ANTE EL HONORALE TRIBUNAL ARBITRAL ESTABLECIDO CONFORME AL CAPÍTULO XI DEL TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE (TLCAN)

B-MEX Y OTROS
(DEMANDANTES)

C.

LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
(DEMANDADA)

CASO CIADI NO. ARB (AF)/16/3

MEMORIAL DE CONTESTACIÓN SOBRE EL FONDO

Por los Estados Unidos Mexicanos:

Orlando Pérez Gárate

Asistido por:

Secretaría de Economía
Aristeo López Sánchez
Geovanni Hernández Salvador
Rosalinda Toxqui Tlaxcalteca
Alicia Monserrat Islas Martínez
Alberto Sandoval Félix

Tereposky & DeRose LLP
Cam Mowatt
Jennifer Radford
Vincent DeRose
Ximena Iturriaga
Kun Hui
Alejandro Barragan

4 de diciembre de 2020

Contenido

I. Introducción 1

II. Hechos 6

A. Ley Federal de Juegos y Sorteos 6

B. Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos 7

1. Permisos para la celebración de juegos con apuestas 8

2. Figura de "operador" de un permisionario 11

3. Centros de apuestas remotas 13

4. Controversia constitucional 97/2004 13

C. Inicio de operaciones de los Casinos de las Demandantes 13

1. Primeros pasos 13

2. La Resolución Monterrey 15

3. Contratos de asociación en participación con JEV Monterrey 17

D. Transición de la operación de las Demandantes a un permiso formal 17

1. Transacción con la empresa Eventos Festivos 17

2. La decisión de las Demandantes de transferir sus operaciones al Permiso E-Mex 19

E. Convenios entre E-Mex y las Demandantes 25

1. Convenio de Transacción 25

2. Convenio de Operación 27

3. Oficio del 9 de diciembre de 2008 - DGAJS/SCEV/00619/2008 28

4. Oficio del 13 de febrero de 2009 - DGAJS/SCEV/0059/2009 29

F. Juicio Mercantil de E-Mex 30

G. Las Demandantes planean la manera de explotar el Permiso E-Mex de manera independiente y sin su conocimiento, lo que eventualmente fue declarado ilegal por los tribunales mexicanos 31

1. Las "medidas de protección" que planearon las Demandantes tenían un alto riesgo de ser impugnadas por el titular del permiso, E-Mex 31

H. La disputa entre E-Games y E-Mex por el pago de regalías....34

I. E-Games obtiene su propio permiso y continúa operando sus Casinos en los mismos términos que el Permiso E-Mex....37

1. El permiso de E-Games 42

2. El permiso de E-Games guardaba relación con el Oficio de 2009-BIS, el cual a su vez tenía su origen en el Permiso E-Mex 44

3. Incluso E-Games argumentó sobre la existencia del vínculo entre Oficio 2009-BIS y el permiso que obtuvo en 2012 en al menos dos juicios....48

J. La supuesta interferencia sistemática, ilegal y discriminatoria de la Demandada en los casinos de E-Games, entre 2011 y 2013, no tiene sustento y las Demandantes omiten deliberadamente el contexto 50

K. Las acusaciones de las Demandantes sobre las supuestas motivaciones políticas en contra de E-Games carecen de sustento....52

1. Sobre la entrevista realizada en enero de 2013 y las reuniones con la SEGOB 54

1. La actualización de la información del permiso de E-Games en la página de Internet de la DGJS....55

2. Las supuestas motivaciones políticas detrás de una comunicación interna de la Secretaría de Economía y el supuesto incentivo personal de la Sra. González Salas para afectar a E-Games....56

L. E-Mex finalmente conoce del Oficio 2009-BIS y lo impugna a través del Amparo 1668/2011 57

1. Las determinaciones del Juzgado de Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado sobre la admisión de la ampliación de la demanda de E-Mex fueron correctas....59

2. La determinación de inconstitucionalidad del Oficio 2009-BIS en el Amparo 1668/2011, y la revocación de sus consecuencias fueron legalmente correctas 68

3. El Recurso de Inconformidad fue correctamente decidido por la Suprema Corte y el Séptimo Tribunal Colegiado 79

4. Las determinaciones del Amparo 1151/2012 no eran obligatorias en el Amparo 1668/2011 82

M. Las Visitas de Inspección y clausuras de los casinos se llevaron a cabo de manera compatible con la LFJS 84

1. La SEGOB tiene atribuciones para llevar a cabo visitas de inspección para vigilar el funcionamiento de los casinos 85

2. Las visitas de inspección a los casinos de E-Games se ordenaron y ejecutaron conforme a la LFJS y su Reglamento 86

3. La SEGOB no estaba impedida de ejercer sus facultades de verificación 89

N. E-Games tuvo acceso a los medios de defensa legal para defenderse y ser escuchado en relación con la clausura de sus Casinos 93

1. La Revisión Administrativa que presentó E-Games contra las clausuras provisionales fue improcedente y E-Games no impugnó dicha determinación 93

2. En los procedimientos administrativos sancionadores E-Games tuvo la oportunidad de defenderse y sus derechos procesales no fueron violados 94

3. Las copias de los expedientes de los procedimientos de clausura se pusieron a disposición de E-Games 99

O. Levantamiento de Sellos y entrega de la posesión legal de los inmuebles en donde operaban los casinos de E-Games 100

1. Casino en Naucalpan 100

2. Casino en San Jerónimo 102

3. Casino en Cuernavaca 103

4. Casino en Villahermosa 104

5. Casino en Puebla 105

P. Los permisos que E-Games solicitó en 2014 se rechazaron por diversas deficiencias, no porque la SEGOB haya exigido que sus establecimientos estuvieran abiertos y funcionando 106

1. Deficiencias en las solicitudes de nuevos permisos.....107

2. El caso de Megasport presenta un contraste importante con respecto a E-Games.....109

Q. Los intentos de vender los Casinos fallaron por causas atribuibles a las Demandantes 110

R. Producciones Móviles y Petolof se encontraban en circunstancias distintas a la de E-Games 113

S. Medidas en materia fiscal y penal iniciadas en contra de E-Games.....116

1. Las autoridades fiscales, en uso de sus atribuciones, determinaron que E-Games no había cumplido con sus obligaciones tributarias.....116

2. Averiguaciones Previas iniciadas por juego ilícito en contra de E-Games.....116

T. El caso Petolof no era aplicable a E-Games, y ambas empresas se encontraban en circunstancias diferentes.....118

1. Caso Petolof.....118

2. Las Demandantes asumieron un alto riesgo al solicitar el Oficio 2009-BIS con base en el caso Petolof, dadas las importantes diferencias que existían en ambos casos.....120

3. La SEGOB no otorgó un trato discriminatorio a E-Games con respecto al permiso que le otorgó a Petolof en 2016.....123

U. Black Cube.....124

1. Black Cube en contexto.....125

2. Las grabaciones de Black Cube presentadas en el presente arbitraje.....125

3. La evidencia de Black Cube debe ser desechada y eliminada en este arbitraje.....128

III. Argumento legal.....130

A. Objeción a la jurisdicción en relación con las reclamaciones relativas a los proyectos futuros.....130

1. Las Demandantes no han probado la existencia de una inversión en un casino en Cabo.....133

2. Las Demandantes no realizaron una inversión en un casino en Cancún.....138

3. Las Demandantes no realizaron una inversión en un casino en línea.....140

B. Trato justo y equitativo en virtud del artículo 1105 (Nivel mínimo de trato).....145

1. La posición de la Demandante.....145

2. La posición la Demandada.....146

C. Denegación de justicia en virtud del artículo 1105 (Nivel mínimo de trato).....164

1. La posición de la Demandante.....164

2. La posición la Demandada.....166

D. Expropiación indirecta.....207

1. La posición de la Demandante.....207

2. La posición la Demandada.....208

3. Aplicación a los hechos.....214

E. Trato nacional.....224

1. La posición de las Demandantes.....224

2. La posición de la Demandada.....225

F. Trato de la nación más favorecida.....237

1. La posición de la Demandante.....237

2. La posición de la Demandada.....238

G. La aplicación de la doctrina de las "manos limpias" ("*clean hands' doctrine*"), en el presente arbitraje.....242

1. La declaración jurada de Randall Taylor.....242

2. La doctrina de las "manos limpias" en los arbitrajes de tratados de inversión.....244

IV. Daños.....249

A. Introducción.....249

B. Las inversiones de las Demandantes.....251

C. Las Demandantes no especifican qué daños reclaman por cuenta propia y cuáles a nombre de las empresas que controlan 252

D. La evidencia disponible sugiere que E-Games no tenía pensado abrir casinos en Cabo y Cancún 253

E. Estándar de compensación 254

1. Estándar aplicable en casos de expropiación 254

2. Estándar aplicable por otras violaciones 255

F. Causalidad 256

1. Principios legales 256

2. Aplicación a los hechos 258

G. Carga de la prueba y certidumbre razonable del daño 259

H. Culpa concurrente 260

1. Principio legal 260

2. Precedentes 261

3. Aplicación a los hechos 266

I. Uso de la metodología de flujo de caja descontados (DCF) en arbitrajes internacionales 268

1. Aplicación a los hechos de este caso 274

J. Cuantificación de daños de las Demandantes 274

1. Fecha de expropiación 274

2. Periodo de daños 275

3. Ingresos proyectados 277

4. Gastos operativos 279

5. Inversiones de capital (CAPEX) y depreciación 281

6. Impuestos 281

7. Valor terminal 282

8. Tasa de descuento 282

9. Valuación alternativa 282

V. Petitorios 286

GLOSARIO

Abreviatura	Definición
Advent	Advent International
Amparo 1151/2012	Amparo interpuesto por E-Mex en contra de los permisos a favor de E-Games (permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS) y Producciones Móviles (permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005-TER)
Amparo 1668/2011	Amparo interpuesto por E-Mex en contra de las verificaciones y clausura realizadas por la SEGOB a algunos de sus establecimientos y la revocación de su permiso
BlueCrest	BlueCrest Capital
CAM	Centro de Arbitraje de México
Casinos	Salas de sorteos y centros de apuestas remotas que E-Games operaba en Naucalpan, Ciudad de México, Cuernavaca, Puebla y Villahermosa.
Compañías Juegos	Juegos de Video y de Entretenimiento de México, S. de R.L. de C.V.; Juegos de Video y Entretenimiento del Sureste, S. de R.L. de C.V.; Juegos de Video y Entretenimiento del Centro, S. de R.L. de C.V.; Juegos de Video y Entretenimiento del D.F., S. de R.L. de C.V., y Juegos y Video de México S. de R.L. de C.V.
Constancia de Operador	Oficio DGAJS/SCEV/0194/2009 del 8 de mayo de 2009 por la que SEGOB expide constancia de que E-Games es operador de E-Mex
Convenio de Operación	Convenio del 1 de noviembre de 2008 celebrado entre E-Games y E-Mex
Convenio de Transacción	Convenio del 1 de abril de 2008 celebrado entre E-Mex, las Compañías Juegos y JEV Monterrey
Demandada o México	Estados Unidos Mexicanos

Demandantes	Gordon G. Burr; Erin J. Burr; John Conley; Neil Ayervais; Deana Anthone; Douglas Black; Howard Burns; Mark Burr; David Figueiredo; Louis Fohn; Deborah Lombardi; P. Scott Lowery; Thomas Malley; Ralph Pittman; Daniel Rudden; Marjorie "Peg" Rudden; Robert E. Sawdon; Randall Taylor; James H. Watson, Jr.; B-Mex, LLC; B-Mex II, LLC; Oaxaca Investments, LLC; Palmas South, LLC; B-Cabo, LLC; Colorado Cancun, LLC; Santa Fe Mexico Investments, LLC; Caddis Capital, LLC; Diamond Financial Group, Inc.; Family Vacation Spending, LLC; Financial Visions, Inc.; J. Johnson Consulting, LLC; J. Paul Consulting; Las KDL, LLC; Mathis Family Partners, Ltd.; Palmas Holdings, Inc.; Trude Fund II, LLC; Trude Fund III, LLC; Victory Fund, LLC
DGJS	Dirección General de Juegos y Sorteos
DOF	Diario Oficial de la Federación
EDN	Espectáculos y Deportes del Norte S.A. de C.V.
E-Games	Exciting Games, S. de R.L. de C.V.
E-Mex	Entretenimientos de México, S.A. de C.V.
Eventos Festivos	Eventos Festivos de México, S.A. de C.V.
Incidente de Inejecución	Incidente de Inejecución 82/2013 contra el Segundo cumplimiento resuelto por el Séptimo Tribunal Colegiado
JCA	Juicio contencioso administrativo
JEV Monterrey	Juegos de Entretenimiento y Video de Monterrey, S.A. de C.V.
Juzgado Decimosexto	Juzgado Decimosexto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal (hoy Ciudad de México), que resuelve el Amparo 1668/2011
Juzgado Tercero	Juzgado Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal (hoy Ciudad de México) que resolvió el Amparo 356/2012 en el que E-Games demandó la visita de verificación al Casino en Puebla.

JVE Centro	Juegos de Video y Entretenimiento del Centro, S. de R.L. de C.V. que operaba el Casino en Puebla
JVE DF	Juegos de Video y Entretenimiento del D.F., S. de R.L. de C.V. que operaba el Casino en la Ciudad de México
JVE México	Juegos de Video y de Entretenimiento de México, S. de R.L. de C.V. que operaba el Casino en Naucalpan
JVE Sureste	Juegos de Video y Entretenimiento del Sureste, S. de R.L. de C.V. que operaba el Casino en Villahermosa
JyV México	Juegos y Video de México S. de R.L. de C.V. que operaba el Casino en Cuernavaca
LFJS	Ley Federal de Juegos y Sorteos
LFPA	Ley Federal del Procedimiento Administrativo
MP	Ministerio Público
Oficio 2009-BIS	Oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS del 27 de mayo de 2009
Oficio de Operador	Oficio DGAJS/SCEV/00619/2008 Oficio del 9 de diciembre de 2008 por el que se autoriza a E-Mex tener como operador a E-Games
Oficio de Permisionario	Oficio DGAJS/SCEV/0827/2012 del 15 de agosto de 2012, por el cual la SEGOB cambia el estatus de E-Games de operador a permisionario de siete casinos en los mismos términos y condiciones que el Permiso E-Mex
Oficio de Permisionario-BIS	Oficio DGJS/SCEV/1426/2012 del 16 de noviembre de 2012, por el cual el Director General de la DGJS aclara que el Oficio de Permisionario es válido y otorga el número de permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS a favor de E-Games
Órdenes de Verificación	Órdenes de verificación del 23 de abril de 2014

Permiso E-Mex	Permiso número DGAJS/SCEVF/P-06/2005 a favor de E-Mex para operar 40 salas de sorteos y centros de apuestas remotas
Petolof	Petolof S.A. de C.V.
Prescience, LLC	Prescience
Primer cumplimiento	Acuerdo dictado por la SEGOB el 19 de julio de 2013, por el que deja insubsistente el Oficio 2009-BIS y determina rechazar la solicitud de E-Games para operar de forma independiente el Permiso E-Mex
Primer Tribunal Colegiado	Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, Nuevo León
Procedimiento Sancionador	Procedimiento administrativo que resuelve las sanciones de acuerdo con la LFJS y su Reglamento, el cual puede determinar la revocación de un permiso o la clausura definitiva de un establecimiento.
Producciones Móviles	Producciones Móviles, S.A. de C.V.
Proyectos	Los supuestos proyectos de las Demandantes respecto a casinos en línea, así como los ubicados en Cabo San Lucas, Baja California, y Cancún, Quintana Roo
Recurso de Inconformidad	Recurso de Inconformidad presentado por E-Games contra el Incidente de Inejecución y el acuerdo del 10 de marzo del 2014 por el que el Juzgado Decimosexto dio por cumplida la sentencia del Juicio de Amparo 1668/2011. El número de expediente que la Suprema Corte le asignó fue el 406/2014, el cual fue remitido al Séptimo Tribunal Colegiado y le asignó el número de expediente Inconformidad 5/2014 relacionada con la Inconformidad 9/2014.
Resolución Petolof	Resolución dictada el 28 de octubre de 2008, en el procedimiento administrativo UG-010/2008 por el que se da cumplimiento a la sentencia de amparo a favor de Petolof como socio de EDN

Revisión 107/2013	Recurso de Revisión interpuesto por E-Mex, E-Games, Producciones Móviles y SEGOB en contra de la sentencia de Amparo 1668/2011 del 31 de enero de 2013
Revisión Administrativa	Recurso de revisión administrativa hecho valer por E-Games en contra de las órdenes de inspección y actas de verificación
RLFJS o Reglamento	Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos
SAT	Servicio de Administración Tributaria
SEGOB	Secretaría de Gobernación
Segunda Sala Regional	Segunda Sala Regional Hidalgo-México del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa
Segundo cumplimiento	Acuerdo dictado por la SEGOB el 26 de agosto de 2013 por el que deja sin efectos todos los oficios emitidos con base en el Oficio 2009-BIS, incluido el Oficio de Permisionario-BIS
Séptimo Tribunal Colegiado	Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito que resolvió la Revisión 107/2013, el Incidente de Inejecución y el Recurso de Inconformidad
SPA	Acuerdo de compra de acciones con Eventos Festivos
Suprema Corte	Suprema Corte de Justicia de la Nación
TFJFA	Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (actualmente Tribunal Federal de Justicia Administrativa)
Visitas de Inspección	Visitas realizadas a los Casinos de E-Games el 24 de abril de 2014

I. Introducción

1. Las Demandantes han presentado una reclamación que carece de méritos y que debe ser desestimada en su totalidad por este Tribunal. Esta introducción ofrecerá un breve recuento del contexto fáctico de la reclamación, los principales argumentos legales de la Demandada y su posición sobre la reclamación de daños.

2. Las Demandantes comenzaron a operar casinos en México en el año 2005, poco tiempo después de la publicación del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos (RLFJS o Reglamento). Lo hicieron sin contar con el permiso que el propio Reglamento exigía para la operación de casinos, y lo hicieron a sabiendas de la existencia del requisito, pues afirman haber llevado a cabo una minuciosa diligencia debida antes de realizar su inversión en México.

3. El pretexto que ofrecen es que el Congreso había presentado una controversia constitucional para impugnar algunas disposiciones del Reglamento y había incertidumbre sobre su futuro. Sin embargo, omiten mencionar que, desde la fecha en que se presentó la controversia, hasta la fecha en que se resolvió, el Reglamento continuó vigente y el requisito de contar con un permiso para operar un casino estaba en vigor.

4. Las Demandantes lograron operar sus casinos por varios años haciéndolos pasar por salas de video juegos al amparo de la Resolución Monterrey otorgada a Juegos y Video de Monterrey; una empresa propiedad de los Sres. Rojas Cardona y Young. Como se explicará más adelante, la Resolución Monterrey no es una autorización o un permiso: es una resolución de la SEGOB en donde se señala que las máquinas que las Demandantes operaban en sus casinos no eran juegos de azar y no había ninguna apuesta de por medio. Por consiguiente, no se trataba de juegos regulados por la LFJS o su Reglamento. Es difícil imaginar un casino que exclusivamente ofrezca juegos en los que no intervengan ni el azar ni las apuestas, pero eso es en esencia lo que las Demandantes alegan en este procedimiento pues, de lo contrario, tendrían que admitir que sus casinos eran ilegales.

5. De acuerdo con su propio dicho, una vez resuelta la controversia constitucional en contra del Reglamento, las Demandantes decidieron tratar de obtener su propio permiso. Inicialmente, buscaron comprar una empresa denominada Eventos Festivos que contaba con un permiso para operar 20 casinos. Las Demandantes afirman que la transacción ya había sido acordada, firmaron un contrato de compraventa de acciones e incluso pagaron un depósito no reembolsable de un millón de dólares. Sin embargo, un día antes de la fecha límite para el cierre de la transacción cambiaron de opinión y decidieron asociarse con la empresa E-Mex para mudar la operación de sus casinos al permiso de esta última.

6. Esta decisión se tomó a sabiendas de varios riesgos importantes que ningún inversionista prudente habría asumido. Éstos incluyen: (i) que el dueño de E-Mex, el Sr. Rojas, había participado en actividades ilícitas; (ii) que el Sr. Rojas había sacado del negocio a su antiguo socio, el Sr. Young, quien, dicho sea de paso, fue quien introdujo al Sr. Burr al negocio de los casinos en México; (iii) que la empresa que contrataron las Demandantes para hacer una investigación de los antecedentes del Sr. Rojas había recomendado no hacer negocios con él; (iv) E-Mex tenía un considerable adeudo con un fondo de inversión denominado BlueCrest y había incumplido con sus

obligaciones de pago;[1] y (v) que una declaratoria de concurso mercantil de E-Mex implicaría la pérdida del permiso bajo el cual las Demandantes operaban sus Casinos.[2]

7. De acuerdo con las Demandantes, en 2008 lograron un acuerdo con E-Mex para que E-Games (propiedad de algunas de las Demandantes) se convirtiera en operador de E-Mex y así pudiera operar los 5 casinos de las Demandantes bajo su permiso a cambio del pago de regalías. A decir de las Demandantes, esta asociación era pasajera pues el plan era que BlueCrest comprara a E-Mex y le dejara a E-Games la operación del permiso. Sin embargo, esta transacción nunca se llevó a cabo; BlueCrest demandó a E-Mex en un juicio mercantil para tratar de recuperar su dinero y, unos años más tarde, E-Mex fue declarado en concurso mercantil y perdió su permiso.

8. Las Demandantes claramente advirtieron el peligro que representaba para su operación la disputa entre E-Mex y BlueCrest y, en consecuencia, buscaron obtener una declaración de la SEGOB que reconociera a E-Games como "operador independiente" del permiso de E-Mex. Debe subrayarse que esta figura no existe ni el Reglamento ni en la Ley; de hecho, la definición de "operador" presupone una asociación o relación contractual entre el permisionario y el operador. En cualquier caso, en mayo de 2009, la SEGOB expidió a E-Games un oficio que reconocía a E-Games como operador del permiso de E-Mex (Oficio 2009-BIS) el cual las Demandantes han caracterizado como un reconocimiento de su calidad de "operador independiente".

9. Al mismo tiempo, la relación entre E-Mex y E-Games se deterioró rápidamente a raíz de una disputa sobre el pago de regalías y porque, a decir de las Demandantes, E-Mex había dado en garantía del préstamo con BlueCrest, las máquinas de juego que pertenecían a las Demandantes. Esta disputa eventualmente dio lugar a un arbitraje doméstico que E-Games perdió y se le condenó a pagar regalías, intereses moratorios, daños y perjuicios.

10. Las Demandantes sostienen que el origen de la presente controversia es precisamente la mala relación entre E-Mex y E-Games y las acciones que E-Games tomó para poder seguir operando sus casinos al amparo del permiso de E-Mex; probablemente sin su conocimiento. En efecto, cuando E-Mex se enteró de que E-Games continuaba ostentándose como operador de su permiso, presentó una ampliación a una demanda de amparo (el Amparo 1668) en la que impugnó la expedición del Oficio 2009-BIS por parte de la SEGOB, así como todos los efectos y actos que derivaran del mismo. El Juzgado Decimosexto le otorgó el amparo y ordenó a la SEGOB dejarlo insubsistente.

11. SEGOB inicialmente dejó insubsistente únicamente el Oficio 2009-BIS, pero poco después E-Mex se quejó de que SEGOB no había cumplido adecuadamente con la sentencia de amparo. El Juzgado Decimosexto le dio la razón a E-Mex y ordenó a la SEGOB dejar insubsistentes todos los actos derivados del Oficio 2009-BIS. Fue entonces que la SEGOB canceló una serie de oficios incluido el oficio de agosto de 2012 que le otorgó a E-Games su permiso (Oficio de Permisionario) y el de noviembre de ese mismo año que confirmó su calidad de permisionario y le asignó un nuevo número al permiso (Oficio de Permisionario BIS). El cierre posterior de los casinos, en abril

---

[1] Memorial, ¶ 94.

[2] *Id.*, ¶ 95 en donde se señala que "[d]ado el monto de la deuda, los Demandantes eran plenamente conscientes de que BlueCrest podía llevar a E-Mex a la quiebra y, de hecho, BlueCrest a seguido inició procedimientos de quiebra para declarar a E-Mex insolvente." [Énfasis añadido]

de 2014 fue una consecuencia natural de la decisión de las Demandantes de continuar operando sus Casinos sin contar con un permiso vigente.

12. Como se puede apreciar, la revocación del permiso de E-Games y el cierre de los Casinos no fueron el resultado de una conspiración en contra de las Demandantes motivada por razones políticas, como lo argumentan. Fue el resultado de una orden judicial emitida en un juicio de amparo instaurado por E-Mex. SEGOB no solo no actuó por cuenta propia, sino que no tenía otra alternativa que cumplir con lo ordenado por el Juzgado Decimosexto que resolvió el Amparo 1668.

13. Las Demandantes se quejan de toda clase de irregularidades en el procedimiento de amparo y los distintos recursos legales ejercidos por las partes a dicho procedimiento. Se quejan, entre otras cosas: (i) de la admisión, por parte del Juez Decimosexto, de la tercera ampliación a la demanda de amparo mediante la cual se impugnó el Oficio 2009-BIS; (ii) la revisión del Tribunal Colegiado de la decisión de admitir la tercera ampliación del amparo; (iii) del cumplimiento de la sentencia de amparo por parte de la SEGOB; (iv) de la decisión del Tribunal Colegiado sobre el cumplimiento de la SEGOB con las sentencia de amparo; y (iv) la decisión de la Suprema Corte de no resolver el recurso de inconformidad presentado por E-Games.

14. Todo esto no es más que un intento por litigar de nueva cuenta, cuestiones que los tribunales domésticos ya resolvieron. Lo que buscan las Demandantes es que este Tribunal actúe como un tribunal de apelación para cuestiones que ya fueron decididas en su contra. Sin embargo, como se explicará a continuación, lo hacen a través de una reclamación por expropiación para evitar el alto umbral de una reclamación de denegación de justicia; que es esencialmente lo que alegan.

15. En relación con los argumentos legales, el Memorial de las Demandantes incluye una reclamación por daños asociada con dos posibles casinos en Cabo y Cancún y un casino en línea. Es ampliamente conocido que un Tribunal no tiene jurisdicción para considerar reclamaciones por presuntas violaciones al artículo 1105 y 1110 del TLCAN en relación con actividades o activos que no caen en la definición de "inversión" establecida en el artículo 1139. Contar con una inversión protegida conforme a la definición del artículo 1139 del TLCAN es un prerrequisito para presentar una reclamación bajo el artículo 1105 y 1110. Las Demandantes no han demostrado que los proyectos de casino en Cabo, Cancún y el casino en línea califiquen como "inversión" conforme a la definición de ese término en el artículo 1139.

16. En relación con el resto de las inversiones, la Demandada sostiene que las Demandantes indebidamente intentan presentar una reclamación sin considerar el elemento de denegación de justicia del estándar de nivel mínimo de trato (NMT). Como se detalla más adelante, de conformidad con el TLCAN el estándar de trato justo y equitativo (TJE) es un sub elemento del NMT conforme a derecho internacional consuetudinario. El estándar de TJE no puede interpretarse como un estándar de TJE autónomo o un estándar con un umbral más bajo que el establecido por el NMT conforme a derecho internacional consuetudinario.

17. Todas las acciones presuntamente indebidas que reclaman las Demandantes se relacionan con medidas judiciales de la Demandada o con acciones administrativas derivadas de medidas judiciales. El resultado es que para que las Demandantes puedan establecer una violación al NMT de conformidad con el artículo 1105(1), deben poder demostrar que se ha producido una denegación de justicia. Si se permitiera a las Demandantes re-empaquetar una reclamación de denegación de justicia como una de "expropiación judicial" o como una violación de un estándar de TJE autónomo se dejaría sin efectos la norma de derecho internacional consuetudinario de denegación de justicia que incorpora el artículo 1105(1).

18. Está ampliamente aceptado que una reclamación por denegación de justicia solo aplica al sistema judicial de un Estado en su conjunto y el umbral legal es muy alto. Bajo el derecho internacional, los tribunales internacionales no son tribunales de apelación que puedan cuestionar las decisiones de los tribunales nacionales a menos de que exista una denegación de justicia. En este contexto, la denegación de justicia tiene una naturaleza procesal y no existe tal cosa como denegación de justicia "instantánea" a raíz de una decisión judicial aislada.

19. Como se establece más a detalle, las tres Partes del TLCAN coinciden en que: i) el umbral para determinar denegación de justicia conforme a derecho internacional es muy alto; ii) un simple error o mala aplicación del derecho interno por parte de un tribunal nacional no equivale a una denegación de justicia conforme a derecho internacional (los tribunales internacionales no son tribunales de apelación de decisiones judiciales nacionales); y iii) bajo el TLCAN y el derecho internacional consuetudinario, la denegación de justicia es la única causa de acción que tiene un inversionista para presentar reclamaciones en contra de medidas atribuibles a los órganos judiciales de un Estado.

20. Las Demandantes no pueden rebasar el alto umbral establecido para probar denegación de justicia sobre la base de la evidencia presentada. Esto explica por qué intentan reformular su reclamación fuera del ámbito de denegación de justicia.

21. Asimismo, las Demandantes debían ejercer los recursos internos disponibles antes de iniciar un arbitraje al amparo del TLCAN, de conformidad con la regla de agotamiento de recursos internos que está bien establecida en el derecho internacional. Incluso los precedentes citados por las Demandantes confirman que los inversionistas deben agotar primero los recursos internos antes de poder presentar una reclamación por denegación de justicia debido a la presunta corrupción del poder judicial o falta de independencia de los jueces.

22. Las Demandantes en este caso optaron por no iniciar recursos internos en relación con la supuesta corrupción, parcialidad o falta de independencia judicial. Al no hacerlo, las Demandantes privaron al sistema judicial de la Demandada de la oportunidad de investigar estas acusaciones, y mucho menos de corregir sus decisiones si, en efecto, existieron tales irregularidades. Ante esto, debe desestimarse la reclamación de las Demandantes por denegación de justicia, falta de independencia e imparcialidad judicial.

23. En relación con la presunta expropiación judicial, la Demandada sostiene que, de conformidad con el TLCAN, las decisiones de los tribunales nacionales que actúan en el papel de *árbitros* neutrales e independientes de los derechos de los litigantes no pueden dar lugar a una reclamación bajo el artículo 1110(1). Esto es un intento descarado de las Demandantes de reformular su reclamación de denegación de justicia, pero con un umbral legal distinto. Las acciones presuntamente indebidas de las Demandantes fueron llevadas a cabo por el poder judicial o por el poder ejecutivo en cumplimiento de buena fe de las decisiones judiciales pertinentes.

24. En relación con el artículo 1102 del TLCAN, las Demandantes tampoco han podido demostrar que la Demandada otorgó un trato menos favorable a sus inversiones que el trato otorgado a inversiones nacionales en circunstancias similares. El Tribunal observará más adelante que las Demandantes no han proporcionado pruebas de comparadores adecuados que se encuentren en "circunstancias similares" de conformidad con el examen multidimensional al que se refieren los precedentes de arbitraje de inversión. En este contexto, el examen multidimensional de circunstancias similares exige que el Tribunal examine todas las circunstancias, no sólo el sector

económico para llevar a cabo la comparación. Además, el enfoque legal adecuado hace énfasis en la importancia que tiene el régimen legal aplicable y las medidas particulares en cuestión.

25. En relación con las reclamaciones de las Demandantes basadas en el estándar de nación más favorecida (NMF), la Demandada sostiene que el artículo 1103 es irrelevante a la luz de la aplicación del artículo 1105(1). Las Demandantes nuevamente están tratando de importar de manera inapropiada un estándar de TJE autónomo.

26. Como se podrá apreciar a lo largo de este Memorial y la evidencia en procedimiento, los Demandantes buscan desesperadamente convencer Tribunal en este arbitraje que fueron objeto de pesquisas políticas, que el sistema legal en México falló a no otorgarles trato justo y equitativo o que fueron víctimas de actos de corrupción. Sin embargo, ni los hechos de este arbitraje, ni la evidencia que han presentado demuestran las teorías que las Demandantes han desarrollado deliberadamente para este arbitraje. Por el contrario, los hechos en este arbitraje demuestran que las Demandantes fueron víctimas de sus propias malas decisiones y de conducir sus negocios de manera arriesgada.

27. Como comentario final en relación con los argumentos legales, la Demandada ha incluido como anexo a este Memorial una declaración jurada del Sr. Randall Taylor (parte Demandante en este procedimiento) que se presentó en un procedimiento legal doméstico en Estados Unidos. Esta declaración jurada y sus anexos establecen una amplia gama de reclamaciones en contra de muchas otras partes Demandantes en este procedimiento, incluidas B-MEX, LLC y B-MEX II, LLC, Dan Rudden, John Conley, Erin Burr y Gordon Burr. Si algunas o todas las acusaciones formuladas en la declaración jurada del Sr. Taylor son verdaderas, entonces la Demandada sostiene que la doctrina de "manos limpias" se debe aplicar a este caso. En consecuencia, si se demuestra que las inversiones de las Demandantes están contaminadas por la ilegalidad o por "manos sucias" no gozarían de ninguna protección sustantiva bajo el TLCAN.

28. Finalmente, en relación con los daños, incluso si el Tribunal determinara que la Demandada es responsable de una o más de las presuntas violaciones (lo cual rechazamos categóricamente), la teoría de daños de las Demandantes adolece de defectos fundamentales. La cuantificación de daños de las Demandantes es altamente especulativa y no se puede confiar razonablemente en ella para determinar la indemnización a pagar a las Demandantes en caso de que exista responsabilidad internacional del Estado.

29. En primer lugar, los expertos en daños de las Demandantes estiman daños por más de USD $156 millones atribuibles a "proyectos" de casinos que nunca operaron y nunca estuvieron cerca de iniciar operaciones (Cabo, Cancún y el Casino en Línea). La Demandada sostiene que no hay una inversión protegida conforme a la definición del artículo 1139 del TLCAN en relación con estos proyectos. En el caso del casino en línea, no existe evidencia de acuerdos con proveedores o inversión en equipo o la plataforma que serviría de base para el servicio. En el caso de los casinos de Cabo y Cancún no hay ninguna inversión más allá de un presunto préstamo a los desarrolladores del proyecto (que consistía en la construcción de un hotel, no de un casino) del cual no existe evidencia de la transferencia de fondos y/o del monto recuperado. Además, los expertos en daños de las Demandantes valúan estas inversiones a través de la metodología de flujos de caja descontados (DCF) a pesar de que nunca operaron y, por lo tanto, no tienen un historial probado de operaciones rentables, como se exige en estos casos.

30. En segundo lugar, los expertos en daños de las Demandantes sólo cuantifican los daños causados por la presunta expropiación. Como tal, si la reclamación con respecto a la presunta

expropiación es desestimada, entonces el Tribunal no tendría ninguna base para determinar el monto de los daños ocasionados por cualquiera de las otras presuntas violaciones.

31. En tercer lugar, las Demandantes no han identificado qué daños reclaman a nombre propio, de conformidad con el artículo 1116, y qué daños se reclaman a nombre de cada una de las empresas, de conformidad con el artículo 1117. Las Demandantes tampoco han aportado ninguna prueba sobre del daño que sufrieron como accionistas de las Compañías Juegos y/o E-Games (*flow-through damages*). Estos daños no son equivalentes a los daños sufridos por la empresa.

32. Por último, como se detalla en la sección de daños, la cuantificación del valor justo de mercado de los Casinos existentes está basado en supuestos erróneos y otros defectos que dan como resultado una estimación sumamente excesiva.

33. Con base en lo anterior y por todas las razones que a continuación se explicarán, la posición de la Demandada es que la reclamación de las Demandantes debe desestimarse en su totalidad y condenar a las Demandantes al pago de costos y gastos relacionados con el arbitraje.

II. Hechos

A. Ley Federal de Juegos y Sorteos

34. La Ley Federal de Juegos y Sorteos (LFJS) se publicó el 31 de diciembre de 1947 en el Diario Oficial de la Federación (DOF) y entró en vigor el 5 de enero de 1948. A la fecha, la LFJS no ha tenido ninguna reforma o modificación.[3]

35. Conforme al régimen jurídico mexicano los juegos de azar y los juegos con apuestas están prohibidos, salvo que se otorgue una autorización expresa por parte de la autoridad. El artículo 1 de la LFJS prohíbe "los juegos de azar y los juegos con apuestas". Por su parte, el artículo 2 permite únicamente el juego de ajedrez, damas y semejantes, dominó, dados, boliche y billar, los juegos de pelota y las carreras de personas, vehículos y animales, así como los sorteos. Cualquier juego no incluido en la lista del artículo 2 se considera como prohibido en términos de la LFJS.[4]

36. La LFJS también establece que es facultad del Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Gobernación (SEGOB), la reglamentación, autorización y vigilancia de los juegos y sorteos.[5] Además, corresponde a la SEGOB emitir los permisos para poder realizar juegos y sorteos, así como establecer los requisitos y condiciones que deberán cumplirse para la obtención de los permisos.[6] La SEGOB está facultada para clausurar todo local en el que se efectúen juegos prohibidos y sorteos que no cuenten con autorización. Por último, la LFJS establece las sanciones en caso de infracción a la ley, entre las que se encuentran pena de prisión, multas, decomiso de

---

3 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 36.

4 Anexo R-030, LFJS, artículos 1 y 2.

5 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 37.

6 Anexo R-030, LFJS, artículos 3 y 4.

utensilios, objetos de juego y dinero, así como la posibilidad de se disuelva el negocio o sociedad que haya cometido el delito.[7]

B. Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos

37. El 17 de septiembre de 2004, el Ejecutivo Federal expidió el Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos (RLFJS o Reglamento) con el objeto de reglamentar las disposiciones de la LFJS para la autorización, control, vigilancia e inspección de los juegos con apuestas y de los sorteos.[8] Este Reglamento ha sido reformado en dos ocasiones: la primera en 2012 y la segunda en 2013. Es importante señalar que ni el Reglamento ni la LFJS fueron modificados en 2009 y en 2010, como incorrectamente se señala en el Memorial de la Demandante y en la declaración testimonial del Sr. Gordon G. Burr (Sr. Burr).[9]

38. A continuación, se ofrece un resumen de las principales disposiciones del Reglamento y, en la medida en que sea pertinente para el caso que nos ocupa, se discutirán también los cambios introducidos en 2012 y 2013.

39. El artículo 3 del Reglamento establece ciertas definiciones para efectos de ese ordenamiento. Para efectos del presente arbitraje destacan las siguientes:

- *Operador*: sociedad mercantil con la cual el permisionario puede contratar o asociarse para explotar su permiso, en términos de lo dispuesto en este Reglamento;
- *Permisionario*: persona física o moral a quien la SEGOB otorga un permiso para llevar a cabo alguna actividad en materia de juegos con apuestas y sorteos permitida por la LFJS y el Reglamento;
- *Permiso*: acto administrativo emitido por la SEGOB, que permite a una persona física o moral realizar sorteos o juegos con apuestas, durante un periodo determinado y limitado en sus alcances a los términos y condiciones que determine la SEGOB, conforme a lo dispuesto por la LFJS, el Reglamento y demás disposiciones aplicables;
- *Establecimiento*: lugar abierto o cerrado en el que se llevan a cabo juegos con apuestas o sorteos con permiso vigente, otorgado por la SEGOB en los términos de la LFJS y el Reglamento;
- *Juego con apuesta*: juegos de todo orden en que se apuesta, previstos en la LFJS y el Reglamento, autorizados por la SEGOB, y
- *Azar*: Casualidad a que se fía el resultado de un juego, el cual es completamente ajeno a la voluntad del jugador.[10]

---

7 *Id.*, artículos 12, 13 y 14.

8 Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 1.

9 *Ver* Memorial, ¶ 54 y Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 27.

10 Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 3.

40. El artículo 4 del Reglamento otorga la facultad a la SEGOB de clausurar de manera inmediata los locales en que se realicen juegos prohibidos por la LFJS y el Reglamento o se lleven a cabo sorteos o juegos con apuestas sin el permiso correspondiente.

41. El artículo 9 del Reglamento de 2004 explícitamente prohibía las máquinas tragamonedas en cualquiera de sus modalidades.[11] Sin embargo, el 19 de octubre de 2012, el Reglamento se modificó para autorizar las máquinas tragamonedas siempre y cuando contaran con un permiso explícito de la SEGOB para tales efectos.[12] Se definió máquina tragamonedas como "el artefacto o dispositivo de cualquier naturaleza, a través del cual el usuario, sujeto al azar, a la destreza o a una combinación de ambas, realiza una apuesta, mediante la inserción de un billete, moneda, ficha o cualquier dispositivo electrónico de pago u objeto similar, con la finalidad de obtener un premio".[13]

42. El 23 de octubre de 2013, se modificó nuevamente el Reglamento y se prohibieron las máquinas tragamonedas en cualquiera de sus modalidades.[14] Asimismo, la definición de máquina tragamonedas se modificó para quedar de la siguiente manera: "[s]e entiende por máquina tragamonedas todo dispositivo, a través del cual el usuario, sujeto a la destreza, realiza una apuesta, mediante la inserción de dinero, ficha, dispositivo electrónico o cualquier objeto de pago, con la finalidad de obtener un premio no determinado de antemano".[15]

1. Permisos para la celebración de juegos con apuestas

43. El artículo 20 del Reglamento establece la facultad de la SEGOB para otorgar permisos para la celebración de juegos con apuestas y sorteos. Los permisos para apertura y cruce de apuestas se otorgan únicamente con relación a un establecimiento y se prohíbe operar diversos establecimientos bajo un permiso:

> Artículo 20.- La Secretaría podrá otorgar permisos para celebrar los juegos con apuestas y sorteos a que se refiere la Ley y el presente Reglamento a los solicitantes conforme a lo siguiente:
>
> I. Para la apertura y operación del cruce de apuestas en hipódromos, galgódromos, frontones, así como para la instalación de centros de apuestas remotas y de salas de sorteos de números o símbolos, sólo a sociedades mercantiles que estén debidamente constituidas conforme a las leyes de los Estados Unidos Mexicanos; [Fracción reformada DOF 23-10-2013]
>
> II. […]
>
> III. […]
>
> IV. […]

---

[11] Anexo R-031, RLFJS 2004, artículo 9.

[12] Anexo R-032, RLFJS 2012, artículo 9.

[13] *Id.*, artículo 3, fracción XII bis. [Énfasis añadido].

[14] Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 12.

[15] *Id.*, artículo 12.

> El permiso a que se refiere la fracción I de este artículo deberá otorgarse únicamente con relación a un establecimiento. Por ningún motivo podrán operar diversos establecimientos bajo un mismo permiso [Párrafo adicionado DOF 19-10-2012].[16] [Énfasis añadido]

44. Para la obtención de un permiso, el particular debe presentar una solicitud por escrito ante la SEGOB, junto con la información que señala el artículo 21 del Reglamento. Además, para efecto de los permisos previstos en la fracción I del artículo 20 (*i.e.* apertura y operación de cruce de apuestas) se debe presentar, junto con la solicitud, el acta constitutiva de la sociedad que pretende obtener el permiso e información de las personas físicas y personas morales que participen como accionistas de la sociedad solicitante. Los requerimientos de información para personas físicas que participen como socios o accionistas en la sociedad solicitante son muy numerosos e incluyen:

- nombre, nacionalidad y domicilio;
- estado de situación patrimonial, precisando el origen del capital aportado a la sociedad;
- nexos patrimoniales o profesionales existentes con otras sociedades permisionarias, y
- reporte de crédito.[17]

45. En el caso de las personas morales, la información que exige la SEGOB incluye:

- la escritura constitutiva y de todas las modificaciones;
- balances generales, estados de resultados, de origen y aplicación de recursos y de variaciones en el capital contable por los últimos cinco años;
- lista de nombres, nacionalidad y domicilio de las personas integrantes del consejo de administración y de los comisarios;
- lista de los socios o accionistas que a la fecha de la solicitud detenten 10% o más de las acciones o partes sociales representativas del capital social, indicando nombres, nacionalidad, domicilio, y
- la identidad de los beneficiarios.[18]

46. Además de lo anterior, el artículo 22 del Reglamento establece que las personas que tienen el carácter de consejeros, comisarios y funcionarios con nivel de director general e inmediato de la sociedad que solicité un permiso deberán proporcionar diversa información.[19]

47. Como se puede apreciar a partir de las disposiciones anteriores, uno de los objetivos del Reglamento era dotar a la SEGOB con amplia información sobre las personas físicas y morales que participaban en las empresas permisionarias para poder llevar un estricto control sobre ellas. También se impusieron una serie de obligaciones a los permisionarios para asegurar que las

---

16 *Id.*, artículo 20.

17 La lista no es exhaustiva. *Ver* artículo 22 del Reglamento. Anexo R-033, RLFJS 2013.

18 La lista no es exhaustiva. *Ver* artículo 22 del Reglamento. *Id.*

19 *Ver* artículo 22 del Reglamento. *Id.*

autoridades tuvieran suficiente información sobre la operación de los casinos y la identidad de sus socios.

48. El artículo 29 del Reglamento establece las obligaciones a cargo de los permisionarios, entre las cuales se encuentran las siguientes:

- entregar a la SEGOB estados financieros trimestrales y anuales (fracción II);
- proporcionar copia de la póliza de seguro vigente sobre los equipos e instalaciones destinados a las actividades propias del permiso (fracción III);
- denunciar ante las autoridades competentes y notificar a la SEGOB cualquier conducta o práctica de los usuarios que pueda considerarse probablemente constitutiva de delitos (fracción IV);
- implementar medidas adecuadas para garantizar la seguridad (fracción V);
- entregar mensualmente informes de ingresos y del pago de participaciones federales (fracción VI), e
- informar sobre la enajenación de acciones o partes sociales o la modificación del porcentaje de participación de los socios o accionistas o personas morales o accionistas de éstas hasta el último beneficiario, así como cualquier modificación a sus estatutos sociales. Esto es aplicable a cualquier cambio en la composición accionaria del permisionario o de los accionistas o socios de éste, sea que se realice mediante capitalizaciones, disminuciones de capital, escisiones, fusiones u otra práctica corporativa en la que medien otras sociedades entre la permisionaria, accionistas, socios, últimos beneficiarios, salvo que se trate de operaciones efectuadas a través de bolsa de valores, en la que la transacción no implique un cambio de control en el permisionario (fracción VII).[20]

49. Otra disposición de suma relevancia en este caso es el artículo 31 del Reglamento que establece que los permisos son intransferibles y, además, no podrán ser objeto de gravamen, cesión, enajenación o comercialización alguna:

> ARTÍCULO 31.- Los permisos son intransferibles y no podrán ser objeto de gravamen, cesión, enajenación o comercialización alguna.[21]

50. Esto es significativo porque las Demandantes aluden a la compra/venta de permisos y licencias en varias partes de su Memorial, así como en las declaraciones testimoniales del Sr. Gordon Gay Burr (Sr. Burr) y la Sra. Erin J. Burr (Sra. Burr).[22] Como lo menciona el Sr. Alfredo Germán

---

[20] Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 29 fracciones II, III, IV, V, VI y VII.

[21] *Id.*, artículo 31.

[22] *Ver*, por ejemplo, el ¶ 62 del Memorial que se refiere a la compra de una "licencia", o el ¶ 65 que se refiere a la compra de permisos, o el 79 que se refiere a los esfuerzos de las Demandantes por comprar el permiso de Eventos Festivos.

