuentos adicionales (tales como la "paletización" y la "clasificación previa") se pueden aplicar a las publicaciones periódicas canadienses, pero en general no son aplicables a las publicaciones importadas.

5.2 Los Estados Unidos sostienen que: a) el Código Arancelario 9958 es incompatible con el artículo XI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 ("GATT de 1994"); b) la Parte V.1 de la Ley sobre el Impuesto Especial de Consumo es incompatible con el párrafo 2 del artículo III del GATT de 1994 o, alternativamente, con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994; y c) la aplicación por Correos del Canadá de tarifas postales reducidas a las publicaciones periódicas producidas en el país en comparación con las aplicadas a las publicaciones importadas es incompatible con el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994, y el sistema de tarifas "financiadas" no constituye una subvención interna abarcada por el párrafo 8 del artículo III del GATT de 1994. Los Estados Unidos solicitan que el Grupo Especial recomiende que el Canadá ponga sus medidas en conformidad con las obligaciones que le incumben en virtud del GATT de 1994.

5.3 El Canadá solicita al Grupo Especial que desestime las reclamaciones formuladas por los Estados Unidos por las siguientes razones: a) el Código Arancelario 9958 es justificable en virtud del apartado d) del artículo XX del GATT de 1994; b) el artículo III del GATT de 1994 no es aplicable a la Parte V.1 de la Ley sobre el Impuesto Especial de Consumo, e incluso si el Grupo Especial decidiera que es aplicable, dicha Parte V.1 es compatible con el artículo III del GATT de 1994; y c) el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994 no es aplicable a las tarifas "comerciales" establecidas por Correos del Canadá porque son consecuencia de una política mercantil y de comercialización y no se ven influidas por las políticas gubernamentales; además, el sistema de tarifas "financiadas" constituye un pago de subvenciones autorizadas por el párrafo 8 b) del artículo III del GATT de 1994.

Fuente: párrafos extraídos de Canadá - Determinadas Medidas Que Afectan a las Publicaciones, WT/DS31/R.

La determinación de si una medida afecta el comercio de servicios debe realizarse en relación al efecto de la medida en cuestión en la capacidad de los proveedores de servicios de suministrarlos y no como lo indicó el GE que sólo examinó las medidas en cuestión bajo su efecto en el tratamiento de algunos productores de automóviles, para luego deducir su impacto en las condiciones de competencia de los proveedores de servicios de ventas de automóviles al por mayor, sin realizar un análisis de su impacto sobre estos proveedores. En definitiva, en primer término se debe determinar que la medida afecta el comercio de servicios y luego proceder a un análisis de la medida en términos del efecto sobre el trato que ésta confiere a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares.

Un aspecto de especial relevancia en el marco de las controversias analizadas por los GE y el OA es la relación del GATT y el AGCS. En tres ocasiones se ha debido analizar si las medidas en disputa estaban cubiertas por el acuerdo del GATT o el AGCS. Ello obligó a los GE que examinaron la cuestión a evaluar la relación existente. El primer análisis que ha servido de base para las evaluaciones posteriores que han abordado este aspecto es el que surge en la controversia sobre Publicaciones.⁵

En su análisis el GE recordó que el “sentido corriente de los textos del GATT de 1994 y del AGCS, así como del párrafo 2 del artículo II del Acuerdo sobre la OMC, considerados en conjunto, indica que las obligaciones dimanantes del GATT de 1994 y del AGCS pueden coexistir y que una de ellas no invalida la otra. Si se hubieran deseado las consecuencias sugeridas por el Canadá, se habrían dictado disposiciones similares a las del párrafo 3 del artículo XVI del Acuerdo sobre la OMC o de la Nota interpretativa general al Anexo 1A a fin de establecer un orden jerárquico entre el GATT de 1994 y el AGCS. La falta de tales disposiciones entre los dos instrumentos significa que el GATT de 1994 y el AGCS están en un mismo plano en el Acuerdo sobre la OMC, y que no existe ningún orden jerárquico entre ambos”, párrafo 5.17 WT/DS31/R.⁶

El GE agregó en su evaluación que las “superposiciones entre los temas objeto de las disciplinas del GATT de 1994 y del AGCS son inevitables, y aumentarán aún más con el progreso de la tecnología y la mundialización de las actividades económicas. No consideramos que esas superposiciones vayan a socavar la coherencia del sistema de la OMC. En realidad, algunos tipos de servicios, como el transporte y la distribución, son reconocidos como objeto de disciplinas en el párrafo 4 del artículo III del GATT de 1994. Merece la pena mencionar a este respecto que los servicios de publicidad han sido vinculados desde hace mucho a las disciplinas del artículo III del GATT...” párrafo 5.18 WT/DS31/R.

A este respecto cabe agregar que estas consideraciones del GE podrían tener consecuencia en lo que se refiere a los mecanismos de consignación de compromisos que se analizarán más adelante. El Informe del OA que abordó la apelación del Banano (Banano III) volvió a analizar la cuestión relativa a la relación entre el GATT y el AGCS.⁷ En su análisis el OA clasifica las medidas en tres categorías de acuerdo con la naturaleza de la misma y reconoce la posibilidad de que existan medidas que caigan simultáneamente en el ámbito del GATT y/o del AGCS.

Sobre este aspecto el Informe del OA indicó que el “AGCS no estaba destinado a regular la misma materia que el GATT de 1994. La finalidad del AGCS era tratar un tema no abarcado por el GATT de 1994, es decir, el comercio de servicios. Por lo tanto, el AGCS se aplica al suministro de servicios. Prevé, entre otras cosas, tanto el trato NMF como el trato nacional para los servicios y los proveedores de servicios. Habida cuenta del respectivo ámbito de aplicación de ambos Acuerdos, puede haber o no superposición, según el carácter de la medida de que se trate. Podría considerarse que determinadas medidas están comprendidas exclusivamente en el ámbito del GATT de 1994, cuando afectan al comercio de mercancías como tales. Otras medidas, en cambio, podrían considerarse comprendidas exclusivamente en el ámbito del AGCS, cuando afectan al suministro de servicios como tales. Sin embargo, hay una tercera categoría de medidas que podrían considerarse comprendidas tanto en el ámbito del GATT de 1994 como en el del AGCS. Son las medidas que se refieren a un servicio relacionado con determinada mercancía o a un servicio suministrado conjuntamente con determinada mercancía. En todos los casos incluidos en esta tercera categoría, la medida de que se trate podría ser examinada tanto en el marco del GATT de

⁵ Canadá - Determinadas Medidas Que Afectan a las Publicaciones, WT/DS31/R

⁶ Entre sus argumentos Canadá señaló que si “el Grupo Especial llegara a la conclusión de que un Miembro puede obtener ventajas en virtud de un acuerdo aplicable que han quedado excluidas en virtud de otro acuerdo aplicable, correría el riesgo de introducir incertidumbre en la relación entre las disciplinas del AGCS y el Acuerdo General”, ver párrafo 3.35 WT/DS31/R.

⁷ El Informe del OA sobre Publicaciones no se pronunció sobre este asunto aún cuando indicó que rechazaba la noción de que el GATT y el GATS eran acuerdos mutuamente excluyentes.

1994 como en el del AGCS. No obstante, si bien la misma medida podría ser examinada en el marco de ambos Acuerdos, los aspectos específicos de la misma que se examinen a la luz de uno u otro Acuerdo podrían ser diferentes. En el contexto del GATT de 1994, la atención se centraría en la forma en que la medida afecta a las mercancías involucradas. En el marco del AGCS, la atención se centraría en la forma en que la medida afecta al suministro del servicio o a los proveedores de servicios involucrados. Si determinada medida afecta al suministro de un servicio relacionado con determinada mercancía será examinada en el marco del GATT de 1994 o en el del AGCS, o en el de ambos Acuerdos, sólo podrá decidirse en cada caso concreto. Esa fue también nuestra conclusión en el informe del Órgano de Apelación sobre Canadá – Publicaciones (Informe del Órgano de Apelación, WT/DS31/AB/R, adoptado el 30 de julio de 1997, página 22)⁸.

El artículo I del AGCS define los llamados "modos de suministro de servicios" por medio de los cuales se pueden proveer servicios, se distinguen cuatro:

Cuadro 1
MODOS DE SUMINISTRO DE SERVICIOS

| PRESENCIA DEL PROVEEDOR | OTROS CRITERIOS | MODO |
|--|---|-------------------------------|
| El proveedor del servicio <u>no se encuentra presente</u> en el territorio del Miembro | El servicio se presta <u>dentro</u> del territorio del Miembro, desde el territorio de otro Miembro | SUMINISTRO TRANSFRONTERIZO |
| | El servicio se presta a un consumidor del Miembro, <u>fuera</u> de su territorio, en el territorio de otro Miembro | CONSUMO EN EL EXTRANJERO |
| El proveedor del servicio <u>se encuentra presente</u> en el territorio del Miembro | El servicio se presta dentro del territorio del Miembro por conducto de la presencia comercial del proveedor | PRESENCIA COMERCIAL |
| | El servicio se presta dentro del territorio del Miembro y el proveedor se encuentra presente como persona <u>física</u> | PRESENCIA DE PERSONAS FÍSICAS |

Fuente: OMC S/L/92 (28 de marzo de 2001).

Los modos de suministro recogen las especificidades del comercio de servicios e indican que éste puede realizarse por diversas formas o modos, dependiendo del tipo de servicios. Como se puede apreciar en diversos casos, para una misma actividad de servicios, se pueden dar las cuatro formas de suministros en forma simultánea.

El AGCS permite establecer compromisos respecto de cada uno de los modos de prestación definidos anteriormente por separado y para sector, subsector e incluso servicios específicos. En términos de consignación de compromisos, el AGCS sigue un enfoque mixto que combina enfoques negativos y positivos. En efecto, en materia de cláusula de nación más favorecida (NMF) la consignación sigue un enfoque de lista negativa: excepto para aquellos sectores en que se hayan consignado exenciones a la NMF el conjunto de sectores se rige por dicha cláusula.⁹ En cambio respecto de compromisos en materia de acceso a mercado y trato nacional, la consignación de compromisos es mediante "lista positiva". Es decir, se asumen compromisos de acceso y trato nacional sólo para aquellos sectores que están consignados específicamente en la lista y en los términos y condiciones que se indica. Es decir, en aquellos sectores que se desea asumir

⁸ Comunidades Europeas - Régimen para la Importación, Venta y Distribución de Bananos, WT/DS27/AB/R, párrafo 221.

⁹ Si se examinan las excepciones inscritas en las listas de compromisos de los miembros de la OMC, se puede observar una cierta relación entre las excepciones a la cláusula de n.m.f y los compromisos asumidos. Aquellos sectores en los que hay excepciones hay pocos o ningún compromiso, OECD (2001).

compromisos se deben indicar específicamente las posibles medidas incompatibles con las obligaciones de acceso a mercado y trato nacional que se desean mantener.