Lazcano (Sr. Lazcano) en su informe pericial, los permisos emitidos por la SEGOB se encuentran total e irreversiblemente ligados al permisionario que los ostenta.[23]

51. Por otro lado, el Reglamento establece que la duración máxima para los permisos para la apertura y cruce de apuestas tendrán una vigencia máxima de un año y máxima de 25 años, sin embargo, no establece un periodo de vigencia determinado.[24] La SEGOB tiene un amplio margen discrecional para fijar el término de los permisos siempre que se respeten los plazos mínimos y máximos que marca el Reglamento.

52. Por último, el artículo 34 señala que los permisos se extinguirán por la terminación de la vigencia, revocación y por concurso mercantil, disolución, liquidación o extinción del permisionario y, tratándose de personas físicas, por concurso o fallecimiento del permisionario.[25] La importancia de este último precepto quedará clara más adelante en este escrito cuando se discuta la relación entre E-Games y E-Mex y el procedimiento de concurso mercantil que llevó a E-Mex a perder su permiso.

2. Figura de "operador" de un permisionario

53. En el artículo 30 del Reglamento se regula la figura de "operador" de un permisionario. Para poder operar su permiso a través de un tercero (*i.e.*, un operador), es necesario que el permisionario y el pretendido operador suscriban un contrato de asociación en participación, prestación de servicios o convenio de otra naturaleza y soliciten y obtengan la autorización respectiva de la SEGOB. Esta solicitud, así como la documentación respectiva la presenta el permisionario.

54. La solicitud ante la SEGOB debe cumplir con ciertos requisitos y acompañarse de una serie de documentos, incluido el convenio o instrumento jurídico entre el operador y el permisionario que se mencionó anteriormente.[26] Asimismo, el pretendido operador debe presentar una declaración obligándose frente a la SEGOB a cumplir con lo establecido en la LFJS y su Reglamento, así como a no ceder derechos del convenio o contrato a terceros y no cambiar su composición accionaria, a menos de que se informe previamente a la SEGOB en términos del artículo 29, fracción VII, del Reglamento.[27]

55. Para conveniencia del Tribunal Arbitral, se transcribe a continuación el artículo completo:

> ARTÍCULO 30.- El permisionario deberá solicitar autorización a la Secretaría para explotar u permiso en unión de un operador mediante algún tipo de asociación en participación, prestación de servicios o convenio de cualquier otra naturaleza, mediante solicitud a la cual deberá acompañar:
>
> I. Copia firmada del proyecto del convenio o instrumento jurídico que se pretenda celebrar, en virtud del cual el operador actuará con ese carácter;

---

[23] Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 46.

[24] Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 33. Anexo RER-2 Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 50.

[25] *Id.*, artículo 30.

[26] Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 45.

[27] Anexo R-33, RLFJS 2013, artículo 30.

> II. La información y documentación a que se refieren las fracciones I, II, III y IV del artículo 22 de este Reglamento, respecto del operador, y
>
> III. Declaración del operador en el sentido de que se obliga con la Secretaría a cumplir con lo establecido en la Ley y el Reglamento, así como a:
>
> a) No ceder los derechos del convenio o contrato a terceros;
>
> b) No cambiar su composición accionaria en el primero y subsecuentes niveles hasta el último tenedor o beneficiario, a menos de que informe a la Secretaría en los términos de la fracción VII del artículo 29 de este Reglamento, y
>
> c) No celebrar ningún convenio que permita a un tercero la operación del establecimiento.
>
> La Secretaría no autorizará el convenio o instrumento a que se refiere el presente artículo, cuando por virtud del mismo el operador asuma el control corporativo o administrativo de la sociedad permisionaria o se constituya en beneficiario último de ésta.
>
> La Secretaría inscribirá en la Base de Datos de Juegos y Sorteos a los operadores que hayan sido autorizados para actuar como tales, debiendo expedir las constancias respectivas a los operadores que lo soliciten.
>
> La declaración a que se refiere la fracción III de este artículo deberá transcribirse en el convenio que celebren la permisionaria y el operador.[28]

56. Cabe mencionar también que, en la reforma al Reglamento de 2013, se aclaró que el operador debe presentar una declaración comprometiéndose a no celebrar ningún convenio que permita a un tercero la operación del establecimiento y esta declaración debe incluirse en el convenio que celebren la permisionaria y el operador.[29] Esta situación ya estaba prohibida ya que el RLFJS solamente permite la operación de un casino mediante el permisionario o junto con el operador.

57. Por último, como lo menciona el Sr. Lazcano, la figura de "operador independiente" de un permisionario no está contemplada ni la LFJS ni en el Reglamento.[30] De hecho, la figura de operador lleva implícita una relación contractual entre el permisionario y el operador, de manera que no puede existir un operador independiente del permisionario:

> 47. No sólo no se hace mención expresa a una figura distinta a las de Permisionario y Operador en el Reglamento de Juegos, sino que, además, de su contenido, no es posible inferir que existan figuras distintas a las comentadas. La actuación de un Operador independientemente del Permisionario que sustenta ese estatus (o sea, la hipótesis en que recaen las argumentaciones de los Inversionistas), contradice de manera directa y sustancial el fundamento de la figura legal de Operador, toda vez que su propia existencia implica una operación conjunta entre este y el Permisionario. [31]

---

28 *Id*.

29 *Id.*, artículo 30, fracción III, c) y último párrafo.

30 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 47.

31 *Id.*, ¶ 47.

3. Centros de apuestas remotas

58. En el Capítulo IV del Reglamento se regulan los centros de apuestas remotas. Se entiende por centro de apuestas remotas "el establecimiento autorizado por la SEGOB para captar y operar cruces de apuestas en eventos, competencias deportivas y juegos permitidos por la Ley realizados en el extranjero o en territorio nacional, transmitidos en tiempo real y de forma simultánea en video y audio".[32] Los centros de apuestas remotas pueden instalarse en la misma ubicación en que se localicen las salas de sorteos de números o símbolos.[33]

59. Los establecimientos también pueden captar apuestas vía Internet, telefónica o electrónica. Para ello, deberán establecer un sistema de control interno para las transacciones que se efectúen por estas vías, elaborando por escrito la descripción de los procedimientos y reglas que aseguren la inviolabilidad e impidan la manipulación de los sistemas de apuestas. En dicho sistema deberá quedar registrado, al menos, el número de la cuenta e identidad del apostador, así como la fecha, hora, número de la transacción, cantidad apostada y selección solicitada. La mecánica de captación de apuestas deberá ser aprobada previamente por la SEGOB.[34] La importancia de esta disposición será evidente cuando se discuta el proyecto de casino virtual a que hacen mención las Demandantes, más adelante en este escrito.

4. Controversia constitucional 97/2004

60. El 3 de noviembre de 2004, la Cámara de Diputados promovió ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Suprema Corte) una controversia constitucional alegando la inconstitucionalidad de diversas disposiciones del Reglamento que quedó registrada el 4 de noviembre de 2004 bajo el número 97/2004. El fundamento de la controversia era que la Cámara de Diputados consideraba que el Poder Ejecutivo supuestamente había excedido sus facultades con la expedición del Reglamento, ya que el Poder Legislativo era el único facultado para expedir normas jurídicas de carácter general en materia de juegos y sorteos.[35]

61. En 22 de enero de 2007, la Suprema Corte resolvió la constitucionalidad del Reglamento y determinó que el Ejecutivo Federal no había excedido sus facultades reglamentarias y que los centros de apuestas remotas y salas de sorteos de números eran constitucionales.[36] Los artículos del Reglamento que fueron impugnados permanecieron vigentes y aplicables durante el periodo en que la controversia constitucional estaba pendiente de resolución.

C. Inicio de operaciones de los Casinos de las Demandantes

1. Primeros pasos

---

32 Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 76.

33 *Id.*, artículo 77.

34 Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 85.

35 Anexo R-034, Sentencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a la Controversia Constitucional 97/2004, p. 5.

36 *Id.*, pp. 98, 100-101, 125-126.

62. En su tercera declaración testimonial, el Sr. Burr señala que en el año 2004 le presentaron al Sr. Lee Young (Sr. Young), quien operaba un rentable establecimiento de video entretenimiento –eufemismo para casino– en la ciudad de Monterrey, Nuevo León. De acuerdo con su testimonio, el Sr. Young era dueño o socio de una empresa denominada Juegos de Entretenimiento y Video de Monterrey, S.A. de C.V. (JEV Monterrey) que había obtenido una autorización para operar este tipo de establecimientos, a la que las Demandantes se refieren como "Resolución Monterrey". El Sr. Burr añade haber realizado varios viajes de "*due diligence*" a México para familiarizarse con diferentes aspectos el mercado mexicano:

> 3. […] en agosto de 2004, me presentaron a Lee Young ("Sr. Young"), un ciudadano Americano que estaba operando un rentable centro de entretenimiento de video, como eran llamados bajo las especificaciones de su autoridad operativa, en Monterrey, México, y estaba cerca de completar una segunda instalación. El Sr. Young había obtenido autorización para operar este tipo de establecimientos en todo México, de conformidad con una resolución debidamente emitida por la Secretaría de Gobernación de México (Secretaría de Gobernación o "SEGOB") a una empresa mexicana llamada Juegos de Entretenimiento y Video de Monterrey, S.A. de C.V. (me referiré a esta empresa como "JEV Monterrey" y a la resolución como "Resolución de Monterrey"). Las máquinas de videojuegos de los establecimientos del Sr. Young se consideraban máquinas de habilidad de acuerdo con la Resolución de Monterrey y, por lo tanto, estaban sujetas a una inspección y aprobación adicional por parte de la SEGOB. […]
>
> 4. Después de mi reunión con el Sr. Young, realicé varias visitas exploratorias/de debida diligencia a varias instalaciones de juegos alrededor de México para aprender más sobre cómo operaba la industria. También me reuní con otros actores clave, incluyendo fabricantes de máquinas, para obtener su perspectiva sobre la industria del juego en México. A través de estas reuniones, confirmé rápidamente que lo que el Sr. Young me había dicho era cierto: los operadores de juegos estaban obteniendo ganancias sustanciales en México, y era legal operar este tipo de negocios ahí. […][37] [Énfasis añadido]

63. Lo anterior no parece ser congruente con los hechos por dos razones. La primera es que la Resolución Monterrey fue expedida el 5 de marzo de 2005 y, por lo tanto, no pudo haber sido un tema de discusión con el Sr. Young en el año 2004, y menos aún objeto de análisis por parte del Sr. Burr. La segunda, es que no queda claro cómo es que el Sr. Young podía haber operado un "rentable establecimiento de máquinas de video" en 2004, siendo que la supuesta "autorización" bajo la cual operaba fue emitida en marzo de 2005, como se indicó anteriormente.

64. Estas incongruencias deben ser esclarecidas por las Demandantes pues sugieren que el Sr. Young operaba ilegalmente cuando conoció al Sr. Burr y, por lo tanto, que el Sr. Burr no pudo haber concluido que "lo que le dijo el Sr. Young era verdad"; que los operadores de casinos (*gaming operators*) obtenían utilidades sustanciales, y era legal operar ese tipo de negocios.[38]

---

[37] Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶¶ 3-4.

[38] *Id.*, ¶ 4.

65. Por otro lado, las Demandantes señalan que, en mayo 2005, el Sr. y la Sra. Burr se reunieron con los Sres. Lee Young y el Sr. Juan José Rojas Cardona (Sr. Rojas Cardona) y contrataron a dos firmas de abogados mexicanos para llevar a cabo "una amplia diligencia debida con respecto a la documentación proporcionada" y "para evaluar específicamente si JEV Monterrey estaba operando legalmente en México".[39] Para entonces evidentemente ya existía la Resolución Monterrey, pero también ya existía el Reglamento que, entre otras cosas, explícitamente señalaba que se requería de un permiso para la operación de un casino.

66. Las Demandantes justifican su decisión de no respetar el Reglamento bajo el argumento de que la constitucionalidad del mismo estaba "bajo revisión de la Suprema Corte de México y no estaba claro si el Reglamento de Juegos de 2004 seguiría siendo válido o no". Por esa razón "decidieron que el mejor curso de acción era asociarse con la empresa JEV Monterrey para operar los casinos de conformidad con la Resolución Monterrey."[40] Esta justificación no se sostiene, ni es aceptable.

67. La Demandada no controvierte que el Reglamento fue impugnado a través de una controversia constitucional, y que dicho procedimiento legal se encontraba *sub judice* en 2005 (ver Sección II.B.4 *supra*) cuando las Demandantes decidieron invertir en sus Casinos. Sin embargo, también es un hecho que el Reglamento continuó vigente y sus disposiciones eran aplicables entre la fecha en que se presentó la controversia constitucional (3 de noviembre de 2004) hasta el 22 de enero de 2007, cuando la Suprema Corte finalmente la resolvió. Por lo tanto, también es un hecho no controvertido que, para operar uno o varios casinos en México, las Demandantes requerían de un permiso y ni siquiera hicieron un esfuerzo por conseguirlo; prefirieron operarlos por varios años explotando un artificio legal que será explicado a continuación.

2. La Resolución Monterrey

68. La llamada Resolución Monterrey no es un permiso o autorización, y no debe confundirse con alguna de esas dos figuras. Se trata de un oficio emitido por la SEGOB el 10 de marzo de 2005 a la empresa JEV Monterrey que señala que las máquinas que operaba dicha empresa no se encontraban dentro del ámbito de aplicación de la LFJS porque: a) el resultado del juego dependía de la habilidad del jugador y, por lo tanto, no eran juegos de azar, y; b) no eran juegos con apuesta.[41] En pocas palabras, la Resolución Monterrey indicaba que las máquinas que operaba JEV Monterrey no eran juegos prohibidos por la LFJS y, por lo tanto, no requerían de un permiso especial de la SEGOB para su funcionamiento.

69. El origen de este oficio es un escrito del 8 de septiembre de 2004 presentado por JEV Monterrey ante la SEGOB en el que solicitaba la emisión "de un criterio sobre la facultad legal de esta dependencia del ejecutivo federal [*i.e.*, SEGOB] respecto de la actividad comercial de su representada [*i.e.* JEV Monterrey]". JEV Monterrey alegó que su actividad comercial consistía al "uso, explotación, importación, distribución, venta, arrendamiento, instalación, transmisión o

---

39 Memorial, ¶¶ 32-33.

40 *Id.*, ¶ 34.

41 *Ver* Anexo C-94.

cesión de máquinas de habilidad y destreza [...] [que] no implican el azar ni la apuesta en ninguna de sus formas".[42]

70. Para justificar su posición, la empresa presentó como prueba documental una carpeta técnica con la descripción de los componentes con los que operaban las máquinas que comercializaba y operaba, la mecánica del juego, la descripción física de las máquinas y sus componentes, entre otras características.[43] Dicha carpeta contenía además un peritaje técnico elaborado por el Ing. Alfredo Treviño Mora que concluía lo siguiente:

> Del procedimiento efectuado en la presente investigación, asi [sic] como los resultados arrojados por la misma, se procede con las siguientes conclusiones: Todas las máquinas objeto del presente dictamen: A) Disponen de los mismos dispositivos eléctricos. mecánicos y electrónicos de manera que técnicamente funcionan igual. B) Tienen el mismo procedimiento para el desarrollo del. C) Son accionadas por medio de una tarjeta con ship [sic]. D) No disponen de dispositivos de los llamados "Tragamonedas", es decir, no reciben ni dan dinero. E) Disponen ele botones de paro que permiten al jugador inferir en el resultado del Juego, por lo tanto, no se consideran máquinas de Juego aleatorio o al azar. F) El resultado del juego depende de la habilidad y destreza por parte del jugador.[44]

71. La SEGOB inspeccionó el local y verificó que las máquinas funcionaran en la forma descrita por JEV Monterrey y, poco tiempo después, emitió el siguiente criterio mediante el oficio referido:

> SE FIJA CRITERIO EN EL QUE SE DETERMINA QUE LA EMPRESA PROMOVENTE "JUEGOS DE ENTRETENIMIENTO Y VIDEO DE MONTERREY S.A. DE C.V." NO REQUIERE PERMISO EXPEDIDO POR LA SECRETARIA DE GOBERNACIÓN PARA INSTALAR Y OPERAR SUS CENTROS DE ENTRETENIMIENTO NACIONAL, en lo que se use y explote máquinas del tipo "Aristocrat mkv series 1 y 2" y Ainsworth series cristal que operan el mismo juego […] máquinas de juego como las que fueron objeto de revisión o esencialmente similares a estas, quedando reguladas en su establecimiento y explotación, sólo por las disposiciones que sobre máquinas de video juegos y similares, prevén las Entidades Federativas y Municipios en los que se instalen los referidos Centros de Entretenimiento que la promovente opere al amparo de la presente resolución.[45] [Énfasis añadido]

72. Como se puede ver, la Resolución Monterrey no autorizaba absolutamente nada y, menos aún, la operación de un casino. Dicha Resolución se refería a otro tipo de negocios. La Resolución Monterrey estaba fundamentada en la idea de que estos establecimientos eran salas de video juegos en las que la habilidad del jugador determinaba el resultado y no había apuestas de por medio; lo cual es incompatible con la descripción que las propias Demandantes han ofrecido sobre las máquinas que operaban.

---

42 *Id.*, p. 1.

43 *Ver*, *Id.*, p. 2.

44 Anexo C-64, p. 3.

45 Anexo C-94, p. 6.

73. Por ejemplo: Sr. Burr afirma en su tercera declaración testimonial que "[l]uego de un cambio significativo a la ley en 2010" instalaron máquinas de los principales fabricantes y que su "filosofía era establecer la tasa de recuperación en un nivel alto" en cada máquina para que "sus clientes ganaran y disfrutaran su tiempo en los Casinos".[46] Es evidente que la habilidad de ajustar el "*payback rate*" de una máquina es incompatible con la idea de que el resultado del juego depende de la habilidad del jugador. También cabe observar que ni la LFJS ni el Reglamento fueron modificados en 2010, como afirma el Sr. Burr.

3. Contratos de asociación en participación con JEV Monterrey

74. De acuerdo con las Demandantes, aproximadamente un año después del primer contacto entre el Sr. Burr y el Sr. Young en 2004, las Compañías Juegos y JEV Monterrey celebraron una serie de contratos de asociación en participación (*joint venture agreements*) para la operación de los Casinos de las Demandantes bajo la Resolución Monterrey.

75. El primer acuerdo fue suscrito por JEV Monterrey y Juegos de Video y Entretenimiento de México, S. de R.L. de C.V. (JVE México) el 13 de junio de 2005 para la operación del casino ubicado en Naucalpan, Estado de México. Aproximadamente 6 meses después, el 30 de junio de 2006, el resto de las Compañías Juegos celebraron su respectivo contrato de asociación en participación con JEV Monterrey.[47] Los términos de estos contratos subsecuentes eran equivalentes a los del contrato original celebrado en junio de 2005 con JVE México.

76. El objeto de los contratos era establecer una asociación en participación para la instalación y operación de centros de entretenimiento con máquinas de video juegos al amparo de la Resolución Monterrey.[48] A cambio del derecho de operar los Casinos bajo la Resolución Monterrey, las Compañías Juegos acordaron pagar a JEV Monterrey el 15% de la utilidad fiscal neta de todas las máquinas de juego (después del pago de premios e impuestos sobre juego aplicables). Una vez pagadas las inversiones de las Compañías Juegos, el porcentaje se incrementaría al 30%.[49]

77. Estos contratos de asociación fueron negociados por el Sr. Alfredo Moreno Quijano, como representante de las Compañías Juegos, y los señores Arturo Rojas Cardona, Francisco Salazar y Juan José Rojas Cardona, en representación de JEV Monterrey.[50]

D. Transición de la operación de las Demandantes a un permiso formal

1. Transacción con la empresa Eventos Festivos

---

46 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 27.

47 Anexos C-95, C-97, C-98 y C-99.

48 Anexo C-95, pp. 6-7.

49 *Ver* cláusula cuarta de los contratos de *joint venture*, Anexos C-95, C-96, C-97, C-98 y C-99.

50 Anexo R-035, Contestación de Demanda en el Arbitraje 58/2010 entre E-Mex y E-Games, de 9 de mayo de 2011, ¶ 4.

78. Las Demandantes afirman en el Memorial que, en 2008, decidieron explorar la posibilidad de obtener su propio permiso y dejar de operar bajo la Resolución Monterrey.[51] Inicialmente intentaron hacerse de un permiso mediante la compra de la empresa Eventos Festivos de México, S.A. de C.V. (Eventos Festivos), la cual tenía un permiso que le permitía abrir un total de 20 establecimientos.[52] De acuerdo con las Demandantes, hacerse de este permiso les habría permitido continuar operando sus cinco Casinos existentes más los casinos de Cabo y Cancún,[53] sin embargo, no han explicado por qué esto no habría sido posible bajo la "Resolución Monterrey" o cuáles eran las ventajas de convertirse en permisionario frente a seguir operando como lo venían haciendo.

79. Las Demandantes afirman haber negociado los términos de la transacción firmando un acuerdo de compra de acciones (*stock purchase agreement*) con Eventos Festivos (SPA, Anexo C-250) y pagado un depósito no reembolsable de un millón de dólares.[54] De acuerdo con la evidencia proporcionada por las Demandantes, el SPA se suscribió suscrito el 21 de febrero de 2008, fijando un precio de compra de las acciones en $28.5 millones de dólares.[55] La fecha de cierre sería a más tardar el 2 de abril de 2008.[56]

80. El Sr. Burr además señala que negociaron con Eventos Festivos para que solicitara a la SEGOB la autorización para cambiar el domicilio de algunos de los establecimientos autorizados bajo el permiso para que, una vez cerrada la transacción, las Demandantes pudieran continuar operando los Casinos que tenían.[57] Eventos Festivos solicitó a SEGOB el cambio de domicilio de 10 establecimientos[58] y el 29 de febrero, mediante oficios DGAJS/SCEV/0132/2008 y DGAJS/SCEV/0133/2008, la SEGOB dio su visto bueno.

81. Así, para finales de febrero de 2008, todo estaba listo para que el permiso de Eventos Festivos permitiera: la operación de los casinos existentes de Eventos Festivos; la operación de establecimientos existentes de las Demandantes (Naucalpan, Villahermosa, Ciudad de México, Cuernavaca y Puebla) y, además, la apertura de casinos adicionales en Los Cabos, Cancún o cualquier otra ubicación que autorizara la SEGOB en un futuro.[59]

82. Por razones que no quedan del todo claras, las Demandantes decidieron no cerrar esta operación, perder su depósito de un millón de dólares y asociarse con una persona que, según su

---

51 Memorial, ¶ 77.

52 El permiso de Eventos Festivos amparaba la instalación de 20 establecimientos, de los cuales, aparentemente cuatro se encontraban ya en operación y uno más abriría antes del 30 de agosto de 2008. *Ver* los Anexos C-250, p. 25 y C-249, p. 2.

53 Memorial, ¶ 79.

54 *Id.*, ¶ 78.

55 Anexo C-250, pp. 1-4.

56 *Id.*, p. 18.

57 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 35.

58 Anexo C-251.

59 Anexo R-036. Impresión de pantalla de las autorizaciones de cambio de establecimiento a Eventos Festivos, p.2.

propio dicho, tenía antecedentes cuestionables y había sacado del negocio a su socio original, el Sr. Young. La siguiente sección profundiza sobre estos puntos.

2. La decisión de las Demandantes de transferir sus operaciones al Permiso E-Mex

83. De acuerdo con el Memorial, a principios de 2008, cuando E-Games estaba por cerrar la operación con Eventos Festivos, Advent International (Advent), firma estadounidense de capital privado con una presencia importante en América Latina, y BlueCrest Capital (BlueCrest), un fondo de cobertura británico-estadounidense, se acercaron al Sr. Burr para conversar sobre la posibilidad de una potencial transacción que implicaba la adquisición del permiso número DGAJS/SCEVF/P-06/2005 a favor de E-Mex (Permiso E-Mex).[60] No es muy claro para la Demandada cuáles eran las intenciones de Advent y BlueCrest porque las Demandantes no ofrecen evidencia documental sobre la posible transacción. Simplemente la describen a grandes rasgos en el Memorial sobre la supuesta potencial transacción apoyándose en las declaraciones testimoniales del Sr. y la Sra. Burr.

84. La Demandada desea abrir un paréntesis para aclarar (y recordarle al Tribunal Arbitral) que la venta o transmisión, cesión o comercialización de permisos está prohibida en el Reglamento. (ver párrafo 49 *supra*.) Esto quiere decir que los planes de Advent y BlueCrest seguramente involucraban la compra de la empresa E-Mex (no de su permiso) pues, de lo contrario, el plan habría sido ilegal.

85. En cualquier caso, las Demandantes afirman que, en abril de 2008, un día antes de la fecha de cierre de la transacción con Eventos Festivos y teniendo al parecer la mesa puesta para concluirla, tomaron la decisión de moverse al Permiso E-Mex bajo la figura de "operador", porque esto era una de las condiciones para que la transacción entre Advent/BlueCrest y E-Mex se llevara a cabo.[61]

86. Las Demandantes explican que decidieron apartarse de la transacción con Eventos Festivos y transferir sus operaciones al Permiso E-Mex debido a que:

- el Permiso E-Mex permitía la operación de una gama de máquinas mucho más amplia en comparación con otros permisos mexicanos en ese momento, incluyendo el permiso Eventos Festivos;[62]
- a diferencia del permiso de Eventos Festivos, el Permiso E-Mex no tenía restricciones geográficas con respecto a las ubicaciones de los casinos conforme al permiso, y[63]
- el Permiso E-Mex permitía la operación de 50 centros de apuestas remotas y 50 salas de sorteo de números.[64]

---

60 Memorial, ¶ 80.

61 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 41.

62 Memorial, ¶ 80.

63 *Id.*, ¶ 80.

64 Memorial, ¶ 80.

87. En relación con el primer punto, la Sra. Burr menciona que el Permiso E-Mex permitía máquinas "Class-III Vegas Style" mientras que el de Eventos Festivos permitía solamente máquinas "Class-II Bingo Style".[65] La Sra. Burr no ofrece evidencia alguna sobre la clase de máquinas que operaban las Demandantes en sus casinos existentes y/o de que dichas máquinas no pudieran operarse bajo el permiso de Eventos Festivos. Asimismo, la Demandada desea recordarle al Tribunal Arbitral que las Demandantes, hasta ese momento, operaban al amparo de la Resolución Monterrey que estaba fundamentada en la idea de que las máquinas de las Demandantes eran en esencia video juegos, en los que no intervenían ni el azar ni las apuestas –lo cual no parece compatible con el testimonio de la Sra. Burr.[66] Asimismo, como se describió en el párrafo 77 *supra* sobre la asociación en participación con JEV Monterrey, las Demandantes iniciaron y mantuvieron sus negocios con los hermanos Rojas Cardona.

88. Las Demandantes tampoco explican ni ofrecen evidencia de que se hayan cambiado las máquinas de sus Casinos o de que existieran planes de comprar nuevas máquinas que no habrían podido operarse bajo la Resolución Monterrey y/o el permiso de Eventos Festivos. Por lo tanto, la primera justificación para preferir la licencia de E-Mex sobre la de Eventos Festivos no parece tener ningún sustento.

89. En relación con el segundo punto sobre las restricciones geográficas, la Sra. Burr señala que querían asegurarse de que el permiso que adquirieran les permitiría continuar con la operación de sus cinco Casinos existentes y abrir dos casinos adicionales en Cabo y Cancún.[67] Sin embargo, como se mencionó en párrafos anteriores, en las mismas fechas en que se firmó el SPA con Eventos Festivos, dicha empresa solicitó y obtuvo autorización por parte de la SEGOB de modificar el domicilio de los establecimientos autorizados bajo su permiso, lo cual habría permitido la operación de los 5 casinos existentes. Es claro, por lo tanto, que esta segunda justificación no ofrece ningún sustento para la decisión de optar por operar bajo el Permiso E-Mex.

90. En relación con el tercer punto –*i.e.* que el Permiso E-Mex permitía la operación de más establecimientos que el de Eventos Festivos– cabe observar que, de acuerdo con el contrato de operación que E-Games finalmente suscribió con E-Mex, E-Games sólo habría podido operar hasta 7 establecimientos. No hay evidencia alguna de que el arreglo potencial con Advent/BlueCrest habría permitido a E-Games abrir casinos adicionales. De hecho, no hay ninguna evidencia del acuerdo que las Demandantes supuestamente negociaban o negociaron con Advent/BlueCrest.

91. Asimismo, cabe observar que el permiso de Eventos Festivos le habría permitido a E-Games operar hasta 13 casinos adicionales a los que tenía, y no hay evidencia de que las Demandantes tuvieran planes de expandir sus operaciones más allá de los siete casinos que cubría el acuerdo con E-Mex. Por lo tanto, esto tampoco es una explicación razonable para la decisión de optar por operar al amparo del Permiso E-Mex.

---

65 Anexo CWS-51, Tercera declaración testimonial de la Sra. Burr, ¶ 41.

66 La Demandada no omite que de la información pública de la SEGOB se puede leer que Eventos Festivos en noviembre de 2012 obtuvo autorización para la instalación de máquinas tragamonedas, *i.e.* la instalación de máquinas tragamonedas tampoco era un obstáculo insuperable. Anexo R-037. Impresión de pantalla de la autorización de Eventos Festivos para instalar máquinas tragamonedas.

67 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial de la Sra. Burr, ¶ 40.

92. Las Demandantes tampoco han ofrecido una explicación razonable para preferir el estatus de operador, bajo el Permiso E-Mex, que hacerse de su propio permiso a través de la compra de la empresa Eventos Festivos. La decisión es todavía más extraña si se toma en cuenta que el acuerdo de compra de acciones de Eventos Festivos –*i.e.*, el SPA– ya estaba firmado, mientras que el acuerdo entre Advent/BlueCrest y E-Mex y el acuerdo entre Advent/BlueCrest y las Demandantes no lo estaba. No queda claro por qué las Demandantes prefirieron la posibilidad de operar bajo el permiso de un tercero (sea E-Mex o Advent/BlueCrest) que la seguridad de obtener su propio permiso.

93. Sorprende también la decisión de E-Games de preferir la supuesta oferta de Advent/BlueCrest sobre la transacción con Eventos Festivos, ya que como permisionario habrían tenido todas las libertades de gestionar su permiso y establecer y operar casinos en donde quisieran, sujeto a las restricciones que impone la LFJS y el Reglamento. En contraste, como operador de E-Mex, estarían sujetos no solamente a las restricciones que impone la LFJS y el Reglamento, sino a los términos y condiciones que se incorporaran en el contrato que celebraran con E-Mex.

94. Si a esto le sumamos que el Sr. Burr tenía pleno conocimiento de que E-Mex estaba controlada por el Sr. Rojas Cardona[68] y que sabía que el Sr. Rojas Cardona había expulsado al Sr. Young de los casinos en Monterrey, la decisión parece todavía menos razonable:

> 38. Parte de la transacción propuesta también implicaba mover nuestras operaciones bajo el permiso de E-Mex, que era controlado por Pepe Rojas Cardona ("Rojas"). La decisión de moverlas bajo el permiso de E-Mex se hizo sin cierta inquietud. Varios meses antes, me había enterado de que Rojas había obligado al Sr. Young a abandonar el negocio de los casinos y había tomado el control de los casinos del Sr. Young en Monterrey.[69]

95. La declaración testimonial del Sr. Julio Gutiérrez confirma lo anterior:

> 14. […] Recuerdo que el Sr. Burr no estaba muy convencido en un inicio de transferir las operaciones de las Compañías Juegos al permiso de E-Mex, pues había sido enterado de que el Sr. Rojas Cardona se encontraba disputando el control de la sociedad JEV Monterrey con el Sr. Lee Young y sus socios y, además, había sido informado por el fondo de inversión BlueCrest Capital ("BlueCrest") sobre ciertos adeudos de E-Mex que no podrían ser pagados por dicha sociedad.[70]

96. Pero esas tampoco parecen ser las únicas señales de alerta (*red flags*) que el Sr. Burr ignoró. El Sr. Burr sabía o debió haber sabido que E-Mex tenía un adeudo considerable con BlueCrest –como lo señala el Sr. Julio Gutiérrez en la cita anterior– y que si la transacción con E-Mex no prosperaba: *i)* BlueCrest habría demandado el pago de esta deuda (como efectivamente ocurrió); *ii)* E-Mex seguramente no habría podido pagar el adeudo (como efectivamente ocurrió), y; *iii)* E-Mex habría sido declarado en concurso mercantil y perdería su permiso (como efectivamente ocurrió).

---

[68] De acuerdo con lo narrado en el Memorial de Demanda el Sr. Rojas Cardona fue el principal representante de E-Mex, sin embargo, la empresa tuvo como accionista mayoritario a su hermano el Sr. Arturo Rojas Cardona.

[69] Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 38.

[70] Anexo CWS-52, Declaración testimonial del Sr. Gutiérrez, ¶ 14.

97. De hecho, la declaración testimonial de la Sra. Burr confirma que las Demandantes ya habían identificado el riesgo de que E-Mex fuese declarado en concurso mercantil en caso de que las negociaciones con E-Mex no prosperaran:

> 50. Como se mencionó anteriormente, este fue siempre el plan de respaldo que teníamos, ya que nos estábamos moviendo al permiso de E-Mex y no queríamos dejar nada echado a suerte. Creíamos que nuestra situación era análoga a la de Petolof porque nuestras operaciones de Casino siempre habían sido legales y aprobadas por la SEGOB y sabíamos que existía la posibilidad de que BlueCrest pudiera llevar a E-Mex a la quiebra si las negociaciones fracasaban.[71] [Énfasis añadido]

98. Esto es significativo porque, como se señaló en la sección dedicada al marco legal (*supra*), el Reglamento identifica el concurso mercantil como una causal de revocación del permiso y, por lo tanto, las Demandantes sabían o debieron haber sabido que una declaración de concurso mercantil de E-Mex habría puesto en peligro toda la operación. Todo indica que éste era un riesgo conocido que asumieron de manera voluntaria.

99. El Sr. Burr también menciona en su declaración que contrató a una firma de reconocido prestigio mundial (Prescience) para investigar al Sr. Rojas Cardona y que, tras concluir su investigación, le recomendó no hacer negocios con él:

> 38. Parte de la transacción propuesta también implicaba mover nuestras operaciones bajo el permiso de E-Mex, que era controlado por Pepe Rojas Cardona ("Rojas"). La decisión de moverlas bajo el permiso de E-Mex se hizo sin cierta inquietud. Varios meses antes, me había enterado de que Rojas había obligado al Sr. Young a abandonar el negocio de los casinos y había tomado el control de los casinos del Sr. Young en Monterrey. Debido a esta información, con el fin de investigar quién era Rojas, contraté a Prescience, LLC ("Prescience"), una compañía global de inteligencia privada fundada por el ex agente de la CIA Mike Baker, que se especializaba en hacer investigaciones a profundidad para empresas. Como resultado de su investigación, Prescience nos aconsejó separarnos de Rojas en el aspecto empresarial. Por lo tanto, cuando BlueCrest nos dijo que querían adquirir el permiso de Rojas y asociarse con nosotros para crear una enorme compañía de casinos, nos interesó, pero teníamos serias reservas. No queríamos tener ningún trato con Rojas directamente, así que BlueCrest y Advent actuaron como intermediarios.[72] [Énfasis añadido]

100. No obstante, esta clara advertencia de la firma de investigación que el propio Sr. Burr contrató, y su propio señalamiento de que "tenían serias reservas" sobre la propuesta de BlueCrest, el Sr. Burr decidió ignorar la advertencia de Presciense y hacer un lado sus "serias reservas" para hacer negocios con el Sr. Rojas Cardona. Este también fue un riesgo que las Demandantes conocían y que asumieron de manera voluntaria.

101. Es una contradicción afirmar, por un lado, que las Demandantes no querían ninguna relación con el Sr. Rojas Cardona por sus prácticas de negocio y sus cuestionables antecedentes, y al mismo tiempo suscribir un contrato para operar sus Casinos al amparo de su permiso que los vincularía irremediablemente con E-Mex y con el Sr. Rojas Cardona.

---

[71] Anexo CWS-51, Tercera declaración testimonial de la Sra. Burr, ¶ 50.

[72] Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 38.

102. Tampoco tiene sentido lo que señala el Sr. Burr en su declaración testimonial sobre la decisión de desvincularse de la transacción con Eventos Festivos y sacrificar el depósito no reembolsable de un millón de dólares ante la insistencia de Advent y BlueCrest. De acuerdo con su declaración, para estar seguros de que sus negocios operarían de acuerdo con la LFJS, decidieron operar como "operador independiente del permiso de E-Mex" hasta que pudieran obtener el control total de permiso (lo que sea que eso signifique y prohibido por la RLFJS). Sin embargo, como lo señala claramente el Sr. Lazcano en su informe pericial, la figura de "operador independiente" no existe; solamente existe la de operador y permisionario.[73] De hecho, como se verá más adelante, esta es la razón principal por la que el Juzgado Decimosexto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal (Juzgado Decimosexto) concedió un amparo a E-Mex en contra de lo que las Demandantes han denominado la "Resolución de Operador Independiente". Este tema se abordará más adelante en este escrito.

103. El Sr. Burr también menciona que su decisión de operar bajo el Permiso E-Mex se basó, en parte, en que sabían que otra empresa, *i.e.* Petolof S.A. de C.V. (Petolof) había logrado con éxito obtener el estatus de "operador independiente":

> 39. Ante la insistencia de Advent y BlueCrest y como parte de las negociaciones para la transacción, movimos nuestras operaciones bajo el permiso de E-Mex y obtuvimos licencias para 7 casinos de doble función bajo el permiso de E-Mex. Esto requería que nos saliéramos de la transacción de Eventos Festivos y sacrificáramos nuestro depósito no reembolsable. Quería estar seguro de que nuestros negocios continuarían operando de acuerdo con la ley, así que, en nuestras negociaciones con Advent y BlueCrest, insistimos en que operaríamos como un operador independiente bajo el permiso de E-Mex hasta que pudiéramos obtener el control total del permiso. Sabíamos que esto era posible porque otro operador de casino en México, Petolof, S.A. de C.V. ("Petolof"), lo había hecho exitosamente.[74] [Énfasis añadido]

104. La idea se repite en el párrafo 49 de su tercera declaración testimonial:

> 49. Por lo tanto, cuando BlueCrest y Advent nos propusieron movernos bajo el permiso de E-Mex, hicimos nuestra investigación para averiguar cuáles eran todas nuestras opciones. No hubiéramos acordado mudarnos bajo el permiso E-Mex si no hubiera sido por el precedente Petolof, que entendimos nos permitía separarnos completamente de E-Mex. Como resultado, nos alejamos del permiso de Eventos Festivos y perdimos nuestro depósito. Desde el primer día, nos habíamos preparado para separar nuestras operaciones de E-Mex en caso de que BlueCrest y Advent no pudieran adquirir el permiso de E-Mex.[75] [Énfasis añadido]

105. Y también en la declaración testimonial de la Sra. Burr:

> 49. Como se mencionó anteriormente, cuando nos estábamos pasando bajo el permiso de E-Mex, nuestro equipo legal nos explicó que había un antecedente jurídico que podríamos usar para separar nuestras operaciones de E-Mex, incluso si BlueCrest y Advent no adquirían el permiso de E-Mex y nuestras operaciones permanecieran bajo aquel. Concretamente, en 2008, la SEGOB reconoció la condición de operador

---

73 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 47.

74 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 39.

75 *Id.*, ¶ 49.

> independiente de Petolof, S.A. de C.V. ("Petolof") bajo la teoría de los derechos adquiridos, es decir, un operador de casino, sin ser titular de un permiso en sí mismo, podía adquirir ciertos derechos en relación con su anterior operación lícita de casino bajo el permiso de un tercero, incluyendo el derecho a seguir operando sus casinos, incluso después de que el permiso del titular del permiso original hubiese sido revocado.
>
> 50. Como se mencionó anteriormente, este fue siempre el plan de respaldo que teníamos, ya que nos estábamos moviendo al permiso de E-Mex y no queríamos dejar nada echado a suerte. Creíamos que nuestra situación era análoga a la de Petolof porque nuestras operaciones de Casino siempre habían sido legales y aprobadas por la SEGOB y sabíamos que existía la posibilidad de que BlueCrest pudiera llevar a E-Mex a la quiebra si las negociaciones.[76] [Énfasis añadido]

106. Estas declaraciones son falsas, pues Petolof obtuvo la resolución a la que se refieren las Demandantes hasta octubre de 2008; es decir, varios meses después de que E-Games tomara la decisión de transferir sus operaciones al Permiso E-Mex. Esto se confirma con el oficio expedido a Petolof (de fecha 28 de octubre de 2008[77]) y con el Memorial mismo:

> 118. E-Games se basó en una resolución que la SEGOB emitió a Petolof, S.A. de C.V. ("Petolof") el 28 de octubre de 2008, cuando aplicó el mismo principio jurídico de "derechos adquiridos" para conceder a Petolof la condición de operador independiente.[78] [Énfasis añadido]

107. Todo lo anterior se resume en que las Demandantes conscientemente:

- renunciaron a una transacción acordada con Eventos Festivos y a su depósito de un millón de dólares;
- prefirieron continuar su negocio como operador de un permisionario (E-Mex) en lugar de obtener su propio permiso con la compra de Eventos Festivos;
- prefirieron renunciar a una transacción ya acordada y firmada con Eventos Festivos a un acuerdo potencial entre Advent/BlueCrest y E-Mex y un acuerdo potencial entre Advent/BlueCrest y las Demandantes;
- asumieron el riesgo de que E-Mex perdiera su permiso por el adeudo que ésta tenía con Advent/BlueCrest, en caso de que la transacción entre esas dos partes no prosperara, y
- continuaron una relación de negocios con el Sr. Rojas Cardona a sabiendas de que tenía antecedentes cuestionables que fueron confirmados por una empresa investigadora que ellos mismos contrataron.

108. Por razones desconocidas, la transacción entre E-Mex y Advent/BlueCrest no sucedió y, de acuerdo con el Sr. Burr: "de repente terminamos sin querer en una relación con Rojas".[79]

---

[76] Anexo CWS-51, Tercera declaración testimonial de la Sra. Burr, ¶¶ 49-50.

[77] Anexo C-351, p. 1.

[78] Memorial, ¶118.

[79] Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 45.

109. La Demandada tiene la intención de solicitar documentos relacionados con esta decisión durante la ronda de solicitud de documentos, pues es relevante para una de las líneas de defensa basada en culpa concurrente de las Demandantes que se explicará más adelante. La Demandada se reserva, por lo tanto, el derecho a profundizar y/o modificar su postura en la medida en que los documentos solicitados contengan información relevante sobre esta transacción.

E. Convenios entre E-Mex y las Demandantes

110. En el año 2008, las Demandantes suscribieron una serie de acuerdos con E-Mex para poder operar hasta siete casinos al amparo del Permiso E-Mex. El primero fue un convenio de transacción entre E-Mex y las Compañías Juegos y JEV Monterrey que se suscribió el 1 de abril de 2008 (Convenio de Transacción).[80] El segundo fue un contrato de operación entre E-Mex y E-Games que se suscribió 7 meses después, el 1 de noviembre de 2008 (Convenio de Operación).[81] A continuación, se discutirán estos dos instrumentos legales.

1. Convenio de Transacción

111. El 1 de abril de 2008 las Demandantes (por medio de las Compañías Juegos) firmaron un convenio de transacción con E-Mex y con JEV Monterrey cuyo objeto era:

- dar por terminados los *joint ventures* existentes entre las Compañías Juegos y JEV Monterrey;
- acordar la celebración de un contrato de operación entre E-Mex y las sociedades que las Demandantes determinaran;
- reconocer los derechos de las Compañías Juegos de operar los cinco establecimientos que ya tenía abiertos, más dos establecimientos adicionales;
- otorgar finiquitos entre las Compañías Juegos y JEV Monterrey;
- establecer la obligación de pago de regalías por operación a favor de E-Mex, y
- reconocer el derecho de las Demandantes a operar bajo otro permiso en un futuro, si así lo decidiera.[82]

112. Por su parte, la cláusula 1.4, incisos (ii) y (iii), establece los términos económicos de los "Nuevos Contratos de Operación"[83] que serían suscritos más adelante. Los términos económicos incluían un periodo de gracia para el pago de las regalías durante el mes de mayo de 2008 y establecían las regalías a favor de E-Mex en 10% del "ingreso" (*i.e.*, no las utilidades) durante el

---

80 Anexo C-6.

81 Anexo C-7.

82 Memorial, ¶ 86 y Anexo CW-52, Cuarta declaración testimonial del Sr. Gutiérrez, ¶ 20.

83 Anexo C-6, clausula 1.4, inciso (i), p. 22. Ahí se indica que "E-Mex se obliga irrestrictamente a celebrar los contratos de operación que sean necesarios para que Grupo B-Mex [...] opere, al amparo del Permiso de E-Mex, los Centros de Entretenimiento de Grupo B-Mex, incluyendo aquellos dos cuya ubicación se encuentra pendiente de definir."

plazo de 12 meses a partir del 1 de junio de 2008. Transcurrido dicho plazo las regalías se incrementarían a 11.25% del ingreso del 1 de junio de 2009 y durante la vigencia de los Nuevos Contratos de Operación.[84]

113. Cabe observar que este Convenio de Transacción se firmó un día antes de la fecha límite para cerrar la adquisición de Eventos Festivos, lo cual demuestra que la decisión de convertirse en operador de E-Mex se tomó rápidamente y sin tener un contrato formal con E-Mex sobre la operación (el Convenio de Operación se firmó siete meses después). La lógica indica que las Demandantes no habrían tenido razón para firmar el convenio con Eventos Festivos, y potencialmente sacrificar su depósito, si hubiese existido ya un acuerdo tanto con Advent/BlueCrest como con E-Mex para operar sus Casinos bajo el permiso de ésta última.

114. La Demandada también controvierte ciertas afirmaciones relacionadas con el Convenio de Transacción. Por ejemplo: contrario a lo que señalan las Demandantes en el sentido de que el convenio "reconocía el derecho de operar bajo otro permiso si así lo deseaban", es claro a partir de la lectura del instrumento, que existía una restricción temporal a ese derecho. En particular, el contrato impedía a las Demandantes operar bajo cualquier otro permiso, así como comercializar con terceros sus derechos y obligaciones para operar los siete establecimientos entre la fecha de firma del contrato (1 de abril de 2008) y el 14 de mayo de 2009:

> [...] (iv) durante el plazo comprendido entre la fecha del presente Convenio hasta el 14 de mayo del 2009, Grupo B-Mex, incluyendo a Las Empresas del Grupo B-Mex, no tendrá facultad para decidir no continuar operando sus establecimientos bajo el Permiso de E-Mex y operar bajo cualquier otro permiso, así como para comercializar con terceros (bajo los términos y condiciones de los Nuevos Contratos de Operación) sus derechos y obligaciones para operar 7(siete) salas de bajo el Permiso de E-Mex materia de los Nuevos Contratos de Operación, salvo en los siguientes eventos: (a) en el caso de "cambio del grupo de control" o venta de las acciones de E-Mex a terceros; y/o (b) en el caso de cambios adversos en la operación o situación legal de E-Mex que afecten la validez del Permiso de E-Mex, o lo pongan en riesgo inminente derivado de un procedimiento de revocación del mismo, y
>
> (v) con efectos a partir del 15 de mayo de 2009 Grupo B-Mex, incluyendo a Las Empresas del Grupo de B-Mex, tendrán la facultad irrestricta para decidir no continuar operando sus establecimientos bajo el Permiso de E-Mex y operar bajo cualquier otro permiso bajo cualquier otro permiso, así como para comercializar con terceros (bajo los términos y condiciones de los Nuevos Contratos de Operación) sus derechos y obligaciones para operar 7(siete) salas de bajo el Permiso de E-Mex materia de los Nuevos Contratos de Operación.[85]

115. Finalmente, la cláusula tercera (jurisdicción) señalaba que para todo lo relativo a la interpretación, cumplimiento y ejecución del Convenio de Transacción, las partes se sometían al

---

84 *Id.*, p. 23.

85 *Id.*, p. 23.

"arbitraje comercial del Centro de Arbitraje de México (CAM), renunciando a cualquier otro fuero o jurisdicción".[86]

2. Convenio de Operación

116. El 1 de noviembre de 2008, E-Games y E-Mex celebraron un Convenio de Operación.[87] Según las Demandantes, a través de dicho convenio, E-Games adquirió derechos y obligaciones para operar hasta 14 instalaciones de casinos de conformidad con el Permiso E-Mex y la legislación aplicable –*i. e.*, siete centros de juegos de azar remotos y siete salas de número de lotería, o hasta siete instalaciones de juego de doble función. A cambio, E-Games se comprometió a pagar regalías a E-Mex cuyo monto se determinaba con base en los ingresos de los Casinos. Las Demandantes señalan además que sus abogados en México estuvieron profundamente involucrados en las negociaciones con E-Mex y que, a pesar de que operarían a partir de entonces bajo el Permiso E-Mex, inmediatamente tomaron medidas para separarse de E-Mex e investigar la posibilidad de operar bajo otro permiso, dada la incertidumbre alrededor de la viabilidad del Permiso E-Mex.[88] Estas afirmaciones merecen un par de observaciones antes de proceder a la descripción del Convenio de Operación.

117. En primer lugar, E-Games no se comprometió a pagar regalías en el Convenio de Operación que, dicho sea de paso, fue el convenio que E-Mex debió presentar a la SEGOB para que E-Games obtuviera la calidad de operador.[89] El pago de regalías quedó establecido en el Convenio de Transacción. El Tribunal Arbitral podrá apreciar que la Cláusula Cuarta del Convenio de Operación que se refiere a las "obligaciones genéricas y específicas" de las partes no menciona el tema de las regalías.

118. En segundo lugar, se observa que si la intención era "separarse de E-Mex e investigar la posibilidad de obtener su propio permiso", no tenía mucho sentido renunciar a la opción de comprar a Eventos Festivos. Tampoco tenía mucho sentido asociarse con E-Mex si, como afirman las Demandantes, había "incertidumbre alrededor de la continuidad de la viabilidad del permiso de E-Mex en caso de que la transacción con Advent y BlueCrest no se materializara, porque eventualmente enfrentarían ciertas disputas con E-Mex porque recientemente se habían enterado del involucramiento del Sr. Rojas Cardona en ciertas actividades ilícitas".[90] Cualquier inversionista racional que enfrentara este tipo de incertidumbre y se enterara de que su socio potencial estaba involucrado en actividades ilícitas, habría rechazado la oportunidad y habría optado por una opción más segura –*e.g.*, la transacción con Eventos Festivos. Más aún si, como afirman, ya anticipaban disputas futuras con quien se convertiría en su socio.

119. La cláusula primera del Convenio de Operación establece la naturaleza y objeto del contrato, que es la explotación de diversos establecimientos, a través de la figura de "operador"

---

86 *Id.*, p. 24.

87 Anexo C-7.

88 Memorial, ¶ 87.

89 E-Games manifestó que el contrato que regía su calidad de operador es del primero de noviembre de 2008, a diferencia del Anexo C-6, que muestra una fecha distinta, primero de abril de 2008. *Ver* Anexo R-035, Contestación de Demanda en el Arbitraje 58/2010 entre E-Mex y E-Games, de 9 de mayo de 2011, p. 6.

90 Memorial, ¶ 87.

bajo el Permiso E-Mex. Es importante mencionar que el contrato específicamente señala que la selección de las ciudades en las que se establecerían los casinos estaba en manos de E-Mex como Permisionaria. Esto quiere decir que E-Games no podía decidir la ubicación de los proyectos de casinos sin la aprobación de E-Mex:

> PRIMERA.- NATURALEZA Y OBJETO
>
> "LA PERMISIONARIA" acuerda celebrar con "EL OPERADOR" y éste acepta celebrar, CONTRATO DE OPERACIÓN PARA LA EXPLOTACIÓN A TRAVES DE LA FIGURA DE OPERADOR, DE DIVERSOS ESTABLECIMIENTOS CON BASE EN "EL PERMISO"
>
> La operación de "EL PERMISO", que constituye el objeto del contrato deberá sujetarse y realizarse conforme a las condiciones y alcance que se establecieron en el mismo PERMISO FEDERAL y todas sus modificaciones, observando en lo conducente lo estipulado en el artículo 30 del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos; misma operación que para efectos del presente instrumento, no es genérica, sino específica, esto es, que sólo permite y faculta, para la operación de establecimientos en las ciudades o entidades federativas que de manera expresa le instruya "LA PERMISIONARIA".[91] [Énfasis añadido]

120. Otras cláusulas relevantes para el presente caso son:

- la cláusula segunda que establece que la duración del contrato "será la misma que tenga 'EL PERMISO" incluidas sus ampliaciones;
- la cláusula sexta establece que E-Games se compromete a "cumplir con lo establecido en la [LFJS] y su Reglamento", lo cual incluye la obligación de proporcionar el informe de ingresos y pago de participaciones correspondientes a la SEGOB de conformidad con el artículo 29 del Reglamento,[92] y
- La cláusula decimosegunda establece que en caso de que se produzca una controversia que requiera la interpretación o cumplimiento de las obligaciones del contrato, las partes se someterán a arbitraje bajo las Reglas de Arbitraje del CAM.

121. Este último punto es relevante porque efectivamente se produjo una controversia entre E-Mex y E-Games sobre el pago de las regalías que fue sometida a arbitraje bajo el CAM y fue resuelto a favor de E-Mex. Esto se abordará un poco más adelante en este escrito.

3. Oficio del 9 de diciembre de 2008 - DGAJS/SCEV/00619/2008

122. Unos cuantos días después de la celebración del Convenio de Operación –el 11 de noviembre de 2008–, E-Mex presentó un escrito ante la SEGOB mediante el cual notificó su intención de explotar su permiso en unión con la empresa E-Games como operador.[93] El 9 de diciembre de 2008, la SEGOB respondió con el oficio DGAJS/SCEV/00619/2008, mediante el

---

91 Anexo C-7, p. 14.

92 *Id.*, Cláusula Sexta, pp. 17-08 y Cláusula Décimo Segunda, p.19.

93 Anexo C-8.

cual le informa a E-Mex el cumplimiento con los requisitos del artículo 30 del Reglamento y le autoriza explotar su permiso a través de la empresa E-Games como su operador (Oficio de Operador).[94]

123. Cabe señalar que E-Mex no solicitó a SEGOB autorizar a E-Games como su "operador independiente" con base en el antecedente que, según las Demandantes, sus abogados ya habían identificado. Y eso tiene sentido porque el Reglamento presupone una relación contractual o asociación entre el permisionario y su operador, como se puede apreciar a partir de la definición de operador, que se reproduce nuevamente a continuación para conveniencia del Tribunal Arbitral:

> Operador: Sociedad mercantil con la cual el permisionario puede contratar o asociarse para explotar su permiso, en términos de lo dispuesto en este Reglamento.[95] [Énfasis añadido]

124. Es claro a partir de esta definición, que no puede existir un operador sin una relación contractual o asociación con el permisionario y, por lo tanto, no puede existir la figura de un "operador independiente" de un permisionario. También es claro que uno de los requisitos del artículo 30 para obtener la calidad de operador, es precisamente demostrar la existencia de esa relación contractual o asociación con el permisionario ante la SEGOB. Esto se confirma en el párrafo 88 del Memorial que señala: "[m]ás concretamente, el artículo 30 del Reglamento de Juegos establece tres requisitos para convertirse en operador: 1) *la existencia de un acuerdo entre el titular del permiso y el operador*"; así como en el informe pericial del Sr. Lazcano:

> 45. La solicitud de Operador debe ser acompañada del contrato, acuerdo o convenio que el Permisionario y el Operador en potencia pretendan celebrar.[96]

125. Se observa también que las Demandantes no informaron a la SEGOB sobre las supuestas actividades ilícitas del Sr. Rojas Cardona a pesar de que tenían la obligación de denunciarlas. En México, "[t]oda persona a quien le conste que se ha cometido un hecho probablemente constitutivo de delito está obligado a denunciarlo ante el Ministerio Público".[97] En su lugar, decidieron guardar silencio y vincular sus negocios con los de los hermanos Rojas Cardona.

126. Por último, se observa que los contratos de asociación (*joint venture*) entre las Compañías Juegos y JEV Monterrey se dieron por terminados en abril de 2008 con la suscripción del Convenio de Transacción (Anexo C-6). Las Demandantes deben explicar al amparo de qué permiso o convenio operaron sus Casinos entre abril 2008 y la autorización de "operador" que la SEGOB emitió el 9 de diciembre 2009.

4. Oficio del 13 de febrero de 2009 - DGAJS/SCEV/0059/2009

127. El 12 de enero de 2009, E-Mex notificó a la SEGOB la dirección de los cinco establecimientos que operaría en unión con E-Games en Villahermosa, Cuernavaca, Puebla, Naucalpan y Ciudad de México (antes Distrito Federal).[98] El 13 de febrero de 2009, la SEGOB

---

94 *Id*.

95 Anexo R-033, RLFJS 2013, artículo 3.

96 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 45

97 Código Nacional de Procedimientos Penales, Artículo 222.

98 Anexo C-252.

respondió a través del oficio DGAJS/SCEV/0059/2009 autorizando a E-Mex la explotación de su permiso en unión de la empresa E-Games, en los establecimientos ubicados en los siguientes domicilios:

- Avenida Jardines de San Mateo No. 8, Colonia Santa Cruz Acatlán, C.P. 53150, Naucalpan de Juárez, Estado de México (comercialmente, se hacía llamar "Palmas Naucalpan").
- Avenida Periférico s/n en el inter Europlaza Colonial Carrizal, C.P. 86038. Villahermosa, Tabasco (comercialmente, se hacía llamar "Palmas Villahermosa").
- Avenida San Jerónimo No. 243, Colonia Rincón del Pedregal, Delegación Álvaro Obregón, México, Distrito Federal (comercialmente, se hacía llamar "Kash D.F.").
- Avenida Vicente Guerrero No. 1, Colonia Lomas de la Selva, Cuernavaca Morelos, (que, comercialmente, se hacía llamar "Palmas Cuernavaca").
- Arroyo Xonaca No. 1006, Local 213-214, Colonia Barrio alto Puebla, Puebla (comercialmente "Kash Puebla").[99]

F. Juicio Mercantil de E-Mex

128. De acuerdo con información proporcionada de las Demandantes, E-Mex tenía un importante adeudo de USD $75 millones con Advent/BlueCrest y estaban "plenamente conscientes de que BlueCrest podía llevar a E-Mex a la quiebra y, de hecho, BlueCrest […] inició procedimientos de quiebra para declarar a E-Mex insolvente."[100]

129. De acuerdo con la información contenida en el Anexo C-349, BlueCrest inició un juicio ejecutivo mercantil ante el Juez No. 45 de lo Civil en el Distrito Federal, hoy Ciudad de México para obtener el monto adeudado. Asimismo, BlueCrest promovió un juicio concursal ante los tribunales mexicanos para declarar la insolvencia de E-Mex buscando el pago de la deuda, sin embargo, el resultado material de dicho juicio fue la declaración de concurso mercantil decretada por los tribunales mexicanos el 31 de enero de 2013,[101] situación que puso el Permiso E-Mex en una de las causales de revocación por parte de la SEGOB.

---

99 *Id*.

101 Anexo R-040, Sentencia del Segundo Tribunal Unitario del Cuarto Distrito del 31 de enero de 2013 (declaración de concurso mercantil).

G. Las Demandantes planean la manera de explotar el Permiso E-Mex de manera independiente y sin su conocimiento, lo que eventualmente fue declarado ilegal por los tribunales mexicanos

1. Las "medidas de protección" que planearon las Demandantes tenían un alto riesgo de ser impugnadas por el titular del permiso, E-Mex

130. El Sr. Gutiérrez menciona que, en un inicio, E-Games no tuvo "contratiempo alguno", pero poco tiempo después de ser autorizado como operador, hacia finales de 2008 y mediados de 2009, E-Games entró en conflicto con E-Mex. Las causas del conflicto, según el Sr. Gutiérrez fueron: *i)* el incumplimiento de las obligaciones de pago de adeudos con BlueCrest; *ii)* E-Games descubrió que E-Mex había ofrecido como garantía del préstamo las máquinas que se encontraban en los establecimientos de E-Games, y *iii)* la manera de calcular las regalías que entre E-Games debía pagar a E-Mex conforme al Convenio de Operación.[102]

131. El Sr. Gutiérrez, señala además que, "en ese momento", la prioridad del Sr. Burr era obtener un permiso autónomo e independiente por parte de SEGOB. Y, en este contexto, el Sr. Gutiérrez y su firma asesoraron a las Demandantes para dar seguimiento a lo que califica como "medidas de protección que E-Games tomó frente a la SEGOB" para no verse afectados por E-Mex.[103] Las tres medidas de protección a las que se refiere el Sr. Gutiérrez son las siguientes: el oficio DGAJS/SCEV/0194/2009 de fecha 8 de mayo de 2009 y los oficios DGAJS/SCEV/0260/2009 y DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS ambos de fecha 27 de mayo de 2009, mismos que se explican a continuación.

a. Oficio DGAJS/SCEV/0194/2009 de fecha 8 de mayo de 2009

132. El 7 de mayo de 2009, E-Games presentó un escrito ante la SEGOB solicitando una constancia que le reconociera como operador de la permisionaria E-Mex.[104] Esto era innecesario porque E-Mex ya había solicitado que se reconociera a E-Games como su operador, y la SEGOB ya había autorizado la solicitud. La Demandada presume que esto se debió al conflicto entre E-Mex e E-Games, pero esperará a tener la oportunidad para solicitar documentos antes de tomar una posición definitiva al respecto.

133. Al día siguiente de la presentación de la solicitud la SEGOB emitió la constancia solicitada, haciendo referencia a los oficios dirigidos a E-Mex del 9 de diciembre de 2008 y del 13 de febrero de 2009:

> Esta autoridad administrativa hace constar para todos los efectos legales y administrativos a que haya lugar que reconoce a la sociedad Exciting Games, S. de R.L de C.V. la calidad de operador de la permisionaria Entretenimiento de México, S.A. de

---

102 Anexo CWS-52, Cuarta declaración testimonial del Sr. Gutiérrez, ¶ 20.

103 *Id*, ¶ 23.

104 Anexo C-9.

> C.V. para explotar el permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005 y sus posteriores modificaciones.
>
> Lo anterior, se hace constar en virtud de que la sociedad permisionaria Entretenimiento de México, S.A. de C.V. cumplió cabalmente con los requisitos que hace referencia el artículo del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, recayendo al respecto los oficios DGAJS/SCEV/00619/2008 de fecha 09 de diciembre de 2008 y DGAJS/SCEV/0059/2009, de fecha 13 de febrero de 2009.[105]

134. Las Demandantes argumentan que este oficio se distingue de los dos oficios anteriores debido a que fue emitida directamente a E-Games, pero no han explicado por qué consideraron necesario solicitarlo.[106] El oficio de 8 de mayo de 2009 no tiene el carácter extraordinario que las Demandantes pretenden atribuirle. SEGOB emitió el oficio con base en el artículo 30 del Reglamento, que establece que se expedirá una constancia del carácter de operador que tenga la empresa cuando así se solicite.[107]

b. Oficio DGAJS/SCEV/0260/2009 de fecha 27 de mayo de 2009

135. El 27 de mayo de 2009, SEGOB emitió el oficio DGAJS/SCEV/0260/2009 (Oficio 0260/2009) mediante el cual resolvió que E-Games había cumplido con la obligación de presentar los informes de ingresos y pago de participaciones de conformidad con el artículo 29 del Reglamento. El Sr. Gutiérrez califica este oficio como "una medida excepcional" debido a que, de conformidad con el artículo 29 del Reglamento, el responsable de cumplir con la exhibición de información a la SEGOB es el permisionario. Además, señala que con este acto la SEGOB reconoció derechos de E-Games como un ente independiente:

> 24. La segunda medida relevante fue la presentación y recepción del informe de ingresos y pago de participaciones de manera directa de E-Games a la SEGOB, reconocida en un oficio de fecha 27 de mayo de 2009.12 Esta medida fue excepcional ya que según el artículo 29, fracción VI del Reglamento, el responsable de cumplir con la exhibición de esa información hubiera sido el permisionario E-Mex, quien hasta ese momento venía presentando la información de E-Games a la SEGOB de manera indirecta, pasando por el permisionario. En principio, la SEGOB solo habría recibido información del permisionario, no del operador, pero ante el conflicto existente entre E-Mex y E-Games y las amenazas del primero, el hecho de que la SEGOB reconociera los derechos de E-Games como ente independiente de E-Mex y le permitiera excepcionalmente cumplir sus obligaciones ante la SEGOB directamente constituía un

---

105 Anexo C-9.

106 Memorial, ¶ 91.

107 Artículo 3, párrafo 3 del RLFJS: "La Secretaría inscribirá en la Base de Datos de Juegos y Sorteos a los operadores que hayan sido autorizados para actuar como tales, debiendo expedir las constancias respectivas a los operadores que lo soliciten.", Anexo R-033, RLFJS. Anexo R-041 Escrito del 7 de mayo de 2009 por el que E-Games solicita constancia de su carácter como operador.

> primer paso en el reconocimiento de derechos adquiridos del operador con base en derecho mexicano.[108] [Énfasis añadido]

136. Llama la atención que el Sr. Gutiérrez califique como "excepcional" el hecho de que SEGOB permitiera que los informes sobre el pago de participaciones los presentara directamente E-Games, ya que fue la empresa misma mediante un escrito presentado ante SEGOB en febrero de 2009, quien informó a SEGOB que presentaba directamente los informes debido a que era la operadora quien estaba obligada a presentar los informes a la SEGOB de conformidad con la cláusula quinta del Convenio de Operación.[109]

137. El Sr. Gutiérrez también menciona que hasta antes del Oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS del 27 de mayo de 2009 (Oficio 2009-BIS), E-Mex había estado presentando los informes mensuales ante SEGOB. Esta afirmación es falsa, pues existe evidencia de que era E-Games quien había estado presentado el informe del pago de participaciones en meses anteriores. Por ejemplo, en el Oficio DGAJS/SCEV/00124/2009 del 18 de marzo de 2009, mediante el cual la SEGOB reconoce a E-Games el cumplimiento del requisito.

138. Específicamente, la SEGOB señala que el hecho de que el operador hubiese presentado estos informes no implicaba que SEGOB reconociera a E-Games una calidad distinta a la de operador de la permisionaria E-Mex:

> Por lo anterior con fundamento en los artículos […], esta autoridad toma nota sobre el informe de pago de "participaciones" a que hace referencia la Operadora, por lo cual se tiene por presentado y exhibido el informe antes mencionado, en términos del permiso correspondiente, agregando a los archivos de esta Dirección el escrito de referencia, para todos los efectos legales y administrativos que haya lugar, sin que por lo anterior se reconozca cualquier carácter distinto al de operador para explotar solamente cinco establecimientos de los autorizados a Entretenimiento de México […].[110]
>
> [Énfasis añadido]

139. Por último, es preciso aclarar que el Oficio 0260/2009 que el Sr. Gutiérrez califica de excepcional, no reconoce a E-Games como ente independiente. Esto es una interpretación propia (e inexacta) del texto del documento. El oficio únicamente señala que "se tiene por cubierta" la obligación de E-Games de presentar el informe de ingresos referido en el artículo 29 del Reglamento y en las cláusulas quinta y sexta del Contrato de Operación que celebró con E-Mex.[111]

c. Oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS del 27 de mayo de 2009

140. El 18 de mayo de 2009, E-Games presentó un escrito ante SEGOB solicitando que se le reconocieran derechos para operar bajo el argumento de que "se ha encuadrado a su favor la

---

[108] Anexo CWS-52, Cuarta declaración testimonial del Sr. Gutiérrez, ¶ 24.

[109] Anexo R-042, Escrito de E-Games, demanda de nulida, de fecha 18 de febrero de 2009, con sello de acuse de fecha 11 de marzo de 2013.

[110] Anexo R-043, Oficio DGAJS/SCEV/00124/2009 del 18 de marzo de 2009.

[111] Anexo R-044, Oficio DGAJS/SCEV/0260/2009 (no bis) del 27 de mayo de 2009.

hipótesis jurídica relativa a derechos adquiridos y que por lo tanto lo hace en forma paralela y autónoma a la propia permisionaria".[112] En respuesta a este escrito, el 27 de mayo de 2009, la SEGOB emitió el oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS (Oficio 2009-BIS). Las Demandantes señalan que este oficio les otorgó el estatus jurídico de "operador independiente" lo que significaba el derecho de "E-Games de operar los casinos independientemente de cualquier permiso de E-Mex".[113]

141. En su Memorial, las Demandantes describen que el estatus de "operador independiente" se basó en un precedente de 2008, en el cual SEGOB autorizó a la empresa Petolof a continuar explotando el permiso de otra empresa, en virtud de que había adquirido derechos.[114] Las Demandantes apuntan a las supuestas similitudes en el caso de Petolof y el suyo. Sin embargo, como se explica en la Sección II.T *infra*, el caso Petolof tiene importantes diferencias que las Demandantes debieron identificar, o que muy probablemente identificaron y decidieron continuar con su plan. En todo caso, el Oficio de 2009-BIS no hace referencia al caso de Petolof, ni tampoco señala que el caso Petolof haya sido tomado como referencia.

142. Las Demandantes, con la asesoría de sus abogados,[115] tomaron una decisión de negocios de alto riesgo al diseñar un plan para obtener el oficio de operador independiente, y cuyo éxito dependía en evitar que E-Mex tuviera conocimiento del Oficio 2009-BIS, a fin de evitar que lo impugnara ante los tribunales. Las Demandantes tuvieron éxito en su estrategia hasta 2012, cuando E-Mex se enteró e inmediatamente recurrió a acciones legales.

H. La disputa entre E-Games y E-Mex por el pago de regalías

143. Las Demandantes reconocen que hubo un desacuerdo contractual con respecto al cálculo del pago de las regalías que E-Games debía pagar a E-Mex. El desacuerdo al parecer surgió porque E-Games consideraba que las regalías debían determinarse sobre los ingresos después de impuestos, mientras que E-Mex consideraba que debían calcularse sobre ingresos antes de impuestos:

> 98. En tercer lugar, hubo un desacuerdo contractual con respecto al pago de las regalías de E-Games a E-Mex. Por un lado, E-Mex alegaba que las regalías debían pagarse sobre los ingresos antes de impuestos, mientras que E-Games argumentaba que esto no era legal conforme a la ley mexicana y, por lo tanto, las regalías sólo podían pagarse sobre los ingresos de los juegos después de impuestos. Por otro lado, como parte del procedimiento de quiebra pendiente contra E-Mex, el tribunal ordenó a E-Games que cesara todos los pagos de regalías en virtud del Acuerdo Operativo a E-Mex y en su lugar los depositara en una cuenta de garantía controlada por un tribunal. Descontento con la orden del tribunal y su cumplimiento por parte de E-Games, E-Mex envió una

---

[112] Anexo R-045, Escrito de E-Games del 18 de mayo de 2009.

[113] Memorial, ¶ 106

[114] Memorial, ¶ 118.

[115] Memorial, ¶ 84 ("el equipo jurídico de los Demandantes aseguraba al Sr. y a la Sra. Burr que había un antecedente legal en el que podían basarse para separar sus operaciones de E-Mex en caso de que el acuerdo propuesto no se materializara").

> notificación intentando rescindir unilateralmente el Acuerdo Operativo con E-Games el 23 de diciembre de 2009. Según los términos del acuerdo, E-Mex no podía rescindir unilateralmente el Acuerdo. Esto generó aún más tensión en la relación de E-Games con E-Mex, al mismo tiempo que subrayaba el gran riesgo para E-Games y los Demandantes de continuar operando bajo el permiso de E-Mex.[116]

144. Como consecuencia de este desacuerdo, el 20 de septiembre de 2010, E-Mex presentó un arbitraje local ante el CAM contra E-Games en el cual demandaba el pago de regalías de conformidad con el "Convenio de Operación" y la terminación del contrato de Operación:[117]

> (a) El pago de regalías derivadas de la operación de los Centros de Entretenimiento, a razón del 11.25% del ingreso por la operación de los Centros de Entretenimiento.
>
> (b) El pago de los intereses moratorios por el pago tardío de las regalías, a razón del 9% anual con base en el artículo 2395 del Código Civil (por aplicación supletoria del Código de Comercio).
>
> (c) La declaración de terminación del Contrato de Operación.
>
> (d) La declaración en el sentido de que cada parte "pague sus cotos, los diversos honorarios, y la parte equitativa de los honorarios de los árbitros y del tribunal arbitral del CAM (tribunal del CAM).[118]

145. E-Games, por su parte, argumentó que no estaba obligado a pagar contraprestaciones debido a que éstas no fueron acordadas. Asimismo, alegó que para que E-Mex pudiera exigir el pago de las mismas, primero "tendría que haber cumplido con sus obligaciones explícitas, las de lealtad, comunicación y diligencia , y también con sus obligaciones implícitas, debió haber realizado la administración, asesoría, gestoría y adquisición de equipos necesaria para la operación de los Centros de Entretenimiento bajo el Permiso, y por supuesto, tendría que haber cumplido con las obligaciones propias de un permisionario en materia de juegos y sorteos en cuánto al cumplimiento directo de las obligaciones establecidas en el Reglamento, correspondientes a los Centros de Entretenimiento materia de la operación, situación que no aconteció."[119]

146. El 19 de diciembre de 2012, el tribunal arbitral del CAM emitió su laudo y determinó concluir el Contrato de Operación celebrado entre E-Mex y E-Games. El tribunal del CAM también ordenó a E-Games pagar a E-Mex:

> (a) por regalías correspondientes al periodo que comprende de diciembre de 2009 a agosto de 2012: $23´097,353.10 pesos.

---

116 Memorial, ¶ 98.

117 Anexo CWS-52, Cuarta declaración del Sr. Gutiérrez, ¶ 43 y Memorial ¶ 99. Cabe mencionar que las regalías estaban previstas en el Convenio de Transacción y no en el Contrato de Operación como lo afirman las Demandantes.

118 Anexo C-356. ¶ 53.

119 Anexo R-035. Contestación de Demanda en el Arbitraje 58/2010 entre E-Mex y E-Games de fecha 9 de mayo de 2011. ¶ 39.

(b) por intereses moratorios generados al 31 de agosto de 2012: $1´566,371.88 pesos.[120]

147. Asimismo, el tribunal del CAM estableció la obligación de E-Games de pagar a E-Mex regalías por el periodo comprendido entre el 1 de septiembre de 2012 y la fecha de emisión del laudo, es decir, el 19 de diciembre de 2012.[121,122]

148. El 11 de octubre de 2013, E-Mex y E-Games suscribieron un convenio de transacción derivado del arbitraje CAM mediante el cual se da cumplimiento al laudo emitido en el tribunal del CAM.[123] Esta fecha es significativa porque, para entonces, la SEGOB ya había revocado el permiso de E-Games en cumplimiento de la sentencia del amparo 1668/12, pero el Juez de Distrito aún no se pronunciaba sobre el cumplimiento de la sentencia, ni se habían clausurado los Casinos.

149. La sección de antecedentes del convenio de transacción derivado del arbitraje CAM señala además que, el 25 de marzo de 2013, la SEGOB resolvió que E-Mex solamente podía operar tres establecimientos directamente y no se le podrían autorizar abrir más establecimientos.[124] Asimismo, señala que, como consecuencia de esta decisión, E-Mex no pudo operar los establecimientos autorizados a su favor, porque ya estaban autorizados "entre otros Operadores a favor de [E-Games] en su otrora calidad de Operador.[125] Asimismo, explica que E-Mex y E-Games se vieron involucradas en diversas controversias que generaron litigios de carácter administrativo, civiles, mercantiles y penales, así como juicios de amparo y nulidad, y concluye que: "a efecto de subsanar los daños que surgieron por las controversias suscitadas entre las partes, será materia del presente convenio el reconocimiento por parte de E-Mex del permiso de [E-Games] y por parte de E-Games el pago de las prestaciones debidas y perjuicios causados."[126]

150. En el convenio de transacción derivado del arbitraje CAM, E-Games se comprometió a pagar a E-Mex 175 millones de pesos; monto que incluye los daños determinados por el tribunal del CAM ($40 millones de pesos); los costos y gastos derivados del procedimiento arbitral ($11 millones de pesos), y; los daños y perjuicios ($123 millones de pesos). Al tipo de cambio vigente el 11 de octubre de 2013[127] (*i.e.*, la fecha de suscripción de dicho convenio) el monto total equivalía a USD $13.5 millones de dólares.[128]

---

120 Anexo C-356, p. 107. Resolución Tercera.

121 Anexo C-22, p. 25.

122 Anexo C-356, p. 107. Resolución Cuarta.

123 Anexo C-22.

124 *Id.*, p. 26.

125 *Id.*, p. 26.

126 *Id.*, p. 26.

127 Anexo R-038. El tipo de cambio FIX en esa fecha fue de $13.0514 pesos/USD.

128 Anexo C-22, p. 27.

151. El pago de este adeudo estaba sujeto a un plan de pagos, garantizado por una prenda consistente en "todas las partes sociales de [E-Games]" que se inscribiría en el Libro Especial de Socios de E-Games y en el Registro Público de Comercio.[129]

152. Las partes, de conformidad con el convenio de transacción derivado del arbitraje CAM, se comprometieron además a comunicar a SEGOB que E-Mex y E-Games habían logrado el convenio con relación al permiso de E-Games (DGAJSISCEVF/P-0612005-BIS) y a no proporcionarle copia del convenio a las autoridades:

> 9. Comunicación SEGOB. Emex se obliga en un plazo no mayor a 10 diez días hábiles de comunicar a la Secretaria de Gobernación que se logró una transacción con Egames en relación con el Permiso DGJS/SCEV 1142612012 con clave alfanumérica DGAJSISCEVF/P-06/2005-BIS. No se entregara [sic] copia del presente instrumento visto su carácter confidencial. Egames tampoco entregara [sic] copia del presente convenio, sino, en el caso, só1o confirmara [sic] la existencia del presente acuerdo.[130]

153. La Demandada desconoce si las partes del convenio de transacción derivado del arbitraje CAM cumplieron con sus respectivas obligaciones. México se reserva el derecho de profundizar en estos hechos y modificar su postura si, durante la etapa de producción de documentos, las Demandantes proporcionan documentos que esclarezcan estos hechos y las circunstancias alrededor de ellos.

I. E-Games obtiene su propio permiso y continúa operando sus Casinos en los mismos términos que el Permiso E-Mex

154. Como se explicó en la Sección II.H *supra*, E-Games tuvo una mala relación comercial con E-Mex prácticamente desde su inicio y, entre las consecuencias de esta mala relación, se encuentra el arbitraje que E-Mex inició ante el CAM para reclamar el pago de regalías a E-Games. No obstante, este es un ejemplo de los varios que muestran la relación ríspida entre las dos empresas. De acuerdo con el Sr. Gutiérrez las hostilidades alcanzaron el punto más alto el 28 de diciembre de 2009. E-Mex unilateralmente envió una carta a E-Games informándole de sus intenciones de terminar con el contrato de operación entre ambas empresas.[131]

155. El 28 de diciembre de 2009, E-Games solicitó a la SEGOB que no revocara los oficios en los que se reconoció su carácter de operador, así como no hacer ninguna verificación ni clausura a los Casinos que operaba.[132] Posteriormente, el 21 de julio 2010, la SEGOB confirmó el carácter de operador de E-Games del Permiso E-Mex sobre los siete casinos y le solicitó que presentara los documentos que demostraban su cumplimiento con el Reglamento.[133]

---

129 *Id.*, pp. 29-30.

130 *Id.*, p. 32.

131 Anexo CWS-52, Cuarta declaración testimonial del Sr. Gutiérrez, ¶ 28.

132 Anexo C-12.

133 *Id*.

156. Hasta el 26 de octubre de 2010, E-Games cumplió con el requerimiento hecho por la SEGOB en el oficio del 21 de julio de 2010. Además, E-Games solicitó nuevamente confirmación de la SEGOB sobre la operación y explotación del Permiso E-Mex, sin importar el procedimiento concursal contra E-Mex.[134] En seguida, el 8 de diciembre de 2010, la SEGOB le informó a E-Games que tenía por cumplido el requerimiento y le confirmó su estatus de operador (no de "operador independiente" como las Demandantes alegan)[135] respecto a siete casinos. Finalmente, la SEGOB enfatizó que E-Games tenía el derecho de solicitar un permiso para continuar operando, en caso de que el Permiso E-Mex fuera revocado cuando se declarara a E-Mex en concurso mercantil, como lo establece el Reglamento. Según las Demandantes esta fue "una invitación formal para solicitar su propio permiso autónomo."[136] Sin embargo, la SEGOB hizo aclaró que el oficio no podría considerarse como una preautorización y por lo tanto resolvería la solicitud de acuerdo con la ley aplicable.[137] La SEGOB estableció una situación simple: cualquiera puede solicitar un permiso para un casino de acuerdo con los artículos 20 y 21 del Reglamento. Esta no fue una "invitación formal."

157. Después, el 22 de febrero de 2011, E-Games solicitó a la SEGOB un permiso.[138] Como lo dicen las Demandantes en el Memorial, E-Games pidió ser permisionario "en las misma condiciones que E-Mex que el [Permiso E-Mex]".[139] Por ello, E-Games tomó como base las disposiciones pertinentes del Reglamento, así como todos los oficios que la SEGOB emitió desde diciembre de 2008, por las que la reconocía como operadora de E-Mex. Entre esto oficios, E-Games incluyó el Oficio 2009-BIS que obtuvo sin el conocimiento de E-Mex, como permisionario:

> Que por medio del presente escrito y con fundamento en los artículos … ; así como del oficio número DGAJS/SCEV/00619/2008, de fecha 9 de diciembre de 2008; el número DGAJS/SCEV/0059/2009, de fecha 13 de febrero de 2009; el número DGAJS/SCEV/0194/2009, de fecha 8 de mayo de 2009; número DGAJS/SCEV/0260/2009, de fecha 27 de mayo de 2009; número DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS, de fecha 27 de mayo de 2009; número DGAJS/SCEV/0321/2010, de fecha 21 de julio de 2010, y el número DGAJ/SCEV/550/2010, de fecha 8 de diciembre de 2010, expedidos todos y cada uno de ellos, por esa Dirección General Adjunta de Juegos y Sorteos de la Secretaría de Gobernación, ante Usted con el debido respeto comparezco para solicitar en términos de los preceptos legales arriba señalados, el PERMISO que puntualmente se describe en el cuerpo del presente escrito…[140] [Énfasis añadido]

---

134 Anexo C-13.

135 Memorial, ¶ 130.

136 *Id.*, ¶ 130.

137 Anexo C-13. ("Dado el caso, la presente no es una preautorización y esta autoridad resolverá lo conducente conforme a derecho").

138 *Ver*, Anexo C-14.

139 Memorial, ¶ 131; CER-3, ¶ 62.

140 *Ver*, Anexo C-14, p. 1.

158. Posteriormente, el 12 de mayo de 2011, la SEGOB le requirió la entrega de diversos documentos e información que E-Games no entregó para poder solicitar un permiso de conformidad con el Reglamento. En total, la SEGOB identificó 28 deficiencias en la solicitud de E-Games.[141] Por lo que la SEGOB le pidió a E-Games presentar toda la información para poder evaluar adecuadamente su solicitud.

159. Varios meses después, el 18 de noviembre de 2011 la SEGOB mediante el oficio DGAJS/SCEV/546/2011 determinó que E-Games cumplió con los requerimientos del Reglamento para continuar operando los Casinos de acuerdo con el Permiso E-Mex.[142] Sin embargo, respecto a su solicitud para obtener un permiso la SEGOB decidió suspender la solicitud hasta que E-Mex fuera declarada en concurso mercantil. Las Demandantes alegan que la decisión de la SEGOB para retrasar su solicitud "parecía motivada por el amiguismo político en lugar de una aplicación transparente del [Reglamento]."[143] Esta es una alegación sin sustento. La SEGOB explicó que su decisión se basaba en el hecho de que los establecimientos estaban registrados en el Permiso E-Mex y si lo autorizaba incrementaría el número de establecimientos del Permiso E-Mex, lo cual era contra la política pública adoptada para evitar el aumento de lugares autorizados:

> Por lo que hace a su solicitud de la peticionaria de seguir operando los establecimientos que actualmente tiene autorizados bajo el régimen de operador del permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005 expedido a favor de [E-Mex], es de señalar que toda vez que la permisionaria no ha configurado la declaración de concurso mercantil, y por ende no se actualiza la causal de revocación prevista en el artículo 151, fracción, V; esta Autoridad se encuentra imposibilitada de resolver en definitiva el trámite de cambio de estatus de operador a permisionario que nos ocupa. Lo anterior en atención de que dichos establecimientos forman parte de los [casinos] que la citada permisionaria tiene acreditados, por lo que no es procedente que esta Dirección General Adjunta resuelva en este momento bajo los motivos aducidos por que [sic] se aumentaría el número de establecimientos, lo cual es contrario a la política de no fomentar el aumento del número de establecimientos autorizados en la actualidad, por lo que el cambio de estatus que se pide, debe resultar en igual o menor número del existente a la fecha en el universo de dicho permiso, y ello solo puede ocurrir hasta que se actualice la revocación del permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005 expedido a favor de la empresa Entretenimiento de México S.A. de C.V.[144] [Énfasis añadido]

---

141 *Ver,* Anexo R-046, Oficio DGAJS/SCEV/0232/2011, del 12 de mayo de 2011 por el que la SEGOB solicita la documentación completa a E-Games para evaluar su solicitud de permiso.

142 Anexo C-352, p. 4. Sin embargo, E-Games aún no cumplía con todos los requisitos "no cuentan con el dictamen a que se refiere la norma; mismo que […]deberá presentar a efecto de subsanar o justificar dicha omisión, al momento de … resolverse la situación jurídica del permisionario".

143 Memorial, ¶ 133.

144 Anexo C-352. Anexo C-366. De hecho, la respuesta de la SEGOB es consistente con lo señalado en la nota de prensa referida en el Memorial de Demanda, la cual señala que "Luego del incendio provocado en el Casino Royale en Monterrey, Nuevo León, donde perdieron la vida 52 personas, el titular de la SEGOB [Blake Mora] sostuvo que 'vamos a seguir regulando la industria no otorgando permisos'. En entrevista... Blake Mora dijo que la SEGOB está sometiendo a revisión todos los casinos y casas de juego del país, con la finalidad de detectar irregularidades en su funcionamiento o actualizar sus datos de operación".

160. Así, debido a que E-Mex aún no había sido declarada en concurso mercantil y que la Demandada estableció como política evitar el incremento de los casinos es que decidió la solicitud de permiso de E-Games una vez que E-Mex fue efectivamente declarada en concurso mercantil.

161. El 15 de agosto de 2012, la SEGOB emitió el Oficio DGJS/SCEV/0827/2012 (Oficio de Permisionario) en el cual decidió la solitud de E-Games de convertirse en permisionario.[145] En el Oficio de Permisionario, la SEGOB mencionó que el 14 de junio de 2012 E-Games informó que E-Mex fue declarada en concurso mercantil el 5 de marzo de 2012 y el procedimiento concursal había comenzado. Dos días antes del Oficio de Permisionario, el 13 de agosto de 2012, la SEGOB inició un procedimiento administrativo contra E-Mex y su permiso. En estas circunstancias, la SEGOB cambió el estatus de E-Games y le autorizó explotar el Permiso E-Mex sobre siete casinos. Notablemente, la SEGOB reconoció la titularidad de los derechos adquiridos sobre el Permiso E-Mex debido a los oficios emitidos a favor de E-Games, entre ellos el Oficio 2009-BIS:

> RESUELVE:
>
> PRIMERO. Se determina y reconoce la titularidad de los derechos adquiridos, sobre el uso y explotación del permiso Número DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005, y sus modificaciones, a favor de "Exciting Games S. de R.L. de C.V." en términos de los oficios... DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS, de fecha 27 de mayo de 2009, que se refieren específicamente a (7) siete Centros de Apuestas Remotas y (7) Salas de Sorteos de Números. Derechos reconocidos que no pueden ser vulnerados, con independencia de cualquier relación contractual previa o precedente.
>
> Resaltando que los derechos adquiridos se encuentran naturalmente limitados a los términos y condiciones del permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005, y sus modificaciones, que se constituyen como el origen y límite de sus derechos y obligaciones.
>
> …
>
> TERCERO… Resuelve decretar el cambio de estatus o condición jurídica a favor de Exciting Games S. de R.L. de C.V., por lo que se otorga y determina para todos los efectos legales y con todas las formalidades, a su favor, la condición de titular de los derechos de explotación y operación del Permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005, y sus modificaciones, respecto de Siete Centros de Apuestas Remotas y Siete Salas de Sorte de Números.[146] [Énfasis añadido]

162. La SEGOB estableció que los derechos y obligaciones de E-Games como permisionario eran los mismos al Permiso E-Mex: "[…] los derechos adquiridos se encuentran naturalmente limitados a los términos y condiciones del [Permiso E-Mex] y sus modificaciones, que se constituyen como el origen y límite de sus derechos y obligaciones".[147]

163. Algunos meses después, el 7 de noviembre de 2012, E-Games solicitó a la SEGOB que confirmará el Oficio de Permisionario.[148] E-Games solicitó que el director general de la DGJS

---

145 Anexo C-254.

146 *Id.*, pp. 6-7.

147 *Id.*, p. 6.

148 Anexo R- 047, Escrito de E-Games del 7 de noviembre de 2012, por el que solicita que se subsane el Oficio de Permisionario y sea emitido por el Director General de Juegos y Sorteos.

firmara un nuevo oficio para mayor certeza porque el Oficio de Permisionario lo firmó el subdirector. E-Games estuvo de acuerdo con el Oficio de Permisionario, pero solamente solicitó al Director un nuevo oficio para "otorgar certeza jurídica":

> SOLICITUD:
>
> ÚNICO. En este orden de ideas, mi representada en este acto se somete de manera lisa y llana, por cuanto hace al contenido general del [Oficio de Permisionario]. Sin embargo y por lo que respecta a la debida fundamentación de la competencia del Subdirector de Autorización de Permisos, en éste acto solicito a Usted, con la única finalidad de otorgar certeza jurídica al acto de referencia, y en términos del artículo 6 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo en vigor, haga suyo el contenido del Oficio [de Permisionario], y en términos del ordenamiento legal de referencia lo subsane y lo haga propio de esa Dirección General de Juegos y Sorteos, por cuanto hace a la debida fundamentación de la competencia del funcionario que lo emite. Lo anterior en el entendido de prevalecer el demás contenido del Oficio de referencia.[149] [Énfasis original]

164. En consecuencia, el 16 de noviembre de 2012, la SEGOB emitió otro oficio en el cual confirmó el contenido y términos del Oficio de Permisionario como le fue solicitado (Oficio de Permisionario-BIS).[150] La SEGOB indicó no había ninguna ilegalidad porque el subdirector que firmó el Oficio de Permisionario tenía la autoridad para hacerlo. La SEGOB indicó:

> [M]e permito informarle que lo contenido en el [Oficio de permisionario], reúne los requisitos de fondo y forma parte de un acto administrativo válido...; por lo que no existe deficiencia que subsanar. Sin embargo, y con la finalidad de otorgarle certeza jurídica a su representada "Exciting Games, S de R.L. de C.V.", de nueva cuenta, y de manera directa esta Dirección General de Juegos y Sorteos con fundamento en las facultades a cargo de la Dirección General de Juegos y Sorteos, establecidas en los artículo 2º, inciso B), fracción XII, en relación con el 15 Ter del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, y 2º, párrafo tercero del [RLFJS], se respeta la vigencia de lo contenido en el [Oficio de Permisionario], en los términos en que fue expedido, para los efectos legales conducentes. [Énfasis añadido].[151]

165. Es importante destacar que el permiso de E-Games en realidad se emitió con el Oficio de Permisionario, ya que en éste la SEGOB autorizó un "cambio de estatus" a E-Games, para otorgarle la titularidad de los derechos de explotación y operación del Permiso E-Mex. Esta conclusión se refuerza por el hecho de que la SEGOB utilizó como fundamento legal, disposiciones aplicables a la expedición de permisos.[152] Si bien el Oficio de Permisionario, no hace referencia expresa al término permisionario, las características señaladas permiten concluir que el

---

149 *Id.*, p. 3.

150 Anexo C-16.

151 *Id.*, p. 1.

152 El Oficio de Permisionario fue emitido con fundamento, entre otras disposiciones, en el artículo 4 de la LFJS, y artículo 2, párrafo tercero del RLFJS.

permiso de E-Games lo constituye el Oficio de Permisionario, el cual fue confirmado en todos sus términos, por el Oficio de Permisionario-BIS.

1. El permiso de E-Games

166. Como se describió en la sección anterior, E-Games solicitó y obtuvo un permiso en los mismo términos y condiciones que el Permiso E-Mex. E-Games utilizó en su beneficio su carácter de operador, que fue autorizada por la SEGOB en varios oficios, incluido el Oficio 2009-BIS. En términos prácticos, el Oficio de Permisionario la transferencia o una parte del Permiso E-Mex (con solamente siete casinos). Estos fueron los términos en que E-Games solicitó su permiso el 22 de febrero de 2011 y por tanto los términos en lo que la SEGOB emitió el Oficio de Permisionario y es confirmado en el Oficio Permiso-BIS:[153]

Oficio DGJS/SCEV/0827/2012 (Oficio de Permisionario)	**Oficio DGJS/SCEV/1426/2012** (Oficio Permiso-BIS)
[se decreta] el cambio de estatus o condición jurídica a favor de Exciting Games S. de R.L de C.V., por lo que se otorga y determina para todos los efectos legales y con todas las formalidades, a su favor, la condición de titular de los derechos de explotación y operación del Permiso [E-Mex], y sus modificaciones, respecto de Siete Centros de Apuestas Remotas y Siete Salas de Sorteo de Números.[154]	[se decreta] el cambio de estatus o condición jurídica favor de Exciting Games, S. de R.L. de C.V., por lo que se otorga y determina para todos los efectos legales y con todas las formalidades, a su favor, la condición de titular de un permiso federal en materia de juegos y sorteos, en los mismos términos y condiciones de los derechos y obligaciones e explotación y operación del Permiso [E-Mex], y sus modificaciones, respecto de (7) Siete Centros de Apuesta Remotas y (7) Siete Salas de Sorteo de Números, bajo el permiso No. DGAJS/SCEVF/P-06/2005-Bis.[155]

167. El permiso de E-Games y el de E-Mex compartieron el mismo número, excepto por la adición de la terminación "BIS" para el E-Games:

Permiso E-Mex	**Permiso E-Games**
DGAJS/SCEVF/P-06/2005	DGAJS/SCEVF/P-06/2005-Bis

168. Las Demandantes dicen que el oficio del "16 de noviembre de 2012 otorga a E-Games un permiso independiente en los mismo términos y condiciones que el [Permiso E-Mex], incluyendo

---

153 Memorial, ¶ 131.

154 Anexo C-254, p. 7.

155 Anexo C-16, p. 6.

la duración del permiso... por un periodo de 25 años".[156] Por lo tanto, las Demandantes sostienen que el permiso hubiera sido válido hasta el 2037.[157] Estas alegaciones son completamente incorrectas.