La principal ventaja de este esquema es que al asumir compromisos se puede graduar su profundidad y calidad en función de las concesiones otorgadas por los otros países y los propios objetivos del país que los asume. Además, otorga —teóricamente— mayor seguridad en cuanto a que un país sólo se compromete en lo que específicamente consigna en su lista.¹⁰

Los aspectos mencionados respecto a la consignación de compromisos genera algunas preguntas respecto de posibles problemas de operación e interpretación del alcance de determinados compromisos: ¿qué ocurre en aquellos casos en que no se han asumido compromisos en un determinado sector pero las medidas que lo regulan afectan a otro sector respecto del cual hay algún tipo de compromiso? Por ejemplo, si un miembro del AGCS ha asumido plenos compromisos en servicios de distribución al por mayor y no mantiene compromisos en servicios de cabotaje marítimo o en servicios de transporte terrestre, pero hay medidas en estos últimos que afectan al primero. Esto parece indicar que al consignar compromisos de acceso a mercado y trato nacional, los miembros deberían tener en cuenta no sólo las medidas que tienen un impacto directo sobre los servicios y los proveedores de servicios en el sector donde se asumen compromisos, sino que además las medidas que se aplican en otros sectores, incluidos o no en sus compromisos y que tengan un impacto sobre este sector.

En cuanto a la relación entre el AGCS y el GATT, esto podría implicar que al consignar compromisos los miembros no sólo deben evaluar la regulación del sector de servicios que están comprometiendo sino que también parecería ser pertinente y necesario analizar las regulaciones que afectan el comercio de mercancías que podrían afectar el suministro de un servicio. Por ejemplo, al consignar compromisos en el ámbito de servicios de distribución al por menor, podría ser pertinente evaluar la regulación que se aplica a la venta de bebidas alcohólicas y su impacto en la operación del comercio al por menor de este tipo de bebidas. Es decir, el análisis que debe realizarse debe contemplar no sólo la legislación directa que afecta el sector, sino que además, la que podría afectarlo indirectamente.

¹⁰ Algunos expertos consideran que el mecanismo de listas positivas es menos transparente que un sistema de lista negativas. Sin embargo, el mayor o menor grado de transparencia que otorga uno u otro sistema depende fundamentalmente de los parámetros de consignación que determinan la calidad de la información incluida en los compromisos.

II. Disposiciones sobre no discriminación y acceso a mercados

Al igual que el conjunto de disposición que rigen el sistema multilateral de comercio, el AGCS se basa en el principio de no discriminación que se encuentra recogido en la Cláusula de Nación Más Favorecida (NMF) que asegura la no discriminación en el tratamiento a que tienen derecho el conjunto de los miembros del acuerdo entre sí. Esta cláusula se aplica en el AGCS de manera “inmediata e incondicionalmente a los servicios y a los proveedores de servicios de cualquier otro Miembro”. El compromiso implica “un trato no menos favorable que el que conceda a los servicios similares y a los proveedores de servicios similares de cualquier otro país”. Sin embargo, antes de la entrada en vigor de la OMC, se autorizó a los miembros a consignar exenciones a esta cláusula. En el AGCS las exenciones están sujetas a una revisión periódica, y tienen un plazo teórico máximo de 10 años de duración. Además existen excepciones por acuerdos de integración económica que permite no extender la NMF cuando hayan acuerdos de esta naturaleza entre dos o más miembros de la OMC (artículo V), incluidos acuerdos de integración de mercados del trabajo (artículo V bis). Existe una excepción en consideración de acuerdos de reconocimiento mutuo (artículo VII), por medidas adoptadas al amparo de acuerdos de doble tributación (artículo XIV) y por contratación de servicios por parte de organismo gubernamentales (artículo XIII sobre Contratación Pública).

i.- Cláusula de Nación Más Favorecida y Servicios Similares

En el panel sobre el Banano el GE tuvo que analizar el alcance de la obligación que contiene la cláusula de NMF. Ello en razón del argumento presentado por la Unión Europea con respecto a la cláusula de trato no menos favorable: “la CE consideró que la interpretación debería tener en cuenta las diferencias textuales entre el párrafo 1 del artículo II y el párrafo 3 del artículo XVII del AGCS. Esta última cláusula incluía explícitamente la modificación de las condiciones de competencia como elemento del "trato no menos favorable", y en cambio el párrafo 1 del artículo II no la incluía”, WT/DS27/R, párrafo 4.648. En definitiva, el artículo II consideraba exclusivamente un trato *de jure* pero no *de facto*. El GE concluyó que la cláusula de NMF se refería no sólo a un compromiso de trato *de jure* sino que *de facto*.

Esta conclusión fue apelada por la UE. Si bien el OA no estuvo de acuerdo con el razonamiento empleado por el GE llegó por otras vías a la misma conclusión.

En efecto el OA recordó en su análisis que los “artículos I y II del GATT de 1994 han sido aplicados, en la práctica anterior, a medidas que involucraban una discriminación de hecho”.¹¹ Asimismo, de acuerdo con las observaciones del OA los “negociadores del AGCS optaron por utilizar textos distintos en el artículo II y en el artículo XVII para expresar la obligación de dar un "trato no menos favorable". Se plantea naturalmente la cuestión siguiente: si los negociadores del AGCS deseaban que la expresión "trato no menos favorable" tuviese exactamente el mismo significado en los artículos II y XVII del AGCS, ¿por qué no repitieron los párrafos 2 y 3 del artículo XVII en el artículo II? Pero no es eso lo que se plantea aquí. Aquí se plantea el significado de la expresión "trato no menos favorable" con respecto a la obligación NMF prevista en el artículo II del AGCS. Hay más de una forma de redactar una disposición sobre la no discriminación *de facto*. El artículo XVII del AGCS es simplemente una de las muchas disposiciones del Acuerdo de la OMC que establece la obligación de otorgar un "trato no menos favorable". La posibilidad de que ambos artículos no tengan exactamente el mismo significado no implica que la intención de los redactores del AGCS fuese aplicar un criterio *de jure*, o formal, en el artículo II del AGCS. Si esa era la intención, ¿por qué no la expresa el artículo II? La obligación impuesta por el artículo II no está sujeta a salvedades. El sentido corriente de esta disposición no excluye la discriminación *de facto*. Por otra parte, si el artículo II no era aplicable a la discriminación *de facto*, no sería difícil -, por cierto, sería mucho más fácil en el caso del comercio de servicios que en el caso del comercio de mercancías- concebir medidas discriminatorias encaminadas a eludir la finalidad fundamental de ese artículo”. Por estas razones el OA señaló que “llegamos a la conclusión de que la expresión "trato no menos favorable" del párrafo 1 del artículo II del AGCS debe interpretarse de modo que incluya tanto la discriminación *de facto* como la discriminación *de jure*. Debemos dejar claro que no limitamos nuestra conclusión a este caso. Tenemos cierta dificultad para comprender por qué el Grupo Especial indicó que su interpretación del artículo II del AGCS se aplicaba "*in casu*".¹²

En el Informe del OA que revisó las recomendaciones del GE en la controversia sobre Canadá automóviles, se procedió a señalar cómo debía evaluarse la consistencia de una de medida con la obligación del artículo II.1 sobre NMF.¹³ En sus consideraciones el OA que revirtió las conclusiones del GE señaló que el “análisis de la compatibilidad de una medida con el párrafo 1 del artículo II debe realizarse mediante varios pasos. En primer lugar, como hemos visto, debe

¹¹ Sobre este se pueden consultar los casos Comunidad Económica Europea - Importaciones de carne de bovino procedentes del Canadá, adoptado el 10 de marzo de 1981, IBDD 28S/97; España - Régimen arancelario del café sin tostar, adoptado el 11 de junio de 1981, IBDD 28S/109 y Japón - Arancel aplicado a las importaciones de madera de picea, pino, abeto, aserrada en tamaños corrientes, adoptado el 19 de julio de 1989, IBDD 36S/191.

¹² Informes del Grupo Especial, WT/DS27/R/ECU, WT/DS27/R/MEX y WT/DS27/R/USA, párrafo 7.304. Las conclusiones del OA se pueden consultar Comunidades Europeas - Régimen para la Importación, Venta y Distribución de Bananos, WT/DS27/AB/R, en párrafos 229-234.

¹³ Canadá - Determinadas Medidas que afectan a la Industria del Automóvil WT/DS139/AB/RWT/DS142/AB/R.

determinarse previamente, en conexión con el párrafo 1 del artículo I, que la medida está abarcada por el AGCS. Esa determinación requiere que haya "comercio de servicios" con arreglo a uno de los cuatro modos de suministro, y que haya además una medida que "afecte" a ese comercio de servicios. Hemos indicado ya que el Grupo Especial no llevó a cabo ese análisis".¹⁴

En consecuencia, la primera consideración es que la medida en cuestión esté abarcada por el AGCS. Una vez que ello ha quedado determinado "el siguiente paso es la evaluación de su compatibilidad con las prescripciones del párrafo 1 del artículo II. El párrafo 1 del artículo II exige esencialmente una comparación entre el trato otorgado por un Miembro a los "servicios y a los proveedores de servicios" de cualquier otro Miembro y el trato concedido a los servicios "similares" y a los proveedores de servicios "similares" de "cualquier otro país". El Grupo Especial debería haber establecido en primer lugar, sobre la base de esos elementos jurídicos esenciales, su interpretación del párrafo 1 del artículo II y haber formulado a continuación constataciones fácticas en relación con el trato otorgado a los servicios comerciales al por mayor y a los proveedores de servicios comerciales al por mayor para vehículos de motor de diversos Miembros con presencia comercial en el Canadá. Por último, el Grupo Especial debería haber aplicado su interpretación del párrafo 1 del artículo II a los hechos constatados".¹⁵

En el caso sobre Banano el GE analizó además el concepto de "servicios similares y proveedores de servicios". Como se recordará la cuestión analizada se refería al trato otorgado a los servicios y los proveedores de servicios de distribución al por mayor en el régimen de licencias que administraba el comercio de Banano. El GE señaló que "en este caso la naturaleza y características de las transacciones al por mayor como tales, al igual que cada una de las relativas a los servicios relacionados y subordinados mencionados en la nota a la sección 6 de la CPC,¹⁶ son "similares" cuando se suministran en relación con servicios comerciales al por mayor, independientemente de que estos servicios se suministren con respecto al banano comunitario y ACP tradicional, por una parte, o a banano de terceros países o ACP no tradicional, de otro. Efectivamente, parece que cada una de las diferentes actividades de servicios consideradas por separado son virtualmente la misma y sólo pueden distinguirse haciendo referencia al origen del banano respecto del cual se está ejecutando la actividad de servicio. De la misma manera, a nuestro juicio, en la medida en que las entidades suministran esos servicios similares, son también proveedores de servicios similares".¹⁷

En este caso el GE consideró que los servicios de distribución al por mayor son similares, y los proveedores de servicios son similares en la medida que se dediquen a actividades de servicios similares.¹⁸ En el análisis del caso Canadá Automóviles el GE tuvo que analizar el carácter similar de los servicios y de los proveedores de servicios de distribución de automóviles. En este caso el análisis realizado por el GE fue idéntico señalando que en la medida que los servicios que prestan los proveedores de servicios son similares, los proveedores de servicios son similares.¹⁹

Es interesante destacar que en estos dos casos no existe un análisis de las características del servicio ni de las características de los proveedores de servicios. En casos en que estos factores son importantes podría ser necesario incorporar estas consideraciones. La pregunta que queda planteada para futuros casos es ¿en qué medida es importante el régimen regulatorio en que opera un proveedor de servicios en su país de origen para determinar su carácter de "similar"? ¿Será suficiente con analizar las características del servicio para determinar si es similar o no? ¿Cómo

¹⁴ Canadá - Determinadas Medidas que afectan a la Industria del Automóvil WT/DS139/AB/R WT/DS142/AB/R, párrafo 170.

¹⁵ Canadá - Determinadas Medidas que afectan a la Industria del Automóvil WT/DS139/AB/R WT/DS142/AB/R, párrafo 171.