169. Las Demandantes argumentan que su permiso "no indica con precisión cuándo entraría en vigor, y vincula la duración a la duración del permiso de E-Mex."[158] Sin embargo, si el Oficio de Permisionario no fuera claro en su vigencia, E-Games pudo haber incluido esta aclaración en su escrito del 7 de noviembre de 2012, cuando solicitó la confirmación del permiso. De hecho, no fue necesario que se especificara el momento en que el permiso surtiera efectos en relación con su duración. Lo anterior, porque dicho en palabras de las Demandantes, la duración del permiso estaba ligada con "la duración del [Permiso E-Mex]."[159]

170. El Oficio Permiso-Bis no es un permiso independiente. Por el contrario, el texto del mismo documento claramente establece que el permiso era una continuación del Permiso E-Mex, con los mismos términos, condiciones y alcances legales:

> [D]ebe expedirse a su favor un Permiso en el que se le otorguen los mismo derechos y obligaciones, en idénticas condiciones al que venía explotando junto con las modificaciones de las que fue objeto, es decir, se le autorice continuar explotando su actividad en los mismo términos, condiciones, alcances jurídicos y materiales que tiene investido el Permiso número DGAJS/SCEVF/P-6/2005 y las modificaciones que éste detenta.[160] [Énfasis añadido]

171. Si el permiso que obtuvo E-Games se concedió como continuación del Permiso E-Mex, los términos de este último deben mantenerse iguales en su duración también para E-Games. El Permiso E-Mex no dice que es válido por 25 años, en su lugar está especificada su validez, *i.e.*, del 25 de mayo de 2005 a su expiración el 24 de mayo de 2030:

> - TÉRMINOS
>
> A) VIGENCIA
>
> Del 25 de mayo de 2005 al 24 de mayo de 2030.
>
> La vigencia del presente permiso inicia con la fecha de su expedición.[161]

172. Por lo tanto, E-Games tendría un permiso válido hasta el 24 de mayo de 2030, no hasta el 2037 como incorrectamente señala. Lo anterior, también se sustenta con la información de la página de Internet de la SEGOB, la cual aún publica la información relacionada con el permiso de E-Games:[162]

---

156 Memorial, ¶ 153.

157 *Id.*, ¶ 155.

158 *Id.*, ¶ 153.

159 *Id*.

160 Anexo C-16, p. 6.

161 Anexo C-235, p. 1.

162 Anexo R-048, Impresión de pantalla de la información publicada por la SEGOB sobre el permiso de E-Games.

Información sobre el Permisionario

Volver a las Permisionarias

EXCITING GAMES, S. DE R. L. DE C. V. INSUBSISTENTE

I.- Datos del Permisionario

Permiso N°:	DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS
Fecha de Permiso Inicial:	15 de Agosto de 2012
Actividades Autorizadas:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números 7
Establecimientos:	
En operación:	0
Clausura por SEGOB:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números 6
Vigencia:	18 año(s)
Término de Vigencia:	24 de Mayo de 2030

2. El permiso de E-Games guardaba relación con el Oficio de 2009-BIS, el cual a su vez tenía su origen en el Permiso E-Mex

173. Las Demandantes dedican toda una sección de su Memorial para intentar demostrar la falta de "correlación procesal o legal entre el permiso de operador independiente de E-Games y el permiso independiente de E-Games".[163] En opinión de las Demandantes, su análisis demuestra "las fallas dentro de la SEGOB y en el poder judicial mexicano y su trato altamente inconsistente del permiso de E-Games."[164]

174. Con apoyo de su experto, el Sr. González, las Demandantes señalan que "existen dos requisitos para que exista una conexión lógica o procesal entre un acto o resolución administrativa y otro: 1) un acto o resolución administrativa de la SEGOB debe ser anterior a otro; y 2) el antiguo acto o resolución administrativa de la SEGOB debe ser la causa o justificación del acto o resolución subsiguiente".[165] Con base en este enfoque, el Sr. González, identifica tres posibles escenarios para determinar si existe una secuencia lógica entre el estatus de operador independiente de E-Games, y su estatus de permisionario.[166] Los tres oficios que analiza en los tres escenarios son, en orden cronológico: a) el Oficio 2009-BIS,[167] b) el Oficio de Permisionario, y c) Oficio de Permisionario-BIS.[168]

---

163 Memorial, Sección P.

164 *Id.*, ¶ 162.

165 *Id.*, ¶ 163.

166 *Id.*, ¶ 164 ("El primer escenario considera una correlación entre la Resolución de la SEGOB del 27 de mayo de 2009 (que otorga el estatus de operador independiente de E-Games) y la Resolución de la SEGOB del 15 de agosto de 2012 (otorgando el estatus de titular del permiso de E-Games). El segundo escenario considera una correlación entre la Resolución de la SEGOB del 15 de agosto de 2012 (que otorga el estatus de titular del permiso de E-Games) y la Resolución de la SEGOB del 16 de noviembre de 2012 (otorgando a E-Games un permiso independiente). Y el tercer escenario considera una correlación entre la Resolución de la SEGOB del 27 de mayo de 2009 (que otorga el estatus de operador independiente de E-Games) y la Resolución de la SEGOB del 16 de noviembre de 2012 (otorgando a E-Games un permiso independiente). […].").

167 Oficio 2009-BIS.

168 Oficio Permisionario-BIS.

175. Respecto a la relación entre el Oficio 2009-BIS y el Oficio de Permisionario, las Demandantes reconocen que el Oficio 2009-BIS sirvió de justificación para el Oficio de Permisionario:

> [L]os derechos adquiridos por E-Games para convertirse en un operador independiente sirvieron como justificación o causa del cambio de estatus de E-Games a un titular del derecho de uso y operación del permiso de E-Mex, tal como se reconoce en la Resolución del 15 de agosto de 2012.[169] [Énfasis añadido]

176. La relación entre ambos oficios también se confirma porque entre el fundamento utilizado por E-Games para la solicitud de permiso que presentó 22 de febrero de 2011, se incluyó el Oficio 2009-BIS (véase párrafo 157 *supra*). La Demandada coincide con esta conclusión de las Demandantes: El Oficio de Permisionario fue consecuencia del Oficio 2009-BIS.

177. Por lo que toca a la relación entre el Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario-BIS, el experto de las Demandantes concluye que "no existe una correlación lógica o procesal entre la Resolución del 15 de agosto de 2012 y la Resolución del 16 de noviembre de 2012".[170] En opinión de las Demandantes, la última fue una "resolución independiente" que "no dependía de la Resolución del 15 de agosto de 2012, ni de ninguna resolución anterior de la SEGOB".[171] Como sustento a su posición, las Demandantes hacen referencia a un extracto del Oficio de Permisionario-BIS, omitiendo el contexto no sólo del oficio como tal, sino de su origen.[172]

178. La Demandada sostiene que sí existe un vínculo claro y directo entre el Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario-BIS, que permite concluir que el último es consecuencia del primero. Como se explicó en los párrafos 161-165 *supra,* el vínculo entre ambos oficios es evidente.

179. Tras la emisión del Oficio de Permisionario, E-Games presentó una nueva solicitud el 7 de noviembre de 2012 (ver párrafo 163 *supra).*[173] De este escrito resalta los siguiente:

- E-Games no pidió cambiar el alcance del Oficio de Permisionario. Por el contrario, confirmó su alcance ("mi representada en este acto se somete de manera lisa y llana, por cuanto hace al contenido general del Oficio DGAJS/SCEV/0827/2012"[174]).
- La única solicitud de E-Games era que el Director General de Juegos y Sorteos emitiera nuevamente el oficio ("lo subsane y lo haga propio"), ya que el anterior oficio había

---

169 Memorial, ¶ 166.

170 *Id.*, ¶ 174.

171 Memorial, ¶ 170.

172 *Id.*, ("En este sentido, se aclara que la resolución que dio lugar a la petición primaria de sus representados, no fue el cambio de estatus mencionado en ... [la resolución] del 15 de agosto de 2015, sino por el contrario, fue la solicitud de permiso en virtud de los artículos 10, 21, 22 y otros Reglamentos relacionados y aplicables de la Ley Federal de Juego").

173 Anexo R-047, Escrito de E-Games del 7 de noviembre de 2012.

174 *Id.*, ¶ 3.

sido emitido por un Subdirector, "en el entendido de [que prevalezca] el demás contenido del Oficio [de Permisionario]"[175] [Énfasis añadido].

180. Las Demandantes señalan que la petición de E-Games fue solicitar a la SEGOB su propio permiso independiente con un número de permiso distinto.[176] Esto es incorrecto como se demostró en el párrafo anterior. Pero también es falso que "la SEGOB analizó la solicitud *de novo* E-Games de un permiso independiente y autónomo".[177] De la lectura al Oficio de Permisionario-BIS se puede concluir que el objeto del oficio no era emitir una nueva resolución, sino confirmar el Oficio de Permisionario y asignarle un número distinto al permiso de E-Games:

> [M]e permito informarle que lo contenido en el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012, de fecha 15 de agosto de 2012, reúne los requisitos de fondo y forma parte de un acto administrativo válido...; por lo que no existe deficiencia que subsanar. Sin embargo, y con la finalidad de otorgarle certeza jurídica a su representada "Exciting Games, S de R.L. de C.V.", de nueva cuenta, y de manera directa esta Dirección General de Juegos y Sorteos con fundamento en las facultades a cargo de la Dirección General de Juegos y Sorteos, establecidas en los artículo 2º, inciso B), fracción XII, en relación con el 15 Ter del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación, y 2º, párrafo tercero del [RLFJS], se respeta la vigencia de lo contenido en el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012, de fecha 15 de agosto de 2012, en los términos en que fue expedido, para los efectos legales conducentes.[178] [Énfasis añadido]

181. Las Demandantes se apoyan en un extracto del Oficio de Permisionario-BIS para argumentar que dicha resolución era independiente del Oficio de Permisionario.[179] La conclusión de las Demandantes tendría sentido si se adopta un enfoque aislado y fuera de contexto. En realidad, una lectura integral del Oficio de Permisionario-BIS permite observar la clara relación con el Oficio de Permisionario dado que el primero tenía la intención de confirmar los términos del segundo al señalar lo siguiente: "se respeta la vigencia de lo contenido en el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012, de fecha 15 de agosto de 2012, en los términos en que fue expedido". [Énfasis añadido]

182. Por lo anterior, la Demandada sostiene que el Oficio de Permisionario-BIS fue consecuencia del Oficio de Permisionario, debido a que E-Games solicitó expresamente al Director General de la DGJS que emitiera nuevamente un oficio sin cambiar el alcance del anterior. La

---

175 *Id.*, ¶ 3.

176 Memorial, ¶ 170.

177 *Id*.

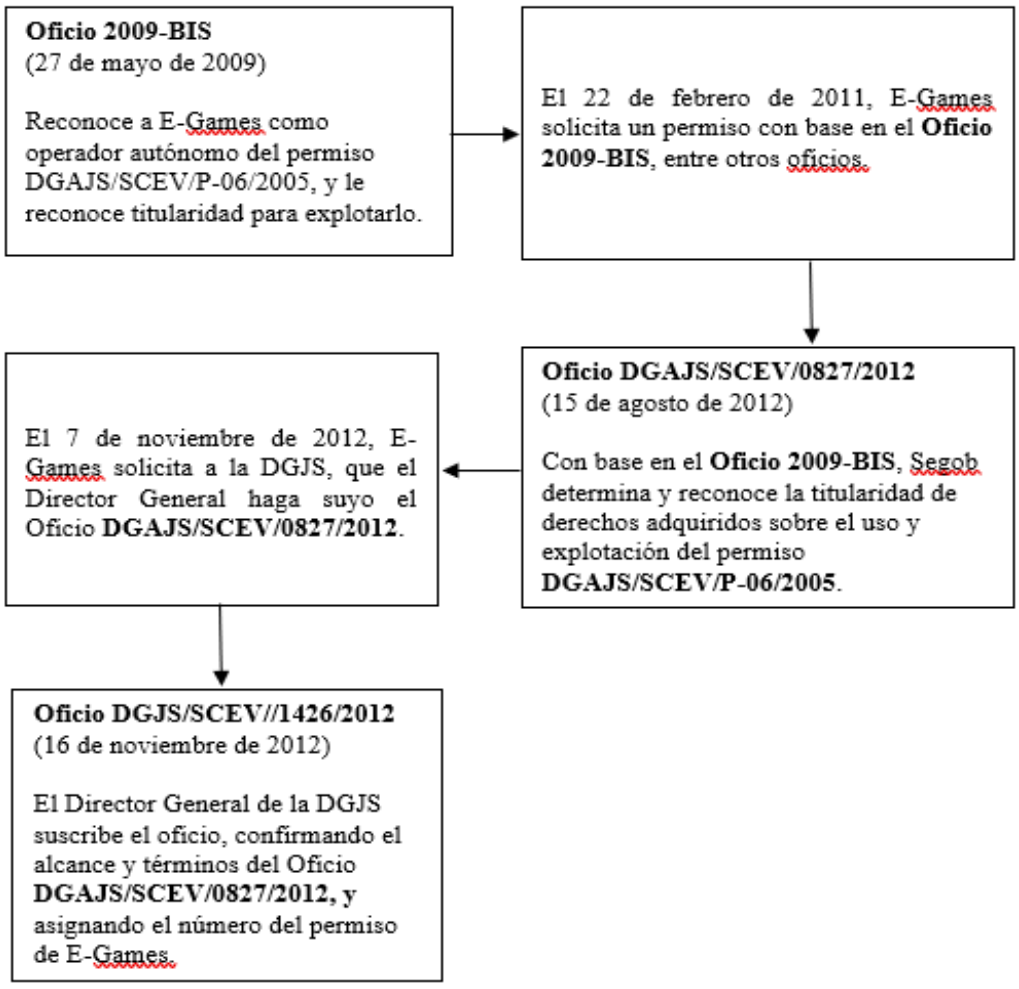
178 Anexo C-16.

179 Memorial, ¶ 171. El extracto del Oficio de Permisionario-BIS al que hacen referencia las Demandantes señala: "*En este sentido, se aclara que la resolución que dio lugar a la petición primaria de sus representados, no fue el cambio de estatus mencionado en ... [la resolución] del 15 de agosto de 2015, sino por el contrario, fue la solicitud de permiso en virtud de los artículos 10, 21, 22 y otros Reglamentos relacionados y aplicables de la Ley Federal de Juego, como se observa en su escrito de fecha 26 de junio de 2012, presentado a los funcionarios el mismo día*…".

SEGOB efectivamente emitió el Oficio de Permisionario-BIS, confirmando los términos del Oficio de Permisionario.

183. Respecto a la relación entre el Oficio 2009-BIS y el Oficio de Permisionario-BIS, las Demandantes señalan que no hay una relación entre ambos. En realidad, sí hay una correlación precisamente porque, como ya se señaló, el Oficio de Permisionario-BIS no fue más que una continuación y confirmación del Oficio de Permisionario, el cual explícitamente se emite con motivo, entre otros aspectos, del Oficio 2009-BIS. Asimismo, en el escrito que E-Games presentó el 7 de noviembre de 2012[180] que dio origen al Oficio de Permisionario-BIS, se aclaró que no buscaba un cambio de criterio distinto al contenido en el Oficio de Permisionario. De hecho, como se explicó anteriormente, E-Games expresó su conformidad con el alcance de ese oficio. E-Games únicamente solicitó que fuera el Director General de la DGJS quien emitiera nuevamente, porque el Oficio de Permisionario había sido emitido por un subdirector de la DGJS.

184. La secuencia y relación entre los oficios referidos se puede mostrar de la siguiente forma:



[180] Anexo R-047, Escrito de E-Games del 7 de noviembre de 2012.

185. El experto de la Demandada, el Sr. Lazcano, coincide en la existencia de una clara vinculación entre el Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario-BIS, con el Oficio 2009-BIS:

> [E]l reconocimiento de E-Games como "titular" del Permiso E-Mex mediante el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012 y después como Permisionario del Permiso E-Games que se desprende del oficio DGJS/SCEV/1426/2012, son actos concatenados y guardan una relación causal directa con la condición jurídica de Operador y el cumplimiento de obligaciones que, a solicitud de la propia E-Games, se había concedido con el oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS. De lo contrario, E-Games debió presentar una solicitud sin referencia alguna a la relación que guardaba con el Permiso E-Mex, acompañando la totalidad de los documentos y requisitos establecidos en los artículos 21 y 22 del Reglamento de Juegos, pero no lo hizo.[181] [Énfasis añadido]

3. Incluso E-Games argumentó sobre la existencia del vínculo entre Oficio 2009-BIS y el permiso que obtuvo en 2012 en al menos dos juicios

186. Las Demandantes no mencionan en su Memorial dos juicios que iniciaron después de haber obtenido su propio permiso en 2012. Como se describe en esta sección, en al menos dos juicios iniciados por E-Games ante tribunales mexicanos, hizo referencia, no solamente al vínculo entre su permiso y el de E-Mex, sino también al Oficio 2009-BIS. Dicha vinculación con el Oficio 2009-BIS, fue precisamente la que los tribunales mexicanos, a través del Amparo 1668/2011, encontraron y la que resultó al final en la revocación del permiso de E-Games (véase Sección II.L, *infra*)

a. Demanda de juicio contencioso administrativo 9606-12-11-02-3

187. El 14 de diciembre de 2012, E-Games presentó una demanda de juicio contencioso administrativo (JCA) contra el Oficio DGJS/SCEV/1391/2012, del 8 de noviembre de 2012, ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA).[182] En dicho oficio la SEGOB determinó que no se autorizaba la apertura de un establecimiento en el Estado de Veracruz, ya que la fianza presentada tenía como base la del Casino en Puebla (ubicado en San Andrés Cholula), el cual tampoco había sido autorizado a E-Games. E-Games tomó como propia una de las modificaciones hechas al Permiso E-Mex y sostuvo que no requería autorización, sino únicamente dar aviso con anticipación a la operación. Para apoyar su posición, E-Games argumentó en su favor el vínculo entre el Oficio 2009-BIS y el Oficio Permisionario-BIS:

> "HECHOS QUE SUSTENTAN LA DEMANDA:
>
> I.- Mediante oficio DGAJS/SCEV/00619/2018 de fecha nueve de diciembre de dos mil ocho, [la SEGOB] informó a la permisionaria Entretenimientos de México, S.A. de C.V., que autorizaba la explotación del permiso DGAJ/SCEVF/P-06/2005 de fecha veinticinco de mayo de dos mil cinco, y sus modificaciones por conducto de [E-Games] en calidad de OPERADOR; así como todas sus modificaciones ...

---

181 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 106.

182 Anexo R-049, Demanda de nulidad - Escrito de E-Games 14Dic2012 Exp. 9606-12-11-02-3.

...

IV.- Mediante en (sic) el oficio DGAJ/SCEV/0260/2009-BIS, de fecha veintisiete de mayo de dos mil nueve, [la SEGOB] reconoció que [E-Games] por sí misma tiene acreditado el cumplimiento de los requisitos y condiciones establecidos en la normatividad aplicable para la operación del permiso en forma directa…

V.- Con base en los oficios mencionados… [E-Games] ha adquirido derechos, que hoy forman parte de su universalidad de garantías y de su patrimonio, y que le permiten operar siete salas de sorteos de números e igual número de centros de apuestas remotas; es decir, catorce establecimientos.

…

IX.- El quince de agosto de dos mil doce, la Dirección General de Juegos y Sorteos expidió el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012, a través del cual determinó reconocer la titularidad de los derechos adquiridos en relación al permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005 y sus modificaciones, a favor de mi representada.

X.- Actualmente, la sociedad que represento explota un total de seis salas (de las catorce que tiene autorizadas) y le comunico que de manera reciente fue otorgado a mi representada el permiso que tiene la clave alfanumérica DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS.[183]

[Énfasis añadido]

b. Demanda de juicio contencioso administrativo 1080/13-11-03-1

188. El 18 de febrero de 2013, E-Games inició ante el TFJFA un JCA en contra del Oficio DGJS/SCEV/PT-06/2012, del 23 de noviembre de 2012.[184] En dicho oficio SEGOB otorgó permiso a E-Games para la instalación, operación y funcionamiento de máquinas tragamonedas en los establecimientos autorizados. E-Games argumentó en su demanda, entre otras cosas, que los términos de dicho oficio podrían resultar en una interpretación que limitaba sus derechos como permisionario, por no tomar en cuenta los términos y condiciones del Permiso E-Mex que se le había transferido, incluidas sus modificaciones:

> Del análisis que se realice al contenido del permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005-Bis [permiso de E-Games], se podrá constatar que mi representada goza de todos los derechos emanados del diverso DGAJS/SCEVF/P-06/2005 [Permiso E-Mex] y de sus modificaciones.[185]

189. Al igual que en el JCA 9606-12-11-02-3, E-Games consideró importante resaltar el vínculo que había entre el Permiso E-Mex y el permiso de E-Games, para sustentar su posición. Para tal efecto, E-Games relacionó los oficios relevantes que los conectaban, incluido el Oficio 2009-BIS, el Oficio Permisionario, y el Oficio Permisionario-BIS:

> "HECHOS QUE SUSTENTAN LA DEMANDA:

---

183 *Id.*, pp. 2-3.

184 Anexo R-050, Demanda de nulidad - Escrito de E-Games 18Feb2013 Exp. 1080-13-11-03-1.

185 *Id.*, p. 11.

> 1.- Mediante oficio DGAJS/SCEV/00619/2018 dictado por la [SEGOB] el nueve de diciembre de dos mil ocho, se informó a la permisionaria Entretenimientos de México, S.A. de C.V., que autorizaba la explotación del permiso DGAJ/SCEVF/P-06/2005 de fecha veinticinco de mayo de dos mil cinco, y sus modificaciones por conducto de [E-Games] en su calidad de operador…
>
> ...
>
> 5.- Mediante el oficio DGAJS/SCEV/0194/2009 de fecha veintisiete de mayo de dos mil nueve, la Dirección General Adjunta de Juegos y Sorteos de la Secretaría de Gobernación ordenó a mi mandante efectuar el informe de ingresos y pago de participaciones, en términos del artículo 29 fracción VI del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, así como de continuar efectuándolas durante el periodo en que se encuentren vigentes, en los tiempos y plazos que marcan las disposiciones legales aplicable.
>
> 6.- El veintisiete de mayo de dos mil nueve [la SEGOB] dictó el oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS, por el que dicha autoridad reconoció a favor de [E-Games] los derechos adquiridos para explotar el permiso DGAJS/SCEVF/P-06-2005. [Es decir, el Oficio 2009-BIS]
>
> 7.- El quince de agosto de dos mil doce, la [SEGOB] emitió el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012, a través del cual determinó cambiar el estatus de [E-Games]: de operador a permisionario. [Es decir, el Oficio Permisionario]
>
> 8.- El veintidós de noviembre de dos mil doce, la hoy denominada Dirección General de Juegos y Sorteos emitió un oficio a través del cual confirmó la determinación inmersa en el contenido del oficio referido en el punto inmediato anterior, determinando dar al permiso que operaría mi representada, la clave alfanumérica DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS. [Es decir, el Oficio Permisionario-BIS][186]
>
> [Énfasis añadido]

190. E-Games, en ambos juicios contenciosos administrativos, reconoció y utilizó en su favor el vínculo entre el Oficio 2009-BIS, Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario-BIS. Las Demandantes ahora no pueden desconocer que el Oficio 2009-BIS, en efecto, fue la base para los Oficios de Permisionario y Permisionario-BIS.

J. La supuesta interferencia sistemática, ilegal y discriminatoria de la Demandada en los casinos de E-Games, entre 2011 y 2013, no tiene sustento y las Demandantes omiten deliberadamente el contexto

191. Las Demandantes alegan erróneamente que mientras se encontraban tramitando su permiso, "México incurría en interferencias sistemáticas, ilegales y discriminatorias con las operaciones del Casino de los Demandantes, a pesar de su escrupuloso cumplimiento con todas las leyes, regulaciones y requisitos que rigen la industria de casinos mexicana. Estas interferencias culminaron con la clausura de las instalaciones de la Ciudad de México de los Demandantes en junio del 2013."[187] Sin embargo, como se explica a continuación, desde 2011, la Demandada inició una revisión general de todos los casinos en el país. Por tanto, es falso que hubiera existido una

---

186 *Id.*, p. 2.

187 Memorial, ¶ 188.

interferencia sistemática, ilegal o discriminatoria en relación con los casinos de las Demandantes. La evidencia tampoco apoya esta alegación.

192. Las Demandantes señalan en particular que "a raíz del mortífero bombardeo en el Casino Royale en Monterrey en agosto de 2011, varias autoridades locales, estatales y federales apuntaron a cada uno de los Casinos de las Demandantes para inspecciones pretextuales del sitio."[188] No obstante, esta afirmación descontextualiza que la Demandada había iniciado acciones, conforme al marco legal aplicable, para regularizar la operación de casinos del país y erradicar las irregularidades que existían hasta ese entonces. La afirmación de las Demandantes tiene como propósito dar la impresión errónea al Tribunal Arbitral que la Demandada tenía la intención de afectar especialmente a las Demandantes.

193. El 25 de agosto de 2011, tuvo lugar un mortal incendio en el casino Royale, ubicado en la Ciudad de Monterrey, Nuevo León. Un grupo de personas ingresó al casino, agrediendo físicamente y despojando de sus pertenencias a las personas que se encontraban en el interior, por último, incendiaron el establecimiento con las personas dentro. Como resultado, 52 personas murieron al quedar atrapadas en el lugar.[189] Unas horas antes, otro casino en Saltillo, Coahuila, fue atacado con una granada.[190] Ambos hechos generaron gran atención de los medios de comunicación. Como resultado de estos hechos, la SEGOB inició una revisión de "todos los casinos y casas de juego del país, con la finalidad de detectar irregularidades en su funcionamiento o actualizar sus datos de registro."[191]

194. Incluso antes de los trágicos hechos ocurridos en Nuevo León y Coahuila, la SEGOB ya había iniciado varias acciones con la finalidad de ordenar el sector. En entrevista, el entonces Subsecretario de Gobierno de SEGOB, Juan Marcos Gutiérrez, señaló que "a partir del 6 de julio [de 2011] inició el 'Programa de Diligencias Administrativas para la Actualización y Normalización de Expedientes'. Este plan contempla la comparecencia de los 27 permisionarios de juegos y sorteos que operan en el país".[192] Asimismo, en un informe preparado por SEGOB en septiembre de 2011, se describen diversas acciones llevadas a cabo de septiembre de 2010 a junio de 2011, de las que resaltan:

- 73 inspecciones a casinos, hipódromos y galgódromos, las cuales derivaron en 3 clausuras y la imposición de multas.
- 84 clausura de establecimientos en los que operaban máquinas "tragamonedas", y se incautaron 238 máquinas "tragamonedas".[193]

---

188 *Id.*, ¶ 189.

189 Anexo R-051, "Terror y Barbarie" en un casino de Monterrey del 26 de agosto de 2011.

190 *Id.*

191 Anexo C-366.

192 Anexo R-052, Cita SEGOB a 27 dueños de casinos en México del 24 de septiembre de 2011.

193 Anexo R-053, Informe sobre la Situación General de Permisionarios de Juegos y Sorteos y el caso 'Casino Royale' de Monterrey, Nuevo León (septiembre de 2011). Lámina 8.

195. Finalmente, el informe de la SEGOB señala que en el mes de septiembre de 2011 se habían emitido órdenes de inspección a 59 establecimientos, de las cuales 24 se habían cumplido. Como resultado de estas inspecciones, se clausuraron 6 casinos.[194]

196. Las Demandantes relatan que el 26 de agosto de 2011 sus casinos fueron objeto de inspecciones por parte del Servicio de Administración Tributaria (SAT) en las que se les incautaron 73 máquinas.[195] Sin embargo, después de los hechos ocurridos en el Casino Royale, la SEGOB no fue la única entidad que llevó a cabo acciones para identificar irregularidades en los casinos del país. El SAT realizó inspecciones, conforme a las facultades de comprobación en materia fiscal y de comercio exterior. La aplicación de la ley por las autoridades o el ejercicio de sus facultades para cumplir su mandato, no significa que hubo una interferencia sistemática, ilegal o discriminatoria en relación con los casinos de las Demandantes.

197. Las Demandantes hacen referencia a la clausura temporal del casino de la Ciudad de México el 19 de junio de 2013, por parte de autoridades locales, en un intento de continuar con su infundada teoría de que había un hostigamiento sistemático contra las Demandantes.[196] Sin embargo, las Demandantes no ofrecen evidencia de que las razones que tuvieron dichas autoridades para clausurar su casino (*i.e.*, violaciones de protección civil), hayan sido "fabricadas" como mencionan.[197] En todo caso, las Demandantes recurrieron a las instancias legales y obtuvieron una orden judicial para recuperar la operación del casino.[198] Asimismo, si en opinión de las Demandantes, la actuación de las autoridades locales se basó en corrupción,[199] pudieron y debieron haber denunciado tales hechos a las autoridades. Finalmente, las Demandantes no ofrecen evidencia que demuestre una conexión entre los hechos ocurridos en 2011, 2013 y las clausuras de los casinos de las Demandantes ocurridas el 24 de abril de 2014.[200]

K. Las acusaciones de las Demandantes sobre las supuestas motivaciones políticas en contra de E-Games carecen de sustento

198. Las Demandantes alegan que la pérdida del Oficio de Permisionario-BIS, se debió a motivaciones políticas que iniciaron con el cambio del partido gobernante de la administración pública federal.[201] Hasta noviembre de 2012 la presidencia de México la ocupó Felipe Calderón Hinojosa, del (PAN) y a partir del 1 de diciembre de 2012 al 30 de noviembre de 2018 Enrique Peña Nieto, del (PRI).

---

194 *Id.*, lámina 9.

195 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 93. y Anexo CWS-51, Tercera declaración testimonial de la Sra. Burr, ¶ 100.

196 Memorial, ¶ 194.

197 *Id.*, ¶ 195.

198 *Id.*, ¶195.

199 *Id.*, ¶ 195.

200 *Id.*, ¶ 196.

201 *Id.*, ¶¶ 198-211.

199. Las Demandantes argumentan que desde el comienzo de la nueva administración existían órdenes "de los más altos niveles del gobierno, incluyendo de la Sra. González Salas, a quien el presidente Peña Nieto nombró" para atacarlas.[202] La Demandada rechaza por completo estas acusaciones infundadas. La Demandada obtuvo la declaración testimonial de tres exfuncionarios de la SEGOB, quienes llegaron con la nueva administración, y tuvieron conocimiento directo sobre distintos aspectos del caso de E-Games entre 2013 y 2015. Los tres niegan categóricamente que hayan recibido alguna instrucción, o que hayan tenido la intención, de afectar a las Demandantes:

- **Marcela González Salas** (Directora General de la DGJS): "Nunca recibí instrucciones o tuve la consigna de afectar a E-Games ni a ninguna otra permisionaria en particular… [D]urante mi gestión como Directora General, me di a la tarea de regularizar el sector en general, con acciones tales como las citadas, y el impulso a la creación de un nuevo marco normativo."[203] [Énfasis añadido]

- **José Raúl Landgrave** (Director General de Procedimientos Constitucionales): "Las actuaciones que realicé en este caso eran congruentes con los estándares que aplicábamos en todos los asuntos relacionados con juegos y sorteos. En ningún momento, antes, durante o después de dar cumplimiento a la sentencia de amparo recibí instrucción alguna que no fuera la de defender a SEGOB. Por tanto, rechazo los señalamientos en el sentido de que actué bajo presión o guiado "por los más altos niveles de la administración de Pena Nieto" implementando medidas ilegales, discriminatorias y arbitrarias con la finalidad de afectar a E-Games. En ningún momento recibí instrucciones de afectar a E-Games."[204] [Énfasis añadido, nota al pie omitida]

- **Marcos García Hernández** (Director General Adjunto de Regulación y Verificación de la DGJS): "Durante el tiempo que laboré en la DGJS, se adoptó una política de revisión de la legal operación de los casinos en todo el país, llevándose a cabo diversas inspecciones de verificación a diversos permisionarios y operadores, precisando que NUNCA recibí instrucción de ir en contra de algún permisionario. La instrucción siempre fue dar cumplimiento a la LFJS y su Reglamento."[205] [Énfasis añadido]

200. En apoyo a sus infundadas acusaciones, las Demandantes señalan las siguientes acciones:

- En enero de 2013, la Sra. González Salas, quien había sido nombrada en enero de 2013 como Directora General de la DGJS, declaró en una nota periodística que el permiso de E-Games era "ilegal".

- La Sra. González Salas nunca accedió a tener reuniones con las Demandantes para explicarle porque consideraban que estaban siendo tratados injustamente.

---

202 *Id.*, ¶ 200. En su Memorial, las Demandantes repiten este argumento de diferentes maneras como en el ¶ 233.

203 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 13.

204 Anexo RWS-2, Declaración testimonial del Sr. José Raúl Landgrave, ¶ 24.

205 Anexo RWS-3, Declaración testimonial del Sr. Marcos García Hernández, ¶ 10.

- En febrero de 2013 la SEGOB publicó en la página de Internet de la DGJS que las actividades de E-Games dependían del Permiso E-Mex.[206]

201. Cabe notar que las Demandantes también se han quejado de motivaciones políticas de la administración anterior del PAN para demorar el otorgamiento del permiso de E-Games.[207] Simplemente no es creíble que dos administraciones distintas, encabezadas por partidos políticos rivales, hayan tenido motivaciones políticas para afectar a las Demandantes. Claramente se trata de acusaciones sin sustento y elaboradas de manera deliberada para este proceso de arbitraje.

1. Sobre la entrevista realizada en enero de 2013 y las reuniones con la SEGOB

202. Las Demandantes hacen referencia a una entrevista que le hicieron a la Sra. González Salas, a los pocos días de haber llegado a la DGJS,[208] como prueba de la "motivación política" en contra de las Demandantes. La Sra. González Salas menciona en su declaración: "recuerdo la entrevista, y recuerdo que mi comentario se refería a su irregularidad, pues las acciones tomadas para su otorgamiento resultaban cuestionables, ya que transformaron a dos operadoras en dos permisionarias."[209]

203. Más allá de una motivación política adversa a las Demandantes, en realidad la Sra. González Salas llegó a la DGJS con la misión de llevar a cabo "una revisión y ordenamiento del sector de juegos y sorteos en México, a través del análisis documental de los permisos y operadores existentes."[210] No obstante, la Sra. González Salas reconoce que, al momento de llegar a la DGJS, el caso de E-Mex, E-Games y Producciones Móviles estaba en la prensa. Sin embargo, en todo caso, si la Sra. González Salas tuvo particular atención hacia un permisionario, ese fue el de E-Mex, tal y como se describe en su declaración testimonial:

> De hecho, pocos días después de mi toma de protesta se publicaron en medios diversas notas de prensa sobre ciertos permisos para abrir casinos otorgados por la saliente administración panista, en las que se referían particularmente al caso de las empresas Entretenimientos de México, S.A. de C.V. (E-Mex), Exciting Games S. de R.L. de C.V. (E-Games) y Producciones Móviles S.A. de C.V. (Producciones Móviles).
>
> Las notas también se referían específicamente a Juan José Rojas Cardona, mejor conocido como el "Zar de los Casinos" quien, a través de la permisionaria E-Mex, operaba casinos. Además, se le atribuían diversos casos de corrupción y fraude. Durante el primer año de mi gestión, tuvimos especial cuidado con las autorizaciones dadas a la

---

206 Memorial, ¶¶ 201, 208-209.

207 *Id.*, ¶ 197.

208 Anexo C-17.

209 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 9.

210 Recuerdo que cuando el Secretario de Gobernación, el Sr. Miguel Ángel Osorio Chong, me invitó a formar parte de la administración en la DGJS, tenía claro que había algunos puntos que requerían atención inmediata por su relevancia, impacto mediático y de seguridad nacional.

> familia Rojas Cardona, por la particular atención mediática hacia la permisionaria E-Mex y los señalamientos públicos sobre corrupción y fraude.[211] [Énfasis añadido]

204. Por otro lado, las Demandantes señalan que, de acuerdo con el Sr. Burr, la Sra. González Salas nunca se reunió con ellos "a pesar de sus repetidos intentos de asegurar reuniones con ella"[212] Esta declaración es incorrecta. De acuerdo con la declaración de la Sra. González Salas, ella sí se reunió con el Sr. Burr:

> Personalmente recibí al Sr. Gordon Burr a petición suya, en las oficinas de la DGJS ubicadas en Dinamarca 84, piso 4, en compañía de David Garay y de Hugo Vera, Titular de la Unidad de Gobierno y Director General Adjunto Jurídico de la DGJS, respectivamente. En dicha reunión platicamos sobre la insubsistencia del permiso de E-Games, donde le mencioné que dicha acción fue parte del cumplimiento de una orden judicial. También abordamos el tema de la reapertura de los casinos clausurados. […] El seguimiento de dicha reunión, la llevó Hugo Vera, Director General Adjunto Jurídico de la DGJS, quien siguió atendiendo a representantes de E-Games.[213] [Énfasis añadido]

205. La Sra. González Salas añade que, además de esta reunión representantes de E-Games fueron atendidos en múltiples ocasiones por funcionarios de la SEGOB.

> También recuerdo que el Sr. Burr se reunió varias veces con David Garay, Titular de la Unidad de Gobierno de la SEGOB (quien desafortunadamente falleció). En mi administración, siempre se atendió a los permisionarios y operadores, pues formaba parte de nuestra labor como personal del servicio público. [214] [Énfasis añadido]

1. La actualización de la información del permiso de E-Games en la página de Internet de la DGJS

206. Las Demandantes señalan que SEGOB actualizó su página de Internet en donde vinculó el permiso de E-Games con el de E-Mex, "en contradicción directa con las resoluciones anteriores de la SEGOB reconociendo que las dos compañías operaban independientemente unas de otras".[215] La Sra. González Salas explica que el cambio se debió a que, de una simple lectura a los permisos de E-Games y E-Mex, se podían observar la relación entre ambos, por lo que se consideró agruparlo para beneficio del público que consultara la página de Internet.[216]

207. La declaración de la Sra. González Salas, no muestra "motivaciones políticas" para actuar en contra de E-Games, únicamente evidencia la vinculación entre los permisos de E-Games y E-

---

211 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶¶ 4-5.

212 Memorial, ¶ 208. Las Demandantes hacen un señalamiento similar en el párrafo 205 ("Curiosamente, la Sra. Salas rechazó los repetidos intentos de los representantes de los Demandantes de reunirse con ella para discutir, entre otras cosas, sus declaraciones falsas a los medios de comunicación sobre la legalidad del permiso de los Demandantes y el estado y el futuro de los permisos de los Demandantes y el negocio de los casinos").

213 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 14.

214 *Id.*, ¶ 15.

215 Memorial, ¶ 209.

216 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 10.

Mex. Como se mencionó anteriormente, el permiso de E-Games se otorgó en los mismos términos que el Permiso E-Mex con respecto a siete casinos.

2. Las supuestas motivaciones políticas detrás de una comunicación interna de la Secretaría de Economía y el supuesto incentivo personal de la Sra. González Salas para afectar a E-Games

208. Las Demandantes consideran que una nota interna de la Dirección General de Consultoría Jurídica de Comercio Internacional (DGCJCI) muestra que la SEGOB ya tenía la intención de terminar con el permiso de E-Games.[217] Esto es falso.

209. La parte de la nota que resaltan las Demandantes señala: "La DGJS nos comunicó que el Permiso Bis fue cancelado debido a que el mismo era un permiso que había sido otorgado al final de la administración anterior de manera irregular".[218] A pesar de que no hay certeza sobre la fecha exacta de la elaboración de la nota, se presume que se elaboró en 2014 (tras la presentación de la NOI) como señalan las Demandantes.[219] Más específicamente, en algún momento posterior al 25 de agosto de 2014, dado que el texto del documento señala "El pasado 22 de agosto …".[220]

210. Las Demandantes identifican imprecisiones en la nota y falta de mayor contexto,[221] lo cual es suficiente para no tomar literalmente el contenido de la nota. Sin embargo, como se explica en la Sección II.L *infra*, para agosto de 2014, el permiso de E-Games se había revocado como consecuencia de la sentencia del Amparo 1668/2011, emitida el 31 de enero de 2013. En este contexto, el señalamiento de que el permiso se había otorgado de manera "irregular", pudo referirse simplemente al hecho de la vinculación entre el permiso de E-Games con el Oficio 2009-BIS, que fue declarado inconstitucional.

211. Por último, las Demandantes tratan de involucrar a la familia de la Sra. González Salas, argumentando que la cancelación del permiso de E-Games le traería beneficios a su esposo,[222] quien supuestamente trabajaba para Grupo Caliente, otro permisionario, y la familia Hank Rhon.[223] La Sra. González Salas negó tales declaraciones:

> Mi esposo y yo tenemos un arraigo particular en el Estado de México, pues hemos trabajado muchos años en beneficio de esta Entidad, al igual que la familia Hank Rhon. Es cierto que los conocemos por ser una familia de importante participación política. Incluso el padre de Jorge Hank fue Gobernador del Estado de México y Jefe de Gobierno en la Ciudad de México.

---

217 Memorial, ¶ 211.

218 Anexo C-261, p.1.

219 Memorial, ¶ 211, nota al pie 509.

220 *Ver,* Anexo C-261, p.2

221 Memorial, ¶ 211.

222 *Id.*, ¶ 238.

223 *Id.*, ¶ 232.

> Son personajes políticos muy conocidos, no solo en el estado, sino en el país en general. No obstante, es incorrecto señalar que mi esposo haya tenido algún vínculo con Grupo Caliente.
>
> Tengo más de 45 años trabajando en el servicio público y en toda mi trayectoria jamás se me ha acusado de incumplimiento de mis obligaciones. Por tanto, niego categóricamente haber obtenido un beneficio a mi favor o al de mi esposo por mi labor en la DGJS o en cualquier otro cargo que he ocupado.[224] [Énfasis añadido]

212. Como se verá en la siguiente sección, más que "motivaciones políticas" en contra de las Demandantes, la revocación del permiso de E-Games fue el resultado de las acciones de las Demandantes quienes decidieron asociarse con E-Mex y operar sus casinos bajo su permiso a sabiendas del riesgo de hacerlo. Como se verá en las siguientes secciones, cuando esos riesgos se materializaron las Demandantes buscaron separarse artificialmente de su socio para mantener su operación. Tramitaron el Oficio 2009-BIS y cuando E-Mex se enteró, lo impugnó exitosamente por medio de una demanda de amparo cuya sentencia la DGJS tuvo que acatar. Las Demandantes buscan, a través de argumentos infundados basados en "motivaciones políticas" inexistentes, culpar a la Demandada de sus malas decisiones.

L. E-Mex finalmente conoce del Oficio 2009-BIS y lo impugna a través del Amparo 1668/2011

213. Las Demandantes alegan una serie de irregularidades en el Amparo 1668/2011, que culminó con la revocación del permiso de E-Games. En su opinión, "[t]odas estas medidas estuvieron plagadas de innumerables irregularidades, violaciones flagrantes de la ley mexicana y los derechos del debido proceso de los Demandantes, y actos repetidos por parte del poder ejecutivo de México que influyeron y socavaron completamente la independencia del poder judicial".[225]

214. El Amparo 1668/2011 tiene su origen en una demanda de amparo presentada el 30 de diciembre de 2011 por E-Mex en contra de diversas medidas de autoridad, entre las que eventualmente se incluyó el Oficio 2009-BIS.[226] Este caso fue resuelto y revisado por varias instancias del Poder Judicial de la Federación. Originalmente se asignó al Juzgado Decimosexto de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal (Juzgado Decimosexto), y en diversas ocasiones intervino como órgano revisor, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito (Séptimo Tribual Colegiado). Incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación intervino en su momento.

215. El Amparo 1668/2011 fue un caso complicado no sólo por los tribunales involucrados, sino también por el número de partes que intervinieron. El caso involucró además de E-Mex y E-Games, a Producciones Móviles y a la SEGOB. También se impugnaron diversas medidas, además del Oficio 2009-BIS. Sin embargo, en todo momento las Demandantes tuvieron acceso a los

---

224 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶¶ 20- 21.

225 Memorial, ¶ 257.

226 Anexo C-268.

medios de defensa a su alcance para defender sus intereses a lo largo del Amparo 1668/2011. Los tribunales que intervinieron valoraron los argumentos presentados por las Demandantes (y las demás partes) y al final los tribunales decidieron la disputa. Como señala el Dr. Mijangos, debido a la complejidad de los asuntos y al continuo desarrollo de los criterios, es normal que una determinación judicial genere distintas opiniones, sin embargo, "el hecho de que no se comparta a plenitud cierta postura de un juzgador de amparo, no revela por esa sola cuestión que el criterio sea equivocado o erróneo".[227]

216. Debido a que la sentencia del Amparo 1668/2011 fue adversa a las Demandantes, éstas señalan supuestas "irregularidades judiciales [e] influencias políticas indebidas que permearon el procedimiento de amparo 1668/2011".[228] Sin embargo, las Demandantes no presentan pruebas que demuestren supuestas "influencias políticas", de hecho, en ocasiones, es evidente que su posición cambia de acuerdo a si obtuvieron una decisión favorable o no a sus alegaciones.[229] Asimismo, el argumento sobre las supuestas irregularidades judiciales, no es más que una manera de volver a litigar argumentos que presentaron ante los tribunales mexicanos, que fueron valorados y decididos en su momento. Sin embargo, como se demostrará en esta sección, la actuación de los tribunales mexicanos fue correcta, conforme a derecho y no hubo irregularidades, como lo señalan las Demandantes.

217. Como se detallará en los siguientes apartados, las determinaciones del Poder Judicial que culminaron en la revocación del permiso de E-Games, incluida la admisión de la tercera ampliación de E-Mex y la revocación del Oficio 2009-BIS y del Oficio de Permisionario-BIS, estuvieron basadas en la ley y la jurisprudencia, por lo que aun cuando las Demandantes estén en desacuerdo, son jurídicamente correctas. [230]

218. Las Demandantes presentan varios argumentos relacionados con el Amparo 1668/2011 que se responderán a través de las siguientes secciones:

- Las determinaciones del Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado sobre la admisión de la ampliación de la demanda de E-Mex fueron correctas.
- La determinación de inconstitucionalidad del Oficio 2009-BIS en el Amparo 1668/2011, y la revocación de sus consecuencias fue correcta.
- El Recurso de Inconformidad fue correctamente decidido por la Suprema Corte y el Séptimo Tribunal Colegiado.

---

227 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 35.

228 Memorial, ¶ 260.

229 Tal es el caso de las decisiones adoptadas por el Juzgado Decimosexto. Por un lado, cuando falló en contra de las Demandantes -tal es el caso de la revocación del Oficio 2009-BIS en la sentencia de Amparo 1668/2011 de 31 de enero de 2013 (Anexo C-18)-, alegan que "la decisión es incorrecta y probablemente fue producto de la corrupción" (Memorial, ¶ 255. Sin embargo, cuando el mismo Juzgado Decimosexto resolvió que SEGOB se había excedido en el cumplimiento de la sentencia al incluir la revocación del permiso de E-Games (acuerdo de 14 de octubre de 2013, Anexo C-24) las Demandantes resaltan la manera en que analizó la actuación de la SEGOB (Memorial, ¶ 309).

230 Anexo RER-1, Informe legal del Dr. Mijangos, ¶¶ 292-293.

- Las determinaciones del Amparo 1151/2012 no eran vinculantes para el Amparo 1668/2011.

1. Las determinaciones del Juzgado de Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado sobre la admisión de la ampliación de la demanda de E-Mex fueron correctas

a. El Juez Decimosexto admitió la tercera ampliación de demanda de E-Mex porque no identificó una causal manifiesta e indudable de improcedencia, y el Séptimo Tribunal Colegiado revisó y confirmó la decisión

(1) Hechos relevantes

219. El 5 de junio de 2012, E-Mex presentó una tercera ampliación a su demanda de amparo[231] en la que impugnó, entre otros actos, la constitucionalidad del Oficio 2009-BIS y "[t]odos [sus] efectos y consecuencias".[232] E-Mex señaló que tuvo conocimiento del Oficio 2009-BIS el 15 de mayo de 2012 a través de otro juicio de amparo,[233] en el cual se le notificaron algunos oficios que presentó la SEGOB, incluido el Oficio 2009-BIS.

220. El 6 de junio de 2012, el Juzgado Decimosexto admitió la tercera ampliación de la demanda de E-Mex. Sin embargo, el 14 de junio de 2012, la SEGOB presentó un recurso de queja contra esa decisión, argumentando que la ampliación de demanda de E-Games se había presentado de manera extemporánea.[234] El recurso se asignó al Séptimo Tribunal Colegiado, con el número 68/2012.

221. La SEGOB identificó dos momentos en los cuales, en su opinión, E-Mex tuvo conocimiento del Oficio 2009-BIS: *i)* el 27 de marzo de 2012 cuando el Juzgado Tercero le entregó a E-Mex copia de la demanda de amparo de E-Games, en la cual se hacía referencia al Oficio 2009-BIS; y *ii)* el 25 de abril de 2012, cuando E-Mex recibió copias del expediente del juicio de amparo 356/2012, y donde, de acuerdo con la SEGOB, se incluyó el Oficio 2009-BIS.

222. No obstante, que la SEGOB identificó estos momentos, esta basó su argumento únicamente en el segundo momento. La SEGOB argumentó que E-Mex había recibido copia del expediente (que, a su decir, incluía una copia del Oficio 2009-BIS) el 25 de abril de 2012 y, por lo tanto, el plazo para presentar la tercera ampliación había vencido el 18 de mayo de 2012. En consecuencia,

---

231 Previamente, se habían presentado dos ampliaciones a la demanda de amparo, el 18 de enero y el 29 de marzo de 2012.

232 Anexo C-269, p. 004.

233 El otro juicio de amparo era el 356/2012 ante el Juzgado Tercero de Distrito en Materia Administrativa en el Distrito Federal (Juzgado Tercero). E-Games inició este amparo contra la SEGOB, y E-Mex fue señalado como tercero perjudicado.

234 Conforme a la Ley de Amparo (artículo 21), el plazo para presentar una ampliación de demanda es de 15 días hábiles, contados a partir del día siguiente al que se le haya notificado a la persona, al momento en que la persona haya tenido conocimiento o ésta se haya ostentado sabedor del acto reclamado.

tomó la posición de que la ampliación de la demanda de amparo de E-Mex fue presentada de manera extemporánea y, por tanto, era inadmisible.[235]

223. El 8 de agosto de 2012, el Séptimo Tribunal Colegiado emitió su sentencia confirmando la decisión del Juzgado Decimosexto de aceptar la ampliación de demanda de E-Mex.[236] El Séptimo Tribunal Colegiado señaló que en el expediente del juicio de amparo 356/2012, no encontró el escrito del 18 de abril de 2012, mediante el cual E-Mex supuestamente había solicitado copias certificadas del expediente. Tampoco encontró constancia del Juzgado Tercero ordenando la entrega de las copias. El Séptimo Tribunal Colegiado, por tanto, concluyó que:

> No existe motivo manifiesto e indudable de improcedencia respecto de la presentación de la ampliación de demanda respecto de ese acto, ya que no obra ninguna prueba que corrobore de manera fehaciente el momento en que la quejosa tuvo conocimiento de dicho oficio, a efecto de determinar la temporalidad en la presentación de la ampliación de demanda.[237] [Énfasis añadido]

224. Como se explicará más adelante, el estándar de valoración para que se rechace o se admite una ampliación de demanda, al igual que la propia demanda de amparo, es que la causal de improcedencia sea manifiesta e indudable en el momento procesal que se presenta dicho escrito.[238]

(2) Análisis de la actuación del Juzgado Decimosexto y del Séptimo Tribunal Colegiado

225. En el Memorial, las Demandantes afirman que E-Mex conoció el Oficio 2009-BIS antes de la fecha en que aseguró haberlo conocido. En particular, aseguran que E-Mex conoció dicho oficio en alguno de los tres momentos:[239]

- El 27 de marzo de 2012, cuando el Juzgado Tercero le notificó a E-Mex que era tercero interesado en el juicio de amparo 356/2012. Las Demandantes sostienen que la demanda de E-Games en el juicio de amparo 356/2012 incluía una copia del Oficio 2009-BIS y que, conforme a la legislación mexicana, se debe suponer que cuando una parte es llamada a juicio tiene acceso a todo el expediente.
- El 9 de abril de 2012, cuando E-Mex presentó su primer escrito en el juicio de amparo 356/2012. Las Demandantes alegan que cuando E-Mex se presentó en el juicio 356/2012 no pudo haber duda de que tuvo acceso a todo el expediente. También sostienen que E-Mex señaló, en un escrito que presentó en esa fecha, que E-Games

---

235 La causal de improcedencia que SEGOB argumento era la prevista en el artículo 73, fracción XII, de la Ley de Amparo ("XII.- Contra actos consentidos tácitamente, entendiéndose por tales aquellos contra los que no se promueva el juicio de amparo dentro de los términos que se señalan en los artículos 21, 22 y 218").

236 Anexo C-271.

237 *Id.*, p. 16.

238 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 52.

239 Memorial, ¶¶ 290-291. Adicionalmente, las Demandantes sostienen que E-Mex conoció al Resolución de 27 de mayo de 2009 el 25 de abril de 2012, cuando se le entregaron a E-Mex las copias certificadas del expediente del juicio de amparo 356/2012 que solicitó.

había ocultado información al juez, para lo cual tuvo que haber revisado todo el expediente.

- El 12 de abril de 2012, cuando E-Mex presentó un escrito en el Amparo 1668/2011 en el que manifestó haber tenido acceso al expediente del juicio de amparo 356/2012 y haber hecho una lectura integral de la demanda.[240]

226. Con base en lo anterior, las Demandantes sostienen que existía una causa manifiesta e indudable de improcedencia (*i.e.*, presentación extemporánea de la tercera ampliación), por lo que el Juzgado Decimosexto debió determinar que la tercera ampliación era improcedente desde el momento en que se presentó.

227. No obstante, la Demandada sostiene que el Juez Decimosexto admitió correctamente la tercera ampliación de demanda de E-Mex. Conforme a la Ley de Amparo, cuando se presenta una ampliación de demanda de amparo, pueden ocurrir tres cosas: *i)* que se admita la ampliación; *ii)* que se devuelva a quien la presenta para que se subsane una irregularidad o se cumpla con un requisito que se haya omitido (prevenir) o *iii)* que no se admita (desecharla), cuando en el momento en que se presenta existe un motivo manifiesto e indudable de improcedencia.[241]

228. La Suprema Corte ha interpretado el estándar aplicable señalando que "manifiesto" es aquello que se advierte en forma notoria y absolutamente clara e "indudable" significa tiene la certeza y plena convicción de un hecho por ser seguro y evidente.[242]

229. Por lo tanto, para cumplir con el estándar, no basta con una presunción o cierto grado de certidumbre sobre la causal de improcedencia. Se requiere que el juzgador tenga completa certeza sobre la improcedencia, tal y como lo señala el Dr. Javier Mijangos:

> [E]l umbral de análisis no es el de un mero indicio, o de cierto grado de verosimilitud. El umbral de actualización es el de prueba plena, esto es, de absoluto convencimiento por parte del órgano jurisdiccional. En otras palabras, **en caso de que el juzgador tenga incluso un margen de duda sobre su actualización, debe entonces proceder a desestimar la causal de improcedencia y llevar a cabo el estudio de fondo del acto de autoridad**. El riesgo de la postura contraria es simplemente demasiado alto dentro de un Estado de Derecho: impedir que las personas puedan defenderse frente al actuar arbitrario de la autoridad, por un obstáculo técnico cuya existencia ni siquiera se ha demostrado como tal.[243] [Subrayado añadido y negritas original]

230. Una causal de improcedencia impide que un juzgador analice si se violan los derechos de una persona que está solicitando su intervención. Dado el impacto que puede tener una decisión

---

240 *Id.*, ¶ 269.

241 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 51.

242 *Id.*, ¶ 54.

243 *Id.*, ¶ 90.

como esa sobre los derechos de audiencia de una persona, el estándar es muy alto y únicamente procede cuando ha quedado plenamente demostrada.[244]

231. La Suprema Corte ha determinado que, para que una causal de improcedencia sea considerada "manifiesta" e "indudable" en el momento en que el juez decide si admite una demanda o una ampliación, deben presentarse las siguientes condiciones:[245] *i)* la causal de improcedencia se debe advertir de forma indudable y manifiesta exclusivamente a partir de la demanda o ampliación de demanda y sus anexos, y *ii)* es indispensable que la causal de improcedencia no pueda ser desvirtuada con alguna prueba que las partes puedan obtener durante el procedimiento.

232. Respecto a la primera condición, las Demandantes alegan que las causales de improcedencia se encuentran en el expediente de otro Amparo (Amparo 356/2012), y aseguran que, cuando se presentó la tercera ampliación, el Juzgado Decimosexto ya tenía copia del expediente 356/2012, por lo que podía corroborar los momentos en los que supuestamente E-Mex conoció el Oficio 2009-BIS. [246] Sin embargo, las causales no se desprendían de la ampliación de demanda que presentó E-Mex como lo requiere la primera condición identificada por la Suprema Corte.

233. En todo caso, es incorrecto que el expediente 356/2012, al momento en que se presentó la tercera ampliación, se encontrara ya integrado al expediente del Amparo 1668/2011 del Juzgado Decimosexto como señalan las Demandantes. El documento al que hacen referencia las Demandantes para sostener su posición es en realidad es un documento en el que el Juzgado Tercero ordena que se expidan las copias que E-Mex había solicitado un día antes.[247] El documento no demuestra que las copias hayan sido enviadas al Juzgado Decimosexto.

234. Los momentos identificados por las Demandantes tampoco cumplen con la segunda condición –*i.e.*, que no puedan ser desvirtuadas con las pruebas o alegatos que presenten las partes durante el procedimiento– porque en el momento en el que el Juzgado Decimosexto admitió la ampliación contaba con una declaración expresa en el sentido de que E-Mex había tenido conocimiento del Oficio 2009-BIS el 15 de mayo de 2012. Por tanto, aunque tuviera indicios de

---

244 *Id.*, ("[L]a actualización de una causal de improcedencia se traduce, más allá de un tema técnico, en una declaración consistente en que el juzgador no podrá analizar si cierto acto viola o no los derechos fundamentales del quejoso que está compareciendo. Por ello, para que estos tecnicismos no sean contrarios al derecho de acceso a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 17 constitucional y en los numerales 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es necesario, por una parte, que los mismos respondan a una lógica dentro del sistema del juicio de amparo que justifique que no se lleve a cabo el análisis de fondo del acto y, adicionalmente, es indispensable que solamente se actualicen cuando se encuentren plenamente demostrados" [Énfasis añadido]).¶ 89.

245 *Id.*, ¶¶ 55-57.

246 Memorial ¶ 270.

247 En efecto, el acuerdo del Juzgado Tercero de 19 de abril de 2012 (Anexo C-369) se da en respuesta al escrito de E-Mex presentado un día antes (Anexo C-279) y no a un escrito del Juzgado Decimosexto. Lo anterior puede corroborarse en la sentencia del juicio de amparo 1668/2012 (Anexo C-18, p. 167).

que la ampliación haya sido presentada de manera extemporánea, existían dudas sobre si la extemporaneidad podría desvirtuarse durante el juicio, por lo que no podía desechar la ampliación.

235. La improcedencia alegada por las Demandantes, por tanto, no cumplía con ninguna de las condiciones que se requieren para determinar una causal de improcedencia, por lo que fue correcto que el Juzgado Decimosexto admitiera la tercera ampliación de la demanda que presentó E-Mex.[248] El Dr. Mijangos también concluye que, ponderando la declaración de E-Mex sobre el momento en el que tuvo conocimiento del Oficio 2009-BIS, y la postura de las Demandantes sobre los tres momentos previos en los que E-Mex tuvo conocimiento, la decisión del Juzgado Decimosexto fue correcta:

> [E]s posible advertir que, al momento de la presentación de la ampliación de demanda, el Juez contaba con una manifestación expresa -con elementos explicativos al respecto- en el sentido de que el documento era oportuno, por lo que, ante la existencia de 2 posturas contrapuestas, no podría desecharse simplemente la ampliación, pues incluso si el Juez tuviera indicios de que la misma era extemporánea, **es evidente que existe un margen de duda, en el sentido de que la extemporaneidad podría desvirtuarse durante el juicio**, por lo que acorde a los precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Juez debía proceder con la admisión.[249] [Énfasis original]

236. Las Demandantes también señalan que la determinación del Séptimo Tribunal Colegiado en el recurso de queja fue incorrecta porque: *i)* no consideró las pruebas presentadas por la SEGOB, *ii)* no se pronunció sobre las distintas fechas en las que la SEGOB consideró que E-Mex conoció el Oficio 2009-BIS (principio de exhaustividad), y *iii)* no realizó un estudio de oficio de las causales de improcedencia.[250]

237. Respecto a las pruebas presentadas por la SEGOB, las Demandantes sostienen que el Séptimo Tribunal Colegiado se equivocó al rechazarlas,[251] sin embargo, inmediatamente descartan este argumento y señalan que ello no tuvo ninguna consecuencia, pues dicha información ya era parte del expediente.[252] El Séptimo Tribunal Colegiado no rechazó las pruebas que presentó la SEGOB, sino que señaló que "sólo se tomarán en consideración las pruebas que se hubiesen rendido ante el juez de conocimiento, salvo aquéllas tendientes a acreditar la causal de alguna causal de improcedencia."[253] No hay evidencia alguna de que el Séptimo Tribunal Colegiado haya dejado de considerar alguna prueba con base en esta regla, y tampoco hay prueba plena de que el Oficio 2009-BIS se haya incluido efectivamente en las fechas alegadas por la SEGOB.

---

248 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 62-65.

249 *Id.*, ¶ 64.

250 Memorial ¶¶ 275-276.

251 *Id.*, ¶ 275.

252 *Id.*, ¶ 275 ("A pesar de esto, tales pruebas ya formaban parte del expediente en el expediente de Amparo 1668/2011 el 22 de junio de 2012").

253 Anexo C-281, p. 1.

238. Finalmente, las Demandantes señalan que el Séptimo Tribunal Colegiado no estudió de oficio las causales de improcedencia.[254] La Demandada no comparte esa posición. La decisión del Séptimo Tribunal Colegiado fue correcta al analizar la causal de extemporaneidad que presentó la SEGOB en su recurso de queja (*i.e.* la entrega de las copias del expediente del Amparo 356/2012 a E-Mex el 25 de abril de 2012).

239. El Dr. Mijangos considera adecuada la sentencia del Séptimo Tribunal Colegiado, y al respecto señala:

> [L]a conclusión medular del Tribunal Colegiado en el recurso de queja la estimo atinada: **en ese momento procesal, la causal de improcedencia de extemporaneidad que se hizo valer sobre el oficio de 27 de mayo de 2009 no era ni manifiesta ni indudable,** pues en efecto, al momento de dictarse el auto inicial respecto de la ampliación, no existía prueba fehaciente de que E-Mex hubiera tenido conocimiento del citado oficio en una fecha previa a la que manifestó.[255] [Énfasis original]

240. No obstante, como señalan las Demandantes,[256] la admisibilidad de la ampliación de demanda podía aún ser analizada en la sentencia de amparo con base en las pruebas que se presentaran. Como se explica a continuación, el Juzgado Decimosexto volvió a analizar este punto.

b. En la sentencia de Amparo 1668/2011, el Juzgado Decimosexto valoró nuevamente la tercera ampliación de demanda, pero no encontró una causal de improcedencia; y el Séptimo Tribunal Colegiado revisó la sentencia y la confirmó

241. El 30 de agosto de 2012, E-Games presentó una nueva causal de inadmisibilidad de la tercera ampliación de demanda de E-Mex, en la que alegó que E-Mex tuvo conocimiento del Oficio 2009-BIS desde el 9 de mayo de 2011.[257] De acuerdo con E-Games, en esa fecha, presentó un escrito en un procedimiento arbitral contra E-Mex que incluía el Oficio 2009-BIS y esto demostraba que E-Mex tuvo conocimiento del Oficio 2009-BIS antes del 15 de mayo de 2012.[258]

242. El 31 de enero de 2013, el Juzgado Decimosexto emitió la sentencia en el Amparo 1668/2011.[259] Antes de decidir sobre el fondo del asunto el Juzgado Decimosexto señaló:

> Previamente al estudio de fondo del asunto, es necesario analizar las causas de improcedencia que hacen valer las partes o bien, las que se adviertan de oficio habida cuenta que la procedencia del juicio de amparo es un presupuesto procedimental cuyo

---

254 Memorial, ¶ 276.

255 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 69.

256 Memorial ¶ 280.

257 Escrito de E-Games en el Juicio de Amparo 1668/2011 (30 de agosto de 2012) (Anexo 18 contenido en CER-2).

258 Adicionalmente, E-Games hizo referencia al hecho señalado por SEGOB en el recurso de queja, de que E-Mex se enteró del Oficio 2009-BIS, cuando recibió copias certificadas del juicio de amparo 365/2012 el 25 de abril de 2012. Sin embargo, no fue el motivo principal de su escrito.

259 Anexo C-18.

> estudio es preferencia, de conformidad con el artículo 73 último párrafo de la Ley de Amparo.[260] [Énfasis añadido]

243. El Juzgado Decimosexto analizó un total de diez causales de improcedencia, de las cuales seis fueron de oficio,[261] dos fueron presentadas por E-Games[262] y dos fueron presentadas por la SEGOB.[263] De las seis causales de improcedencia identificadas de oficio, el Juzgado Decimosexto concluyó que estaban fundadas y desechó, en consecuencia, diversas medidas impugnadas por E-Mex en su demanda de amparo. Sobre las causales de improcedencia presentadas por E-Games y la SEGOB, el Juzgado Decimosexto las consideró improcedentes. Es importante tener en cuenta este contexto, dado que las Demandantes señalan que el Juzgado Decimosexto tenía la obligación de analizar las causales de improcedencia de nueva y cuenta, así como también *ex officio*, lo cual claramente ocurrió en este caso.[264]

244. Sobre la causal de improcedencia que presentó E-Games, el Juzgado Decimosexto las valoró y resolvió adecuadamente. Sobre la supuesta entrega del Oficio 2009-BIS con su escrito del 9 de mayo de 2011 en el procedimiento arbitral doméstico, el Juez señaló:

> [..] de una revisión de las constancias remitidas respecto de dicho procedimiento no se advierte que obre el oficio reclamado, y por tanto, no puede tenerse certeza o seguridad de que la quejosa tuvo conocimiento directo y completo de dicho acto [Énfasis añadido].[265]

245. Adicionalmente, el Juzgado Decimosexto revisó las constancias del Amparo 356/2012[266] y determinó lo siguiente:

> [Si bien existe constancia de que el 25 de abril de 2012, E-Mex recibió copia certificada del expediente 365/2011,] no se advierte de manera fehaciente que haya recibido también copias de los anexos que obran por separado, en donde consta el [Oficio 2009-BIS], por lo que este juzgador considera que no puede tomarse como punto de partida para realizar el cómputo de quince días para promover amparo, la fecha de entrega de

---

260 *Id*., p. 20.

261 *Id*., pp. 20-58.

262 *Id*., pp. 59-63.

263 *Id*., pp. 63-72.

264 Memorial, ¶¶ 298-299.

265 Anexo C-18, pp. 62-63.

266 *Id*., pp. 60-61. ("A efecto de verificar [si E-Mex efectivamente tuvo conocimiento del Oficio 2009-BIS el 15 de mayo de 2012 en el amparo 365/2012] es importante tener en consideración los hechos que informan las constancias del juicio de amparo 365/2012 citado, de lo que se desprende: [1. escrito de demanda de amparo presentada por E-Games el 13 de febrero de 2012 Escrito. 2. Resolución del 14 de febrero de 2012, del Juzgado Tercero admitiendo la demanda de amparo de E-Games. 3. Resolución del 27 de marzo de 2012 por el cual se señala como tercero perjudicado a E-Mex. 4. Escrito de E-Mex presentado el 10 de abril de 2012, presentándose al juicio de amparo, y escrito de E-Mex del 18 de abril de 2012, por el cual solicita copias del expediente en amparo 365/2012. 5. Constancia de que E-Mex recibió copias certificadas el 25 de abril de 2012. 6. Oficio de la SEGOB por la cual presentó, entre otros documentos, el Oficio 2009-BIS. 7. Notificación a E-Mex del Oficio 2009-BIS el 15 de abril de 2012.]")

> las copias del expediente si no se especificaron las fojas de las constancias entregadas, ni se entregaron copias de los anexos que constan en cuaderno separado, pues se reitera, no se tiene plena certeza de que la quejosa tuvo conocimiento directo, exacto y completo del acto reclamado.[267] [Énfasis añadido]

246. Por lo anterior, el Juzgado Decimosexto concluyó que la fecha en que debía considerarse que E-Mex conoció el Oficio 2009-BIS fue el 15 de mayo de 2012, cuando se le entregó el documento, porque solamente en esa fecha existió completa certeza de que E-Mex conoció el Oficio 2009-BIS. Con base en esa fecha, el Juez determinó que la ampliación de la demanda de E-Mex se había presentado dentro del plazo fijado por la ley.[268]

247. Por diferentes razones, E-Games, E-Mex, Producciones Móviles y la SEGOB, impugnaron la sentencia de amparo, lo que originó resultó en la presentación de múltiples recursos de revisión que fueron asignados al Séptimo Tribunal Colegiado nuevamente.

248. El 19 de febrero de 2013, E-Games presentó su escrito,[269] en el cual incluyó tres argumentos de inadmisibilidad que, en su opinión, no fueron analizados correctamente por el Juzgado Decimosexto. Con excepción del primer argumento, los otros dos ya habían sido valorados por el Juzgado Decimosexto:

- E-Games alegó que la tercera ampliación de la demanda de E-Mex era improcedente porque E-Mex carecía de interés jurídico para impugnar el Oficio 2009-BIS, debido a que E-Mex ya no era permisionario por haber sido declarada en concurso mercantil desde el 5 de diciembre de 2011.[270]
- E-Games insistió que la fecha que debió tomarse en cuenta para desestimar la ampliación de demanda de E-Mex, era el 25 de abril de 2012, momento en el cual E-Mex recibió copia de todo el expediente del Amparo 356/2012.
- E-Games también insistió en que había entregado una copia del Oficio 2009-BIS a E-Mex el 9 de mayo de 2011, en el procedimiento arbitral en el que ambas empresas era partes.

249. El Séptimo Tribunal Colegiado emitió su sentencia el 10 de julio de 2013,[271] confirmando la sentencia de Amparo 1668/2011. Respecto a los argumentos de E-Games sobre la inadmisibilidad de la tercera ampliación de demanda, el Séptimo Tribunal Colegiado resolvió como se expone a continuación:

---

267 *Id.*, p. 62.

268 *Id.*, p. 63.

269 Anexo C-283.

270 *Id*., pp. 1-8. La falta de interés jurídico es otra causal de improcedencia que prevé la Ley de Amparo (artículo 73, fracción V - "*El juicio de amparo es improcedente: Contra actos que no afecten los intereses jurídicos del quejoso.*"-).

271 Anexo R-100, Sentencia de la Revisión 107/2013 de fecha 10 de julio de 2013. Las Demandantes citan este documento como Anexo C-20.

- Sobre la falta de interés jurídico de E-Mex, el tribunal determinó que, además de haberse declarado en concurso mercantil por un tribunal, la revocación del permiso de E-Mex, derivado del concurso mercantil, tuvo que haber sido el resultado de un procedimiento administrativo como lo dispone el RLFJS[272]. Por tanto, le corresponde a SEGOB iniciar y resolver ese procedimiento administrativo conforme a la LFJS y el RLFJS, y el tribunal no podía "substituirse en las facultades originaria [sic] de la autoridad administrativa" previstas en la legislación.[273]
- Sobre el argumento de que E-Mex recibió el 25 de abril de 2012 copias certificadas del expediente del Amparo 356/2011, que incluía el Oficio 2009-BIS, el tribunal señaló que revisó el expediente de ese amparo y como resultado de la revisión, concluyó que "antes de que se proporcionaran las copias certificadas de todo lo actuado en el sumario 356/2011-II [sic], el [Oficio 2009-BIS] no estaba agregado en ese expediente, pues ello aconteció hasta el diez de mayo siguiente, con motivo de la copia certificada exhibida por [SEGOB]"[274] [Énfasis añadido]
- El Séptimo Tribunal Colegiado tampoco pudo constatar que E-Games hubiese entregado copia del Oficio 2009-BIS a E-Mex el 9 de mayo de 2011 en el procedimiento arbitral doméstico. El Tribunal señaló que había revisado el expediente del Amparo 1668/2011, y constató que "no se aprecia ninguna documental con la que se acredita la fecha cierta en que se notificó [el Oficio 2009-BIS] a [E-Mex], pues en esos documentos sólo se hace una referencia genérica de tal oficio".[275]

250. Finalmente, el Séptimo Tribunal Colegiado también rechazó otro argumento de E-Games, sobre la improcedencia de la demanda de E-Mex. Según E-Games, el Oficio 2009-BIS había cesado sus efectos cuando se emitió el Oficio de Permisionario-BIS. Sin embargo, E-Games omitió presentar como prueba el Oficio de Permisionario-BIS. El Séptimo Tribunal Colegiado resolvió no entrar a estudiar su argumento debido a que E-Games no había demostrado que la causal de improcedencia fuese obvia, "de objetiva constatación". El Séptimo Tribunal Colegiado concluyó que, si bien el análisis de las causales de improcedencia se debe realizar de oficio, el argumento

---

272 Artículo 152 del RLFJS ("Para imponer una sanción de las referidas en los artículos anteriores, la [SEGOB] deberá notificar previamente al infractor del inicio del procedimiento administrativo, para que éste aporte las pruebas que considere conducentes y exponga lo que a su derecho convenga, en términos de las disposiciones aplicables").

273 Anexo 27 contenido en CER-2, Sentencia del Séptimo Tribunal Colegiado (Recurso de 107/2013) (10 de julio de 2013), p. 75.

274 *Id.*, p. 118-119. El Séptimo Tribunal Colegiado concluyó "no es factible estimar que [E-Mex] tuvo conocimiento del [Oficio 2009-BIS], cuando recibió copias de todo lo actuado en el juicio de amparo 365/2011-II, en tanto que, de la razón actuarial se aprecia que los documentos solicitados fueron entregados el [25 de abril de 2012] y, como ya se dijo, el oficio en cuestión fue agregado en autos hasta el diez de mayo y notificado el día quince siguiente, por lo que es materialmente imposible considerar que [E-Mex] conoció en la fecha en que aduce la recurrente una actuación que no había sido agregada en autos" [Énfasis añadido]. *Id.,* p. 120

275 *Id.*, p. 120.

de improcedencia debe tener algún sustento probatorio. Al omitir E-Games presentar las pruebas para sustentar su argumento, se concluyó que era inatendible:

> A fin de dar respuesta [al argumento de E-Games] es oportuno precisar que si bien, de conformidad con el último párrafo del artículo 73 de la Ley de Amparo, el análisis de las causas de improcedencia debe realizarse de oficio, por tratarse de una cuestión de orden público, aspecto que puede llevarse a cabo en el juicio de origen o en revisión (salvo que exista pronunciamiento expreso en la sentencia de primer grado) y para tal efecto es posible que en segunda instancia se admitan y valoren pruebas tendientes a evidenciar tal aspecto; sin embargo, tratándose de planteamientos de improcedencia que no sean obvios y de objetiva constatación, la sola invocación de una causa de inejercitabilidad del juicio, sin que exista en el expediente algún sustento probatorio, hace improcedente emprender su estudio.[276] [Énfasis añadido]

251. Las Demandantes ahora pretenden minimizar un error que sólo puede atribuirse a E-Games, y trasladar indebidamente su responsabilidad a la Demandada alegando que los tribunales debieron actuar *ex officio* en el análisis de su argumento.[277]

2. La determinación de inconstitucionalidad del Oficio 2009-BIS en el Amparo 1668/2011, y la revocación de sus consecuencias fueron legalmente correctas

a. El Juzgado Decimosexto concluye que el Oficio 2009-BIS es inconstitucional y ordena a la SEGOB revocarlo

252. El 31 de enero de 2013, el Juzgado Decimosexto emitió la sentencia en el Amparo 1668/2011 en la que determinó que el Oficio 2009-BIS era inconstitucional por otorgar un estatus que no se encontraba previsto en el RLFJS. Al respecto el Juzgado Decimosexto concluyó:

> [D]e los preceptos citados por la autoridad responsable en el [Oficio 2009-BIS], no se advierte la figura del operador directo de un permiso, ni que por cumplir con las obligaciones que establece el artículo 29 del [RLFJS], se adquieran derechos para la explotación de un permiso sin intervención de la permisionaria.
>
> […]
>
> [E]s evidente la transgresión en perjuicio de [E-Mex] de la garantía de legalidad, en razón que la autoridad reconoció la adquisición legal de explotación de un permiso, sin fundamento legal, limitándose a señalar que es por derechos adquiridos, por cumplir con las obligaciones de operador que establece la LFJS y su reglamento, sin indicar con precisión el precepto legal aplicable al caso y sin adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables, lo que refleja una indebida fundamentación y motivación de oficios reclamado.

---

[276] Anexo R-100, Sentencia de la Revisión 107/2013 de fecha 10 de julio de 2013, pp. 133-134. Las Demandantes citan este documento como Anexo C-20.

[277] Memorial, ¶ 299.

> Consecuentemente, […] la Justicia de la Unión Ampara y Protege a [E-Mex] contra el [Oficio 2009-BIS] para el efecto de que [SEGOB] lo deje insubsistente y emita otro en el que, siguiendo los lineamientos de esta sentencia, de manera fundada y motivada resuelva lo conducente en relación a la petición de dieciocho de mayo de dos mil nueve.[278]

253. El 19 de febrero de 2013, E-Games impugnó la sentencia y presentó un recurso de revisión. E-Mex, Producciones Móviles y la SEGOB también impugnaron la sentencia del Amparo 1668/2011. El Séptimo Tribunal Colegiado resolvió estas impugnaciones, a través del Recurso de Revisión 107/2013 (Revisión 107/2013).

254. En contra de esta sentencia, el 19 de febrero de 2013, E-Games la impugnó mediante un recurso de revisión. E-Mex, Producciones Móviles y la SEGOB también impugnaron la sentencia del Amparo 1668/2011. El Séptimo Tribunal Colegiado fue asignado para resolver estas impugnaciones, a través del Recurso de Revisión 107/2013 (Revisión 107/2013).

255. Es importante mencionar que E-Games no cuestionó la determinación del Juzgado Decimosexto sobre la inconstitucionalidad del Oficio 2009-BIS. El principal argumento que E-Games presentó fue la falta de interés jurídico de E-Mex para impugnar el Oficio 2009-BIS a través del Amparo 1668/2011, dado que había sido declarada en concurso mercantil desde el 5 de diciembre de 2011, y, por tanto, el Permiso E-Mex, al cual estaba vinculado el Oficio 2009-BIS, se había extinguido conforme al RLFJS.[279] El Séptimo Tribunal Colegiado desestimó el argumento de E-Games ya que determinó que, aunque había una declaración de concurso mercantil, la revocación del Permiso E-Mex debía surgir de un procedimiento administrativo a cargo de SEGOB conforme a al RLFJS.[280]

256. El 10 de julio de 2013, el Séptimo Tribunal Colegiado confirmó la sentencia del Juzgado Decimosexto con respecto a la inconstitucionalidad del Oficio 2009-BIS.Como resultado de la decisión del Séptimo Tribunal Colegiado, la SEGOB se vio obligada a dejar insubsistente el Oficio 2009-BIS y emitir otro oficio que siguiera los lineamientos determinados por el Juzgado Decimosexto.

257. El 19 de julio de 2013, la SEGOB dictó un acuerdo mediante el cual declaró la insubsistencia del Oficio 2009-BIS y negó la solicitud que E-Games había presentado el 18 de mayo de 2009 que dio lugar al Oficio 2009-BIS. La nueva resolución con la que se dio respuesta a la solicitud de E-Games señaló: "[n]o existe fundamento legal alguno en el cual encuentre sustento la figura del operador autónomo de un permiso o del operador que adquirió la explotación legal del permiso por derechos adquiridos y sin intervención del permisionario" (Primer

---

278 Anexo C-18, ¶¶ 200-202.

279 El artículo 34, fracción IV del RLFJS establece que "[l]os permisos se extinguirán por… concurso mercantil."

280 El artículo 152 del RLFJS establece que "para imponer una sanción de las referidas en los artículos anteriores, la Secretaría deberá notificar previamente al infractor del inicio del procedimiento administrativo, para que éste aporte las pruebas que considera conducentes y exponga lo que a su derecho convenga, en términos de las disposiciones aplicables".

cumplimiento).[281] La SEGOB notificó a E-Games este acuerdo de cumplimiento el 24 de julio de 2013.[282]

258. Las Demandantes señalan que el Juzgado Decimosexto no notificó a E-Games el Primer cumplimiento, lo cual constituye una violación al debido proceso.[283] La Demandada niega que haya tenido lugar tal violación. SEGOB sí notificó a E-Games el acuerdo el 24 de julio de 2013, como consta en el Anexo C-272.[284] De hecho, E-Games impugnó el acuerdo, a través de un JCA iniciado ante el TFJFA el 23 de agosto de 2013, tal como se describe en la Sección II.M.3.b, *infra*. Por tal motivo, no es correcto argumentar que las Demandantes sufrieron una violación a la garantía de debido proceso.

259. Mediante escrito del 23 de agosto de 2013,[285] E-Mex manifestó su inconformidad con el Primer cumplimiento y solicitó al Juzgado Decimosexto tener por incumplida la sentencia. E-Mex argumentó que la única manera de que se le restituyeran sus derechos constitucionales era no solamente dejar sin efectos el Oficio 2009-BIS, "sino también toda resolución posterior que se haya tomado en el mismo sentido ya sea como consecuencia o simplemente empleando el mismo criterio".[286] E-Mex menciona específicamente los oficios que derivaron del Oficio 2009-BIS, tales como los Oficios del Permisionario y Permisionario-BIS por los que la SEGOB le otorgó a E-Games la titularidad del Permiso E-Mex.[287]

260. El 26 de agosto de 2013, el Juzgado Decimosexto determinó que SEGOB no había cumplido la sentencia, pues estaba obligada no solamente a dejar sin efecto el Oficio 2009-BIS, sino cualquier otro acto emitido como consecuencia de dicho oficio:

> Por otra parte como tampoco puede estimarse cumplida la ejecutoria en lo referente a dejar solamente sin efectos el oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-BIS, de veintisiete de mayo de dos mil nueve, en que se reconoció a la tercera perjudicada [E-Games], el carácter de operador autónoma del permiso federal en materia de juegos y sorteos número DGAJS/SCEVF/P-06/2005, pues la autoridad responsable no debe perder de vista que haberse dejado insubsistente tal permiso, también está obligada a dejar sin efecto cualquier otro acto o actos que se hayan emitido como consecuencia de él, en la inteligencia que deberá acreditarse en sus registros aparecen diversos oficios que tengan

---

281 Anexo C-272, p. 003.

282 Anexo C-23, p. 10.

283 Memorial, ¶ 303.

284 Anexo C-23, p. 10.

285 Anexo C-21, pp. 12-13.

286 *Id.*, p. 12.

287 La solicitud de E-Mex menciona que "no basta que la [SEGOB] haya dejado sin efectos únicamente el oficio DGAJS/SCEV/260/2009-BIS para estimar que se ha restituido a mi representada en el pleno goce de sus garantías individuales violadas, ante la subsistencia de diversas resoluciones emitidas por la responsable con ese precedente, con especial mención del oficio DGAJS/SCEV/827 de fecha 15 de agosto de 2012 en el que nuevamente se reconoce derechos adquiridos a [E-Games] sobre el permiso de mi representada, así como del [Oficio de Permisionario-BIS], en el que "perfeccionan" el anteriormente señalado para otorgarle a [E-Games] la titularidad de un permiso en idénticas condiciones al nuestro […], *Ver* Anexo C-21, p. 13.

> como base el citado permiso y, de ser así, proceder a declarar su insubsistencia.[288] [Énfasis añadido]

261. Las Demandantes alegan que la SEGOB tenía la intención de afectar los intereses de E-Games.[289] Sin embargo, el hecho de que la SEGOB no haya revocado el Oficio de Permisionario-BIS mediante el Primer cumplimiento demuestra que la SEGOB no tuvo tal intención. No fue sino hasta que el Juzgado Decimosexto ordenara dejar sin efecto todas las acciones derivadas del Oficio 2009-BIS, que la SEGOB dejó insubsistente el permiso de E-Games.

262. El Juzgado Decimosexto también apercibió a la SEGOB sobre las sanciones aplicables en caso de persistir el incumplimiento de la sentencia:

> Prevéngase a las autoridades directamente obligadas que de continuar con una actitud omisa o bien en caso de eludir el acatamiento del fallo protector con actos que no [ilegible] de manera directa a satisfacerlo con apoyo en el artículo 192 de la Ley de Amparo, se remitirán los autos al Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa en turno para qué elabore el proyecto de separación del cargo para los efectos del artículo 107, fracción XVI de la Constitución Federal **y la consigne el Juez de Distrito que corresponda por el delito de incumplimiento de sentencias de amparo.**[290] [Énfasis original]

263. Dos días después, el 28 de agosto de 2013, la SEGOB emitió un nuevo acuerdo para cumplir con la orden del Juzgado Decimosexto. En este segundo cumplimiento la SEGOB resolvió:

> […] queda al descubierto la naturaleza y vinculación existente entre el [Oficio 2009-BIS] y los diversos, DGAJS/SCEV/0232/2011; DGAJS/SCEV/546/2011; DGAJS/SCEV/0827/2012; DGJS/SCEV/1373/2012; DGJS/SCEV/1374/2012; DGJS/SCEV/1426/2012, DGJS/SCEV/PT-06/2012, puesto que del cuerpo de cada uno de ellos se ventilan cuestiones que emanaron de él y tienen relación directa e inmediata con el mismo, es decir, con lo que es materia del fondo de la ejecutoria y en estricto cumplimiento al proveído de fecha [26 de agosto de 2013], emitido por el Juez Decimosexto […] se dejan insubsistentes los oficios DGAJS/SCEV/0232/2011; DGAJS/SCEV/546/2011; **DGAJS/SCEV/0827/2012** [Oficio de Permisionario]**;** DGJS/SCEV/1373/2012; DGJS/SCEV/1374/2012; **DGJS/SCEV/1426/2012** [Oficio de Permisionario-BIS], DGJS/SCEV/PT-06/2012 […].[291] [Énfasis añadido]

264. Las Demandantes alegan que el 26 de agosto de 2013 el Juzgado Decimosexto ordenó revocar las resoluciones que derivaran del Oficio 2009-BIS, pero, omitió ordenar que se contestaran las solicitudes que originaron dichas resoluciones.[292] En primer lugar, probablemente resultaría fútil solicitar a la SEGOB una respuesta a estas solicitudes porque hubieran sido emitidas

---

288 Anexo C-23, p. 012.

289 Memorial, ¶ 256.

290 Anexo C-23, p. 014.

291 *Ver*, Anexo C-289, pp. 11, 17.

292 Memorial, ¶ 306.

en sentido negativo. Es decir, seguramente la SEGOB habría negado el permiso a E-Games, debido a que la petición de permiso que presentó el 22 febrero de 2011, estaba basada, entre otros oficios, en el Oficio 2009-BIS precisamente.[293] En segundo lugar, las Demandantes nuevamente intentan utilizar este arbitraje para presentar un argumento que no hicieron cuando tuvieron la oportunidad de hacerlo dentro del Amparo 1668/2011. Por ejemplo, el 10 de septiembre de 2013, E-Games presentó un recurso de queja en contra la decisión del 26 de agosto de 2013 por el cual el Juzgado Decimosexto ordenó dejar sin efectos todos los oficios que derivaran del Oficio 2009-BIS. E-Games argumentó que el Juzgado Decimosexto había ampliado indebidamente los efectos de la sentencia del Amparo 1668/2011, pero no incluyó un argumento como el que ahora presenta en su Memorial.[294]

a. Incidente de Inejecución de sentencia 82/2013

265. El 14 de octubre de 2013, el Juzgado Decimosexto resolvió que la SEGOB se excedió en el cumplimiento de la sentencia del Amparo 1668/2011 al determinar que el Oficio de Permisionario-BIS derivaba del Oficio 2009-BIS.[295] Por lo anterior, el Juzgado Decimosexto presentó ante el Séptimo Tribunal Colegiado, un incidente de inejecución de sentencia para determinar si la SEGOB se había excedido o había incurrido en defecto en el cumplimiento. El incidente de inejecución se registró con el número 82/2013 (Incidente de Inejecución).

266. El 19 de febrero de 2014, el Séptimo Tribunal Colegiado resolvió el Incidente de Inejecución[296] y concluyó que la SEGOB no se excedió en el cumplimiento porque el Oficio de Permisionario-BIS derivaba del Oficio 2009-BIS:

> De tal manera, este tribunal colegiado estima que la circunstancia que el [Oficio de Permisionario], se halla fundado en el declarado inconstitucional [Oficio 2009-BIS], y con base en éste se emitió el [Oficio de Permisionario-BIS], y se concediera el permiso DGAJS/SCEV/P-06/2005-BIS, para operar siete centros de apuestas remotas y siete salas de sorteos de números, deriva de una secuela procesal, esto es, de actos concatenados entre sí que implican la aplicación del [Oficio 2009-BIS], declarado inconstitucional en la sentencia que debe cumplimentarse.[297]
>
> [E]s incorrecto considerar que el permiso DGAJS/SCVEF/P-06/2005-Bis, [contenido en el Oficio de Permisionario-BIS] es autónomo e independiente al permiso original otorgado a [E-Mex], y en el que [E-Games], tiene el carácter de operador, ya que la calidad de permisionario independiente que se autoriza a esta última en los [Oficios de Permisionario y Permisionario-BIS], y el consiguiente permiso que se le asigna (DGAJS/SCVEF/P-06/2005-Bis), sólo son consecuencias finales del reconocimiento primario que se hizo en el oficio reclamado, en cuanto a tener derechos adquiridos

[293] AnexoC-14, p. 14.

[294] Anexo R-055. Recurso de queja presentado por E-Games en contra del acuerdo del 26 de agosto de 2013 del Juzgado Decimosexto del 10 de septiembre de 2013.

[295] Anexo C-24, pp. 63-64.

[296] Anexo C-290.

[297] *Id.*, p. 95.

> respecto del [Permiso E-Mex], así como ser operador directo y autónomo de su permisionario.[298]
>
> Por consiguiente, se considera que contrariamente a lo estimado por el [Juzgado Decimosexto], es necesario que se deje sin efectos cualquier acto efectuado al amparo del [Oficio 2009-BIS], tal como ocurre con el [Oficio de Permisionario-BIS], que contiene el permiso SGAJS/SCVEF/P- 06/2005-BIS, para operar siete centros de apuestas remotas y siete salas de sorteos de números a la titularidad directa y autónoma de [E-Games], porque éste deriva y se concatena plenamente con el [Oficio 2009-BIS], declarado inconstitucional."[299]
>
> [Énfasis añadido]

267. En consecuencia, el 10 de marzo de 2014 el Juzgado Decimosexto tuvo por cumplida la sentencia del Amparo 1668/2011.[300] SEGOB actuó, sin excesos, de conformidad con la sentencia del Amparo 1668/2011. Esto es un hecho jurídico para efectos de este procedimiento arbitral.

b. Análisis de la actuación del Juzgado Decimosexto y del Séptimo Tribunal Colegiado

268. Las Demandantes señalan que existieron diversas irregularidades en la etapa de cumplimiento de la sentencia del Amparo 1668/2011:

- Las Demandantes consideran que el amparo sólo protege a quién lo promovió y respecto de los actos expresamente demandados, pues de lo contrario afecta la seguridad jurídica, por lo que la figura de "frutos de actos viciados" no puede imponerse a los principios del juicio de amparo.[301]
- El Séptimo Tribunal Colegiado no observó el principio de congruencia y alteró la *litis* porque señaló que la figura de "derechos adquiridos" había sido declarada inconstitucional en la sentencia del Amparo 1668/2011, sin embargo, la sentencia solamente menciona que la figura no está en la Ley de Amparo, pero no que sea inconstitucional.[302]
- E-Games no pudo defender la validez del Oficio de Permisionario-BIS en un juicio con las formalidades del procedimiento, por lo que se le privó de este derecho.[303]

---

298 *Id.*, pp. 99-100.

299 *Id.*, p. 100.

300 Anexo C-291.

301 Memorial, ¶¶ 317-318.

302 *Id.*, ¶¶ 325-327.

303 *Id.*, ¶¶ 319 -322.