¹⁶ Nota del autor: CPC, sistema utilizado para la clasificación de servicios y corresponde a la "Clasificación Central de Productos", elaborado por Naciones Unidas.

¹⁷ Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/, párrafo 7.322.

¹⁸ Cabe recordar que en la jurisprudencia del GATT/OMC en bienes el análisis respecto de la similitud de un bien respecto de otro es fundamentalmente un análisis caso a caso, por lo que este criterio podría sufrir modificaciones en el futuro.

¹⁹ Canadá - Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil, WT/DS139/RWT/DS142/R 11 de febrero de 2000, párrafo 10.248.

interactúa el carácter similar de los proveedores de servicios con la discriminación que pueden realizar los miembros del AGCS en base a las disposiciones sobre reconocimiento mutuo y el mejor trato que esto otorga? Es importante consignar que la evaluación del carácter similar de un servicio —al igual que en el caso de bienes— debe realizarse *de novo* en cada caso, tomando en cuenta la jurisprudencia disponible.

ii.- Trato Nacional

El principio de no discriminación queda también consagrado en la cláusula de “trato nacional”, que representa el compromiso de los miembros de otorgar un trato no menos favorable al que tienen derecho sus propios nacionales (personas jurídicas o naturales), en este caso respecto de los servicios similares y de los proveedores de servicios similares que hayan comprometido en las negociaciones. En consecuencia, los proveedores de servicios y los servicios que ellos presten deben estar sujetos a las mismas reglas, exigencias y regulaciones que los proveedores de servicios de los propios países. En el caso del AGCS hay tres calificaciones importantes. La primera es que a diferencia del GATT, el trato nacional no es una obligación general de aplicación automática. Como veremos más adelante, los miembros de la OMC tienen la posibilidad de consignar sus compromisos en una lista anexa al AGCS. En ellos los miembros indican las condiciones y salvedades con que se aplicara el trato nacional a los sectores que figuran en su lista.

La segunda se refiere a que el AGCS expresamente señala que este compromiso no obliga a compensar diferencias que se originan en el carácter extranjero del proveedor de servicios. En el GE que examinó el régimen automotriz de Canadá, el GE analizó los argumentos de este país en cuanto a que no estaba obligada a compensar las desventajas inherentes de los proveedores de servicios extranjeros. El GE señaló que “el trato menos favorable otorgado a los servicios suministrados fuera del Canadá no puede justificarse sobre la base de la existencia de desventajas intrínsecas resultantes de su carácter extranjero. La nota 10 del artículo XVII sólo exime a los Miembros de tener que compensar desventajas resultantes del carácter extranjero en la aplicación de la disposición sobre trato nacional; no da cobertura a otras medidas que podrían modificar las condiciones de competencia contra los servicios y los proveedores de servicios que ya están en desventaja debido a su carácter extranjero”.²⁰ Es decir, las desventajas deben ser producto de las características del proveedor por ser “extranjero” —por ejemplo, desconocimiento de cuestiones legales internas, desconocimiento de las características del mercado donde presta servicios, dificultades de idiomas que signifiquen una dificultad para competir en el mercado interno, u otras—pero no se refiere a desventajas que cree una reglamentación nacional, sobre la capacidad de los proveedores extranjeros para suministrar un servicio.

La tercera cuestión es que se reconoce que puede haber un tratamiento “formalmente diferente”. Por ejemplo, que el proveedor de servicios extranjero cumpla requisitos “adicionales” que el nacional no debe cumplir. Sin embargo, esos requisitos no deben significar en la práctica modificar “las condiciones de competencia en favor de los servicios o proveedores de servicios del Miembro en comparación con los servicios similares o los proveedores de servicios similares de otro Miembro”. El trato nacional —al igual que en el caso del comercio de bienes— es un trato *de jure* y *de facto*.

Los GE especiales que han examinado el AGCS no han tenido que examinar cuestiones que afecten la interpretación general del artículo XVII sobre Trato Nacional, pero han debido analizar el cumplimiento de sus compromisos a la luz de las reclamaciones específicas. En este contexto, en el caso del Banano III, al examinar el cumplimiento de los compromisos de la Comunidades Europeas en el sector de servicios de distribución el GE describió la metodología que se debía emplear para determinar la existencia de una infracción de la obligación de trato nacional que

²⁰ Canadá-Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil, WT/DS139/R WT/DS142/R, párrafo 10.300.

prescribe el artículo XVII. Para ello señaló que era “necesario demostrar tres puntos: i) que la CE ha asumido un compromiso en un sector y un modo de suministro pertinentes; ii) que la CE 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 los proveedores de servicios similares de la propia CE”.²¹

Respecto del primer punto, el estudio de los compromisos de la CE en el sector de servicios de distribución determinó que había un compromiso pleno de trato nacional tanto respecto del suministro transfronterizo (modo 1) como bajo presencia comercial (modo 3). Asimismo, constató que las medidas referidas a las licencias de importación del banano afectaban el comercio de servicios. Finalmente, para analizar el trato que estaba otorgando la CE en el contexto del régimen del banano el GE señaló que debía analizar cuatro cuestiones preliminares: i) la definición de la presencia comercial y de los proveedores de servicios; ii) si los operadores en el sentido de los reglamentos de la CE sobre el banano son proveedores de servicios de conformidad con el AGCS; iii) la definición de servicios en el ámbito de los compromisos de la CE; y iv) en qué medida los servicios y proveedores de servicios de origen diferente son similares.

Respecto del último punto que es el que tiene una aplicación más general —el carácter similar de los servicios y de los proveedores de servicios— el GE señaló que “la naturaleza y características de las transacciones al por mayor como tales, al igual que cada una de las relativas a los servicios relacionados y subordinados mencionados en la nota a la sección 6 de la CPC, son “similares” cuando se suministran en relación con servicios comerciales al por mayor, independientemente de que estos servicios se suministren con respecto al banano comunitario y ACP tradicional, por una parte, o a banano de terceros países o ACP no tradicional, de otro. Efectivamente, parece que cada una de las diferentes actividades de servicios consideradas por separado son virtualmente la misma y sólo pueden distinguirse haciendo referencia al origen del banano respecto del cual se está ejecutando la actividad de servicio. De la misma manera, a nuestro juicio, en la medida en que las entidades suministran esos servicios similares, son también proveedores de servicios similares”.²²

Al realizar el análisis del trato que otorga el régimen del banano a las distintas categorías de operadores, el GE revisó las disposiciones del artículo XVII sobre trato nacional y concluyó que “de conformidad con el artículo XVII un trato formalmente idéntico puede, sin embargo, considerarse trato menos favorable si modifica adversamente las condiciones de competencia de los servicios o proveedores de servicios extranjeros. En consecuencia, tenemos que examinar también si las normas relativas a las categorías de operadores (y a la realización de determinadas funciones) tienen consecuencias para las condiciones de competencia de los proveedores de servicios de propiedad extranjera o bajo control extranjero. Para hacerlo, debemos examinar en primer lugar si, a los efectos del AGCS, hay proveedores de servicios que no son propiedad de la CE ni están bajo control de ésta que suministren servicios comerciales de plátanos al por mayor en la CE y para ésta”.²³

La conclusión del GE respecto de este caso específico fue “que aunque se puede argumentar que las normas relativas a categorías de operadores se aplican sobre un base formalmente idéntica independientemente del origen del servicio o del proveedor de servicios de que se trate, los proveedores de servicios de los reclamantes están sujetos a condiciones de competencia menos favorables en el sentido de los párrafos 2 y 3 del artículo XVII que los proveedores de servicios comunitarios, como resultado de la asignación a operadores de la categoría B del 30 por ciento de

²¹ Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/, párrafo 7.314.

²² Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/, párrafo 7.322.

²³ Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/, párrafo 7.327.

las licencias necesarias para realizar importaciones de banano de terceros países y de ACP no tradicional dentro del contingente”.²⁴

Estas conclusiones son coincidentes con las interpretaciones que los GE del GATT de 1947 y desde 1995 de la OMC han hecho respecto del alcance de una obligación plena del trato nacional en el ámbito de bienes. Mediante el análisis del GE se confirmó la aplicación de este estándar de evaluación en el ámbito del comercio de servicios. Esto es especialmente importante pues el análisis del GE se refirió a medidas que no fueron consignadas en la lista compromisos de la CE y que regulaban el otorgamiento de licencias para el comercio de banano en la CE. Es interesante notar que la CE no argumentó que —y el GE especial no evaluó— este tipo de medidas podrían ser consideradas regulaciones en los términos del artículo VI.

Cabe recordar cuál es el sentido que los GE, confirmado por las conclusiones del OA, consideran que implica la obligación de trato nacional del GATT de 1994 (artículo III) de manera de entender su impacto en el ámbito del AGCS. En casos anteriores el OA ha señalado que:

El objetivo general y fundamental del artículo III es evitar el proteccionismo en la aplicación de los impuestos y medidas reglamentarias interiores. Más concretamente, el propósito del artículo III "es el de que las medidas interiores no se apliquen a los productos importados o nacionales de manera que se proteja la producción nacional". A este fin, el artículo III obliga a los Miembros de la OMC a facilitar para los productos importados unas condiciones de competencia iguales a las de los productos nacionales ... el artículo III protege las expectativas no de un determinado volumen de comercio, sino más bien las expectativas de la relación de competencia en condiciones de igualdad entre los productos importados y los nacionales.²⁵

En el contexto del caso del Banano III el GE llevó a cabo una prueba de “objeto y efecto” para evaluar las medidas relacionadas con el régimen de licencias en el contexto de sus obligaciones de trato nacional en el AGCS. El OA analizó la alegación de la CE en el sentido de que sus medidas eran compatibles con sus obligaciones en el marco del Acuerdo de Servicios. El OA señaló que:

Consideramos que ni en el artículo II ni en el artículo XVII del AGCS hay fundamento para sostener que el objeto y efecto de una medida sean de alguna forma pertinentes a la determinación de si la medida en cuestión es incompatible con esas disposiciones. En el marco del GATT la teoría del "objeto y efecto" deriva del principio establecido en el párrafo 1 del artículo III según el cual los impuestos y otras cargas interiores, así como otras reglamentaciones "no deberían aplicarse a los productos importados nacionales de manera que se proteja la producción nacional". No hay en el AGCS una disposición análoga.²⁶

²⁴ Comunidades Europeas - Régimen para la importación, venta y distribución de bananos, WT/DS27/R/, párrafo 7.338.

²⁵ Informe del Órgano de Apelación, *Japón - Bebidas alcohólicas II*, supra, nota 116, páginas 109 y 110, donde se cita el informe al Grupo Especial en Estados Unidos - Artículo 337 de la Ley Arancelaria de 1930, adoptado el 7 de noviembre de 1998, IBDD S36/402, párrafo 5.10. Se cita esa declaración en el informe del Órgano de Apelación sobre el asunto *Comunidades Europeas - Medidas que afectan al amianto y a los productos que contienen amianto* ("CE - Amianto"), WT/DS135/AB/R, adoptado el 5 de abril de 2001, párrafo 97.

²⁶ Comunidades Europeas - Régimen para la Importación, Venta y Distribución de Bananos, WT/DS27/AB/R, párrafo 241.

Recuadro 4

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

Mandato de este Grupo Especial

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. 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.

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.

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.