- El Oficio de Permisionario-BIS no es una consecuencia del Oficio 2009-BIS, por lo que no debió revocarse. [304]
- La revocación del permiso de E-Games por parte de la SEGOB es poco creíble y evidencia corrupción.[305]
- El Juzgado Decimosexto tenía opciones procesales que hubieran resultado más eficientes para la impartición de justicia que el Incidente de Inejecución, como un incidente de aclaración oficiosa o requerir nuevamente el cumplimiento de la Suprema Corte.[306]

269. A continuación, la Demandada responde a cada uno de estos argumentos.

(1) La revocación del Oficio 2009-BIS y sus consecuencias asegura que los efectos del acto declarado inconstitucional se eliminen, y permite un sistema legal eficiente

270. Las Demandantes afirman que la sentencia del Juicio de Amparo 1668/2011 era "clara y precisa" en que sólo otorgó la protección del amparo sobre el Oficio 2009-BIS, por lo que no se debieron revocar los oficios derivados de dicho oficio.[307]

271. El Juzgado Decimosexto otorgó el amparo respecto al Oficio 2009-BIS, pues fue el acto que E-Mex impugnó. Sin embargo, E-Mex no sólo impugnó el oficio en cuestión sino también "[t]odos los efectos y consecuencias que se deriven de los actos reclamados",[308] es decir, los efectos y consecuencias del Oficio 2009-BIS.

272. El juicio de amparo no tendría sentido si solamente se dejara sin efecto el acto reclamado y no sus efectos y consecuencias.[309] De hecho, es sumamente común en los juicios de amparo que las sentencias que concedan la protección del amparo abarquen no solamente el acto reclamado sino los actos posteriores que son consecuencias de éste.[310]

273. Sobre este punto, el Dr. Mijangos sostiene que "las concesiones de amparo, por naturaleza, lógica y diseño constitucional, alcanzan de manera evidente al acto reclamado, pero también a sus consecuencias o efectos directos."[311] Esto encuentra base en la doctrina de "frutos de los actos viciados", conforme a la cual "si el acto de origen se encuentra viciado y no debe legalmente

---

304 *Id.*, ¶ 324.

305 *Id.*, ¶¶ 308 y 310.

306 *Id.*, ¶¶ 330-331.

307 *Id.*, ¶¶ 317-318.

308 Anexo C-269.

309 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 135-136.

310 *Id.*, ¶ 137.

311 *Id.*, ¶ 141.

subsistir, es claro que aquellos actos que deriven de éste tampoco deberán hacerlo, y no porque contengan algún vicio en sí mismos, sino por ser consecuencia de un acto que jurídicamente no debió existir."[312]

274. El hecho de invalidar los efectos o consecuencias de un acto declarado inconstitucional no contradice el principio de relatividad (*i.e.* que la sentencia solamente tenga efectos sobre la persona que presentó la demanda). El Séptimo Tribunal Colegiado determinó que los Oficios de Permisionario y Permisionario-BIS estaban íntimamente relacionados con la *litis*. Además, E-Mex solicitó expresamente revocar los efectos y consecuencias del Oficio 2009-BIS, lo cual no generó efectos en situaciones jurídicas no relacionadas, por lo que no hubo violación a dicho principio.[313] E-Games tuvo conocimiento de toda la secuela procesal y fue llamado al Amparo 1668/2011 para que presentara sus argumentos como tercero perjudicado (*i.e.* parte en el juicio de amparo que es llamado a juicio para defender su posición cuando la sentencia de amparo potencialmente afecte su estatus).

275. Ahora bien, el hecho de que haya sido el Séptimo Tribunal Colegiado y no el Juzgado Decimosexto quien haya determinado que el Oficio de Permisionario-BIS debía revocarse por ser un "fruto de acto viciado" no presenta ninguna irregularidad. Conforme al sistema legal en México, si la determinación del primer juzgador está sujeta a una revisión por un segundo juzgador, la primera decisión estará sujeta al resultado de la segunda determinación y será esta segunda determinación la que prevalezca. El hecho de que la primera y segunda determinación no coincidan no implica un error en ninguna de las decisiones.[314]

(2) El Séptimo Tribunal Colegiado determinó que la figura de "operador autónomo" no está prevista en el RLFJS, por lo que E-Games no tenía "derechos adquiridos"

276. Las Demandantes alegan que el Séptimo Tribunal Colegiado partió de una premisa falsa cuando, en la sentencia de Incidente de Inejecución determinó que la figura de "derechos adquiridos" había sido declarada inconstitucional en el Amparo 1668/2011.[315] Esta conclusión es errónea y se basa en un análisis incompleto. La Demandada ha hecho las transcripciones relevantes del análisis del Séptimo Tribunal Colegiado sobre la relación entre el Oficio 2009-BIS y los Oficios de Permisionario y Permisionario-BIS en los párrafos 265-267 *supra*.

277. A partir de estos párrafos queda claro que el Séptimo Tribunal Colegiado no declaró inconstitucional la figura de los "derechos adquiridos". Lo que determinó es que era inconstitucional considerar que el Oficio 2009-BIS hubiese generado algún tipo de derecho adquirido en favor de E-Games porque se basó en la figura de "operador autónomo", la cual no

---

312 *Id.*, ¶ 142.

313 *Id.*, ¶ 149.

314 *Id.*, ¶ 146.

315 Memorial, ¶¶ 325-327.

existe en el Reglamento. En consecuencia, los oficios que se basaron en esta figura inexistente también debían revocarse.[316]

(3) La revocación del Oficio de Permisionario-BIS no vulneró los derechos de defensa de E-Games

278. Las Demandantes sostienen que la revocación del Oficio de Permisionario-BIS en la etapa de cumplimiento del Amparo 1668/2011, los privó de su derecho de defensa.[317] Las Demandantes consideran que fue inadecuada la manera en que los tribunales mexicanos resolvieron la revocación de su permiso, sin embargo, no demuestran que se haya restringido su derecho de defensa a lo largo del Amparo 1668/2011.

279. Como se ha descrito en las secciones anteriores, E-Games participó activamente en el Amparo 1668/2011. Tuvo oportunidad de presentar su defensa en cada instancia del juicio, e impugnar las decisiones del Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado en su oportunidad. De hecho, cuando E-Games impugnó la sentencia de Amparo 1668/2011, a través de la Revisión 107/2013, E-Games no atacó la decisión del Juzgado Decimosexto sobre la ilegalidad del Oficio 2009-BIS; únicamente presentó argumentos para atacar la admisibilidad de la tercera ampliación de demanda de E-Mex.[318]

280. Las Demandantes tuvieron en todo momento la oportunidad de presentar los argumentos que consideraron convenientes ante los tribunales mexicanos. El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado valoraron los argumentos de todas las partes, incluidas las Demandantes.

(4) El Oficio de Permisionario-BIS deriva del Oficio 2009-BIS

281. Las Demandantes afirman que el Séptimo Tribunal Colegiado determinó erróneamente que el Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario-BIS no derivaron del Oficio 2009-BIS.[319] Sin embargo, la Demandada sostiene que, tanto el Oficio de Permisionario como el Oficio de Permisionario-BIS, fueron una consecuencia del Oficio 2009-BIS, tal como se explicó en la Sección II.I.2. De hecho, en esa sección se señala que las propias Demandantes aceptan que el Oficio de Permisionario fue una consecuencia del Oficio 2009-BIS (véase párrafo 175 y 176, *supra*).

282. En todo caso, el Séptimo Tribunal Colegiado analizó los oficios mencionados y también llegó a la misma conclusión:

---

316 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 159-160.

317 Memorial, ¶¶ 319 -322.

318 Véase ¶ 255, *supra*.

319 Memorial, ¶ 324.

- [E]l oficio con el folio DGAJS/SCEV/0827/2012, de quince de agosto de dos mil doce, en el cual la autoridad administrativa resolvió la nueva situación de la operadora Exciting Games, sociedad de responsabilidad limitada de capital variable, se basó en el oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-Bis, de veintisiete de mayo de dos mil nueve, declarado inconstitucional en la sentencia que se cumplimenta, por lo que correctamente la Directora de Juegos y Sorteos de la Secretaría de Gobernación, estaba obligada a dejar sin efectos tal determinación, así como la diversa DGAJS/SCEV/1426/2012, de dieciséis de noviembre de dos mil doce, que se apoyó en el oficio citado en primer término y sus consecuencias[.][320]

- [E]ste tribunal colegiado estima que la circunstancia de que el oficio DGAJS/SCEV/0827/2012, se haya fundado en el declarado inconstitucional (DGAJS/SCEV/0260/2009-Bis, de veintisiete de mayo de dos mil nueve), y con base en éste se emitió el diverso DGAJS/SCEV/1426/2012, de dieciséis de noviembre de dos mil doce, y se concediera el permiso DGAJS/SCVEF/P-06/2005-Bis, para operar siete centros de apuestas remotas y siete salas de sorteos de números, deriva de una secuela procesal, esto es, de actos concatenados entre sí que implican la aplicación del oficio DGAJS/SCEV/0260/2009-Bis, de veintisiete de mayo de dos mil nueve, declarado inconstitucional en la sentencia que debe cumplimentarse.[321]

  [Énfasis añadido]

283. El Dr. Mijangos analizó la resolución del Séptimo Tribunal Colegiado y concluyó que la decisión había sido correcta:

- [R]etomando por qué considero que el Tribunal Colegiado estuvo en lo correcto, como bien indica éste, **el oficio de 15 de agosto de 2012 (en el que se resolvió la nueva situación de Exciting Games) hace mención expresa del oficio de 27 de mayo de 2009 dentro de su cuerpo expositivo**, y la razón es clara: la solicitud que hizo Exciting Games de que se le reconociera como titular de un permiso, **se formuló desde un cierto estatus o posición jurídica concreta**, consistente en ser "operadora autónoma" de un permiso con titular distinto, misma que derivaba justamente del oficio de 2009.[322]

- Esto es, **advierto que la situación generada con el oficio de 27 de mayo de 2009, es jurídicamente relevante como base o fundamento de la situación producida por el oficio de 16 de noviembre de 2012**, lo cual es suficiente para considerar que este último se encuentra viciado como consecuencia de que se fundamenta y parte de la premisa de que existió el primero de los oficios, mismo que resultó inconstitucional por reconocer una calidad -"operadora autónoma"- no prevista en el Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos.[323]

  [Énfasis propio]

---

320 Anexo C-290, p. 93.

321 *Id.*, p. 95.

322 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 175.

323 *Id.*, ¶ 177.

(5) SEGOB dejó insubsistente el Oficio 2009-BIS y sus consecuencias en cumplimiento de la sentencia de Amparo 1668/2011: E-Mex no influyó en la actuación de la SEGOB

284. Las Demandantes alegan que, en menos de 24 horas de la notificación de la orden judicial del 26 de agosto de 2013, la SEGOB emitió un acuerdo de 12 páginas que rescindía siete resoluciones. Lo cual consideran inverosímil y sugieren que fue producto de un acto de corrupción.[324] Esto es falso.

285. El Sr. Landgrave explica el contexto en el cual se dio cumplimiento a la orden del Juzgado Decimosexto. En su declaración señala que la nueva Ley de Amparo preveía un mecanismo más severo para evitar el incumplimiento de sentencias por parte de las autoridades responsables y, además, preveía sanciones pecuniarias y penales para los funcionarios en desacato. Había, por tanto, un incentivo muy importante para cumplir en tiempo y forma con la sentencia de amparo.[325] Una vez que la SEGOB notificó al Juzgado Decimosexto el cumplimiento de la sentencia de Amparo 1668/2011, el 24 de julio de 2013, el Sr. Landgrave recomendó a la DGJS prepararse para el posible escenario de que E-Mex se inconformara, alegando deficiencias en el cumplimiento de la sentencia, dado el poco tiempo que tendrían para cumplir con la orden judicial.[326]

286. Finalmente, respecto al señalamiento de los Demandantes sobre la supuesta influencia de E-Mex dentro de SEGOB,[327] el Sr. Landgrave señala lo siguiente: "niego que haya habido tal influencia en mi actuación como abogado de la SEGOB en el amparo 1668/2011".[328] Asimismo, la Sra. González Salas niega cualquier influencia de E-Mex en SEGOB: "Nuevamente aclaro que nunca recibí un beneficio personal por gestiones relacionadas con un permiso, durante mi administración recibí al Sr. Rojas Cardona una vez y puedo afirmar que no tenía ningún tipo de influencia en mí, ni en la DGJS. La insubsistencia del permiso de E-Games de ninguna manera

---

324 Memorial, ¶ 308.

325 Anexo RWS-2, Declaración testimonial del Sr. José Raúl Landgrave, ¶¶ 14-16. El 2 de abril de 2013, unos meses antes de que se revocara el Oficio 2009-BIS de acuerdo con la sentencia de Amparo 1668/2011, se emitió una nueva Ley de Amparo. Entre las innovaciones que contenía la nueva ley, se encontraba "un nuevo mecanismo para la ejecución de sentencias con el que se pretendía hacer más eficaces las sentencias de amparo". Por ejemplo, se estableció la imposición de multas, y sanciones penales a los funcionarios que no cumplieran con las órdenes judiciales.

326 *Id.*, ¶ 22. ("Para mitigar ese riesgo, mi recomendación para la Dirección General de Juegos y Sorteos fue prepararnos en caso de que el Juez ordenara dejar insubsistentes las consecuencias del oficio del 27 de mayo de 2009, para lo cual revisamos con detenimiento el expediente para identificar los posibles escenarios. En cambio, si el Juez confirmaba que la SEGOB había cumplido adecuadamente con la sentencia había, no habría afectación alguna para SEGOB, más que el tiempo perdido para prepararnos para un requerimiento adicional por parte del Juez.")

327 Memorial, ¶ 305.

328 Anexo RWS-2, Declaración testimonial del Sr. José Raúl Landgrave, ¶ 25.

obedeció a la influencia de E-Mex o de cualquier otra persona, derivó del cumplimiento de una orden por parte de una autoridad judicial."[329] [Énfasis añadido]

(6) La determinación del Juzgado Decimosexto de iniciar el Incidente de Inejecución fue jurídicamente correcta

287. Las Demandantes sostienen que el Juzgado Decimosexto tenía opciones procesales que hubieran resultado más eficientes para la impartición de justicia que el Incidente de Inejecución, *e.g.* requerir nuevamente el cumplimiento de la SEGOB o un incidente de aclaración oficiosa.[330]

288. Emitir una nueva orden de cumplimiento a la SEGOB es una alternativa que implicaba que los términos de la sentencia no eran claros y precisos, y, en consecuencia, el nuevo requerimiento tendría que precisar los términos en los que se debía cumplir.[331] El incidente de aclaración oficiosa, por su parte, implicaba la existencia de errores o imprecisiones en la forma en que debía cumplirse con la sentencia, y por tanto, se requería de una aclaración.[332] Sin embargo, el Juzgado Decimosexto, al iniciar el Incidente de Inejecución, no consideró que los términos de su sentencia hubiesen sido imprecisos. El Dr. Mijangos menciona al respecto que:

> El Juez de Distrito en un primer momento estableció una regla de cumplimiento clara: debían dejarse sin efectos todos los actos que derivaran del oficio declarado inconstitucional. Tal regla, al no contener un listado de actos -pues esa no es la naturaleza de la resolución, al tratarse de una solución jurídica que contiene un mandato a la autoridad- debía ser empleada por la [DGJS], y el Juez de Distrito posteriormente tendría que evaluar si los actos concretos y específicos que eligió la autoridad para ser anulados, efectivamente respondían a la regla previamente impuesta. Este último acto de control y verificación no implica que la sentencia sea vaga o imprecisa, sino únicamente que el Juez debe analizar si la autoridad ha dado cabal cumplimiento al mandato que se le impuso.[333] [Énfasis añadido]

289. Si bien existían opciones adicionales al Incidente de Inejecución, esto no significa que la valoración del Juzgado Decimosexto y su decisión de iniciar este incidente haya sido una opción errónea desde un punto de vista legal.

3. El Recurso de Inconformidad fue correctamente decidido por la Suprema Corte y el Séptimo Tribunal Colegiado

290. El 31 de marzo de 2014, E-Games presentó un recurso de inconformidad en contra de dos decisiones: *i)* la sentencia del Séptimo Tribunal Colegiado que resolvió el Incidente de Inejecución, y *ii)* el acuerdo emitido el 10 de marzo de 2014 por el Juzgado Decimosexto mediante

---

329 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. González Salas, ¶ 26.

330 Memorial, ¶¶ 330-331.

331 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 1184-185.

332 *Id.*, ¶¶ 186-187.

333 *Id.*, ¶ 188.

el que se tuvo por cumplida la sentencia del Amparo 1668/2011(Recurso de Inconformidad).[334] El 6 de mayo de 2014, la Suprema Corte admitió el Recurso de Inconformidad y le asignó el número 406/2014.[335] El 13 de septiembre de 2014, la Suprema Corte resolvió el Recurso de Inconformidad.[336]

291. Respecto a la primera decisión impugnada (*i.e.*, la sentencia del Séptimo Tribunal Colegiado que resolvió el Incidente de Inejecución), la Suprema Corte determinó que el recurso de inconformidad era improcedente.[337] Por lo que toca a la segunda decisión impugnada (*i.e.*, acuerdo emitido el 10 de marzo de 2014 por el Juzgado Decimosexto de mediante el que tuvo por cumplida la sentencia del Amparo 1668/2011), la Suprema Corte aceptó admitir el recurso. No obstante, después de evaluar los argumentos de las Demandantes, concluyó que no se había justificado que la Suprema Corte resolviera el recurso, por no haberse demostrado que el caso planteado fuera excepcional.[338] De acuerdo con la regulación interna de la Suprema Corte del 9 de septiembre de 2013, la facultad de resolver los recursos de inconformidad se delegó a los Tribunales Colegiados, entre otras razones, por la gran cantidad de recursos de inconformidad que recibía la Suprema Corte. Únicamente en casos excepcionales la Suprema Corte reasume su competencia. [339]

292. En opinión de la Suprema Corte, el recurso de E-Games tenía como fin determinar si la determinación del Juzgado Decimosexto respecto al cumplimiento de la sentencia de amparo por parte de la SEGOB había sido correcta. Lo anterior, a juicio de la Suprema Corte, podía ser resuelto por el Séptimo Tribunal Colegiado sin que fuera necesaria la intervención de la Suprema Corte:

> Tales argumentos no resultan eficaces para los fines pretendidos, en principio porque no evidencia cuáles son esas características especiales y relevantes del asunto, en sí mismo, que ameriten que la Suprema Corte de Justicia de la Nación reasuma su competencia originaria, dado que se trata de manifestaciones encaminados a controvertir las razones por las cuales el Juez de Distrito tuvo por cumplida la sentencia de amparo, lo que será materia del estudio que al efecto lleve a cabo el Órgano Colegiado de Circuito al resolver el recurso de inconformidad de que se trata.[340]

---

334 Anexo C-296.

335 Anexo C-25.

336 Anexo C-26.

337 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 1184-185. El Dr. Mijangos explica que, el motivo por el que no procede el recurso de inconformidad en contra de un incidente de inejecución de sentencia es porque esta resolución constituye una revisión de lo que ha determinado el Juzgado de Distrito sobre el cumplimiento, por lo que no hay necesidad de una revisión adicional.

338 Anexo C-26, pp.49-50.

339 *Id.*, pp.42-43.

340 *Id.*, pp.45-46.

293. Como resultado, el 29 de enero de 2015, el Séptimo Tribunal Colegiado resolvió que era infundado el Recurso de Inconformidad porque la SEGOB dio cumplimiento a la sentencia sin incurrir en exceso o defecto.[341]

294. Las Demandantes cuestionan la decisión de la Suprema Corte de devolver el Recurso de Inconformidad al Séptimo Tribunal Colegiado para que resolviera sobre su propia sentencia en el Incidente de Inejecución. Asimismo, sostienen que la ausencia de otro procedimiento para impugnar dicha sentencia es denegación de justicia bajo los principios de Derecho Internacional Público, incluida la Convención Americana sobre Derechos Humanos.[342]

295. La Demandada considera que la resolución de la Suprema Corte no implica una denegación de justicia. La Suprema Corte ha sostenido que el juicio de amparo es compatible con el artículo 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.[343] Respecto al recurso de inconformidad, el Dr. Mijangos opina lo siguiente:

> [D]e conformidad con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y en atención a los pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la materia, estimo que el recurso de inconformidad previsto en la Ley de Amparo satisface el estándar de efectividad para considerar colmado el derecho a la tutela judicial efectiva, pues es idóneo para revisar y controlar las actuaciones para las que fue creado expresamente por el legislador -en su mayoría, aspectos de cumplimiento de sentencias de amparo-, aunado a que acorde a las particularidades de este caso, el recurso cumplió con su objetivo: un tribunal revisó la actuación por la cual un Juez de Distrito consideró que su sentencia de amparo se encontraba debidamente cumplida, una vez que se siguió toda una secuela procesal que permitió que las partes intervinieran y plantearan a plenitud sus posturas.[344]

296. Las Demandantes, por otro lado, también alegan que el Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal influyó indebidamente en la determinación de la Suprema Corte.[345] No obstante, en opinión del Sr. Landgrave, dicha afirmación es inverosímil, pues nunca recibió instrucciones ni fue contactado por el Consejero Jurídico, o su oficina, para recabar información del caso. Dado el involucramiento del Sr. Landgrave en el Amparo 1668/2011, y siendo parte de la misma administración no es creíble que el Consejero Jurídico hubiese intervenido sin que el Sr. Landgrave, se hubiese enterado.[346]

297. En realidad, la explicación es más sencilla: las Demandantes no presentaron argumentos legales suficientes para justificar que el recurso de inconformidad era "excepcional", como para que la Suprema Corte atrajera el caso. La Suprema Corte valoró los argumentos de las Demandantes, pero no fueron suficientes para justificar su intervención. Como cualquier estándar

---

341 Anexo C-297.

342 Memorial, ¶ 355.

343 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 228.

344 *Id.*, ¶ 229.

345 Memorial, ¶¶ 352-354.

346 Anexo RWS-2, Declaración testimonial del Sr. José Raúl Landgrave, ¶ 32

de excepción, el umbral es alto y las Demandantes no lo alcanzaron. Tampoco ofrecen evidencia de la supuesta intervención del Consejero Jurídico de la Presidencia, sin embargo, eso no las detiene de hacer señalamientos, sin sustento, acerca de una supuesta campaña política en su contra dirigida desde la Presidencia de México hacia las Demandantes. El Consejero Jurídico del Ejecutivo Federal tiene en su responsabilidad las cuestiones de la mayor relevancia jurídica de las actuaciones que emanan directamente del Presidente. Lo implica la revisión legal de decretos o actos del Presidente y de la defensa legal de la figura presidencial en acciones de inconstitucionalidad.[347] Las dependencias que forman parte del gobierno federal son las encargadas de velar por los asuntos de su competencia y de defender ante tribunales judiciales, incluyendo la SJCN, cualquier acción judicial que emane de dichas dependencias. No es necesario explicarle a este Tribunal que la situación particular de los 5 casinos de las Demandantes no es precisamente un asunto prioritario o que fuera relevante para las gestiones cotidianas del Presidente de la República o su Consejero Jurídico.

298. Por último, el hecho de que el Séptimo Tribunal Colegiado haya resuelto de forma contraria a los intereses de E-Games y que haya sido el órgano competente y no la Suprema Corte como lo hubiera preferido E-Games, no implica una irregularidad o un error jurídico en el procedimiento.[348] Mucho menos una denegación de justica.

4. Las determinaciones del Amparo 1151/2012 no eran obligatorias en el Amparo 1668/2011

299. Las Demandantes sostienen que la "Resolución del 16 de noviembre de 2012 en el procedimiento de amparo 1668/2011 fue ilegal porque ser contraria a la conducta procesal de E-Mex y a la determinación del Juez Segundo de Distrito en el procedimiento de Amparo 1151/2012".[349]

300. El 18 de diciembre de 2012, E-Mex presentó una demanda de amparo contra la falta de notificación de los permisos a favor de E-Games (Oficio de Permisionario-BIS) y Producciones Móviles (oficio DGAJS/SCEVF/P-06/2005-TER).[350] El caso fue asignado al Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa en el Estado de Nuevo León (Juzgado Segundo) con el número de expediente 1151/2012 (Amparo 1151/2012). Aproximadamente tres meses más tarde, el 19 de marzo de 2013, E-Mex presentó una ampliación a su demanda para impugnar, entre otros actos, el Oficio de Permisionario-BIS.[351] El Juzgado Segundo admitió la ampliación de la demanda el 20 de

---

347 *Ver* https://www.gob.mx/cjef/que-hacemos

348 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 240.

349 Memorial, ¶ 339-340.

350 Anexo C-273.

351 Anexo C-292.

marzo de 2013[352] que fue impugnada exitosamente por E-Games por medio de un recurso de queja que se resolvió el 17 de octubre de 2013. [353]

301. Las Demandantes alegan lo siguiente:

- Debido al rechazo de la ampliación a la demanda, E-Mex perdió la oportunidad de impugnar el oficio del 16 de noviembre de 2012 en algún otro juicio.
- El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado tenían la obligación de considerar el consentimiento tácito determinado en el Amparo 1151/2012, por lo que no podía invalidarse el Oficio de Permisionario-BIS en el Incidente de Inejecución del amparo 1668/2011. También consideran que la SEGOB debió informar al Juzgado Decimosexto que no podía invalidar el Oficio de Permisionario-BIS debido a la determinación en el Amparo 1151/2012.[354]
- Conforme a la "teoría de los actos propios" (cuando una parte invoca hechos que contrarían sus propias afirmaciones), no se podía revocar el Oficio de Permisionario-BIS 2012 en el Amparo 1668/2011 porque al impugnarlo en la ampliación de la demanda del Amparo 1151/2012, E-Mex reveló que estaba consciente de que dicho oficio no podía quedar sin efectos mediante el Amparo 1668/2011.[355]

302. Sobre la primera cuestión, la decisión del Primer Tribunal Colegiado en el recurso de queja 30/2013 solamente significa que, en ese caso concreto, con base en las pruebas con las que contaba y los argumentos presentados por las partes, el Oficio de Permisionario-BIS se impugnó de forma extemporánea, y por tanto era inadmisible. Sin embargo, esta determinación se limita a un caso concreto, a las pruebas y argumentos presentados por las partes, y, por tanto, no puede automáticamente aplicarse a otro juicio aun cuando compartan algunas similitudes.[356]

303. Por otro lado, una determinación de un Tribunal Colegiado de Circuito no puede obligar a otro Tribunal Colegiado de Circuito porque no hay jerarquía entre ambos. De hecho, un Tribunal Colegiado de Circuito no está obligado tampoco por sus propios criterios, debido a que cada caso puede presentar sus propias sutilezas que podrían hacer necesario adoptar una decisión diferente.[357]

304. El Juzgado Decimosexto en el Amparo 1668/2011, no estaba obligado a seguir el criterio del Primer Tribunal Colegiado adoptado en el recurso de queja de otro caso (*i.e.*, el recurso de queja 30/2013). Únicamente estaba obligado a acatar lo ordenado por el Séptimo Tribunal Colegiado en el Incidente de Inejecución del Amparo 1668/2011. Debido al sistema de instancias

---

352 Anexo C-293.

353 Anexo C-295.

354 Memorial, ¶¶ 339–344.

355 *Id.*, ¶¶ 345-348.

356 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 259-260.

357 *Id.*, ¶¶ 262-264.

del Poder Judicial de la Federación, el Juzgado Decimosexto no podía cuestionar o desviarse de lo que le ordenó el Séptimo Tribunal Colegiado en el Incidente de Inejecución.[358]

305. Con independencia de si la SEGOB conocía lo resuelto en el recurso de queja 30/2013, la SEGOB no podía apartarse de lo ordenado por el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado; de hacerlo el servidor público encargado de cumplir con la sentencia, *i.e.* el Directora General de la DGJS, podría haber sido sancionada o ser sometida a un procedimiento de destitución. La SEGOB no podía hacer un análisis del impacto del Amparo 1151/2012 en el Amparo 1668/2012, pues ello habría implicado asumir el papel de los jueces que resuelven los juicios y recursos en el juicio de amparo, sin embargo, su papel se limita a cumplir con lo ordenado por dichos órganos jurisdiccionales.[359]

306. En relación con la segunda cuestión alegada por las Demandantes, debe aclararse que la doctrina de los "actos propios" no puede aplicarse para determinar si una resolución puede impugnarse mediante juicio de amparo, pues la procedencia del amparo está limitada a las restricciones previstas en la Ley de Amparo y la Constitución.[360]

307. Un órgano jurisdiccional no puede llegar a una conclusión sobre la intención de la persona que haya promovido un juicio de amparo y aplicar un castigo a la persona que haya promovido un juicio de amparo cuando intenta promover otro juicio que esté relacionado con el primero. En este caso, el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado no pueden presumir que E-Mex tuvo cierta intención y considerar que el Oficio de Operador-BIS no podía impugnarse en el Amparo 1668/2011 porque E-Mex ya lo había impugnado en el Juicio de Amparo 1151/2011. Esto equivaldría a que el juez evaluara la estrategia de E-Mex y le asignara una consecuencia basada en una intención no demostrada (presunta), solamente por intentar defender sus intereses mediante los mecanismos legales disponibles.[361]

M. Las Visitas de Inspección y clausuras de los casinos se llevaron a cabo de manera compatible con la LFJS

308. Las Demandantes alegan una serie de supuestas irregularidades en las visitas de inspección y clausura de los Casinos. También alegan que se afectaron los derechos procesales de las Demandantes durante los procedimientos administrativos que siguieron las clausuras.[362] Sin embargo, como se demuestra a continuación la SEGOB ejerció sus facultades de conformidad a la ley y, además, las Demandantes tuvieron en todo momento acceso a recursos legales para impugnar las acciones de la Demandada y defender sus intereses.

---

358 *Id.*, ¶¶ 266-268.

359 *Id.*, ¶¶ 269-270.

360 *Id.*, ¶ 281.

361 *Id.*, ¶ 280.

362 Memorial, ¶¶ 380–412.

1. La SEGOB tiene atribuciones para llevar a cabo visitas de inspección para vigilar el funcionamiento de los casinos

309. Como se señaló en la Sección II.A, los juegos de azar y con apuestas están prohibidos en México,[363] y solamente se permiten cuando se obtiene una autorización de SEGOB.[364] Asimismo, la LFJS establece que SEGOB es la autoridad encargada de vigilar y controlar la aplicación de la regulación en materia de juegos y sorteos en México.[365]

310. En virtud de que los juegos de apuestas están prohibidos en México, la LFJS ordena a SEGOB clausurar todo establecimiento en el que se lleven a cabo dichas actividades sin una autorización vigente:

> Artículo 8.- Se clausurará, por la Secretaría de Gobernación, todo local abierto o cerrado en el que se efectúen juegos prohibidos o juegos con apuestas y sorteos, que no cuenten con autorización legal, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que según el caso correspondan. [Énfasis añadido]

311. La autoridad de supervisión de la SEGOB se lleva a cabo a través de los inspectores de la DGJS.[366] Al respecto, el Sr. García, como responsable de la Dirección General Adjunta de Regulación y Verificación de la SEGOB, menciona:

> Para llevar a cabo una inspección de verificación, el área a mi cargo recibía la instrucción de la DGJS, quien, a través de una Orden de Verificación y un Oficio de Comisión, designaba a los Inspectores para que, dentro de las facultades que confiere la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la LFJS y su Reglamento y el Reglamento Interior de la SEGOB, se llevarán a cabo las inspecciones de juegos con apuestas. [367]

312. Con la finalidad de que SEGOB pueda llevar a cabo sus actividades de supervisión y control, la LFJS ordena a las autoridades federales y estatales, incluida la fuerza pública, a apoyar a SEGOB en el cumplimiento de lo dispuesto en la LFJS.[368] El Sr. García menciona que durante la planeación de una visita de verificación "[s]e valoraba y analizaba el Estado y Municipio en el cual se encontraba el establecimiento a supervisar. Lo anterior para que, de ser necesario, se pidiera

---

363 Anexo 30, Artículo 1 de la LFJS ("Quedan prohibidos en todo el territorio nacional, en los términos de esta Ley, los juegos de azar y los juegos con apuestas").

364 *Id.*, Artículo 4 de la LFJS ("No podrá establecerse ni funcionar ninguna casa, o lugar abierto o cerrado, en que se practiquen juegos con apuestas ni sorteos, de ninguna clase, sin permiso de la Secretaría de Gobernación").

365 *Id.*, Artículo 3 de la LFJS ("Corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Gobernación, la reglamentación, autorización, control y vigilancia de los juegos cuando en ellos medien apuestas de cualquier clase; así como de los sorteos, con excepción del de la Lotería Nacional, que se regirá por su propia ley"). [Énfasis añadido]

366 *Id.*, Artículo 7 de la LFJS ("La Secretaría de Gobernación ejercerá la vigilancia y control de los juegos con apuestas y sorteos, así como el cumplimiento de esta Ley, por medio de los inspectores que designe").

367 Anexo RWS-3, Declaración testimonial del Sr. Marcos García Hernández, ¶ 7.

368 *Id.*, Artículo 10 de la LFJS ("Todas las autoridades federales, las locales y la fuerza pública cooperarán con la Secretaría de Gobernación para hacer cumplir las determinaciones que ésta dicte de acuerdo con esta Ley").

el acompañamiento de la fuerza pública (conforme lo señala el artículo 10 de la LFJS), con el único fin de resguardar la integridad de los Inspectores comisionados."[369]

313. La LFJS también establece la aplicación de sanciones penales a los dueños, gerentes o administradores de los establecimientos donde se lleven a cabo actividades de juegos con apuestas regulados por la ley y que no cuenten con una autorización de SEGOB. Al respecto la Sra. González Salas señala que "cuando se clausura un casino por no contar con permiso vigente y encontrarse en funcionamiento, la SEGOB presenta una denuncia por el delito de apuestas ilegales, tipo penal previsto en artículo 12, fracción II de la Ley Federal de Juegos y Sorteos. Esto se hacía con todos los casinos que se clausuraban en estas condiciones, sin excepción."[370]

314. A continuación, se explicará cómo se llevaron a cabo las visitas de inspección a los Casinos de las Demandantes. Contrario a lo que alegan las Demandantes siempre se respetaron sus derechos de debido proceso.

2. Las visitas de inspección a los casinos de E-Games se ordenaron y ejecutaron conforme a la LFJS y su Reglamento

315. El 23 de abril de 2014, la DGJS emitió órdenes de verificación para seis establecimientos de E-Games, las cuales debían ejecutarse al siguiente día.[371] Las órdenes no hacen referencia al nombre de la empresa a la que pertenecen los establecimientos, sólo indican la dirección en la que deben de presentarse los inspectores comisionados para realizar la inspección. Asimismo, es relevante señalar que el objetivo de las órdenes era comprobar si en esos lugares se realizaban actividades reguladas por la LFJS. Lo anterior era relevante porque desde el 28 de agosto de 2013, se había revocado el Oficio de Permisionario-BIS en cumplimiento a la sentencia del Amparo 1668/2011, y el 10 de marzo de 2014, el Juzgado Decimosexto confirmó que SEGOB había dado cumplimiento correcto a la sentencia. Por ejemplo, la orden de verificación del casino de Naucalpan señala:

> La [DGJS] en términos de los establecido en los artículos 3 y 7 de la [LFJS]; 2 párrafo tercero, 7 y 139 de su Reglamento, ejercerá la vigilancia y control de los juegos con apuestas y sorteos así como su cumplimiento, a través de los inspectores que designe…, por ello, se emite la presente orden, con el objeto de que se constituya a verificar si el establecimiento ubicado en Avenida Jardines de San Mateo número 8, Santa Cruz Acatlán, Naucalpan, Estado de México, a la presente fecha, se encuentra realizando actividades relacionadas con la [LFJS y su RLJS], y en caso de ser así, proceder a la clausura correspondiente; toda vez que mediante acuerdo de fecha veintiocho de agosto de dos mil trece, se dejó insubsistente, entre otras cosas, el [Oficio de Permisionario-BIS] que contiene su permiso.[372]

---

369 Anexo RWS-3, Declaración testimonial del Sr. Marcos García Hernández, ¶ 8.

370 Anexo RWS-1 Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 22.

371 Anexos C-300 al C-304. Anexo R-058, Orden de Verificación del casino de Huixquilucan. Las Demandantes hacen referencia a cinco casinos (Memorial, ¶ 5). Sin embargo, contaba con un casino más en Huixquilucan, Estado de México.

372 Anexo R-057, Orden de Verificación del casino de Naucalpan

316. Tanto por la ubicación de los establecimientos como por la referencia al Oficio de Permisionario-BIS, no había duda de que las Órdenes de Verificación estaban dirigidas a los casinos de E-Games, no de E-Mex como señalan las Demandantes.[373] Asimismo, las órdenes tenían el objetivo de verificar si los casinos de E-Games seguían operando, en virtud de que el Oficio de Permisionario BIS había sido revocado desde el 28 de agosto de 2013, en cumplimiento a la sentencia emitida en el Amparo 1668/2011.

317. El 24 de abril de 2014, la SEGOB ejecutó las órdenes de verificación en los cinco casinos más el ubicado en Huixquilucan (Visitas de Inspección). En cada una de las Visitas de Inspección, la SEGOB levantó un acta de hechos.[374] Las Demandantes describen los hechos en su Memorial de Demanda de manera exagerada y, en otras, de manera errónea, por lo que es importante aclarar a continuación algunos de estos hechos.

318. Las Demandantes señalan que las visitas de inspección a los casinos de Naucalpan, Villahermosa y Puebla se llevaron a cabo con excesivo uso de la Policía Federal.[375]

319. El Sr. García explica en su declaración testimonial que, en ejercicio de sus funciones, él coordinó la logística de las visitas de inspección. Contrario a lo que señalan las Demandantes, las Visitas de Inspección se realizaron de conformidad con la normativa aplicable y de la misma manera como se llevan a cabo las inspecciones en cualquier otro establecimiento, incluso señala que era una práctica común "solicitar la presencia de la policía debido a la necesidad de procurar la seguridad de los inspectores".[376] Esta evidencia coincide con los hechos narrados en las Actas de Verificación de las que se desprende que SEGOB no requirió ningún apoyo extraordinario de la fuerza pública.

320. De hecho, en la visita de inspección realizada al Casino de Naucalpan, los inspectores asentaron en el acta hechos la importancia que tenía para la SEGOB realizar las Visitas de Inspección con apoyo de la policía para resguardar la seguridad no sólo de los inspectores, sino de las personas que se encontraban en el lugar:

> "Una vez que se ingresó al establecimiento identificados debidamente ante el personal de seguridad, una persona de tez morena, de estatura 1.80, ojos razgados [sic] de quien se presume se hace llamar Bryan sin conocer su apellido alteró el orden del público ante los asistentes quienes operaban diversas máquinas de juegos, toda vez que el mismo mediante radio dio la orden de cerrar las puertas al personal del establecimiento obstruyendo la entrada a los suscritos por lo que se solicitó el apoyo a personal que nos acompaña para evitar que uno de los inspectores quedara solo dentro de las instalaciones del establecimiento asi [sic] como de todos los jugadores presentes…"[377]

---

373 Memorial, ¶ 389.

374 Anexos C-300, C-301, C-302, C-303 y C-304 y Anexo R-059, Acta de Verificación del casino de Huixquilucan.

375 Memorial, ¶ 383.

376 Anexo RWS-3, Declaración testimonial del Sr. Marcos García Hernández, ¶¶ 11-13.

377 Anexo C-303, p. 8.

321. Las Demandantes también señalan que todos los "certificados de inspección"[378] o las "órdenes de clausura" –en realidad Órdenes de Verificación- estaban dirigidas a E-Mex, y no a E-Games, lo cual es "evidencia de que la SEGOB solo tenía autorización para clausurar los casinos de E-Mex, no los Casinos de E-Games, y a pesar de ello, procedió a clausurar ilegalmente los Casinos de los Demandantes."[379]

322. Cabe señalar que el 24 de abril de 2014, la SEGOB también llevó a cabo visitas de inspección a seis casinos de E-Mex y, también los clausuró por no contar con un permiso vigente.[380] Sin embargo, como se explicó anteriormente, las sugerencias de las Demandantes en el sentido de que SEGOB se equivocó de permisionario carecen de sustento porque las órdenes de verificación no hacen referencia a ninguna empresa en particular, sino a un establecimiento. Además, el contenido de las órdenes permite concluir fácilmente que se refieren a los Casinos de E-Games porque señalan el domicilio en donde se localizaban sus establecimientos. Aunque, en el acta de verificación del Casino de San Jerónimo[381] se asentaron los nombres de E-Mex y E-Games, esto no significa que la SEGOB tuviera la intención de inspeccionar a E-Mex como erróneamente alegan las Demandantes.

323. Asimismo, las Demandantes alegan que, en la inspección realizada al casino ubicado en Puebla, se le ordenó al Gerente que apagará las cámaras de seguridad "Estos era completamente fuera de lo común."[382] El Sr. Marcos García expone que las visitas de inspección no necesariamente concluían con una clausura, sin embargo, si se determinaba la procedencia de ésta, al final de la visita de verificación y antes de colocarse los sellos de clausura, se pedía a la persona encargada de atender la diligencia que apagara el interruptor de la energía eléctrica y cerrara de forma normal el establecimiento, posteriormente se colocaban los sellos.[383] Muy probablemente este es el contexto en el que ocurrieron los hechos en los que se apoyan las Demandantes para sugerir que hubo irregularidades con la clausura provisional del establecimiento ubicado en Puebla, lo cual de ninguna manera representa algo fuera de lo común o fuera de la propia LFJS y su Reglamento.

324. Finalmente, los inspectores entregaron copia de las actas de verificación a los representantes de E-Games.[384] Por ejemplo, en las actas de los Casinos de San Jerónimo,

---

378 Las Demandantes utilizan indistintamente en su Memorial el término "certificados de inspección" u "órdenes de clausura". Por ejemplo, *Ver*, ¶¶ 389-390.

379 Memorial, ¶ 389. Incluso el Sr. Patricio Gerardo Chávez Nuño, testigo de las Demandantes y quien estuvo presente durante la visita al casino de Naucalpan, declaró lo siguiente: "...la funcionaria me mostró una orden de clausura. Recuerdo claramente que la orden de clausura no iba dirigida a Exciting Games ("E-Games"). En cambio - y aunque no recuerdo esto con absoluta certeza dado el paso de los años - creo recordar que la orden de clausura mostraba el nombre de Entretenimiento de México, S.A. de C.V." (Anexo CWS-54, Declaración testimonial del Sr. Patricio Gerardo Chávez Nuño, ¶ 17)

380 Anexo R-56, Establecimientos Clausurados en el periodo 2013 y 2014. Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, Anexo 4, casinos identificados con los números 42 al 47.

381 Anexo C-300, p. 1.

382 Memorial, ¶ 387.

383 Anexo RWS-3, Declaración testimonial del Sr. Marcos García Hernández, ¶ 16.

384 *Ver* C-300, C-301, C-302, C-303, C-304 y Anexo R-059, Acta de Verificación del casino Huixquilucan.

Naucalpan, Puebla, Villahermosa y Huixquilucan aparecen los nombres y firmas de los representantes de E-Games, en la parte superior de las primeras hojas.

3. La SEGOB no estaba impedida de ejercer sus facultades de verificación

325. Las Demandantes argumentan que la SEGOB no podía clausurar los Casinos de E-Games, principalmente porque: *i)* el 31 de marzo de 2014, E-Games presentó el Recurso de Inconformidad contra la sentencia del Incidente de Inejecución, el cual estaba *sub judice*, y *ii)* E-Games tenía a su favor una medida cautelar emitida el 2 de septiembre de 2013 contra el Primer cumplimiento:

> [L]as clausuras ocurrieron a pesar de que el 2 de septiembre de 2013, E-Games había solicitado y obtenido una orden judicial que prohibía al Gobierno impedir u obstaculizar de cualquier manera las operaciones de los Casinos a la espera de la resolución final del procedimiento Amparo 1668/2011, que estaba pendiente en ese momento ante la Corte Suprema. Por lo tanto, a la SEGOB le estaba impedido legalmente que se clausurara los Casinos porque (i) los procedimientos de apelación de los Demandantes relativos al cumplimiento y ejecución de la sentencia de amparo en el procedimiento Amparo 1668/2011 aún no habían sido resueltos y la legislación mexicana establece que hasta que se resuelva definitivamente el caso, las autoridades competentes no pueden actuar en detrimento de ninguna de las partes; y (ii) había una orden judicial que impedía explícitamente a la SEGOB actuar contra E-Games a la espera de una resolución definitiva en el procedimiento Amparo 1668/2011."[385] [notas al pie omitidas]

326. Como se demuestra a continuación, lo señalado por las Demandantes es incorrecto. El Recurso de Inconformidad no suspendía los efectos de la revocación del permiso de E-Games y la medida cautelar fue revocada el 22 de septiembre de 2014, precisamente porque se determinó que la revocación del permiso de E-Games había surtido sus efectos desde el 10 de marzo de 2014. En la subsección b. *infra* de esta sección, se abordará con más detalle esta medida cautelar. En suma, la SEGOB no estaba impedida para ejercer sus facultades de verificación, ni para clausurar los Casinos en caso de que no contaran con un permiso vigente.

327. Es importante notar también que el comportamiento de E-Games contradice el argumento de las Demandantes. El 4 de abril de 2014, cuatro días después de que E-Games presentara el Recurso de Inconformidad, solicitó a la SEGOB nuevos permisos para operar los mismos Casinos, más el de Huixquilucan, que fueron clausurados.[386] Si, en opinión de las Demandantes, la revocación del Oficio de Permisionario-BIS no surtía efectos mientras se resolvía el Recurso de Inconformidad, no habrían tenido ninguna razón para solicitar nuevos permisos para operar los mismos casinos. La única explicación congruente con el actuar de las Demandantes es que estaban conscientes que la revocación del Oficio de Permisionario-BIS, que tuvo lugar el 28 de agosto de 2013, quedó confirmada al menos desde el 10 de marzo de 2014, fecha en la cual el Juzgado Decimosexto tuvo por cumplida la sentencia de Amparo 1668/2011. Por tanto, al menos desde el 10 de marzo de 2014 la operación de los casinos de las Demandantes.

---

385 Memorial, ¶ 381.

386 *Ver* Sección II.P, *infra*.

a. El Recurso de Inconformidad no suspendía los efectos de la revocación del permiso de E-Games

328. Como se señaló anteriormente, E-Games presentó el recurso de Inconformidad el 31 de marzo de 2014.[387] Sin embargo, no fue sino hasta el 6 de mayo de 2014 que la Suprema Corte lo admitió.[388] Por lo tanto, en la fecha en que se llevaron a cabo las inspecciones y la clausura provisional de los Casinos, el Recurso de Inconformidad no había sido admitido a trámite. Por lo tanto, las Demandantes no pueden aducir que "estaban protegidas" por este recurso. Una vez más se tergiversan los hechos para sugerir la existencia de una irregularidad que nunca se dio.

329. Se aclara que el Recurso de Inconformidad tampoco impedía a la SEGOB ejercer sus facultades para llevar a cabo las Visitas de Inspección a los Casinos de las Demandantes y, en su caso, clausurarlos. Esto se explica en el informe pericial, el Dr. Mijangos:

> [E]l recurso de inconformidad -de acuerdo con su regulación legal y a los criterios que sobre el mismo ha emitido el Poder Judicial de la Federación-, al ser presentado para su resolución, **no genera la suspensión de los actos que puede desarrollar la autoridad** con motivo de la sentencia de amparo de que se trate, lo cual implicaría, en el presente asunto, que la interposición del recurso de inconformidad no impedía que la [DGJS] desplegara sus atribuciones en la materia al haber desaparecido -en términos jurídicos debido a las sentencias antes indicadas- el permiso que se le había otorgado a Exciting Games."[389] [Énfasis añadido]

330. A continuación, se explica porque tampoco la medida cautelar que solicitaron fue exitosa.

b. La medida cautelar del 2 de septiembre de 2013 no impedía a la SEGOB ejercer sus atribuciones en materia control y vigilancia

331. Las Demandantes también hacen referencia a una medida cautelar emitida el 2 de septiembre de 2013,[390] la cual supuestamente "prohibía al Gobierno impedir u obstaculizar de cualquier manera las operaciones de los Casinos a la espera de la resolución final del procedimiento de Amparo 1668/2011."[391] Las Demandantes presentan este argumento de manera poco clara y sin explicar el contexto en el que se emitió dicha medida cautelar. En cualquier caso, no había tal prohibición como se explica a continuación. La medida cautelar tuvo su origen en la demanda de JCA que E-Games presentó el 23 de agosto de 2013,[392] ante el TFJFA, en contra del Primer cumplimiento.[393]

---

387 Anexo C-296.

388 Anexo C-25.

389 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 241.

390 Anexo C-299.

391 Memorial, ¶ 381.

392 Anexo R-060, Demanda de nulidad de E-Games del 23 de agosto de 2013.

393 Como se señaló en el párrafo 258 *supra*, la SEGOB emitió el Primer cumplimiento en acatamiento a lo ordenado en la sentencia de Amparo 1668/2011. Dicha sentencia ordenó a la SEGOB revocar el Oficio 2009-BIS, por no estar sustentado en el RLFJS. Anexo C-272.

332. En su demanda, E-Games solicitaba la medida cautelar porque consideraba probable que la revocación del Oficio 2009-BIS afectaría la validez del Oficio de Permisionario-BIS:

> Estimo que procede otorgar la medida cautelar solicitada, en virtud de que primeramente me encuentro solicitando que las cosas se mantengan en el estado en que se encuentran y que no surtan los efectos y consecuencias del oficio controvertido y es que, de no otorgarse, se causarían daños irreparables a mi representada que podrían consistir en el hecho de que la subsistencia del acuerdo de cumplimiento a lo ordenado por el [Juzgado Decimosexto] en el juicio de garantías 1668/2011, descrito en el oficio DGJS/DGA/DPA/0820/2013 [Primer cumplimiento] que se controvierte podría ocasionar obstaculización en la actividad regulada y económica que fue reconocida a mi representada a través del oficio DGJS/SCEV/1426/2012 [Oficio de Permisionario-BIS]; es decir, la autoridad demandada u otras con facultades legales, podrían eventualmente estimar que mi representada no opera legalmente las salas que explota, siendo que ésta ejerce lícitamente su actividad regulada y comercial en el presente, al amparo del ya invocado oficio DGJS/1426/2012.[394] [Énfasis añadido]

333. La solicitud de la medida cautelar por parte de E-Games en este JCA contradice la postura de las Demandantes en este arbitraje. En su Memorial, las Demandantes niegan categóricamente que exista un vínculo entre el Oficio 2009-BIS y el Oficio de Permisionario-BIS.[395] Sin embargo, como se puede apreciar a partir de la cita anterior, E-Games solicitó una medida cautelar por considerar que la revocación del Oficio 2009-BIS podría afectar la validez de su permiso. La postura de E-Games, en ese momento, era que ambos oficios estaban relacionados.[396] El 2 de septiembre de 2013, la Segunda Sala Regional Hidalgo-México (Segunda Sala Regional), del TFJFA, admitió la demanda de E-Games, y concedió la medida cautelar provisional, la cual consistía en "mantener las cosas en el estado en que se encuentran, hasta en tanto se dicte la sentencia interlocutoria que en derecho corresponda, donde se resuelva el presente incidente de manera definitiva".[397]

334. Sin embargo, la Segunda Sala Regional revocó dicha medida cautelar el 4 de octubre de 2013, sustituyéndola por otra conforme a los siguientes términos:

> [Se niega] la medida cautelar consistente en que no surtieran efectos y consecuencias del acuerdo de cumplimiento a lo ordenado por el [Juzgado Decimosexto] en el juicio de garantías 1668/2011, descrito en el oficio DGJS/DGA/DPA/0820/2013… y asimismo, [se concede] la medida cautelar exclusivamente para el efecto de que la autoridad se abstenga de realizar cualquier acto tendiente a impedir u obstaculizar la explotación comercial de las salas de juego a que se refiere el [Oficio de Permisionario-BIS].[398]

---

394 Anexo R-060, Demanda de nulidad de E-Games del 23 de agosto de 2013, p. 13-14.

395 Memorial, ¶ 324.

396 En la Sección II.I.3 *supra*, se identifican otros dos juicios donde E-Games, se apoyó en la relación que había entre el Oficio 2009-BIS y su permiso.

397 Anexo C-299.

398 Anexo R-061 Revocación de la medida cautelar del 22 de septiembre 2014, p. 2-3.

335. Posteriormente, el 9 de mayo de 2014, E-Games presentó un recurso de queja ante la Segunda Sala Regional por considerar, entre otras cosas, que la SEGOB había violado la medida cautelar del 4 de octubre de 2013, cuando la SEGOB clausuró los Casinos.[399] Poco después, el 14 de mayo de 2014, la SEGOB solicitó a la Segunda Sala Regional la modificación de la medida cautelar del 4 de octubre de 2013.[400] La SEGOB informó que había revocado el Oficio 2009-BIS y sus consecuencias, tales como el Oficio de Permisionario-BIS, en cumplimiento de la sentencia del Amparo 1668/2011, por lo que la medida cautelar debería ser revocada.

336. Además, el 10 de junio de 2014, la SEGOB informó a la Segunda Sala Regional que sus facultades para verificar la operación de los casinos de E-Games no se encontraba limitadas, y que, por tanto, sus actos se realizaron en cumplimiento a su atribución de verificación, control y vigilancia previstas en la LFJS y su Reglamento.[401]

337. El 22 de septiembre de 2014, la Segunda Sala Regional, resolvió en sentido positivo la solicitud de SEGOB de revocar la medida cautelar y declaró sin materia el recurso de queja de E-Games.[402] Es importante resaltar que E-Games tuvo la oportunidad de presentar contraargumentos, pero no lo hizo. La Segunda Sala Regional observó que E-Games "fue omisa en realizar manifestaciones dentro del término concedido mediante auto de fecha 02 de junio de 2014".[403]

338. La Segunda Sala Regional también determinó que la SEGOB "demostró fehacientemente que dejó sin efectos el oficio DGJS/SCEV/1426/2012 expedido el 16 de noviembre de 2012" y "consider[ó] fundada la solicitud de modificación de medida cautelar".[404] En consecuencia, la Segunda Sala revocó la medida cautelar del 4 de octubre de 2013.

339. Esta decisión es relevante por dos razones. En primer lugar, demuestra que la medida cautelar que obtuvo E-Games no era de alcance absoluto, sino que dependía de que el Oficio de Permisionario-BIS se mantuviera vigente. Una vez revocado el permiso de E-Games como consecuencia del cumplimiento de la sentencia de Amparo 1668/2011, la medida cautelar quedó sin efectos. En segundo lugar, la Segunda Sala observó que el Juez que otorgó la medida cautelar el 4 de octubre de 2013, señaló que no tenía por objeto "que se dejara de acatar la ejecutoria dictada

---

399 Anexo R-062, Informe de la SEGOB a la Segunda Sala Regional del 10 de junio de 2014. En este documento se hace referencia a los argumentos de E-Games. Respecto a las clausuras de los casinos del 24 de abril de 2014, E-Games señaló que: "la autoridad demandada a[l] clausurar los establecimientos de mi mandante, violó la medida cautelar definitiva otorgada a su favor, … toda vez que la autoridad responsable en el presente juicio, se encuentra imposibilitada para ejecutar la sentencia dictada dentro del Juicio de amparo 1668/2011… en tanto se resuelva el recurso de inconformidad interpuesto por mi representada en contra de la sentencia de 19 de febrero de 2014, dictada en el incidente de inejecución 82/2013, así como en contra del auto de fecha 10 de marzo de 2014", pp. 2- 3.

400 Anexo R-063, Oficio UGAJ/DGC/433/2014 de SEGOB del 14 de mayo de 2014.

401 Anexo R-062, Informe de la SEGOB a la Segunda Sala Regional del 10 de junio de 2014, p. 3 ("las verificaciones realizadas por [la DGJS] no tienen origen en resolución judicial alguna, sino que devienen de la facultad de verificación, control y vigilancia, así como sanción que prevé la [LFJS -artículos 3 y 4] y su Reglamento").

402 Anexo R-061, Revocación de la medida cautelar del 22 de septiembre de 2014.

403 *Id.*, p. 5.

404 *Id.*, p. 7.

por el [Juzgado Decimosexto] en el amparo indirecto 1668/2011 y mucho menos que dejara de surtir efectos jurídicos a la determinación del citado juzgado federal".[405]

340. Respecto al recurso de queja que E-Games presentó el 9 de mayo de 2014, por considerar que las clausuras de sus casinos habían violado la medida cautelar, la Segunda Sala Regional determinó que el recurso quedó sin materia debido a que la medida cautelar se había revocado.[406]

341. Por lo tanto, las Visitas de Inspección y las clausuras de los Casinos no violaron la medida cautelar como argumentan las Demandantes. Si las Demandantes aseguran que la medida cautelar impedía a SEGOB clausurar sus casinos, debieron oponerse a la solicitud de la SEGOB del 14 de mayo de 2014 por la que solicitó revocar la medida cautelar. No obstante, E-Games no se presentó al juicio a defender sus intereses. En consecuencia, no es correcto que las Demandantes intenten litigar ante este Tribunal Arbitral, intereses que no defendieron en su momento.

N. E-Games tuvo acceso a los medios de defensa legal para defenderse y ser escuchado en relación con la clausura de sus Casinos

342. Las Demandantes hacen referencia al recurso de revisión (Revisión Administrativa) que presentaron ante el Subsecretario de Gobierno de la SEGOB el 16 de mayo de 2014, contra las órdenes de verificación y las clausuras provisionales, del 24 de abril de 2014. En específico, las Demandantes alegan que México violó sus derechos procesales durante la sustanciación del procedimiento de Revisión Administrativa. De igual manera argumentan que no se respetaron los requerimientos de notificación, prescripción y se prohibió a E-Games presentar pruebas que acreditaran que las clausuras provisionales eran inapropiadas.[407]

343. Lo alegado por las Demandantes es incorrecto. Como se señala a continuación, las Demandantes interpusieron Revisión Administrativa que la SEGOB consideró improcedente. Las Demandantes pudieron impugnar la decisión de improcedencia, pero decidieron no hacerlo. Además, durante los procedimientos administrativos sancionadores, las Demandantes se defendieron y presentaron pruebas, que fueron valoradas por la SEGOB. Esto se explica a continuación.

1. La Revisión Administrativa que presentó E-Games contra las clausuras provisionales fue improcedente y E-Games no impugnó dicha determinación

344. El recurso de Revisión Administrativa que presentó E-Games fue resuelto por la SEGOB el 5 de junio de 2014.[408] En su resolución, la SEGOB determinó que el recurso no procedía porque la LFPA establece que la Revisión Administrativa solamente procede contra "actos y resoluciones administrativas que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un

---

405 *Id.*, p. 6.

406 Anexo R-065, Acuerdo por el que se desecha el recurso de queja de E-Games del 22 de septiembre de 2014.

407 Memorial, ¶¶ 403-404.

408 Anexo C-360. p. 7.

expediente".[409] En el caso de E-Games, las órdenes de verificación y clausuras no podían impugnarse con base en este recurso, pues "son actos de trámite… que sólo sirven para ilustrar y aportar todos los datos necesarios para que recaiga una decisión final, luego entonces con ellos no se puede poner fin al procedimiento administrativo."[410] No obstante, la improcedencia de la Revisión Administrativa, la SEGOB señaló que E-Games tenía la oportunidad de defenderse y presentar las pruebas que considerara necesarias durante el Procedimiento Sancionador.[411] Las Demandantes pueden estar en desacuerdo con la decisión, pero la SEGOB expresó los motivos, fundamentos y razones por las cuales resolvió desecharlo: las órdenes de visita no eran un acto que dieran fin a un procedimiento administrativo. E-Games contó con recursos legales para impugnar la improcedencia, pero decidió no ejercerlos.

2. En los procedimientos administrativos sancionadores E-Games tuvo la oportunidad de defenderse y sus derechos procesales no fueron violados

345. El 7 de julio de 2014, la SEGOB inició el Procedimiento Sancionador en contra de E-Games "por probablemente no contar [sic] permiso para realizar juegos con apuestas y juegos de azar; asimismo tener en operación y funcionamiento máquinas tragamonedas"[412] en los establecimientos que fueron inspeccionados y clausurados el 24 de abril de 2014. La SEGOB inició seis procedimientos sancionadores por cada uno de los Casinos.

346. El 17 de julio de 2014, las SEGOB le notificó a E-Games el inicio de los procedimientos sancionadores. Desde el inicio estos procedimientos, la SEGOB ordenó poner a disposición de E-Games los expedientes para que pudiera consultarlos. También, le otorgó a E-Games el plazo de 15 días hábiles a partir de que se le notificó el acuerdo de inicio del procedimiento, para que presentara su defensa, así como las pruebas que considerara pertinentes.[413]

347. Antes de que se notificara el inicio de los procedimientos sancionadores, el 8 de julio de 2014, E-Games solicitó a la SEGOB declarar la caducidad de lo que erróneamente consideraba como "proceso administrativo de visita de verificación", en virtud de que, en su opinión, la SEGOB

---

409 Artículo 83 de la LFPA: "Artículo 83.- Los interesados afectados por los actos y resoluciones de las autoridades administrativas que pongan fin al procedimiento administrativo, a una instancia o resuelvan un expediente, podrán interponer el recurso de revisión o, cuando proceda, intentar la vía jurisdiccional que corresponda."

410 Anexo C-360. p. 7.

411 *Id.*, p. 13. ("...[L]a clausura opera de manera provisional y transitoria, pues, por un lado, tiene como finalidad evitar que se continúe con el desarrollo de actividades prohibidas o sin la autorización respectiva y, por otro lado, porque su imposición prevalece hasta la instauración del procedimiento administrativo sancionador, donde el presente infractor podrá aportar las pruebas que considere conducentes y exponer lo que a su derecho convenga y, en el que se resolverá en definitiva sobre la actualización o no de la infracción respectiva").

412 Anexo R-066, Acuerdo de Inicio del Procedimiento Sancionador AJP/0068/14-VII, en relación con el casino de Naucalpan, del 7 de julio de 2014.

413 *Id.*

no había dictado la resolución respectiva en dicho "procedimiento".[414] Las Demandantes describen esta petición en su Memorial de Demanda en los siguientes términos:

> [...] la legislación mexicana establece que el procedimiento administrativo expira transcurridos 30 días a partir de la fecha en que la autoridad pertinente—en este caso, la SEGOB—debería haber emitido una resolución sobre la primera fase del procedimiento administrativo en litigio; en este caso, las clausuras provisionales de los Casinos. Por lo tanto, el 8 de julio de 2014—considerando que la SEGOB no había emitido una resolución sobre las clausuras provisionales y que con seguridad habían transcurrido más de 30 días desde el día en que la SEGOB debió haber emitido una resolución en este sentido—E-Games presentó un recurso en virtud del artículo 60 de la [LFPA].[415]

348. E-Games incorrectamente basó su petición en el artículo 60, párrafo tercero, de la LFPA, el cual señala que los procedimientos iniciados de oficio se considerarán caducados, a solicitud de parte interesada o de oficio, en el plazo de 30 días contados a partir de la expiración del plazo para dictar resolución. Sin embargo, como se verá a continuación, la SEGOB valoró su petición y concluyó que el artículo 60 de la LFPA no era aplicable.

349. El 7 de agosto de 2014, dentro del plazo procesal establecido en el Procedimiento Sancionador, E-Games presentó a la SEGOB su escrito de defensa y las pruebas que consideró pertinentes,[416] y que incluyeron las siguientes:

- El Procedimiento Sancionador había caducado;
- El Recurso de Inconformidad de E-Games se encontraba aún pendiente de resolver ante la Suprema Corte y, por tanto, estaba pendiente aún definir la forma en que debía cumplirse con la sentencia de Amparo 1668/2011; y
- E-Games no operaba máquinas tragamonedas en sus casinos.[417]

350. El 9 de octubre de 2014, después de que la SEGOB solicitó información adicional a E-Games y esta cumpliera con lo requerido, la SEGOB dictó un acuerdo donde valoró las pruebas presentadas en el Procedimiento Sancionador.[418] Asimismo, se pronunció sobre el argumento de caducidad de E-Games, por considerar que era importante valorar el argumento de E-Games por el impacto que pudiera tener en el procedimiento en caso de ser aplicable.

351. La SEGOB coincidió con E-Games en que, en el caso de procedimientos administrativos iniciados de oficio, el artículo 60, párrafo tercero de la LFPA, ordena la caducidad en un "...plazo

---

414 Anexo R-067, Escrito de E-Games del 8 de julio de 2014.

415 Memorial, ¶ 406.

416 Anexo R-068, Escrito de E-Games presentado en el Procedimiento Sancionador relacionado con el casino de Naucalpan, del 5 de agosto de 2014.

417 La SEGOB determinó la existencia de máquinas tragamonedas en los cinco Casinos, excepto el de Huixquilucan. *Ver* Anexos C-300-C-304, y Anexo R-059, Acta de Verificación del casino de Huixquilucan.

418 Anexo R-069, Acuerdo de la SEGOB del 9 de octubre de 2014.

de 30 días contados a partir de la expiración del plazo para dictar resolución".[419] Sin embargo, E-Games erróneamente consideró que la SEGOB había iniciado un Procedimiento Sancionador con las Visitas de Inspección. La SEGOB señaló que las Visitas de Inspección no dieron inicio a un Procedimiento Sancionador, sino constituyeron simplemente "actos administrativos a través de los cuales, la [DGJS] por conducto de sus inspectores … ejercen actos de control y vigilancia respecto a los diversos establecimientos que deben sujetar su actuar, a lo que se encuentra previsto en la [LFJS]"[420] [Énfasis añadido].

352. La SEGOB explicó que en caso de identificar conductas que pudiesen constituir incumplimientos a la LFJS y RLFJS, a partir del ejercicio de sus facultades de inspección y vigilancia, entonces tenía la obligación de iniciar un Procedimiento Sancionador para salvaguardar las formalidades esenciales de dicho procedimiento. La SEGOB concluyó que la caducidad no era aplicable:

> [...] al haber dado inicio al procedimiento administrativo con la notificación del acuerdo de fecha siete de julio de dos mil catorce, realizada el diecisiete siguiente, es inconcuso que esta autoridad se encuentra dando seguimiento a las etapas procesales que integran el procedimiento administrativo que nos ocupa, ya que en todo momento se han salvaguardado los principios consagrados en los artículo 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues esta Autoridad aún se encuentra allegándose [sic] de los elementos necesarios para la debida integración del expediente en que se actúa, para estar en posibilidad de conocer la verdad jurídica y así poder resolver los hechos planteados; razón por la cual se puede afirmar que se está actuando dentro del término que establece el artículo 60 de la [LFPA] para sustanciar y resolver […][421]

353. En su Memorial las Demandantes califican de "irregular" la manera en la cual la SEGOB inició el Procedimiento Sancionador el 7 de julio de 2014, alegando incluso que E-Games no tuvo oportunidad de defenderse.[422] Sin embargo, como se señaló en los párrafos anteriores, E-Games tuvo en todo momento la oportunidad de intervenir, consultar el expediente, presentar pruebas y ser escuchado, antes y durante, el Procedimiento Sancionador.

354. Las Demandantes señalan que la SEGOB indebidamente incorporó en la resolución de inicio del Procedimiento Administrativo, como probable infracción, el funcionamiento de máquinas tragamonedas en los casinos de E-Games, cuando en las actas de verificación no se asentó la presencia de dichos aparatos.[423] Las Demandantes aseguran, sin prueba alguna, que lo que motivó a la SEGOB a incluir la referencia a las máquinas tragamonedas, fue tener una razón adicional para las clausuras en caso de que la Suprema Corte no confirmara la revocación del

---

419 Anexo R-064, Artículo 60, párrafo 3 LFPA: "Cuando se trate de procedimientos iniciados de oficio se entenderán caducados, y se procederá al archivo de las actuaciones, a solicitud de parte interesada o de oficio, en el plazo de 30 días contados a partir de la expiración del plazo para dictar resolución."

420 Anexo R-069, Acuerdo de la SEGOB del 9 de octubre de 2014, p. 6.

421 *Id.*, p. 7.

422 Memorial, ¶ 409.

423 *Id.*, ¶ 409.

permiso de E-Games. Sin embargo, este señalamiento es incorrecto porque E-Games impugnó la revocación del Oficio de Permisionario-BIS, así como el Oficio DGJS/SCEV/PT-06/2012 del 23 de noviembre de 2012, *i.e.* la autorización para máquinas tragamonedas, en el Recurso de Inconformidad.[424] Así, que la SEGOB concluyera que no existía autorización para las máquinas tragamonedas era una cuestión accesoria a que E-Games no tuviera permiso. E-Games conocía perfectamente esta relación y por ello controvertía la insubsistencia de los Oficios de Permisionario, Permisionario-BIS y el de 23 de noviembre de 2012 citado, entre otros.

355. Tampoco es correcto señalar, como lo hacen las Demandantes, que la SEGOB "sencillamente" desestimó las pruebas ofrecidas por E-Games en relación con las máquinas tragamonedas. E-Games ofreció realizar un peritaje con el objetivo de determinar si "tenía en operación y funcionamiento máquinas tragamonedas".[425] La SEGOB señaló que la prueba que E-Games ofreció era innecesaria en virtud de que, de aceptarse, "únicamente se limitaría a determinar la operación y funcionamiento de las máquinas o terminales electrónicas, más no así, sí [sic] las mismas se encontraban, al momento de la visita operando y funcionando".[426] El 24 de octubre de 2014, José Luis Segura Cárdenas, a nombre de E-Games, solicitó a la SEGOB revocar las autorizaciones de los representantes de E-Games registradas hasta esa fecha.[427]

356. El 26 de febrero de 2015, la SEGOB dictó resoluciones finales respecto a los Casinos de Naucalpan, San Jerónimo, Cuernavaca, Puebla y Villahermosa. En seguida, el 3 de marzo de 2015, la SEGOB dictó resolución final respecto al casino de Huixquilucan.[428] El contenido de las seis resoluciones es similar, por lo que a continuación se hará referencia a la resolución del casino de Naucalpan para explicar el contenido de las seis resoluciones.[429]

357. En las resoluciones administrativas, la SEGOB valoró las pruebas y cada una de las defensas presentadas por E-Games (Resolución Final). Incluso, volvió a pronunciarse sobre la defensa de caducidad del procedimiento, no obstante que la SEGOB había analizado y resuelto dicha defensa mediante el acuerdo del 9 de octubre de 2014.

358. De la Resolución Final, el contexto y las razones por las cuales la SEGOB llevó a cabo las Visitas de Inspección que concluyeron con la clausura de los Casinos de E-Games el 24 de abril de 2014:

> [A] la fecha en que se realizó la visita de verificación por parte de la Dirección General de Juegos y Sorteos en el establecimiento objeto de la presente determinación, de la empresa 'Exciting Games S. de R.L. de C.V.', ésta ya tenía conocimiento de la insubsistencia [del permiso de E-Games], sin que a la fecha de realización de la misma

---

424 Anexo C-296. p. 2.

425 Anexo R-068, Escrito de E-Games presentado en el Procedimiento Sancionador relacionado con el Casino de Naucalpan, del 5 de agosto de 2014, p. 15.

426 Anexo R-069, Acuerdo de la SEGOB del 9 de octubre de 2014, p. 13.

427 Anexo R-070, Escrito de E-Games del 24 de octubre de 2014.

428 Anexo C-361.

429 *Id.*, p. 269-322.

> existiera resolución judicial o administrativa que limitara o impidiera a esta Autoridad Administrativa ejercer las funciones y atribuciones que legalmente le fueron conferidas a esta [DGJS]. Es decir, la [DGJS], tiene a su cargo la atención, trámite y despacho de los asuntos relacionados con la supervisión y vigilancia del cumplimiento de la [LFJS] y su Reglamento, por lo que si durante el ejercicio de sus atribuciones, colige conductas u omisiones que puedan constituir presuntos incumplimientos a los establecido en la LFJS, así como a su Reglamento, tiene la obligación de iniciar el procedimiento administrativo correspondiente y, en su caso, sancionarlas.[430] [Énfasis añadido]

359. Otro aspecto de la Resolución Final que es importante tener presente es la supuesta inexistencia de máquinas tragamonedas en sus Casinos. La SEGOB señaló que efectivamente las máquinas encontradas en los Casinos califican como máquinas tragamonedas conforme al Reglamento:

> [...] el artículo 12 del [RLFJS], establece que: 'Quedan prohibidas las máquinas tragamonedas en cualquiera de sus modalidades'. En atención a ello, en cumplimiento a las facultades de inspección y vigilancia otorgadas a esta [DGJS], realizó la visita de verificación de fecha [24 de abril de 2014], en la cual se dio fe, que dentro del inmueble se encontraron 184 máquinas, la [sic] cuales previa revisión, se consideraron como dispositivos a través del cual el usuario realiza una apuesta, mediante la inserción de dinero, ficha, dispositivo electrónico o cualquier objeto de pago, con la finalidad de obtener un premio no determinado de antemano.[431] [Énfasis añadido]

360. La SEGOB concluyó en sus Resoluciones Finales que los casinos de E-Games no contaban con "permiso vigente para realizar juegos con apuestas y juegos de azar y tenía en operación y funcionamiento dispositivos denominados por la [LFJS] como máquinas tragamonedas". Como resultado, la SEGOB declaró la clausura definitiva de los Casinos de E-Games.

361. El 26 de marzo de 2015, E-Games presentó un recurso de revisión administrativa contra las Resoluciones Finales mediante las cuales se determinó la clausura de los Casinos. Nuevamente, E-Games recurrió a los recursos legales disponibles para impugnar la decisión. Este tipo de recurso no lo resuelve por la DGJS, sino el Subsecretario de Gobierno. E-Games repitió los argumentos de caducidad, y que el Recurso de Inconformidad ante la Suprema Corte se encontraba pendiente de resolver.[432] El 10 de junio de 2015, la SEGOB informó a E-Games sobre la oportunidad de presentar alegatos. Después, el 1 de julio de 2015, E-Games presentó sus argumentos.[433]

362. El 17 de agosto de 2015, el Subsecretario de Gobierno resolvió la Recurso Administrativa. El Subsecretario de Gobierno revisó la actuación de la DGJS en la conducción de las Visitas de Inspección, así como en los procedimientos sancionadores, con base en los argumentos que

---

430 *Id.*, p. 33.

431 *Id*.

432 Anexo R-071, Recurso de Revisión de E-Games contra las Resoluciones de clausura del 26 de marzo de 2015.

433 Anexo R-072, Resolución del 17 de agosto de 2015, p.3.

presentó E-Games, sin embargo, no encontró irregularidades. Al final de la resolución señaló que E-Games tenía la oportunidad de impugnar la resolución a través de JCA.[434]

363. E-Games sí impugnó la resolución mediante JCA y conoció de este juicio la Primera Sala Norte Este del Estado de México del Tribunal Federal de Justicia Administrativa (antes TFJFA).[435] Sin embargo, las Demandantes decidieron desistirse para iniciar el presente arbitraje.

364. Es inapropiado que las Demandantes repitan los mismos argumentos de supuestas irregularidades y violaciones a la ley mexicana en este arbitraje, cuando éstos ya fueron revisados, analizados y resueltos a través de los procedimientos administrativos previstos en la ley. En todo caso, las propias Demandantes decidieron desistirse del JCA.

3. Las copias de los expedientes de los procedimientos de clausura se pusieron a disposición de E-Games

365. Las Demandantes señalan que "han solicitado a la SEGOB copias de estos expedientes administrativos (los expedientes del Procedimiento Administrativo de Revisión de Clausura) en numerosas oportunidades en los últimos dos años. Los Demandantes han hecho estas solicitudes tanto por escrito como a través de visitas en persona a la SEGOB."[436]

366. Efectivamente las Demandantes solicitaron copias de los expedientes correspondientes a los procedimientos de clausura de los Casinos. Sin embargo, de acuerdo con la SEGOB, las copias se pusieron a disposición de las Demandantes, pero éstas no las recogieron:

> [E-Games] promovió juicio de amparo 1526/2017 radicado ante el Juzgado Primero de Distrito en materia administrativa de la Ciudad de México, a través del cual reclamó la omisión de la Subdirectora de lo Contencioso de la Dirección Jurídica en acordar la entrega de las constancias que solicitaron en los procedimientos administrativos AJP/0063/14-VII, AJP/0064/14-VII, AJP/0065/14-VII, AJP/0066/14-VII, AJP/0067/14-VII y AJP/0067/14-VII.
>
> En atención a ello, y toda vez que cubrió el importe total del pago de derecho, la citada autoridad puso a disposición de Julio Carlos Gutiérrez Morales, representante legal de E-Games, las constancias solicitadas través del oficio DGJS/DGAAD/DJ/875/2017 del 30 de noviembre de 2017.
>
> Sin embargo, [E-Games] no acudió a las instalaciones que ocupa la [DGJS], a pesar de que esta unidad administrativa realizó todas las gestiones para entregarle las constancias que solicitó.
>
> Por este motivo, mediante informe justificado rendido el 1 de diciembre de 2017, la [SEGOB] puso a disposición las relativas a las copias certificadas ante el Juzgado Primero de Distrito en materia administrativa de la Ciudad de México.[437]
>
> [Énfasis añadido]

---

434 *Id.*

435 Anexo CWS-52, Cuarta declaración testimonial del Sr. Julio Gutiérrez, ¶ 91.

436 Memorial, ¶ 425.

437 Anexo R-098, Oficio DGJS/DGAAD/129/2017 del 21 de diciembre de 2017, p. 4.

367. Independientemente de lo anterior, es importante señalar que las Demandantes tuvieron acceso durante los procedimientos sancionadores a los expedientes (véase párrafo 346, *supra*).

O. Levantamiento de Sellos y entrega de la posesión legal de los inmuebles en donde operaban los casinos de E-Games

368. Las Demandantes señalan que "México levantó indebidamente los sellos de clausura en todas las ubicaciones de los Casinos de los Demandantes y devolvió erróneamente la posesión legal de los locales a individuos o compañías distintas de E-Games". Como se describe en esta sección, la SEGOB levantó los sellos para regresar la posesión de los inmuebles a sus propietarios en cumplimiento a órdenes judiciales. Estas órdenes derivaron de juicios en los que las empresas de las Demandantes –las Compañías Juegos y E-Games en alguno de esos juicios- eran la parte demandada. Por lo tanto, las Demandantes tuvieron o debieron haber tenido conocimiento de las acciones legales promovidas para recuperar los inmuebles, al menos desde 2016. La SEGOB no actuó de manera indebida.

369. Las Demandantes también argumentan que "[l]os Demandantes solo tuvieron conocimiento de que el gobierno mexicano había levantado los sellos de clausura y devuelto la posesión legal de los locales a otros terceros [sic] a través de las propias pesquisas e investigaciones de los Demandantes".[438] Como se explicará a continuación, el argumento de las Demandantes revela que fueron pasivas y omisas para defender sus intereses. En algunos casos, como el del Casino de Villahermosa, las Demandantes incluso evadieron *i)* los intentos de los propietarios del inmueble de contactarlos para reclamar la falta de cumplimiento del contrato de arrendamiento, y *ii)* los intentos de las autoridades judiciales para notificar a las Demandantes del juicio de rescisión del contrato. Ahora, las Demandantes intentan transferir indebidamente las consecuencias de sus propias sus omisiones a la Demandada, argumentando que la SEGOB no les notificó del levantamiento de sellos de clausura: *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

1. Casino en Naucalpan

370. Los Sres. Jovita Guadalupe Rodríguez Deciga, María de los Ángeles Rodríguez Deciga, Silvia Araceli Rodríguez Huerta y José Juan Rodríguez Huerta, propietarios del inmueble donde se ubicaba el Casino de Naucalpan, presentaron una demanda de desahucio contra JVE México.[439] El juicio se llevó ante el Juzgado Quinto Civil de Primera Instancia del Distrito Judicial de Tlalnepantla, Naucalpan, Estado de México (en el expediente 457/2015).[440]

371. El 5 de diciembre de 2016, el Juzgado Quinto restituyó directamente la posesión del inmueble a sus propietarios. La parte relevante de la resolución señala:

> Consecuentemente, túrnese los autos a el [sic] Ejecutor adscrito a este Juzgado y se constituya en el inmueble materia de este juicio y lo ponga en posesión material y

---

438 Memorial, ¶ 413.

439 El 10 de mayo de 2011, los propietarios del inmueble celebraron con JVE México y JVE Sureste, contrato de arrendamiento. Posteriormente, JVE México celebró a su vez un contrato de subarrendamiento con E-Games.

440 Anexo R-073, Oficio número DGJS/DGAAAD/106/2017 del 5 de septiembre de 2017, p. 3.

> jurídica de la actora, todo lo anterior para dejar de vulnerar el derecho de propiedad de la parte actora sobre el inmueble antes mencionado.
>
> Cítese a la Dirección General de Juegos y Sorteos de la Secretaría de Gobernación y de la Dirección General de Protección Civil y Bomberos de Naucalpan, México, para que por si [sic] o mediante sus representantes legales acudan a la fecha y hora señalada para que retiren los sellos de clausura que se encuentran colocados en el inmueble antes mencionado, apercibidos de no comparecer, el ejecutor de este juzgado quedará facultado para retirar los sellos referidos.[441]

372. Como puede observarse, la SEGOB no levantó los sellos de clausura por voluntad propia, fue, el Juzgado Quinto quien ordenó levantarlos. La SEGOB confirmó lo anterior mediante resolución de 22 de mayo de 2017, en la cual respondió a una petición de los propietarios para recuperar la posesión del inmueble. La SEGOB estableció que, dado que el Juzgado Quinto había determinado levantar los sellos de clausura y regresar la posesión del inmueble, "corresponde a dicho órgano jurisdiccional materializar el retiro de los sellos que ordenó".[442] Asimismo, señaló que actuaría "en base a lo que se determine al interior del juicio de desahucio 457/2015".[443]

373. Finalmente, las Demandantes hacen referencia al levantamiento ilegal de los sellos de clausura y extracción no autorizada de máquinas y equipo por parte de personas no autorizadas:

> [E]l Sr. Gutiérrez, fue contactado por los propietarios de los locales, quienes informaron al Sr. Gutiérrez que los sellos habían sido levantados y que personas no identificadas habían retirado activos del interior del Casino, incluidas las máquinas de juego de los Demandantes. La SEGOB nunca informó a los Demandantes que sus bienes habían sido retirados del Casino. Las máquinas de juego, cuya mayoría eran de propiedad de las Demandantes, son activos valiosos que pertenecían a los Demandantes.[444] [Notas al pie omitidas]

374. Sin embargo, al parecer al menos el Sr. Burr y la Sra. Burr, sí tenían conocimiento de quiénes habían levantado ilegalmente los sellos y habían retirado el equipo de las Demandantes. En la declaración jurada del Sr. Randall Taylor que se presenta anexa a este Memorial de Contestación,[445] se encuentra un anexo con la transcripción de una llamada telefónica con entre el Sr. Taylor, la Sra. Burr y el Sr. Burr donde se hace referencia al robo de máquinas, entre otros temas:

> [**Sr. Burr**:] And we've also heard – and we're trying to figure this out – we've heard that they removed machines, they've removed equipment from our casinos.
> **Randal Taylor**: Who are they?
> …
> **Gordon Burr**: We heard Alfredo. But it's hard to prove this stuff. We have a witness.
> …

---

441 *Id.*, p. 3.

442 Anexo R-074, Oficio número DGJS/DGAAD/058/2017 del 22 de mayo de 2017, p. 4.

443 *Id.*, p. 5.

444 Memorial, ¶ 416.

445 Anexo R-075, Declaración jurada del Sr. Randall Taylor, fecha17 de agosto de 2015.

> **Gordon Burr**: Listen, one of our ex-employees, Alfredo hired him. He says -this guy wouldn't lie – he said Alfredo hired him to dismantle the servers and remove them from the buildings. They were servers to run the machines. We also have been told by an employee that Alfredo brought trucks in in the middle of the night, went into the building – you remember that tunnel on the side – you're facing the Naucalpan on the right-hand side, you can bring trucks in?
> **Randall Taylor**: Sure.
> **Gordon Burr**: That they broke those seals. They brought trucks in in the middle of the night and loaded machines in and left.
> **Randall Taylor:** No security cameras?
> **Gordon Burr:** No, because John and Alfredo took over the security in September, put their own security people in. And they fired the guys I had in there.[446]
>
> [Énfasis original]

375. De acuerdo a lo anterior, aparentemente fueron personas asociadas a las Demandantes las que extrajeron equipos del casino de Naucalpan, rompiendo los sellos de clausura, lo cual esta prohibido y constituye un delito.[447]

2. Casino en San Jerónimo

376. Las Demandantes señalan que "SEGOB levantó indebidamente los sellos de clausura y devolvió la posesión legal de los locales a los propietarios de los locales—en lugar de a E-Games[448]—". La SEGOB no actuó de manera indebida. Los propietarios de este inmueble también iniciaron un juicio civil para obtener una orden judicial para que la SEGOB levantara los sellos de clausura y entregara la posesión del inmueble a sus propietarios.[449] De hecho, no sólo los propietarios del inmueble recurrieron a acciones legales para recuperar sus bienes, sino también el Banco ScotiaBank obtuvo una orden judicial para recuperar los cajeros automáticos que se encontraban dentro de los casinos de las Demandantes.[450]

377. Después de que la SEGOB emitiera la resolución definitiva de clausura, el 26 de febrero de 2015, la empresa Del Bosque Corporación, S.A. de C.V. (Del Bosque) demandó a JVE DF, la

---

446 *Id.*, ¶¶ 22-23.

447 Artículo 187 del Código Penal Federal ("Al que quebrante los sellos puestos por orden de la autoridad pública se le aplicarán de treinta a ciento ochenta jornadas de trabajo en favor de la comunidad").

448 Memorial, ¶ 417.

449 Anexo R-076, Acuerdo de SEGOB de fecha 3 de julio de 2017 relacionado con el Casino de San Jerónimo.

450 Anexo R-073, Oficio número DGJS/DGAAAD/106/2017 del 5 de septiembre de 2017, p. 1. ScotiaBank obtuvo una sentencia de amparo en la cual se ordenó a la SEGOB levantar los sellos de clausura para retirar los cajeros automáticos de los Casinos en Ciudad de México, Naucalpan, Puebla y Villahermosa. (Juicio de Amparo 2357/214 - Juez Séptimo de Distrito en Materia Administrativa de la Ciudad de México-).

rescisión del contrato de arrendamiento del inmueble donde se ubicada el casino de San Jerónimo.[451]

378. El 19 de mayo de 2015, Del Bosque presentó su demanda, ante el Juzgado Cuadragésimo Primero de lo Civil en la Ciudad de México (Juzgado Cuadragésimo Primero). El 4 de marzo de 2016 el juzgado notificó a JVE DF para darle oportunidad de contestar la demanda. Sin embargo, JVE DF no respondió el llamado y fue declarado en rebeldía.[452] Finalmente, el 27 de abril de 2017 el Juzgado Cuadragésimo Primero determinó la rescisión del contrato de arrendamiento y ordenó la entrega inmediata del inmueble a Del Bosque.

379. Con base en la sentencia del Juzgado Cuadragésimo Primero, Del Bosque solicitó a la SEGOB el levantamiento de los sellos a efecto de recuperar la posesión del inmueble. En consecuencia, el 3 de julio de 2017, la SEGOB ordenó el levantamiento de sellos para dar cumplimiento a la orden judicial.[453]

380. El 6 de julio de 2017, los inspectores de la SEGOB levantaron los sellos ante representantes de Del Bosque, E-Games (Sr. Sebastián Humberto Zavala González) y del banco ScotiaBank y se levantó un acta de hechos, para cumplir con la sentencia del Juzgado Cuadragésimo Primero.[454] Al final del acto, los inspectores de la SEGOB, los representantes de Del Bosque y ScotiaBank firmaron el acta de hechos. El representante de E-Games, Sr. Zavala González, no firmó. Tal y como se hace constar en el acta, el Sr. Zavala se retiró a pesar de que los inspectores le pidieron esperar a que concluyera el acto.

3. Casino en Cuernavaca

381. Las Demandantes señalan que "[e]n julio de 2019, los Demandantes confirmaron que el establecimiento donde se encontraba el Casino en Cuernavaca de los Demandantes estaba abierto y operando como otro casino, el casino 'Winland".[455] Sin embargo, las Demandantes no mencionan que, al menos desde 2016, tenían o debieron haber tenido conocimiento que la empresa propietaria del inmueble, Inmobiliaria Esmeralda de Morelos S.A. de C.V. (Inmobiliaria Esmeralda), había iniciado un juicio civil para recuperar su posesión.

382. Como se puede apreciar del oficio de la SEGOB del 11 de diciembre de 2017 que ordena el levantamiento de los sellos,[456] el 11 de febrero de 2016, E-Games fue notificado del juicio

---

451 El 20 de marzo de 2011, Del Bosque celebró contrato de arrendamiento con JVE DF sobre el inmueble del casino de Naucalpan. JVE subarrendó posteriormente el inmueble a E-Games.

452 Anexo R-077, Sentencia del Juez Cuadragésimo Primero de lo Civil en la Ciudad de México, del 27 de abril de 2017cua.

453 Anexo R-076, Acuerdo emitido por la SEGOB el 3 de julio de 2017, p. 7.

454 Anexo R-078 Acta Circunstanciada de fecha 6 de julio de 2017.

455 Memorial, ¶ 419.

456 Anexo R-079, Oficio de la SEGOB del 11 de diciembre de 2017.

promovido por Inmobiliaria Esmeralda en virtud del contrato de subarrendamiento que tenía celebrado con JyV México.[457] Sin embargo, E-Games no compareció en el juicio.[458]

383. El 17 de febrero de 2017, el Juez Civil ordenó la rescisión del contrato de arrendamiento y "ordenó la entrega física, real, material y jurídica del inmueble denominado "Kash Cuernavaca".[459] En cumplimiento a la orden judicial, el 21 de diciembre de 2017, la SEGOB levantó los sellos de clausura y entregó la posesión del inmueble a Inmobiliaria Esmeralda.[460]

4. Casino en Villahermosa

384. En el caso del Casino en Villahermosa, el 14 de junio de 2016, la empresa Promotora de Tabasco S.A. de C.V. (Promotora), presentó un escrito ante la SEGOB y le informó que había presentado una demanda en contra de JVE Sureste y JVE México, ante el Juzgado Tercero de los Civil del Distrito Judicial de Centro, Tabasco (se formó expediente 370/2015).[461] El motivo de dicha demanda fue la falta de pago de las rentas de JVE Sureste y JVE México a Promotora por el uso del inmueble en el que se había instalado el casino de Villahermosa.[462]

385. Promotora describe en su escrito las dificultades que enfrentó para contactar a JVE Sureste y JVE México para emplazarlos a juicio:

> 8.- Cabe precisar, que el mencionado juicio se encuentra apenas en etapa de emplazamiento de los demandados, derivado de las constantes evasivas de las arrendatarias de notificarse de dicho juicio.
>
> 9.- Es menester señalar, que derivado de que mi representada se desistió de la demanda entablada en contra de la empresa que falta por notificar, y que la empresa que ya fue notificada se encuentra en rebeldía, resulta inminente que en próximas fechas será emitida por la autoridad judicial una sentencia condenatoria ordenando el lanzamiento.[463] [Énfasis añadido]

386. Las Demandantes se quejan de que "en enero de 2020, los Demandantes regresaron al lugar, esta vez con un Notario Público— y pudieron confirmar que el establecimiento está

---

457 *Id.*, p. 3. Inmobiliaria Esmeralda celebró un contrato de arrendamiento el 1 de agosto de 2011 con la empresa JyV México. JyV México celebró a su vez un contrato de subarrendamiento con E-Games. Asimismo, Inmobiliaria Esmeralda demandó ante el Juzgado Tercero de lo Civil y Mercantil del Primer Distrito Judicial de Morelos, la rescisión del contrato de arrendamiento celebrado con JyV México.

458 *Id.*, p. 3.

459 *Id.*, p. 4.

460 Anexo R-080, Acta Circunstanciada de fecha 21 de diciembre de 2017.

461 Anexo R-081, Escrito de Promotora a la SEGOB del 14 de junio de 2016, p. 3.

462 El 1 de diciembre de 2010, Promotora celebró un contrato de arrendamiento con JVE Sureste y JVE México, sobre el inmueble donde se encontraba el casino de Villahermosa. JVE Sureste a su vez, celebró un contrato de subarrendamiento del inmueble con E-Games.

463 Anexo R-081, Escrito de Promotora a la SEGOB del 14 de junio de 2016, p. 3.

actualmente cerrado".[464] Sin embargo, como se puede apreciar de la cita anterior, la razón por la que las Demandantes no tuvieron más información del estado del inmueble fue su propia renuencia a participar en el juicio.

387. Finalmente, las Demandantes señalan que "[a] finales de 2017, … confirmaron que el establecimiento donde se encontraba el Casino Villahermosa de los Demandantes estaba abierto y operando como el 'Casino Las Vegas'".[465] Esta afirmación es incorrecta. Hacia finales de 2017, específicamente el 24 noviembre de 2017, Promotora presentó otra comunicación a la SEGOB, solicitando el levantamiento de sellos de clausura para tomar posesión del inmueble:

> [C]omo es de su conocimiento y como se desprende de autos del expediente AJP/0063/14-VII, [la SEGOB] ordenó y ejecutó la imposición de un estado primeramente de suspensión y posteriormente de clausura, que ha permanecido desde el veinticuatro de abril de dos mil catorce.[466]

5. Casino en Puebla

388. La propietaria del inmueble, Operadora Prissa, S.A. de C.V. (Operadora), demandó a JVE Centro la terminación del contrato de arrendamiento, la desocupación, entrega del inmueble y pago de rentas. La demanda se presentó ante el Juzgado Cuarto Especializado en Materia Civil de la Ciudad de Puebla (y se formó el expediente 760/2015/4C).[467]

389. El 16 de agosto de 2016, el Juzgado dio por terminado el contrato de arrendamiento, ordenó la desocupación y entrega del inmueble a Operadora, y condenó a JVE Centro al pago de las rentas adeudadas.[468] En cumplimento de la sentencia, la SEGOB levantó los sellos de clausura y devolvió la posesión del inmueble a su dueño el 13 de julio de 2017.

390. Otro aspecto relevante de la sentencia es que el Juzgado menciona que ni JVE Centro ni el Sr. Antonio Moreno Quijano –*i.e.*, el representante de JVE Centro que firmó el contrato de arrendamiento como fiador y obligado solidario– comparecieron a juicio para defenderse. La sentencia señala:

> SEGUNDO. La parte actora Fernando Salazar Martínez en su carácter de apoderado general para pleitos y cobranzas de la persona moral denominada Operadora Prissa S.A. de C.V., probo [sic] su acción de rescisión de contrato de arrendamiento y pago de rentas vencidas, que promovió en contra de la persona moral denominada Juegos de Video y Entretenimiento del Centro sociedad de responsabilidad limitada de capital variable en su carácter de arrendataria a través de quien legalmente la represente quien no compareció a juicio a oponer excepción alguna, asimismo en contra de Antonio

---

464 Memorial, ¶ 422.

465 *Id.*, ¶ 422.