Fuente: Estados Unidos - medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas WT/DS285/R

iii.- Acceso a los mercados

El AGCS definió en el artículo XVI (acceso a mercados) un listado exhaustivo de medidas que se consideraron barreras a la entrada que afectan a cada uno de los modos de suministro de servicios. El artículo XVI fue analizado por un GE en el contexto de la controversia originada en las medidas aplicadas por los Estados Unidos que afectaban el suministro de servicios transfronterizo de juegos de azar, recuadro 4.²⁷ El GE analizó el alcance del primer párrafo del artículo XVI que señala que:

“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.²⁸

De acuerdo con el razonamiento empleado por el GE “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 (nota del autor, ver cuadro 2). En particular, el primer párrafo del artículo XVI aclara que los Miembros están obligados por "los términos,

²⁷ Este caso puede ser analizado en Pauwelyn (2005) y Wunsch-Vincent (2005).

²⁸ 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.”

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".

"El sentido corriente –señala el GE-- 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".

Cuadro 2

LISTAS DE COMPROMISOS DEL AGCS

| Sector | Acceso a Mercado Artículo XVI | Trato Nacional Artículo XVII | Compromisos Adicionales Artículo XVIII |
|---------------------------------------|---|---|---|
| Modo de Prestación: | <i>Tipo de Restricción</i> | <i>Definición</i> | <i>Tipo de medida</i> |
| <i>Comercio Transfronterizo</i> | -limitaciones al número de proveedores de servicios, monopolios o proveedores exclusivos de servicios; | Con las condiciones y salvedades que en ella puedan consignarse cada Miembro otorgará a los servicios y a los proveedores de servicios de cualquier otro Miembro, con respecto a todas las medidas que afecten al suministro de servicios, un trato no menos favorable que el que dispense a sus propios servicios similares o proveedores de servicios similares | 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. |
| <i>Consumo en el extranjero</i> | -limitaciones al valor total de los activos o transacciones de servicios; | | |
| <i>Presencia Comercial</i> | -limitaciones al número total de operaciones de servicios o a la cuantía total de la producción de servicios; | | |
| <i>Movimiento de personas físicas</i> | -limitaciones al número total de personas físicas que puedan emplearse en un determinado sector de servicios; | | |
| | -medidas que restrinjan o prescriban los tipos específicos de persona jurídica por medio de los cuales un proveedor de servicios puede suministrar un servicio; y | | |
| | -limitaciones a la participación de capital extranjero. | | |

Fuente: Sáez (1999).

"El primer párrafo del artículo XVI –dice el GE-- 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".²⁹

El GE determinó al revisar la lista de compromisos de los Estados Unidos que en la columna de acceso a mercado para el modo 1, figuraba la palabra "ninguna". Recordó que con "arreglo al párrafo 24 de las Directrices para la consignación en Listas de 1993, si un Miembro incluye la

²⁹ Estados Unidos-Medidas Que Afectan Al Suministro Transfronterizo de Servicios de Juegos de Azar y Apuestas, WT/DS285/R, párrafos 6.263, 2.264, 2.265, notas de pie de página omitidas.

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".³⁰

En el contexto de esta controversia, la cuestión específica que examinó el GE es la consecuencia de la prohibición por parte de los Estados Unidos de la prestación transfronteriza de juegos de azar en circunstancias que en su lista de compromisos había asumido un compromiso pleno de acceso bajo artículo XVI. Al analizar este punto el GE determinó 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.³¹ 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" (párrafo 6.285).

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, (párrafo 6.286).

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" (párrafo 6.287).

³⁰ Estados Unidos-Medidas que Afectan al Suministro Transfronterizo de Servicios de Juegos de Azar y Apuestas, WT/DS285/R, párrafo 6.278. El GE consideró con arreglo a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados que las Directrices mencionadas son parte del contexto. Determinación revertida por el OA quien las consideró no como contexto sino que como "trabajos preparatorios pertinentes", éstas se han incluido en el anexo del presente trabajo.

³¹ El GE agrega esta nota de pie de página para apoyar su conclusión: "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". Y agrega el GE que "[A]parentemente, 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'".

Respecto a la necesidad de conocer con precisión el alcance del compromiso asumido en la lista respecto de un determinado sector el GE concluyó 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 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”, (párrafo 6.290).

En materia de acceso a mercado el artículo XVI establece un listado exhaustivo de limitaciones cuantitativas que afectan el comercio de servicios. El GE analizó la relación entre la prohibición para la prestación de servicios transfronterizos de juegos de azar y las siguientes limitaciones consignadas en el artículo XVI párrafo 2:

“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 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;³²

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”.

En base a las Directrices para consignar compromisos el GE señaló que las “Directrices para la consignación en Listas de 1993 indican claramente que la lista de limitaciones del párrafo 2 del

³² El apartado c) del párrafo 2 no abarca las medidas de un Miembro que limitan los insumos destinados al suministro de servicios.

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”, (párrafo 6.298). Seguidamente, clarifica la precisión que deben tener las medidas abarcadas por el artículo XVI al determinar que 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 1993.³³ 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” (párrafo 6.327).

En su análisis sobre este punto el GE señala 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”, (párrafo 6.338).

Respecto de la relación e impacto de las medidas de los Estados Unidos respecto de las operaciones de servicios, el GE utiliza un razonamiento similar y concluye que “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”, (párrafo 6.344).

Para el GE 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”, (párrafo 6.347). Más adelante confirma que “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”, (párrafo 6.355).

³³ “... 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).

III. Disciplinas generales del AGCS

El AGCS contiene diversas disposiciones orientadas a asegurar que el comercio de servicios se regule en forma transparente y estable. Se definen reglas mínimas de funcionamiento que aseguren el desarrollo de este comercio. Es decir, busca evitar la proliferación de medidas que anulen o menoscaben las concesiones negociadas o restrinjan el comercio de servicios. Es por ello que el articulado incluye obligaciones en materia de transparencia que consagra el compromiso de que las medidas que afectan el comercio de servicios sean públicas. Además, se especifica que la entrega de información no se refiere a información confidencial.

Uno de los aspectos centrales del AGCS se refiere a la posibilidad de los gobiernos de regular sus sectores de servicios de conformidad con objetivos legítimos de política. Este ha sido uno de los aspectos más controvertidos del AGCS pues representantes de la sociedad civil destacan las limitaciones que establecería el AGCS sobre la facultad regulatoria de los gobiernos, preocupación que los partidarios de la apertura del sector servicios y la promoción del comercio de servicios descartan. El preámbulo del AGCS reconoce “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”. Estos tópicos han sido recogidos en la actual Ronda de Doha de negociaciones.

El artículo VI sobre “reglamentación nacional” aborda en términos generales estas materias. Establece como primera obligación “que todas las medidas de aplicación general que afecten al comercio de servicios sean administradas de manera razonable, objetiva e imparcial” en aquellos sectores en los que se hayan adquirido compromisos.

Del mismo modo, los miembros del AGCS deben mantener o establecer “tribunales o procedimientos judiciales, arbitrales o administrativos que permitan, a petición de un proveedor de servicios afectado, la pronta revisión de las decisiones administrativas que afecten al comercio de servicios y, cuando esté justificado, la aplicación de remedios apropiados. Cuando tales procedimientos no sean independientes del organismo encargado de la decisión administrativa de que se trate, el Miembro se asegurará de que permitan de hecho una revisión objetiva e imparcial”. Adicionalmente, 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”. En definitiva, estas normas garantizan un estándar mínimo de debido proceso en las actuaciones de las autoridades competentes de manera de prevenir decisiones arbitrarias y sin fundamentos conocidos.

En cuanto a la facultad para adoptar medidas relativas a las reglamentación nacional el párrafo 4 del artículo VI contempla que 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.

Desde la entrada en vigor de la OMC, los miembros del AGCS se han abocado a estudiar el tipo de disciplinas adicionales que podrían ser adoptadas en este ámbito pero los avances han sido lentos. Pareciera haber mayor consenso en cuanto a la necesidad de mejorar la transparencia de los requisitos y procedimientos. Pero esta es un área en la que existen grandes dificultades —y oposición de parte de diversas instancias— para avanzar de manera sustantiva. Sin embargo, esta es un área de gran importancia para acceder efectivamente a los mercados de destino.³⁴

El artículo VI en su párrafo 5 contempla un conjunto de criterios mientras se acuerdan las disciplinas mencionadas para los sectores en los cuáles se han adoptado compromisos. Estas disciplinas buscan que no se apliquen prescripciones en materia de licencias y títulos de aptitud ni normas técnicas que anulen o menoscaben dichos compromisos específicos. Es decir, que este tipo de medidas se apliquen de un modo que: i) se ajuste a los criterios expuestos en los apartados a), b) o c) del párrafo 4; y ii) que pudiera razonablemente haberse esperado de ese Miembro en el momento en que contrajo los compromisos específicos respecto de dichos sectores. Adicionalmente, considera que al “determinar si un Miembro cumple la obligación dimanante del

³⁴ En las actuales negociaciones de la Ronda de Doha se ha avanzado en identificar los posibles elementos que incluirían mayores disciplinas en materia de reglamentación nacional. En la reunión Ministerial de Hong Kong los ministros decidieron que las negociaciones sobre artículo VI.4 concluyan antes del término de la Ronda.

apartado a) del presente párrafo, se tendrán en cuenta las normas internacionales de las organizaciones internacionales competentes que aplique ese Miembro”. Finalmente, este artículo contempla que en “los sectores en los que se contraigan compromisos específicos respecto de los servicios profesionales, cada Miembro establecerá procedimientos adecuados para verificar la competencia de los profesionales de otros Miembros”.

En el contexto de la controversia sobre las medidas que afectan el suministro transfronterizo de juegos de azar y apuestas, el GE examinó la relación entre los artículos VI (reglamentación nacional), XVI (acceso a mercados), XVII (trato nacional) y XVIII (compromisos adicionales). Su conclusiones no fueron apeladas.

De acuerdo con el GE, 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...” (párrafo 6.302).

El GE añadió que las “medidas que constituyen limitaciones al 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” (párrafo 6.303)

De acuerdo con el análisis del GE “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...” (párrafo 6.304).

Adicionalmente, el GE concluye que “los párrafos 4 y 5 del artículo VI, por un lado, y el artículo XVI, por otro, son mutuamente excluyentes”, (párrafo 6.305).

De acuerdo con el GE el hecho de que un miembro mantenga o introduzca nuevas medidas que contengan “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”, (párrafo 6.306).

En su análisis el GE se apoya en las Directrices revisadas de 2001 sobre la consignación de compromisos en las listas.³⁵ En ellas se citan las consideraciones que tuvo el Grupo de Trabajo sobre Servicios Profesionales (GTSP) que elaboró las disciplinas multilaterales sobre reglamentación nacional en el sector de contabilidad. En ese documento se señalaba que 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

³⁵ Directrices para la consignación en Listas de 2001, S/L/92.

ellas los artículos XVI y XVII, ya que ello crearía una incertidumbre jurídica. Por este motivo, se excluyeron del texto varias disciplinas propuestas" [ver documento en anexo].

El documento sobre disciplinas multilaterales para el sector de contabilidad agregaba que "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".

En su análisis el GE introduce un conjunto de relaciones entre los artículos referidos a compromisos específicos y el artículo VI de acuerdo con el GE "[p]arece 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 artículo XVI o el artículo XVII. Para establecer ese marco parece que se recurrió al artículo XVIII"³⁶ (párrafo 6.311).

"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" (párrafo 6.312).³⁷

Este extenso análisis realizado por el GE origina una gran cantidad de interrogantes respecto del tipo de reformas regulatorias que pueden y que no pueden introducirse. Parecería ser que en aquellos casos en que desde el punto de vista económico el marco regulatorio más eficiente aconsejara tener un número limitado de operadores, no estaría en conformidad con compromisos plenos de acceso a mercado bajo artículo XVI. Ello podría imponer límites al proceso de liberalización ya que los miembros del AGCS enfrentados a decidir si consignar o no compromisos en sectores en que la regulación pudiese requerir un número limitado de proveedores, o tal vez requerir limitarlos en el futuro. Por ejemplo, en el sector de transporte público en el que no pueden operar un número indeterminado de proveedores de servicios, pero en el que un país podría estar dispuesto a otorgar a proveedores privados, nacionales o extranjeros, la posibilidad de suministro de servicios de transporte urbano. Asimismo, aquellos países que han realizado reformas

³⁶ 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."

³⁷ 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.

regulatorias en actividades que habían sido tradicionalmente desarrolladas por el sector público, en particular en infraestructura, han optado por mecanismos que licitan a proveedores de servicios privados la posibilidad de suministrar servicios que el sector público ya no desea proveer. En el ámbito de servicios portuarios, por ejemplo, hay ciertos servicios que en la actualidad pueden ser suministrados por un número determinado de proveedores privados pero respecto de los cuáles no es posible permitir el acceso a un número indeterminado de proveedores. Del análisis precedente, no es posible indicar con precisión cómo serían analizadas estas situaciones específicas donde podría haber contradicciones entre la provisión más económicamente eficiente de un servicio y el objetivo de pleno acceso a mercado.³⁸ Estas son interrogantes que sólo podrán ser resueltas por los miembros mediante un clarificación de las disciplinas o bien mediante futuras controversias.

Asimismo, otros aspectos que podrían surgir en el futuro se refieren a cómo articular ciertas políticas orientadas a prevenir prácticas anticompetitivas por parte de operadores dominantes en el mercado, y su compatibilidad con algunas de las disposiciones del artículo XVI c). No posible saber con precisión cómo serían evaluadas en el marco del AGCS. Esta es otra interrogante que surge del análisis realizado en este caso.

El AGCS se concentra en la liberalización del comercio de servicios mediante la liberalización progresiva que tiene lugar en sucesivas rondas de negociaciones comerciales. Como hemos visto las restricciones comerciales se concentran en barreras de acceso cuantitativas (artículos XVI) y/o medidas discriminatorias (artículo XVII). Sin embargo, las barreras regulatorias amparadas en el AGCS bajo artículo VI pueden seguir siendo limitaciones al comercio de servicios. En efecto, pueden llegar a ser más difíciles de superar que las barreras consignadas en los artículos XVI y XVII. El AGCS contempla dos instrumentos para reducir el impacto de las barreras regulatorias, esto es, que constituyan obstáculos innecesarios al comercio de servicios. Uno de ellos como se mencionó es el artículo XVIII en que los miembros del AGCS en sus negociaciones pueden adoptar determinados compromisos respecto de medidas de carácter regulatorio amparadas bajo artículo VI.

El segundo mecanismo mediante el cual se puede reducir el impacto regulatorio es a través del reconocimiento mutuo entre los miembros del AGCS. El artículo VII contempla la posibilidad de que los miembros del AGCS reconozcan “la educación o experiencia obtenidas, los requisitos cumplidos o las licencias o certificados otorgados en un determinado país. Ese reconocimiento, que podrá efectuarse mediante armonización o de otro modo, podrá basarse en un acuerdo o convenio con el país en cuestión o podrá ser otorgado de forma autónoma”. Para evitar que mediante acuerdos de reconocimiento mutuo los miembros establezcan condiciones discriminatorias de acceso entre si, el artículo VII considera que un Miembro que sea parte en un acuerdo o convenio “actual o futuro, brindará oportunidades adecuadas a los demás Miembros interesados para que negocien su adhesión a tal acuerdo o convenio o para que negocien con él otros comparables. Cuando un Miembro otorgue el reconocimiento de forma autónoma, brindará a cualquier otro Miembro las oportunidades adecuadas para que demuestre que la educación, la experiencia, las licencias o los certificados obtenidos o los requisitos cumplidos en el territorio de ese otro Miembro deben ser objeto de reconocimiento”. Adicionalmente, el AGCS contempla que no se “otorgará el reconocimiento de manera que constituya un medio de discriminación entre países en la aplicación de sus normas o criterios para la autorización o certificación de los proveedores de servicios o la concesión de licencias a los mismos, o una restricción encubierta al comercio de

³⁸ Existe un precedente respecto de un tema similar al descrito en el ámbito de las telecomunicaciones y la administración de un recurso escaso. En el contexto de las negociaciones sobre telecomunicaciones básicas que concluyeron en 1997 se reconoció que el las limitaciones al uso de espectro radioeléctrico (recurso escaso) no eran limitaciones cuantitativas del tipo contemplado en el artículo XIV del AGCS. Sin embargo, ello se realizó mediante una nota del Presidente del Grupo de Negociaciones y es aplicable a ese caso específicamente. La pregunta que queda pendiente es que si ese tipo de restricciones en el uso de recursos escasos que requieren un ordenamiento para su explotación eficiente se limitaba solo a ese caso.

servicios”. Finalmente, se promueve el trabajo con organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales competentes.

En mayo de 1997 el Consejo del Comercio de Servicios aprobó las “Directrices para los Acuerdos o Convenios de Reconocimiento Mutuo en el Sector de la Contabilidad” (S/L/38), el propósito de este documento es “facilitar a las partes la negociación de acuerdos de reconocimiento y a los terceros la negociación de su adhesión a esos acuerdos o la negociación de acuerdos comparables”.

Sin embargo, a parte de este documento no vinculante, que se espera sea adoptado por los miembros de la AGCS en las actuales negociaciones de servicios, no ha habido mayores avances en este campo. Existe una fuerte oposición de otras profesiones por desarrollar algo similar. En materia de comercio de servicios el reconocimiento mutuo es una herramienta muy poderosa para facilitar su desarrollo. Sin embargo, esta herramienta que tuvo un gran impacto en el perfeccionamiento de la integración del mercado europeo ha sido menos empleado en otros contextos. Esto es consecuencia de lo costoso que resulta la negociación y posterior implementación y vigilancia de este tipo de acuerdos. Además, el interés económico que despierta es función del volumen del comercio involucrado, lo que significa una desventaja para economías pequeñas. Finalmente, el reconocimiento mutuo despierta resistencia política en temas tales como estándares técnicos, salud, medio ambiente y servicios profesionales. Ello ha quedado demostrado en las dificultades que ha experimentado el progreso en materia de reconocimiento mutuo en el campo de los servicios profesionales entre los países miembros de la Unión Europea.

Los servicios han sido tradicionalmente actividades con una pesada carga regulatoria en la que los monopolios o prácticas restrictivas de diversa naturaleza han predominado. Nuevos enfoque regulatorios apoyados en cambios tecnológicos han estimulado cambios en el marco legal en el que operan diversas actividades de servicios. Aún cuando el AGCS no obliga a la eliminación de monopolios, sí debe existir una armonía entre los compromisos específicos asumidos por los miembros de la OMC y las prácticas comerciales de los proveedores de servicios. Estas prácticas incluyen las medidas que pueden adoptar las empresas proveedoras de servicios (públicas o privadas) que restrinjan o afecten la habilidad de otros proveedores de prestar un servicio y competir. En el caso de monopolios y proveedores exclusivos de servicios que operan en territorio de un miembro el artículo VIII (Monopolios y proveedores exclusivos de servicios) contempla que deberá asegurarse de que ningún proveedor monopolista de un servicio actúe “al suministrar el servicio objeto de monopolio en el mercado pertinente, de manera incompatible con las obligaciones del Miembro en virtud del artículo II y sus compromisos específicos”. De la misma manera, cuando “un proveedor monopolista de un Miembro compita, directamente o por medio de una sociedad afiliada, en el suministro de un servicio que no esté comprendido en el ámbito de sus derechos de monopolio y que esté sujeto a los compromisos específicos contraídos por dicho Miembro, éste se asegurará de que ese proveedor no abuse de su posición monopolista para actuar en su territorio de manera incompatible con esos compromisos”, artículo VIII.2.

El AGCS no impide que un miembro otorgue derechos de monopolio en actividades en las que haya contraído compromisos específicos. Sin embargo, en estos casos deberá notificar “al Consejo del Comercio de Servicios con una antelación mínima de tres meses con relación a la fecha prevista para hacer efectiva la concesión de los derechos de monopolio, y serán aplicables las disposiciones de los párrafos 2, 3 y 4 del artículo XXI” (Modificación de las listas). Finalmente, este artículo es también aplicable a los casos en que un miembro: a) autorice o establezca un pequeño número de proveedores de servicios, e b) impida en lo sustancial la competencia entre esos proveedores en su territorio, artículo VIII.5.

El AGCS contempla además disposiciones sobre pagos y transferencias, y para enfrentar dificultades de balanza de pagos. Este último caso está modelado en las disposiciones del GATT de

1994 y considera que “En caso de existencia o amenaza de graves dificultades financieras exteriores o de balanza de pagos, un Miembro podrá adoptar o mantener restricciones del comercio de servicios respecto de los que haya contraído compromisos específicos, con inclusión de los pagos o transferencias por concepto de transacciones referentes a tales compromisos”.

Finalmente, el AGCS contempla negociaciones de disciplinas adicionales en el ámbito de las subvenciones, salvaguardias y compras públicas en las que se iniciaron antes del lanzamiento de la actual Ronda de Doha de negociaciones y respecto de las cuáles no ha habido avances significativos. Incluidas en este ámbito se encuentran las negociaciones sobre reglamentación nacional que se mencionaron anteriormente, y que probablemente signifiquen mayores disciplinas de transparencia y de procedimientos en el ámbito regulatorio, ver Jara & Domínguez (2006).

Como es usual el AGCS contiene excepciones de carácter general (artículos XIV) —transferidas desde el GATT de 1994— necesarias para proteger la moral o mantener el orden público, la vida y la salud de las personas y de los animales o para preservar los vegetales; para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del AGCS; que sean incompatibles con el artículo XVII, siempre que la diferencia de trato tenga por objeto garantizar la imposición o la recaudación equitativa o efectiva de impuestos directos respecto de los servicios o proveedores de servicios de otros Miembros; e incompatibles con el artículo II, siempre que la diferencia de trato resulte de un acuerdo destinado a evitar la doble imposición o de las disposiciones destinadas a evitar la doble imposición. También contempla excepciones por razones de seguridad nacional (artículo XIV bis)

En el marco de la controversia entre los Estados Unidos y Antigua y Barbuda por las medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas, se analizó el argumento de los Estados Unidos en el sentido de que las medidas adoptadas estaban en conformidad con sus derechos y obligaciones bajo el artículo XIV.³⁹

Al analizar este aspecto el GE definió en primer término que al invocar el artículo XIV deben darse dos condiciones, 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", párrafo 6.449.

Adicionalmente, reiterando la jurisprudencia del GATT de 1994, el GE determinó que la carga de la prueba es responsabilidad de una parte que desee invocar el artículo XIV la que debe demostrar que se han cumplido los diversos elementos que comprenden una defensa al amparo de este artículo. Asimismo, el GE opinó 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” (párrafo 6.451).