466 Anexo R-082, Escrito de Promotora a la SEGOB del 24 de noviembre de 2017, p. 2.

467 Anexo R-073, Oficio número DGJS/DGAAAD/106/2017 del 5 de septiembre de 2017, p. 2.

468 Anexo R-083, Sentencia del Juzgado Cuarto Especializado en Materia de lo Civil del Distrito Judicial de Puebla del 16 de agosto de 2016.

> Moreno Quijano en su carácter de obligado solidario y fiador de quien se desistió en juicio.[469] [Énfasis añadido]

391. Finalmente, las Demandantes señalan que "México estaba obligado por ley a notificar a E-Games del levantamiento de los sellos y, una vez que los sellos hubieran sido levantados, a devolver la posesión de los locales—y de las propiedades de E-Games—a E-Games como poseedor legal de la propiedad".[470] La Demandada sostiene que la SEGOB no tuvo tal obligación. Como lo señala el Sr. Lazcano debido a que *i)* aunque las clausuras limitan el derecho de propiedad de los inmuebles, no recaen sobre el inmueble en sí mismo, por lo que al ser E-Games solo arrendatario de los inmuebles no tenía interés jurídico para que se le restituyeran los establecimientos, *ii)* la clausura definitiva se mantiene sobre E-Games como infractora de la LFJS y su Reglamento, pero no sobre los dueños de los inmuebles, quienes mediante juicios civiles fueron restituidos en sus derechos de propiedad. Por lo tanto, la SEGOB no tenía ninguna obligación de notificar cualquier hecho o acto respecto al levantamiento de sellos a quien no tiene el derecho de propiedad.[471]

P. Los permisos que E-Games solicitó en 2014 se rechazaron por diversas deficiencias, no porque la SEGOB haya exigido que sus establecimientos estuvieran abiertos y funcionando

392. El 4 de abril de 2014, E-Games solicitó a la SEGOB siete nuevos permisos y afirma haber cumplido "con todos los requisitos establecidos en el [RLFJS], a pesar de que ya había obtenido un permiso independiente".[472] Las solicitudes corresponden a los seis casinos que operaba E-Games en Cuernavaca, Huixquilucan, Naucalpan, Puebla, San Jerónimo, y Villahermosa, más un establecimiento adicional ubicado en Veracruz.[473]

393. El 15 de agosto de 2014, la SEGOB respondió a cada una de las siete solicitudes de permisos que presentó E-Games.[474] Las Demandantes, por un lado, minimizan el rechazo de sus solicitudes señalando que la SEGOB se basó en "bases técnicas" y, por otro lado, tergiversan la decisión de la SEGOB al indicar que era necesaria la "existencia de casinos abiertos y operativos"

---

469 *Id.*, p. 13.

470 Memorial, ¶ 414.

471 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶¶ 187-190.

472 Memorial, ¶ 437.

473 Es razonable concluir que el motivo por la que las Demandantes solicitaron nuevos permisos, tras el acuerdo emitida por el Juzgado Decimosexto en el Amparo 1668/2011, el 10 marzo de 2014, era que las Demandantes estaban conscientes que la revocación de su permiso había surtido sus efectos legales y que continuar la operación de sus casinos en esas condiciones era ilegal. Por tanto, las Demandantes exponían a ser clausurados por violación a la LFJS al no contar con un permiso vigente. La reacción de las Demandantes ante la revocación de su permiso debe contrastarse con la reacción de Megasport, otra permisionaria que también perdió su permiso y operaba 40 establecimientos (Ver Sección P.2, *infra*).

474 Anexos C-27 al C-33.

como condición para obtener los permisos.[475] Ambas afirmaciones son falsas, como se explica a continuación.

1. Deficiencias en las solicitudes de nuevos permisos

394. En primer lugar, dado que los establecimientos habían sido clausurados,[476] la SEGOB concluyó que "dicho[s] establecimiento[s] no [podían] realizar o llevar a cabo el cruce de apuestas ni sorteos de ninguna clase…"[477] Es decir, determinó que no podían operar los casinos debido a que estaban clausurados por operar sin un permiso vigente. Por tanto, existía un impedimento legal para operar en dichos inmuebles. La SEGOB no exigió que los establecimientos estuvieran abiertos y funcionando como erróneamente lo señalan las Demandantes.

395. En segundo lugar, la SEGOB determinó que las solicitudes de permisos no explicaban el origen de los recursos de la inversión, por lo cual no se cumplía con el requisito previsto en el RLFJS, en relación con la presentación de documentación e información sobre el "programa de inversiones que se llevar[ía] a cabo precisando el origen de los recursos aplicados". La SEGOB señaló lo siguiente:

> Sobre el particular y después de un análisis a la documentación antes referida y donde se tiene a la vista el documento en comento, es preciso referir que si bien señala que la inversión fue de un tercero no especifica de forma concreta el origen de los recursos aplicados, incumpliendo conforme a lo requerido en el artículo 22 fracción XI del [RLFJS].[478] [Énfasis añadido]

396. En tercer lugar, la SEGOB determinó que las solicitudes no cumplían con el requisito de presentar documentación "que acredite que el solicitante cuenta con la opinión favorable de la entidad federativa, ayuntamiento o autoridad delegacional que corresponda para la instalación del establecimiento cuyo permiso se solicita"[479] [Énfasis añadido]. E-Games presentó autorizaciones municipales de las ciudades donde se ubicarían los establecimientos, sin embargo, éstas habían sido otorgadas en sustitución de una opinión favorable previamente otorgada a favor del Permiso E-Mex. Por ejemplo, en caso del Casino en San Jerónimo, se señala lo siguiente:

> [...] se tiene a la vista el documento en copia certificada de escrito sin número de oficio, de fecha 20 de enero de 2009, en sustitución del oficio DAO/DGJG/1254/2008, fechado el 7 de julio de 2008, en la que el Director General Jurídico y de Gobierno de la Delegación Álvaro Obregón, el Licenciado Jesús Lucatero Rivera manifiesta su opinión

---

475 Memorial, ¶ 438.

476 Anexo C-33. El establecimiento designado por E-Games en la solicitud de permiso para el casino de Veracruz, no había sido parte de las clausuras llevadas a cabo el 24 de abril de 2014. Por tanto, la resolución de la SEGOB por la que se rechazó esta solicitud en particular, no se basó en la situación que guardaba el establecimiento.

477 *Ver* Anexos C-27 al C-32, apartado 1 "De la legal posesión".

478 *Ver* Anexos C-27 al C-32, apartado 3 "Programa de inversiones que se llevará a cabo precisando el origen de los recursos aplicados", y Anexo C-33, apartado 2 "Programa de inversiones que se llevará a cabo precisando el origen de los recursos aplicados".

479 *Ver Id.*, apartado 2 "Respecto de la opinión favorable". El artículo 22, fracción IX, del Reglamento obliga a que se acredite la opinión favorable de la entidad federativa o del ayuntamiento para instalar un Casino.

> favorable para la instalación y operación de una Sala de Juegos, en términos de los establecido en el [Permiso E-Mex]. y concede la sustitución de la opinión favorable a favor de [E-Games].[480]

397. Con base en lo anterior, la SEGOB consideró que "si bien es cierto, [el documento] le otorgan [sic] la sustitución de la opinión favorable a favor de Exciting Games S. de R.L. de C.V., pero [sic] viene de un acto derivado y otorgado a persona moral distinta del permiso nuevo".[481]

398. La SEGOB también observó que las opiniones favorables presentadas habían sido expedidas hasta cinco años antes (por ejemplo, en el caso de los casinos de Puebla y San Jerónimo). Por tal motivo, consideró que dado el tiempo que había transcurrido desde la expedición de las opiniones "no se [podía] deducir que la autoridad que emitió la opinión favorable siga teniendo la misma postura".[482]

399. Finalmente, en el caso de las solicitudes de los Casinos en Cuernavaca y San Jerónimo, la SEGOB identificó que era necesario verificar la autenticidad de las opiniones favorables presentadas, dado que la SEGOB no tenía certeza sobre la veracidad de las firmas de los funcionarios que las suscribieron, y carecían de los sellos de validación de la autoridad que los expidió.[483]

400. Cabe destacar que, las Demandantes alegan que a pesar de que demostraron cómo tenían la "legal posesión" de los inmuebles, la SEGOB negó su solicitud porque estaban "cerrados". Y por ello, consideran que la SEGOB utilizó criterios diferentes a otros solicitantes de permisos.[484] Estas alegaciones también son incorrectas. La diferencia entre que un inmueble esté cerrado o abierto es irrelevante para poder cumplir con el Reglamento. Existe un impedimento legal y de hecho para la "legal posesión". E-Games como solicitante en realidad no tiene el uso y disfrute del lugar, *i.e.*, la posesión.

401. Por último, el Sr. Lazcano analiza los oficios de respuesta de la SEGOB y concluye que cumplen a cabalidad con los elementos y requisitos de validez de los actos administrativos, pues entre, varios elementos, tienen la debidas razones y disposiciones legales que responden directamente al objeto de la solicitud. Por lo tanto, aunque estas respuestas sean en sentido negativo, tienen todos los elementos que justifican este resultado.[485]

---

480 Anexo C-28, p. 8.

481 *Id.*, p. 9.

482 *Id.*, p. 9.

483 *Id.*, p. 9. ("...se advierte que el oficio exhibido no posee del sello que lo valide, es decir no reúne las formalidades de ley, esto como lo señala el artículo 129 del Código Federal de Procedimientos Civiles; por otra parte no obsta que el documento de mérito se presentó en copia certificada, en razón de que esta Autoridad no tiene a la vista las firmas autógrafas de la autoridad que lo expide; en consecuencia y a efecto de vigilar la legalidad de la documentación que se exhibe ante esta Dirección, la cual en aplicación de la ley de la materia, impulsa sus actos, es menester verificar su autenticidad, razonamiento que se robustece con la siguiente tesis…").

484 Memorial, ¶¶ 440-441.

485 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶¶ 163-164.

402. En todo caso, independientemente de lo que SEGOB haya determinado sobre las solicitudes de nuevos permisos, E-Games tenía a su disposición los recursos legales como la oportunidad de impugnar la decisión de la SEGOB y poner a prueba el argumento que ahora presentan las Demandantes en su Memorial de Demanda. Los oficios de la SEGOB expresamente señalan que los mismos eran susceptibles de impugnarse vía recurso de revisión conforme a la LFPA.[486] E-Games no impugnó la decisión de la SEGOB y ahora pretende que en este arbitraje se valore si la decisión de la SEGOB es compatible con el RLFJ.

2. El caso de Megasport presenta un contraste importante con respecto a E-Games

403. Las Demandantes hacen referencia a empresas a las que SEGOB otorgó permisos "a pesar de que tales empresas no tenían casinos abiertos operando en el momento en que se hicieron las solicitudes".[487] Sin embargo, como se ha explicado anteriormente, la SEGOB no exigió a E-Games tener los seis casinos abiertos y operando al momento de la solicitud de los nuevos permisos. El motivo principal por el cual no se le concedieron los permisos, fueron las deficiencias en la documentación presentada por E-Games y el hecho de que pretendía obtener permisos de los mismos establecimientos que se encontraban clausurados por operar sin permiso. Por lo tanto, la referencia de las Demandantes a los casos de otras empresas no guarda relación con la situación de E-Games.

404. Sin embargo, es importante hacer referencia al caso de la permisionario Cia. Operadora Megasport, S.A. de C.V. (Megasport) referida por las Demandantes,[488] porque permite contrastar el caso de E-Games.

405. El 6 de mayo de 2014 (días después de la clausura de los casinos de E-Games),[489] la SEGOB clausuró uno de los establecimientos de Megasport, "Casino 777 Fortuna", porque concluyó que la opinión favorable del municipio donde se ubicaba el casino era falsa.[490] Así, la SEGOB inició el Procedimiento Sancionador AJP/0036/14-V y el 24 de octubre de 2014, determinó no solamente multar a la permisionaria y clausurar dicho casino, sino también revocar su permiso. Tras la revocación del permiso, Megasport informó a la SEGOB, entre el 12 y 14 de noviembre de 2014,

---

486 Anexo C-28, p. 11. ("...la presente resolución es definitiva y que [Sic] podrá impugnarse mediante el Recurso de Revisión dentro de los quince días contados a partir del día siguiente a aquél en que surta efectos la notificación de la presente, de conformidad con los artículos 39, 83 y 85 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo…").

487 Memorial, ¶ 442.

488 *Id.*, ¶ 444.

489 Anexo R-056, Establecimientos Clausurados en el periodo 2013 y 2014, casino identificado con el número 50.

490 Anexo R-084, Captura de pantalla de la revocación del permiso de Megasport. La información relacionada con Cia. Operadora Megasport, S.A. de C.V. puede consultarse en la siguiente dirección de Internet de la SEGOB: http://www.juegosysorteos.gob.mx/es/Juegos_y_Sorteos/Salas_de_Sorteos_de_Numeros

el cierre de 40 establecimientos ubicados a lo largo del país,[491] lo cual evitó que la SEGOB los clausurara por operar sin permiso.

406. Una vez cerrados sus establecimientos, Megasport impugnó ante los tribunales, la resolución del Procedimiento Sancionador, por medio de la cual la SEGOB canceló su permiso. El hecho de que los establecimientos donde operaba Megasport no fueron clausurados por SEGOB habría permitido que los establecimientos pudieran reabrirse a través de un permiso distinto.

407. En contraste, las Demandantes decidieron continuar operando ilegalmente los seis casinos sin contar con un permiso vigente a pesar de que el Juzgado Decimosexto había confirmado la revocación del Oficio de Permisionario-BIS desde el 10 de marzo de 2014. Esta imprudente decisión fue, al final, lo que provocó la clausura de los Casinos el 24 de abril de 2014.

408. Finalmente, en un intento por demostrar un trato discriminatorio, las Demandantes señalan que la SEGOB emitió permisos a la empresa Pur Umazal Tov S.A. de C.V. para operar casinos en establecimientos donde operaba casinos Megasport. Sin embargo, como ya se explicó, la situación de Megasport y la de las Demandantes era distinta, no por el tratamiento que recibió por parte de SEGOB sino por la estrategia que siguieron. Megasport evitó las clausuras de sus casinos dándolos de baja en cuanto le revocaron su permiso para operar, mientras que las Demandantes decidieron continuar operando ilegalmente sin contar con un permiso.

Q. Los intentos de vender los Casinos fallaron por causas atribuibles a las Demandantes

409. Las Demandantes señalan que después de la clausura de los casinos el 24 de abril de 2014, intentaron vender los casinos y sus activos. Al respecto describen que "se acercaron a una serie de potenciales socios y compradores de alto perfil, algunos con fuertes vínculos con la administración del PRI del presidente Peña Nieto y con una presencia aún más fuerte institucionalmente en México".[492] Sin embargo, las Demandantes, nuevamente, atribuyen a la SEGOB la responsabilidad de que los intentos de las Demandantes por vender sus casinos no hayan sido exitosos. La Demandada no poder ser responsable de que las Demandantes no tuvieron éxito en sus negociaciones para vender sus Casino o transferir sus negocios. Esto llevaría al absurdo que el Estado fuera responsable de cada transacción fallida entre particulares. Las Demandantes hacen referencia a supuestas negociaciones con Televisa, el Sr. Juan Cortina, los Sres. Chow y Pelchat, y Codere.

410. En relación con las pláticas con Televisa, las Demandantes mencionan que sostuvieron reuniones con el Sr. José Antonio García y otros representantes de la empresa, quienes, según el Sr. Burr, "transmitían la clara impresión de que la SEGOB, por razones desconocidas en ese momento a los Demandantes, bloquearía todos los intentos de los Demandantes de reabrir los Casinos y/o recuperar sus inversiones de alguna manera significativa".[493] La Sra. González Salas declara que recuerda haberse reunido con el Sr. García, quien le expresó interés en adquirir los

---

491 Anexo R-085, Captura de pantalla del Informe sobre el cierre de 40 establecimientos de Megasport. En la página de Internet de SEGOB aparece la información sobre el cierre de los casinos que llevó a cabo Megasport: http://www.juegosysorteos.gob.mx/es/Juegos_y_Sorteos/Salas_de_Sorteos_de_Numeros

492 Memorial, ¶ 428.

493 *Id.*, ¶ 431.

casinos. Sin embargo, el contexto de las conversaciones con el Sr. García, es diferente a lo que señaló el Sr. Burr:

> Como titular de la DGJS me reunía constantemente con las permisionarias por lo que tuve varias reuniones con representantes de Televisa, la cual controla a la empresa de la marca comercial PlayCity. Específicamente recuerdo haberme reunido con José Antonio García, Vicepresidente de Administración Corporativa Televisa, quien refirió interés para adquirir el establecimiento de E-Games en Cuernavaca. Sin embargo, este espacio y los otros cinco casinos de dicha empresa no podían abrir dado que se encontraban procedimientos administrativos pendientes de resolución, y había denuncias penales en proceso. Es importante aclarar que cuando se clausura un casino por no contar con permiso vigente y encontrarse en funcionamiento, la SEGOB presenta una denuncia por el delito de apuestas ilegales, tipo penal previsto en artículo 12, fracción II de la Ley Federal de Juegos y Sorteos. Esto se hacía con todos los casinos que se clausuraban en estas condiciones, sin excepción. En ese sentido, los establecimientos quedaron imposibilitados de volver a abrir hasta en tanto no concluyeran los procedimientos en curso.
>
> José Antonio García (PlayCity) comentó que estaban considerando adquirirlos para operarlos al amparo del permiso que ya tenía esta empresa. En todo caso, les sugerí que averiguaran la situación de los casinos que pensaban adquirir, por ejemplo, si tenían los permisos municipales requeridos, y si los inmuebles donde operaban los casinos eran rentados o propios, les ofrecí continuar la conversación, pero ya no regresaron para tratar este tema en particular.[494]
>
> [Énfasis añadido]

411. Las Demandantes también señalan que contactaron al Sr. Juan Cortina, quien se comunicó con la Sra. González Salas, y supuestamente se negó a aprobar la transacción. Asimismo, las Demandantes relatan que "el Sr. Cortina vendió sus casinos, informando al Sr. Burr que vendía sus casinos porque se dio cuenta de que el gobierno mexicano no iba a aceptar ninguna inversión extranjera en la industria de juegos de azar".[495] La Sra. González Salas también recuerda haberse reunido con el Sr. Cortina, pero describe otro contexto en la conversación:

> Una situación similar se dio con Juan Cortina Gallardo, quien se acercó con las mismas intenciones a la DGJS. Yo lo atendí personalmente y le hice los mismos comentarios que, en su momento, le hice al Sr. José Antonio García: los establecimientos no se encontraban en condiciones legales para ser reabiertos. Esta condición legal era independiente de la procedencia de la inversión (extranjera o nacional) y se encontraba fuera de las atribuciones de la DGJS.[496] [Énfasis añadido]

412. La declaración de la Sra. González Salas, respecto a lo conversado tanto con el Sr. García como el Sr. Cortina, demuestra que no hubo una intención de bloquear o interferir en la venta de los casinos. La Sra. González Salas simplemente describió la situación legal de los casinos. Los

---

494 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶¶ 22-23.

495 Memorial, ¶ 433.

496 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 24.

casinos se habían clausurado por estaban operando sin un permiso vigente. Este hecho es una violación a la LFJS, y, por tanto, había procedimientos administrativos y penales en curso, que por sí mismos impedirían la operación regular de los casinos.

413. La Demandada sostiene que, en realidad, los supuestos intentos de las Demandantes por vender sus activos, no se concretaron por causas atribuibles a la Demandada, tal como se explica a continuación con base en una declaración jurada del Sr. Randall Taylor (una de las Demandantes).[497]

414. Respecto a la negociación con Televisa, la declaración del Sr. Taylor incluye un correo electrónico del Sr. Burr a "Tery" de la empresa Caddis Capital, (también uno de los Demandantes), señalando entre otras cosas que: "*John [Conley (another Claimant)] sent an email in which he said that the Televisa deal was never real and he had been duped into providing information to Televisa and going along with the purported deal. In hindsight, crazy? Yes! As a result of these failed efforts to sell our assets, our debt in Mexico is now so high that even if there is a buyer it will be a miracle if we ever recover a penny or peso*."[498] [Énfasis añadido]

415. Por otro lado, las Demandantes hacen referencia a negociaciones que llevaron a cabo con los Sres. Benjamín Chow y Luc Pelchat. De acuerdo con el Memorial, el Sr. Burr describe la propuesta en los siguientes términos, señalando que la Sra. González Salas, y el Sr. Felipe Cangas (quien sucedió a la Sra. González Salas en la DGJS) fueron los que impidieron que la negociación continuara:

> El Sr. Chow señaló que tenía contactos en la SEGOB y que podía ayudarnos a reabrir los Casinos. La propuesta de los señores Chow y Pelchat incluía la posible venta de Juegos Companies y sus activos a la compañía del Sr. Chow, Grand Odyssey, S.A. de C.V. ("Gran Odisea"), que a su vez vendería todas las acciones de Grand Odyssey a una compañía canadiense que cotiza en bolsa. La compañía pública canadiense emitiría títulos a los propietarios de las Juegos Companies, incluidos todos los inversionistas estadounidenses. La idea detrás de esta transacción era que los accionistas estadounidenses continuarían con su inversión en Juegos Companies, pero sólo indirectamente a través de su propiedad en la compañía pública canadiense. En última instancia, esta transacción fracasó porque la SEGOB nunca dio a los Sres. Chow y Pelchat la aprobación para que los Casinos reabrieran y tanto la Sra. Salas como su sucesor, Felipe Cangas ("Sr. Cangas"), dijeron explícitamente que no permitirían que los Casinos reabrieran mientras los accionistas estadounidenses estuvieran involucrados. [499] [Énfasis añadido]

---

497 Anexo R-075, Declaración jurada del Sr. Taylor p. 32, item 5. El contenido y alcance de esta declaración se describe con mayor detalle en la Sección III.G *infra*.

498 *Id.*, p. 32, item 5p. 32, item 5.

499 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 114.

416. Sin embargo, la declaración del Sr. Randall revela que la negociación con el Sr. Chow en realidad se trató de una operación fraudulenta que al parecer no se informó a los "Miembros de B-Mex":

> In 2014 B-MEX solicited loans from the Members to keep operations going. The below details that Gordon and Erin Burr allowed B-Mex Member/Lender Doug Moreland to be taken advantage of by Dan Rudden and aided and allowed Dan Rudeen to usurp a B-MEX orporate opportunity. Basically, instead of loaning money to B-MEX, Rudden out Doug Moreland´s money into a subscription agreement with Benjamin Chow's company, Grand Odyssey. Rudden then kept 10% of the proceeds for himself. This happened in 2014 and neither of the Burrs ever revealed this to the Members.[500]

417. En el correo electrónico del Sr. Burr a "Terry" de la empresa Caddis Capital, referido anteriormente, el Sr. Burr revela que fueron otras causas, y no la Demandada, las que impidieron concretar las negociaciones con Televisa, entre otros:

> 3) Erin and I did not interfere in the efforts to sell the assets in Mexico, and fully cooperated when the BOD needed assistance, even though we disagreed with the approach in finding a buyer. On both sides, there was much animosity and fighting that occurred during more than two years of failed efforts with Televisa and others. Misinformation and complete breakdown in transparency during transactions with Benjamin, Alfredo and then Televisa led to great mistrust on our side. All this has fostered a almost completely dysfunctional situation. As a result of failed efforts (not blaming anyone) we are spending hundreds of thousands of dollars and hundreds of hours trying to rectify the illegal stock transfer, refute Mexico's claim we have waived our NAFTA rights, salvage any assets we have, and attempting to protect our investors. No matter how you look at what happened in Mexico the last two years, the boards failed in efforts to sell the assets while at the same time some of members [sic] were allowing, intentionally or unintentionally, conflicted Mexican nationals to jeopardize our investment while continuing to maintain a close working relationship with these same nationals… We have had no help from the BOD with the NAFTA case, actions against Chow and others and all related transactions. The entire focus of the other board members has been on attempting to sell the Mexican assets, and none of those efforts had come to fruition.[501] [Énfasis añadido]

418. Lo anterior demuestra que la Demandada no interfirió de ninguna manera en la falta de éxito de las negociaciones de las Demandantes para vender sus Casinos y activos. Por el contrario, al parecer las causas se debieron a falta de acuerdos de las propias Demandantes, malentendidos, y operaciones "irregulares".

R. Producciones Móviles y Petolof se encontraban en circunstancias distintas a la de E-Games

419. Las Demandantes argumentan que "México ha permitido que otras compañías de casinos y nacionales mexicanos que operan casinos en idénticas circunstancias que los Demandantes permanezcan abiertos".[502] En apoyo a su argumento, hacen referencia a dos permisionarias,

---

500 Anexo R-075, Declaración jurada del Sr. Taylor p. 32, p. 22.

501 *Id.*, p. 32, item 5

502 Memorial, ¶ 449.

Producciones Móviles y Petolof. La Demandada sostiene que las circunstancias de estas empresas eran distintas a la de E-Games.

420. Las Demandantes señalan que "la SEGOB y el poder judicial mexicano han dejado esencialmente intactas las operaciones de casino de Producciones Móviles, una empresa que buscó y obtuvo su propio permiso de casino independiente bajo argumentos legales casi idénticos y circunstancias fácticas como E-Games".[503] Efectivamente existen algunas similitudes entre E-Games y Producciones Móviles. Ambas empresas eran operadoras de E-Mex, y, ante el riesgo de que E-Mex perdiera su permiso cuando fuera declarada en concurso mercantil, solicitaron a la SEGOB el cambio de estatus de operador a permisionario. Sin embargo, hay una diferencia importante que no puede ignorarse.

421. A diferencia de E-Games, el permiso de Producciones Móviles no era una consecuencia del Oficio de 2009-BIS. Como se explicó en la Sección II.L.2 *supra*, la revocación del permiso de E-Games no fue un acto que la SEGOB haya decidido por cuenta propia. El Oficio de Permisionario-BIS se revocó como consecuencia del cumplimiento de la sentencia del Amparo 1668/2011, la cual ordenó dejar insubsistentes todos los oficios consecuencia del Oficio 2009-BIS. Por consiguiente, si los permisos de E-Games y Producciones Móviles guardaban o no cierta similitud es irrelevante pues no existía una sentencia judicial de insubsistencia contra el permiso de Producciones Móviles.

422. Las Demandantes solicitaron a la SEGOB el Oficio 2009-BIS, para que se les reconociera "operar [sus] establecimientos en virtud de que se [había] encuadrado a su favor la hipótesis jurídica relativa a derechos adquiridos y que por tanto lo hace en forma paralela y autónoma a la propia permisionaria".[504] Por su parte, Producciones Móviles solicitó a la SEGOB el 5 de marzo de 2009, simplemente el reconocimiento de su carácter como operador de E-Mex. La SEGOB señaló lo siguiente mediante Oficio DGAJS/SCEV/0120/2009-BIS:

> Esta autoridad administrativa hace constar, para todos los efectos legales y administrativos a que haya lugar, que reconoce a la empresa "Producción Móviles, S.A. de C.V.", la calidad de operador con efectos irrevocables para captar apuestas vía internet y telefónica, así como para explotar 40 establecimientos autorizados en el permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005, y sus posteriores modificaciones, pudiendo actuar con tal calidad, en forma directa, ante esta dependencia, para todos los efectos y trámites conducentes, así como para dar cumplimiento a todas y cada una de las obligaciones de la [LFJS], su reglamento y a las condiciones generales del pleno permiso No. DGAJS/SCEVF/P-06/2005, y sus modificaciones.[505] [Énfasis añadido]

423. La SEGOB no actuó de manera discrecional o discriminatoria con el objetivo de afectar a E-Games y permitir a Producciones Móviles "permanecer en el negocio".[506] La SEGOB dio

---

503 *Id.*, ¶ 450

504 Anexo C-11.

505 Anexo C-354.

506 Memorial, ¶ 454.

cumplimiento a la sentencia del Amparo 1668/2011. Si la SEGOB hubiera revocado el permiso de Producciones Móviles, habría indebidamente afectado los derechos de Producciones Móviles, en violación a su garantía de debido proceso.

424. La SEGOB, como cualquier otra autoridad mexicana, solamente puede actuar en el ámbito de sus atribuciones y sus actos administrativos son válidos hasta que su invalidez sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional.[507] El Oficio de Permisionario-BIS fue declarado inválido a raíz de que E-Mex lo demandó en el Amparo 1668/2011, *i.e.* el acto administrativo fue declarado inválido por una autoridad jurisdiccional. Y esta autoridad jurisdiccional declaró la insubsistencia por el reclamo de un particular (E-Mex) que consideró que fueron violados sus derechos constitucionales. Se reitera que la DGJS no revocó el permiso de E-Games *motu proprio*.

425. Las Demandantes también señalan "[b]ajo derecho mexicano, el principio de seguridad jurídica en materia administrativa dicta que las autoridades se conduzcan de acuerdo con criterios jurídicos coherentes y homogéneos, a fin de limitar las acciones arbitrarias o inconcebibles". Sin embargo, en opinión del Sr. Lazcano,

> [L]a SEGOB no aplicó un criterio distinto para ambas sociedades, dado que las situaciones en las que se encontraban eran distintas. … SEGOB no traspasó el principio de seguridad jurídica en materia administrativa en perjuicio de E-Games, en tanto que los "criterios legales coherentes y homogéneos" de las autoridades, en estricta lógica, son dables en situaciones idénticas, similares o análogas; situación que no se actualiza en este caso.[508]

426. Respecto a Petolof, se explica de forma detallada en la Sección T.3 *infra*, las Demandantes tampoco se encontraban en circunstancias similares con respecto a esa empresa. Esto es así porque la SEGOB otorgó el permiso a Petolof en cumplimiento de una orden judicial, no de forma discrecional. Por tanto, su argumento en el sentido de que la SEGOB aplicó de manera arbitraria y discriminatoria el RLFJS, es incorrecto.

427. En resumen, más allá de similitudes entre los casos de Producciones Móviles y Petolof con E-Games que las Demandantes intentan construir, lo cierto es que hay importantes diferencias que, de hecho, resultan en situaciones distintas. El permiso de E-Games se revocó como consecuencia de la impugnación de E-Mex que terminó en el cumplimiento a la sentencia del Amparo 1668/2011. El permiso de Producciones Móviles no podía ser legalmente revocado con base en dicha sentencia, E-Mex no lo controvirtió y mucho menos fue consecuencia del Oficio 2009-BIS. En cambio, el permiso de Petolof se otorgó en cumplimiento a una sentencia en otro juicio (ante el TFJFA) y con circunstancias completamente diferentes a E-Games.

---

507 Anexo CER-2, Informe de experto del Sr. Omar Guerrero, ¶¶ 174-175.

508 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 151.

S. Medidas en materia fiscal y penal iniciadas en contra de E-Games

1. Las autoridades fiscales, en uso de sus atribuciones, determinaron que E-Games no había cumplido con sus obligaciones tributarias

428. Las Demandantes señalan que fueron objeto de una auditoría fiscal en septiembre de 2012 con respecto a las operaciones de E-Games del 2009.[509] El 28 de febrero de 2014, el SAT determinó que E-Games había incumplido con sus obligaciones fiscales, y le ordenó pagar $170,475,625.02. Como describen las Demandantes, E-Games tuvo acceso a todas las instancias legales a su alcance para defenderse, llegando nuevamente hasta la Suprema Corte. Sin embargo, no prevaleció en sus argumentos.

429. Las Demandantes alegan nuevamente que las acciones de las autoridades (en este caso, fiscales) forman parte del supuesto plan de la Demandada para afectarlas, y presentan como prueba lo que el Sr. Gutiérrez escuchó de otras personas.[510]

430. Una vez más, la explicación es sencilla. La resolución emitida por el SAT, el 28 de febrero de 2014, derivó de las facultades de comprobación que dicha autoridad tiene en materia tributaria y no por acciones o represalias en contra de E-Games.[511] El SAT determinó multas y un crédito fiscal por la cantidad de $170,475,625.02 respecto diversos impuestos, así como el reparto de utilidades a sus empleados por 5’601,964.87.[512] E-Games recurrió a los medios de defensa disponibles y logró una victoria parcial, pues logró revocar el monto determinado sobre el reparto de utilidades.[513] No hay prueba alguna que sustente las acusaciones de las Demandantes. Lo cierto es que, a la fecha, E-Games no ha pagado el crédito fiscal.[514]

2. Averiguaciones Previas iniciadas por juego ilícito en contra de E-Games

---

509 Memorial, ¶ 461

510 *Id.*, ¶ 463

511 Artículo 42, primer párrafo y fracción III del Código Fiscal de la Federación: “Las autoridades fiscales a fin de comprobar que los contribuyentes, los responsables solidarios o los terceros con ellos relacionados han cumplido con las disposiciones fiscales y, en su caso, determinar las contribuciones omitidas o los créditos fiscales, así como para comprobar la comisión de delitos fiscales y para proporcionar información a otras autoridades fiscales, estarán facultadas para: [---] III.- Practicar visitas a los contribuyentes, los responsables solidarios o terceros relacionados con ellos y revisar su contabilidad, bienes y mercancías.”

512 Anexo R-087, Oficio del SAT de fecha 28 de febrero de 2014.

513 Anexo CWS-52, Declaración testimonial del Sr. Julio Gutiérrez, ¶ 107 y Anexo R-101, Sentencia de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa del 8 de marzo de 2016, p. 936.

514 Anexo R-088, Oficio del SAT de fecha 13 de octubre de 2020.

431. Las Demandantes señalan que la SEGOB utilizó a la Procuraduría General de la República (PGR hoy Fiscalía General de la República) de manera ilegal y arbitraria para presentar denuncias por delitos penales injustificados en contra de E-Games.[515]

432. La Demandada rechaza categóricamente que las denuncias penales presentados por la SEGOB en contra de E-Games hayan sido injustificadas o en represalia por haber iniciado el presente arbitraje. De conformidad con lo establecido en el artículo 12, fracción II de la LFJS es un delito federal operar casinos sin autorización de la SEGOB.[516] Cabe recordar que el 10 de marzo de 2014, el Juzgado Decimosexto emitió una resolución en la cual se confirmó que SEGOB había dado cumplimiento a la sentencia de Amparo 1668/2011, y como parte de ese cumplimiento, la SEGOB revocó el permiso de E-Games. Por tanto, al menos desde el 10 de marzo de 2014, las Demandantes operaron sus casinos sin un permiso vigente.

433. La Sra. González Salas señala que las denuncias penales por operaciones de casinos no autorizadas se presentaban después de la clausura de un casino por el delito de apuestas ilegales:

> Es importante aclarar que cuando se clausura un casino por no contar con permiso vigente y encontrarse en funcionamiento, la SEGOB presenta una denuncia por el delito de apuestas ilegales, tipo penal previsto en artículo 12, fracción II de la Ley Federal de Juegos y Sorteos. Esto se hacía con todos los casinos que se clausuraban en estas condiciones, sin excepción. En ese sentido, los establecimientos quedaron imposibilitados de volver a abrir hasta en tanto no concluyeran los procedimientos en curso.[517] [Énfasis añadido]

434. Sin embargo, las denuncias penales no han tenido ninguna consecuencia para las Demandantes.

435. Las Demandantes también señalan que solicitaron a la PGR conocer el expediente de las investigaciones ("averiguación previa"), sin embargo, la petición fue negada.[518] La PGR respondió que no era posible atender la petición de las Demandantes ya que no era el momento procesal oportuno, que en su momento se les citaría de considerarlo oportuno, y que esto no constituía una violación a la garantía de audiencia.[519] Esta respuesta simplemente refleja que la PGR estaba realizando su investigación, y por tanto, no era el momento oportuno para proporcionarle acceso al expediente.[520] En todo caso, las Demandantes han tenido a su disposición los recursos legales para impugnar las consecuencias que le pudieran ocasionar las investigaciones penales.

---

515 Memorial, ¶ 464.

516 Artículo 12, fracción II de la LFJS. "Se impondrá prisión de 3 meses a tres años y multa de 500 a diez mil pesos, y destitución de empleo en su caso: […] II.- A los dueños, organizadores, gerentes o administradores de casa o local, abierto o cerrado, en que se efectúen juegos prohibidos o con apuestas, sin autorización de la Secretaría de Gobernación, así como a los que participen en la empresa en cualquier forma…"

517 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 22.

518 Memorial, ¶ 465.

519 Anexo C-363.

520 Artículo 2, fracción II del Código Federal de Procedimiento Penales: "Compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales: […] II.- Practicar y

T. El caso Petolof no era aplicable a E-Games, y ambas empresas se encontraban en circunstancias diferentes

436. Las Demandantes presentan dos argumentos en relación con el caso de Petolof, S.A. de C.V. (Petolof), empresa que actualmente cuenta con un permiso para operar casinos. El primer argumento consiste en sostener que "E-Games se basó en una resolución que la SEGOB emitió a [Petolof] el 28 de octubre de 2008".[521] En su segundo argumento, las Demandantes señalan que, debido a la supuesta similitud entre E-Games y Petolof, y al hecho de que la última opera actualmente como permisionaria, se demuestra que la Demandada aplica diferentes estándares en circunstancias similares.[522] Ambos argumentos son incorrectos. Antes de responder a cada argumento, se describe brevemente el caso de la empresa Petolof.

1. Caso Petolof

437. El 14 de julio de 1978, mucho tiempo ante de la emisión del Reglamento, la SEGOB emitió un permiso a Espectáculos y Deportes del Norte, S.A. de C.V. (EDN) para *i)* la construcción de un hipódromo y galgódromo en la Ciudad de Nuevo Laredo, Estado de Tamaulipas,[523] y *ii)* para la explotación de carreras de caballos y galgos con apuestas y establecimientos de juego.[524] La vigencia del permiso fue de 25 años originalmente, es decir, hasta el año 2003. El permiso fue modificado en varias ocasiones (1979, 1992, 1998 y 1999). En la modificación de 1998, la SEGOB amplió la vigencia del permiso por 25 años contados a partir de ese año, *i.e.* hasta el 2023.[525]

438. El 23 de noviembre de 1999, EDN y Petolof celebraron un contrato que no sólo permitía a Petolof explotar el permiso, sino también le otorgaba una serie de derechos y obligaciones adicionales como asociado. Lo anterior, se desprende de la simple lectura del título del contrato:

---

ordenar la realización de todos los actos conducentes a la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado…".

521 Memorial, ¶ 118.

522 *Id.*, Sección XXX.L.1.a.

523 Anexo R-089, Contrato entre EDN y Petolof del 23 de noviembre de 1999. En relación con este aspecto del permiso, se incluyeron obligaciones para EDN tales como: *i)* construir las instalaciones del hipódromo y galgódromo así como la de los establecimientos de juegos, conforme al proyecto aprobado por la SEGOB (Condición No. 2); *ii)* mantener en buen estado las instalaciones (condición No. 8), *iii)* celebrar todos los actos jurídicos necesarios para su cumplimiento (condición No. 21), y *iv)* transmitir, al término del permiso, la propiedad del hipódromo y galgódromo al gobierno federal, sin costo alguno y libre de todo gravamen (condición No. 9). *Ver*, Contrato de prestación de Servicios, de Asociación en Participación para la explotación del permiso federal de fecha 14 de julio de 1978, otorgado por la SEGOB, y sus posteriores modificaciones, con efecto de dación de pago hasta por un total del 49% de las acciones y todos los bienes y derechos adquiridos por la empresa EDN, y de comodato de bienes muebles.

524 *Id.*, p. 5.

525 *Id.*, p. 7. En la modificación de 1998, la SEGOB tomó en cuenta los problemas financieros que enfrentaba EDN en la operación del hipódromo y galgódromo ("Que su representada se vio en la necesidad de suspender la operación del hipódromo y galgódromo por virtud de los graves problemas financieros ocasionados por las devaluaciones monetarias y crisis económicas en el país, cuya repercusión es mayor es [sic] las zonas fronterizas"),

> Contrato de Prestación de Servicios, de Asociación en Participación para la explotación del permiso federal de fecha 14 de julio de 1978, otorgado por la Secretaría de Gobernación, y sus posteriores modificaciones, con efecto de dación de pago hasta por un total del 49% cuarenta y nueve por ciento de las acciones y todos los bienes y derechos adquiridos por la empresa Espectáculos y Deportes del Norte S.A. de C.V., y de comodato de bienes muebles.[526]

439. Entre los derechos y obligaciones que EDN y Petolof adquirieron resaltan los siguientes:

- El uso, aprovechamiento y explotación del permiso de EDN, en asociación con Petolof (Cláusula tercera, inciso A).
- EDN se reservó el uso y explotación exclusiva del hipódromo y galgódromo. Por su parte, Petolof se comprometió a la remodelación y puesta en marcha del hipódromo y galgódromo, de acuerdo con las especificaciones de la SEGOB. En contraprestación, Petolof adquiría el 49% de las acciones de EDN, así como los derechos de los que EDN es o sea titular (Cláusula tercera, inciso B).
- La instalación, operación y funcionamiento de 15 establecimientos de juego que aún no se habían abierto en ese momento. La inversión de las partes se acordó de la siguiente manera: 60% a cargo de EDN, y 40% a cargo de Petolof (Cláusula tercera, incisos C y E).[527]
- Petolof entregó en comodato a EDN bienes requeridos para cumplir con las condiciones del permiso (Cláusula sexta).

440. El 28 de mayo de 2004, previo a la entrada en vigor del Reglamento, la SEGOB revocó el permiso de EDN por incumplimiento de las condiciones del permiso. La revocación del permiso tuvo como consecuencia la clausura de siete establecimientos de juego que Petolof operaba. Petolof inició un juicio de amparo (Amparo 176/2005-3) contra la SEGOB por no haber sido llamado al Procedimiento Sancionador que resultó en la revocación del permiso de EDN. El Juez de Distrito emitió sentencia el 5 de abril de 2005, en la cual consideró que se había violado la garantía de audiencia a Petolof, al no haber sido llamado al Procedimiento Sancionador y ordenó a la SEGOB reponer el procedimiento únicamente respecto a Petolof.[528]

441. La SEGOB repuso el procedimiento y el 28 de octubre de 2008 emitió su resolución (Resolución Petolof).[529] Petolof argumentó que debía ser considerada como permisionaria con base

---

526 *Id.*, p. 1.

527 La administración de los establecimientos de juego se realizaría "en forma conjunta en cada establecimiento, pero de manera separada, esto debe entenderse en el sentido que, corresponderá a [Petolof] el funcionamiento, operación y administración del Libro Foráneo en lo que se refiere a la captación de apuestas… de conformidad con las condiciones del permiso… ; acordando 'las partes' que [EDN] realizará la retención y pago de los gastos de administración, operación, impuestos fiscales y participaciones federales" (Cláusula 4)

528 EDN no fue parte del procedimiento repuesto dado que la revocación del permiso que tuvo lugar en 2004, ya era una decisión firme.

529 Anexo C-253.

al contrato que suscribió con EDN.[530] La SEGOB consideró que ese argumento no era compatible con la LFJS, dado que el permiso se otorgó a la persona "que en su caso cumplió con los requisitos previstos y requisitados en su momento", es decir, EDN.[531] Sin embargo, la SEGOB reconoció que, en virtud del contrato celebrado, Petolof había adquirido derechos y obligaciones para administrar el permiso de EDN, particularmente con respecto a la operación de siete establecimientos de juego con base en el contrato. La SEGOB resolvió en los siguientes términos:

> Se reconoce que [Petolof] cuenta con derechos adquiridos sobre el permiso… otorgado a [EDN], y sus posteriores modificaciones, por virtud del contrato… respecto de los derechos y obligaciones de operación y explotación, única y exclusivamente por lo que pueda referirse a 07 siete libros foráneos.[532] [Énfasis añadido]

442. El permiso de EDN, el contrato entre EDN y Petolof, así como el procedimiento que culminó en la revocación del permiso de EDN, tuvieron lugar antes de la entrada en vigor del RLFJS, por lo que la SEGOB resolvió únicamente conforme a la LFJS. En este contexto, y con base en los derechos que Petolof adquirió por virtud del contrato de asociación, la SEGOB autorizó a Petolof a continuar explotando el permiso de EDN con respecto a los siete establecimientos de juego que estaba operando antes de la revocación del permiso de EDN. Es evidente la diferencia entre Petolof y E-Games: Petolof operaba como socia de EDN sus casinos y era beneficiaria directa del permiso y a Petolof no le fue aplicable la distinción entre las figuras de permisionario y operador –evidentemente tampoco la de "operador independiente".

2. Las Demandantes asumieron un alto riesgo al solicitar el Oficio 2009-BIS con base en el caso Petolof, dadas las importantes diferencias que existían en ambos casos

443. Las Demandantes señalan que:

> La solicitud de E-Games de obtener el estatuto de operador independiente —y la concesión de la misma por parte de la SEGOB— se basaba en un antecedente de 2008, en el que la SEGOB había reconocido que otro operador de juegos en una situación similar a E-Games había adquirido ciertos derechos y obligaciones en relación con el permiso de un tercero, por lo que se le permitía seguir operando establecimientos de juegos independientemente del titular del permiso, incluso cuando el titular hubiese perdido el permiso.[533]

444. En apoyo a su postura, las Demandantes y su experto simplifican las supuestas similitudes, y minimizan indebidamente la relevancia de ciertos factores en un intento de evitar obvias diferencias entre el caso de Petolof y E-Games.[534] Sin embargo, ambas empresas se encontraban

---

530 *Id.*, ("No pasa desapercibido a esta autoridad los alegatos… por cuanto [Petolof] refiere al hecho de que la misma debiera de ser considerada como permisionaria por virtud de la celebración del contrato"), p. 10.

531 *Id.*, ("[Conforme a] los artículos 3 y 5 de la [LFJS] no puede válidamente considerarse como permisionaria, pues dichos preceptos deben de interpretarse en el sentido de que para autorizar o conceder permisos, es necesariamente a través de un trámite administrativo que para ese efecto se lleve"), p. 11.

532 *Id.*, p. 18.

533 Memorial, ¶ 117.

534 *Id.*, ¶¶ 119-124.

en una situación diferente debido al régimen legal al que estaban sujetas, y la relación contractual que tenían con los permisionarios.

a. El régimen legal al que estaban sujetos Petolof y E-Games era distinto

445. El Juez de Distrito, en el Juicio de Amparo 176/2005-3, ordenó a la SEGOB reponer el procedimiento para otorgarle garantía de audiencia a Petolof. Como resultado del procedimiento, la SEGOB emitió la Resolución Petolof la cual permitió continuar con la operación de siete establecimientos de juego. Pero dicha resolución solamente tomó en cuenta la LFJS, no el Reglamento. Desde el punto de vista legal, la situación de Petolof tenía una diferencia fundamental con respecto a E-Games, pues ésta sí estaba sujeta tanto a la LFJS como al Reglamento.

446. Es cierto que la Resolución Petolof se emitió en 2008, después de la entrada en vigor del Reglamento, pero la SEGOB no podía aplicar el reglamento a Petolof sin incurrir en una aplicación retroactiva. De haberse aplicado el Reglamento a Petolof, seguramente habría ocasionado un perjuicio