En su revisión del Informe del GE, el OA confirmó los criterios que deben ser contemplados al examinar los argumentos de un miembro de la OMC cuando invoca las excepciones generales del AGCS (similares a las del GATT de 1994). En este caso el OA señaló que el “artículo XIV del AGCS, al igual que el artículo XX del GATT de 1994, contempla un "doble análisis" de una

³⁹ En el párrafo 3.260 del Informe del GE se resume la posición de los Estados Unidos que “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 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”.

medida que un Miembro pretenda justificar en virtud de esa disposición.⁴⁰ Los grupos especiales deberán determinar primero si la medida impugnada está comprendida en el ámbito de uno de los apartados del artículo XIV. Esto exige que la medida impugnada atienda los intereses particulares especificados en ese apartado y que exista un vínculo suficiente entre la medida y el interés protegido. El vínculo —o el "grado de conexión"— exigido entre la medida y el interés se especifica en el texto de los propios apartados mediante el empleo de expresiones como "relativos a" y "necesarias para".⁴¹ En los casos en que se ha constatado que la medida impugnada está comprendida en uno de los apartados del artículo XIV, el grupo especial deberá seguidamente examinar si la medida cumple los requisitos del preámbulo del artículo XIV", (párrafo 292, WT/DS285/AB/R).

En este caso específico los Estados Unidos argumentaron que las medidas en cuestión eran necesarias para "proteger la moral" o "mantener el orden público" y necesarias para lograr la observancia de las leyes y los reglamentos que no sean incompatibles con las disposiciones del AGCS, cuestión que fue evaluada por el GE, el cual concluyó que las medidas cabían dentro del ámbito de la protección de la moral y el orden público. Esta es la primera vez que estos aspectos han sido evaluados por la OMC.

En cuanto al análisis de si éstas eran necesarias, el GE recordó la jurisprudencia del artículo XX del GATT en cuanto a que "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'."⁴²

En consecuencia, las medidas deben ser evaluadas en relación a la necesidad de las mismas, para lo cual el GE debió realizar una "prueba de necesidad". Esta consiste en analizar tres aspectos de la misma:

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".)⁴³

b) 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".)⁴⁴

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 ha indicado que al aplicar ese requisito también deberá tenerse en cuenta si puede recurrirse razonablemente a una medida alternativa.)⁴⁵

Respecto de este último punto se puede señalar que lo que interesa evaluar es qué opciones alternativas compatibles con la OMC a las que se pueda recurrir antes de imponer una medida

⁴⁰ Informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - Camarones, párrafo 147. Véase también el informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - Gasolina, página 25.

⁴¹ Informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - Gasolina, páginas 20 y 21.

⁴² Informe del Órgano de Apelación, Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna, párrafo 161.

⁴³ Informe del Órgano de Apelación, Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna, párrafo 162.

⁴⁴ Informe del Órgano de Apelación, Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna, párrafo 163.

⁴⁵ Informe del Órgano de Apelación, Corea - Diversas medidas que afectan a la carne vacuna, párrafos 163 y 166.

incompatible fueron consideradas por el miembro que invoca una excepción general. En palabras del GE “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” (párrafo 6.528).

En su decisión el GE determinó que aun cuando las medidas adoptadas por los Estados Unidos eran compatibles con los apartados a) y c) del artículo XIV,⁴⁶ el gobierno de los Estados Unidos no había explorado vías alternativas propuestas por el gobierno de Antigua y Barbuda que estaban disponibles y que eran una alternativa a la prohibición vigente.

Esta conclusión no fue confirmada por el OA en su revisión del Informe del GE. El OA confirmó el análisis por etapas que debe desarrollarse cuando se examina una medida al amparo del artículo XIV. A este respecto afirma que el “proceso comienza con una evaluación de la "importancia relativa" de los intereses o valores promovidos por la medida impugnada. Tras haberse cerciorado de la importancia de los intereses particulares en juego, el grupo especial deberá ocuparse seguidamente de los demás factores que hay que "sopesar y confrontar". El Órgano de Apelación ha señalado dos factores que, en la mayoría de los casos, serán pertinentes para la determinación por un grupo especial de la "necesidad" de una medida, aunque no necesariamente agotan los factores que podrían ser considerados. Un factor es la contribución de la medida al logro de los fines que persigue y el otro es la repercusión restrictiva de la medida en el comercio internacional”, (párrafo 306, WT/DS285/AB/R, las notas de pie de página no han sido incluidas).

Siguiendo en su análisis el OA señala que a “continuación deberá realizarse una comparación entre la medida impugnada y posibles alternativas, y los resultados de esa comparación deberán analizarse teniendo en cuenta la importancia de los intereses en cuestión. Es sobre la base de este proceso de "sopesar y confrontar" y de comparación de medidas, teniendo en cuenta los intereses o valores en juego, como un grupo especial determina si una medida es "necesaria" o, subsidiariamente, si existe "razonablemente a su alcance [del Miembro interesado]" otra medida compatible con las normas de la OMC, (párrafo 307, WT/DS285/AB/R, las notas de pie de página no han sido incluidas).

El OA destaca la justificación de que se establezcan requisitos para invocar esta cláusula del AGCS. Señala que el “requisito, establecido en el apartado a) del artículo XIV, de que una medida sea "necesaria", es decir, que no haya "razonablemente al alcance" una alternativa compatible con las normas de la OMC, refleja el acuerdo compartido por los Miembros de que no se deben apartar a la ligera de las obligaciones sustantivas establecidas en el AGCS. No obstante, puede considerarse que una medida alternativa no está "razonablemente al alcance" cuando es simplemente de naturaleza teórica, por ejemplo cuando el Miembro demandado no puede adoptarla, o cuando la medida impone una carga indebida a ese Miembro, tales como costos prohibitivos o dificultades técnicas importantes. Además, una medida alternativa que esté "razonablemente al alcance" debe ser una medida que mantenga para el Miembro demandado el derecho a lograr el nivel de protección que desee con respecto al objetivo perseguido al amparo del apartado a) del artículo XIV” (párrafo 308, WT/DS285/AB/R, las notas de pie de página no han sido incluidas, énfasis es nuestro).

El OA también abordó la cuestión de cuáles son las respectivas responsabilidades del demandado que invoca el artículo XIV y del demandante que la cuestiona. En este sentido el OA indicó que está “firmemente establecido el principio de que recae sobre la parte demandada que

⁴⁶ No ha sido incluido en este trabajo el análisis que lleva a la conclusión al GE. Ello debido a que el proceso de análisis no tiene impacto en cuanto a la interpretación del AGCS si no que su aplicación es *in casu*. Sin embargo, este análisis es de gran interés para conocer cómo se realiza este tipo de análisis en el marco de solución de controversias de la OMC.

invoca una defensa afirmativa la carga de demostrar que su medida, declarada incompatible con las normas de la OMC, cumple los requisitos de la defensa que invoca.⁴⁷ En el marco del apartado a) del artículo XIV, esto significa que la parte demandada debe demostrar que su medida es "necesaria" para lograr los objetivos relacionados con la moral o el orden público. No obstante, consideramos que no incumbe a la parte demandada la carga de demostrar, en primer lugar, que no hay alternativas que estén razonablemente al alcance para lograr sus objetivos. Concretamente, la parte demandada no necesita identificar el conjunto de medidas alternativas menos restrictivas del comercio y después demostrar que ninguna de ellas logra el objetivo perseguido. Los Acuerdos de la OMC no contemplan esa carga tan poco factible y, sin duda, a menudo imposible" (párrafo 308, WT/DS285/AB/R).

Sin embargo, en la medida que el demandante identifica otras medidas alternativas distintas de la cuestionada, la parte demandada "deberá demostrar por qué la medida impugnada sigue siendo "necesaria" incluso teniendo en cuenta esa alternativa o, dicho de otra manera, por qué la alternativa propuesta no está, de hecho, "razonablemente a su alcance". Si una parte demandada demuestra que la alternativa no está "razonablemente a su alcance", teniendo en cuenta los intereses o valores que se persiguen y el nivel de protección deseado por la parte, de ello se desprende que la medida impugnada debe ser "necesaria" en el sentido del apartado a) del artículo XIV del AGCS", (párrafo 311, WT/DS285/AB/R, las notas de pie de página no han sido incluidas).

En el caso específico de la controversia referida a las medidas que afectaban el comercio transfronterizo de juegos de azar que se encontraban amparadas por las letras a) y c) del artículo XIV, el OA concluyó que "el análisis del Grupo Especial sobre la "necesidad" estuvo viciado porque no se refirió a otra medida a la que los Estados Unidos hubieran podido recurrir razonablemente para lograr los objetivos declarados de protección de la moral o mantenimiento del orden público. Entablar consultas con Antigua con vistas a alcanzar una solución negociada que lograra los mismos objetivos que la medida impugnada de los Estados Unidos no era una alternativa que el Grupo Especial pudiera considerar adecuadamente porque las consultas, por definición, constituyen un proceso cuyos resultados son inciertos y que, por lo tanto, no pueden compararse con las medidas en litigio en este caso", (párrafo 317, WT/DS285/AB/R, el párrafo 336 contiene la conclusión respecto de la letra c) del artículo XIV).

Ahora bien, el OA centró su análisis en los requisitos que establece el encabezado del artículo XIV (similar al del artículo XX del GATT de 1994) para lo cual se analizó la jurisprudencia respectiva del GATT. El preámbulo del artículo XIV señala que:

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 [como las especificadas en los apartados que siguen].

El OA que examinó el caso —modificando en parte las conclusiones del GE— señaló que "el preámbulo permite asegurar que el derecho de los Miembros de valerse de excepciones se ejerza en forma razonable, de modo que no frustre los derechos que las disposiciones sustantivas del AGCS confieren a los demás Miembros". En su examen de esta cuestión el OA modificó las conclusiones del GE en el sentido de que los Estados Unidos no demostraron que no aplicaban su legislación sobre apuesta hípica de forma que no se cumplieran los requisitos del preámbulo del artículo XIV. Pero señaló que "constatamos que los Estados Unidos han demostrado que la Ley de

⁴⁷ Informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - Gasolina, páginas 26 y 27; informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - Camisas y blusas, páginas 18 y 19; informe del Órgano de Apelación, Estados Unidos - EVE (párrafo 5 del artículo 21 - CE), párrafo 133.

Comunicaciones por Cable, la Ley de Viajes y la IGBA están comprendidas en el ámbito de aplicación del apartado a) del artículo XIV pero no han demostrado, en vista de la IHA, que las prohibiciones incluidas en esas medidas se apliquen tanto a los proveedores de servicios de apuestas hípcas a distancia nacionales como a los extranjeros. Por esta única razón, constatamos que los Estados Unidos no han acreditado que esas medidas cumplan los requisitos del preámbulo. También en este caso confirmamos la constatación del Grupo Especial, pero sólo en parte” (párrafo 372, WT/DS285/AB/R). Es decir, los Estados Unidos no lograron acreditar que no constituían una discriminación arbitraria o injustificable.

IV. Conclusiones

El AGCS ha sido interpretado en cinco ocasiones en los 10 años de vigencia de la OMC. En tres casos, los aspectos analizados se referían a cuestiones relacionadas principalmente con medidas gubernamentales que afectaban el comercio de bienes. En dos ocasiones el OSD se ocupó de casos específicamente referidos al ámbito del comercio de servicios. El caso de medidas que afectan los servicios de telecomunicaciones no ha sido analizado en el presente trabajo por el carácter sectorial de la controversia.

Las interpretaciones del AGCS han contribuido a clarificar algunas de las disposiciones del AGCS siendo una positiva contribución al mejor entendimiento de este acuerdo. La base para la clarificación de sus disposiciones ha sido en primer término, las propias disposiciones del AGCS, complementadas por la jurisprudencia existente en el ámbito del comercio de bienes.

Hasta el momento las clarificaciones han ido en el sentido de fortalecer el conocimiento del AGCS respecto de temas tradicionales del comercio, como son el sentido de la cláusula de NMF, las disposiciones sobre acceso a mercado, y la operacionalización del concepto de “trato menos favorable” en el ámbito del comercio de servicios.

Menos claras parecen ser las consecuencias del análisis realizado por los GE y OA en el caso de la relación con otros acuerdos y en el ámbito regulatorio. En el primer caso, los GE y OA han clarificado la relación entre el AGCS y GATT. Sin embargo, surgen preguntas respecto de cómo los miembros de la OMC deben consignar en las listas de compromisos medidas que podrían ser compatibles en

el marco de otros acuerdos de la OMC pero que afecten el comercio de servicios. Esto dificulta la tarea de los miembros del AGCS que normalmente cuando consignan sus compromisos concentran su atención en las regulaciones que afectan directamente la provisión de servicios o de los proveedores de servicios y no otras que podrían afectarlos indirectamente. Como demuestran los casos del banano y de juegos de azar, este puede ser un esfuerzo particularmente oneroso.

En cuanto al segundo aspecto, los informes aprobados por el OSD si bien desde un punto de vista jurídico confirman la facultad de los miembros de la OMC para regular y establecer nuevas regulaciones y han clarificado la separación conceptual entre las disposiciones referidas a acceso a mercado y trato nacional respecto de las disposiciones referidas a reglamentación nacional, este sigue siendo un terreno movedizo. No sólo por cuanto los trabajos post-Ronda Uruguay previstos en el AGCS no han mostrado resultados concretos, se mantienen en el ámbito de propuestas, si no que por cuanto la estricta separación entre las disposiciones sobre reglamentación nacional y trato nacional suelen en la realidad ser más difusas, especialmente, en aquellos casos en que las reglamentaciones nacionales tienden a afectar comparativamente más a los proveedores extranjeros. Ello obliga a un análisis difícil de realizar de las regulaciones vigentes por cuanto no interesa la formalidad de las mismas si no que sus efectos en la igualdad de oportunidades competitivas de los proveedores de servicios, esto es, lo que determina si cruza la división estructural entre artículo los VI y XVII.

En consecuencia, esto nuevamente ejerce una presión muy fuerte sobre los responsables de las negociaciones sobre comercio de servicios, especialmente, de los países en desarrollo, que no sólo deben hacer un análisis formal del marco regulatorio que afecta el comercio de servicios si no que deben evaluar su efecto sobre las “expectativas de la relación de competencia”.

Finalmente, si bien el AGCS confirma la facultad de sus miembros de regular e introducir nuevas regulaciones, restringe el tipo de instrumentos que pueden emplearse en la regulación, tanto en su forma como en su efecto. Este último aspecto, obliga a un esfuerzo por crear disciplinas que apunten más bien hacia principios regulatorios.

Bibliografía

- 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
- 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
- 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
- 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
- Informe del órgano de apelación, *comunidades europeas - régimen para la importación, venta y distribución de bananos - reclamación de los estados unidos* wt/ds27/ab/r, adoptado el 25 de septiembre de 1997, dsr 1997.ii, 591
- Informe del grupo especial, *estados unidos - medidas que afectan al suministro transfronterizo de servicios de juegos de azar y apuestas* wt/ds285/r, 10 de noviembre de 2004
- Informe del Órgano de Apelación, *Estados Unidos - Medidas Que Afectan al Suministro Transfronterizo de Servicios de Juegos de Azar y Apuestas* WT/DS285/AB/R, 7 de abril de 2005.
- Jara, A. & M. del Carmen Domínguez (2006): "Liberalization of Trade in Services and Trade Negotiations", *Journal of World Trade*, por aparecer.
- OECD, (2001): "Trade in Services: A roadmap to GATS MFN Exemptions", TD/TC/WP(2001)25/FINAL.

- Pauwelyn, J. (2005): “Rien ne va plus ?: Distinguishing Domestic Regulation from Market Acces”, World Trade Review, July.
- Wunsch-Vincent, S. (2005): “Cross-Border Trade in Services and the GATS: Lessons from the WTO US Internet Gambling Case”, mimeo.

Anexo

Consignación de compromisos

Documento sin signatura N° 6496

Grupo de Trabajo sobre los Servicios Profesionales

25 de noviembre de 1998

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

1. A efectos de transparencia, la presente Nota explica el método con arreglo al cual el Grupo de Trabajo sobre los Servicios Profesionales (GTSP) llevó a cabo su labor en relación con los tipos de medidas que tendría en cuenta al formular las disciplinas sobre el sector de la contabilidad. Para evitar toda duda, se hace hincapié en que la presente Nota no tiene fuerza jurídica.
2. 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.
3. Pese a que la interpretación de las disposiciones del AGCS no formaba parte del mandato del GTSP, se destacó la importante relación que hay entre las nuevas disciplinas y los artículos XVI y XVII. Mientras que estos artículos estipulan la consignación en listas de los compromisos específicos relativos a las medidas comprendidas en su ámbito, las disciplinas elaboradas en virtud del párrafo 4 del artículo VI tienen por objeto conseguir que otros tipos de medidas reglamentarias no creen obstáculos innecesarios al comercio. Se ha señalado que el artículo XVI (Acceso a los mercados) abarca las categorías de medidas a que se refieren los apartados a) a f) del párrafo 2, con independencia de que en su aplicación se haga discriminación entre los proveedores nacionales y los extranjeros. El artículo XVII (Trato nacional), incluye en su ámbito cualquier medida que discrimine *-de jure o de facto-* en contra de los servicios o proveedores de servicios extranjeros a favor de servicios o proveedores de servicios similares de origen nacional. 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. No obstante,

también se reconoce que ciertas categorías de medidas requieren un examen cuidadoso para determinar si una medida concreta está comprendida en las disciplinas del párrafo 4 del artículo VI o está sujeta a consignación en listas en virtud del artículo XVII.

4. Los siguientes tipos de medidas que afectan al comercio de servicios de contabilidad fueron mencionados por algunos Miembros como ejemplo de las medidas que pueden estar sujetas a negociación y consignación en listas en virtud de los artículos XVI y XVII:
 - Restricciones relativas al número de contadores extranjeros que pueden ser empleados, al número de nuevas licencias que se pueden expedir, a la forma jurídica de establecimiento y a la propiedad de las empresas.
 - Prescripciones y procedimientos discriminatorios en materia de licencias para extranjeros y de establecimiento de personas físicas y jurídicas en el sector de la contabilidad, incluido el uso de nombres de empresas extranjeras e internacionales. Elementos discriminatorios que establecen condiciones previas, no relacionadas con la capacidad del proveedor para proporcionar el servicio, durante la preparación, adopción o aplicación de las prescripciones en materia de licencias.
 - Prescripciones discriminatorias en materia de residencia o prescripciones en materia de ciudadanía, incluidos los requisitos de presentarse a exámenes con el fin de obtener una licencia para ejercer. Prescripciones discriminatorias como condición previa para la solicitud de pertenencia a un organismo profesional determinado.
 - Trato discriminatorio de las solicitudes de los proveedores extranjeros de servicios frente a las solicitudes nacionales, incluidos los criterios en materia de estudios, experiencia, exámenes y ética; el grado general de dificultad en la evaluación de la competencia de los solicitantes; la necesidad de tener experiencia en el país antes de presentarse a los exámenes.

El hecho de mencionar aquí estos tipos de medidas no prejuzga el resultado de las futuras negociaciones, previstas en virtud del artículo XIX del AGCS.



NACIONES UNIDAS

Serie

CEPAL

comercio internacional

Números publicados

- 1 Las barreras medioambientales a las exportaciones latinoamericanas de camarones, María Angélica Larach, (LC/L.1270-P), N° de venta S.99.II.G.45 (US\$ 10.00), octubre de 1999. [www](#)
- 2 Multilateral Rules on Competition Policy: An Overview of the Debate, Berend R. Paasman (LC/L1143-P), Sales N° E.99.II.63 (US\$ 10.00), December 1999. [www](#)
- 3 Las condiciones de acceso a los mercados de bienes: algunos problemas pendientes, Verónica Silva y Johannes Heirman, (LC/L.1297-P), N° de venta S.99.II.G.62 (US\$ 10.00), diciembre de 1999. [www](#)
- 4 Open Regionalism in Asia Pacific and Latin America: a Survey of the Literature, Mikio Kuwayama, (LCL1306-P), Sales N° E.99.II.20 (US\$ 10.00), December 1999. [www](#)
- 5 Trade Reforms and Trade Patterns in Latin America, Vivianne Ventura-Dias, Mabel Cabezas y Jaime Contador, (LC/L.1306-P), Sales N° E.00.II.G.23 (US\$ 10.00), December 1999. [www](#)
- 6 Comparative Analysis of Regionalism in Latin America and Asia Pacific, Ramiro Pizarro, (LC/L.1307-P), Sales N° E.99.II.G.21 (US\$ 10.00), December 1999. [www](#)
- 7 Exportaciones no tradicionales latinoamericanas. Un enfoque no tradicional, Valentine Kouzmine, (LC/L.1392-P), N° de venta S.00.II.G.65. (US\$ 10.00), junio del 2000. [www](#)
- 8 El sector agrícola en la integración económica regional: Experiencias comparadas de América Latina y la Unión Europea, Miguel Izam, Valéry Onffroy de Vérez, (LC/L.1419-P), N° de venta S.00.II.G.91 (US\$ 10.00), septiembre del 2000. [www](#)
- 9 Trade and investment promotion between Asia-Pacific and Latin America: Present position and future prospects, Mikio Kuwayama, José Carlos Mattos and Jaime Contador (LC/L.1426-P), Sales N° E.00.II.G.100 (US\$ 10.00), September 2000. [www](#)
- 10 El comercio de los productos transgénicos: el estado del debate internacional, María Angélica Larach, (LC/L.1517-P), N° de venta S.01.II.G.60 (US\$ 10.00), marzo del 2000. [www](#)
- 11 Estrategia y agenda comercial chilena en los años noventa, Verónica Silva (LC/L.1550-P), N° de venta S.01.II.G.94 (US\$ 10.00), junio del 2001. [www](#)
- 12 Antidumping in the Americas, José Tavares de Araujo Jr., Carla Macario, Karsten Steinfatt, (LC/L.1392-P), Sales N° E.01.II.G.59 (US\$ 10.00), March 2001. [www](#)
- 13 E-Commerce and Export Promotion Policies for Small-and Medium-Sized Enterprises: East Asian and Latin American Experiences 90, Mikio Kuwayama (LC/L.1619-P), Sales N° E.01.II.G.159 (US\$ 10.00), October 2001. [www](#)
- 14 América Latina: las exportaciones de productos básicos durante los años noventa, Valentine Kouzmine, (LC/L.1634-P), N° de venta S.01.II.G.171 (US\$ 10.00), diciembre del 2001. [www](#)
- 15 Análisis del comercio entre América Latina y los países de Europa Central y Oriental durante la segunda mitad de los años noventa, Valentine Kouzmine, (LC/L.1653-P), N° de venta S.01.II.G.191 (US\$ 10.00), diciembre del 2001. [www](#)
- 16 Los desafíos de la clasificación de los servicios y su importancia para las negociaciones comerciales, José Carlos Mattos, (LC/L.1678.-P), N° de venta S.00.II.G.217 (US\$ 10.00), diciembre del 2001. [www](#)
- 17 The Gender Dimension of Globalization: A review of the literature with a focus on Latin America and the Caribbean, Maria Thorin, (LC/L.1679-P), Sales N° E.01.II.G.223 (US\$ 10.00), December 2001. [www](#)
- 18 Tendencias municipales del comercio, la política comercial y los acuerdos de integración de los países de la Asociación de Estados del Caribe (AEC), Johannes Heirman, (LC/L.1661-P), N° de venta S.01.II.G.216 (US\$ 10.00), noviembre del 2001. [www](#)
- 19 Facilitación del comercio: un concepto urgente para un tema recurrente, Miguel Izam, (LC/L.1680-P), N° de venta S.01.II.G.218 (US\$ 10.00), abril del 2001. [www](#)
- 20 Notas sobre acceso aos mercados e a formação de uma área de livre comercio com os Estados Unidos, Vivianne Ventura-Dias, (LC/L.1681-P), N° de venta S.00.II.G.219. (US\$ 10.00), diciembre del 2001. [www](#)
- 21 La liberación del sector de servicios: el caso del tratado Unión Europea/México, Philippe Ferreira Portela, (LC/L.1682-P), N° de venta S.01.II.G.220. (US\$ 10.00), diciembre del 2001. [www](#)

- 22 Production sharing in Latin American trade: The contrasting experience of Mexico and Brazil, Vivianne Ventura-Dias and José Durán Lima, (LC/L.1683.-P), Sales N° E.00.II.G.221 (US\$ 10.00), December 2001. [www](#)
- 23 El camino hacia las nuevas negociaciones comerciales en la OMC (post-Doha), Verónica Silva, (LC/L.1684-P), N° de venta S.01.II.G.224 (US\$ 10.00), diciembre del 2001. [www](#)
- 24 Legal and Economic Interfaces between Antidumping and Competition Policy, José Tavares de Araujo Jr., (LC/L.1685-P), Sales N° E.01.II.G.222 (US\$ 10.00), December 2001. [www](#)
- 25 Los procesos de integración de los países de América Latina y el Caribe 2000-2001: avances, retrocesos y temas pendientes, Renato Baumann, Inés Bustillo, Johannes Heirman, Carla Macario, Jorge Máttar y Estéban Pérez, (LC/L.1780-P) N° de venta: S.02.II.G.95 (US\$ 10.00), septiembre del 2002. [www](#)
- 26 La calidad de la inserción internacional de América Latina y el Caribe en el comercio mundial, Mikio Kuwayama, José Durán (LC/L.1897-P), N° de venta: S.03.II.G.56 (US\$ 10.00), mayo del 2003. [www](#)
- 27 What can we say about trade and growth when trade becomes a complex system?, Vivianne Ventura-Dias, (LC/L.1898-P), N° de venta: E.03.II.G.57 (US\$ 10.00), July 2003. [www](#)
- 28 Normas de origen y procedimientos para su administración en América Latina, Miguel Izam, (LC/L.1907-P), N° de venta: S.03.II.G.65 (US\$ 10.00) mayo del 2003. [www](#)
- 29 E-commerce Environment and Trade Promotion for Latin America: Policy Implications from East Asian and Advanced Economies' Experiences, Yasushi Ueki, (LC/L1918-P), Sales N° E.03.II.G.80 (US\$ 10.00), June 2003. [www](#)
- 30 América Latina: el comercio internacional de productos lácteos, Valentine Kouzmine, (LC/L.1950-P), N° de venta: S.03.II.G.108 (US\$ 10.00), agosto del 2003. [www](#)
- 31 Rules of Origin and Trade Facilitation in Preferential Trade Agreements in Latin America (LC/L.1945-P), Sales N° E.03.II.G.103 (US\$ 10.00) August 2003. [www](#)
- 32 Avance y vulnerabilidad de la integración económica de América Latina y el Caribe, Raúl Maldonado (LC/L.1947-P), N° de venta: S.03.II.G.105 (US\$ 10.00), agosto del 2003. [www](#)
- 33 Mercados nuevos y tradicionales para las exportaciones de productos básicos latinoamericanos al final del siglo XX, Valentine Kouzmine (LC/L.1975-P), N° de venta: S.03.II.G.132 (US\$ 10.00), octubre del 2003. [www](#)
- 34 E-business Innovation and Customs Renovation for Secure Supply Chain Management, Yasushi Ueki (LC/L2035-P) Sales N° E.03.II.G.195 (US\$ 10.00), December 2003. [www](#)
- 35 El camino mexicano hacia el regionalismo abierto: los acuerdos de libre comercio de México con América del Norte y Europa. Alicia Puyana, (LC/L.2036-P), N° de venta: S.03.II.G.213 (US\$ 10.00), diciembre 2003. [www](#)
- 36 La estrategia chilena de acuerdos comerciales: un análisis político, Ignacio Porras, (LC/L.2039-P), N° de venta: S.03.II.G.199 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 37 La cooperación financiera en América Latina y el Caribe: las instituciones financieras subregionales en el fomento de las inversiones y del comercio exterior, Raúl Maldonado (LC/L.LC/L.2040.P), N° de venta: S.03.II.G.200 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 38 Fomento y diversificación de exportaciones de servicios, Francisco Prieto, (LC/L.2041-P), N° de venta: S.03.II.G.201 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 39 El acuerdo sobre la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias: contenido y alcance para América Latina y el Caribe, M. Angélica Larach, (LC/L.2045-P) N° de venta: S.03.II.G.206 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 40 La dimensión del desarrollo en la política de competencia, Verónica Silva, (LC/L.2047-P) N° de venta: S.03.II.G.210 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 41 La nueva ley de Seguridad Agrícola y de Inversión Rural de los Estados Unidos (Farm Bill). Un análisis de sus implicancias comerciales, Carlos Basco, Iván Buccellato, Valentina Delich, Diane Tussie, (LC/L.2049-P), N° de venta: S.03.II.G.211 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 42 Oportunidades y desafíos de los vínculos económicos de China y América Latina y el Caribe, Hernán Gutiérrez, (LC/L.2050-P), N° de venta: S.03.II.G.212 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 43 Maritime Transport Liberalization and the Challenges to further its Implementation in Chile, José Carlos S. Mattos & María José Acosta, (LC/L.2051-P), Sales N° : S.03.II.G.214 (US\$ 10.00), diciembre 2003. [www](#)
- 44 Comercio intra-firma: concepto, alcance y magnitud, José Durán y Vivianne Ventura-Dias (LC/L.2052-P), N° de venta: S.03.II.G.215 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 45 Ampliación de la Unión Europea hacia los países de Europa Central y Oriental: una evaluación preliminar del impacto para América Latina y el Caribe, J.E. Durán y Raúl Maldonado, (LC/L.2053) N° de venta: S.03.II.G.216 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 46 Globalización y servicios: cambios estructurales en el comercio internacional, Vivianne Ventura-Dias, María José Acosta, Mikio Kuwayama, José Carlos Mattos, José Durán, (LC/L.2054-P), N° de venta: S.03.II.G.217 (US\$ 10.00), diciembre del 2003. [www](#)
- 47 La verificación de las normas de origen en los principales acuerdos de comercio preferencial de Bolivia, Miguel Izam, (LC/L.2161-P), N° de venta: S.04.II.G.217 (US\$ 10.00), julio del 2004. [www](#)

- 48 Creando condiciones para el desarrollo productivo: políticas de competencia, Graciela Mognillansky y Verónica Silva (LC/L.2198-P), N° de venta: S.04.II.G.124 (US\$ 10.00), octubre del 2004. [www](#)
- 49 Cooperación en política de competencia y acuerdos comerciales en América Latina y el Caribe (ALC), Verónica Silva (LC/L.2244-P), N° de venta: S.04.II.G.164 (US\$ 10.00), diciembre del 2004. [www](#)
- 50 Latin American South-South Integration and Cooperation: From a Regional Public Goods Perspective, Mikio Kuwayama, (LC/L.2245-P), Sales N° S.04.II.G.165 (US\$ 10.00), February 2005. [www](#)
- 51 Políticas de competencia y acuerdos de libre comercio en América Latina y el Caribe: aprendiendo de la experiencia internacional, Iván Valdés (LC/L.2365-P), N° de venta: S.05.II.G.104 (US\$ 10.00), agosto del 2005. [www](#)
- 52 La deslocalización de funciones no esenciales en las empresas: Oportunidades para exportar servicios. El caso de Chile, Joaquín Piña (LC/L.2390-P), N° de venta: S.05.II.G.133 (US\$ 10.00), septiembre del 2005. [www](#)
- 53 Implicaciones del Término del Acuerdo sobre los Textiles y el Vestuario (ATV) para el Norte de América Latina, Mikio Kuwayama y Martha Cordero, (LC/L.2399-P), N° de venta S.05.II.G.145 (US\$ 10.00), octubre del 2005. [www](#)
- 54 Implementing Trade Policy in Latin America: The Cases of Chile and Mexico, Sebastián Sáez, (LC/L.2406-P), N° de venta: E.05.II.G.153 (US\$ 10.00), September 2005. [www](#)
- 55 Trade Policy Making in Latin America: A Compared Analysis, Sebastián Sáez, (LC/L.2410-P), N° de venta: E.05.II.G.156 (US\$ 10.00), November 2005. [www](#)
- 56 Export promotion policies in CARICOM: Main issues, effects and implications, Esteban Pérez Caldentey (LC/L.2424-P), N de venta: S.05.II.G.171 (US\$ 10.00), October 2005.
- 57 Ex-post evaluation of the Employment effects of a PTA: Methodological Issues, Illustrated with a Reference to Chile, Gabriel Gutiérrez, (LC/L.2439-P), N° de venta: E.05.II.G.185 (US\$ 10.00), December 2005. [www](#)
- 58 Bilateralism and Regionalism: Re-establishing the Primacy of Multilateralism a Latin American and Caribbean Perspective, Mikio Kuwayama, José Durán Lima, Verónica Silva, (LC/L.2441-P), N° de venta: E.05.II.G.187 (US\$ 10.00), December 2005. [www](#)
- 59 Acordo sobre aplicação de medidas sanitarias e fitosanitarias: balanço de uma década buscando o equilíbrio entre proteção da saúde dos consumidores, Juliana Salles Almeida, (LC/L.2447-P), N° de venta: P.05.II.G.194 (US\$ 10.00), diciembre del 2005. [www](#)
- 60 El comercio de servicios en el marco del sistema de solución de controversias de la OMC, Sebastián Sáez, (LC/L.2448-P), N° de venta: S.06.II.G.13 (US\$ 10.00), diciembre del 2005. [www](#)

Algunos títulos de años anteriores se encuentran disponibles

Otras publicaciones de la CEPAL relacionadas con este número

- El lector interesado en adquirir números anteriores de esta serie puede solicitarlos dirigiendo su correspondencia a la Unidad de Distribución, CEPAL, Casilla 179-D, Santiago, Chile, Fax (562) 210 2069, correo electrónico: publications@cepal.org.

[www](#) Disponible también en Internet: <http://www.cepal.org/> o <http://www.eclac.org>

Nombre:.....

Actividad:.....

Dirección:.....

Código postal, ciudad, país:

Tel.: Fax: E.mail: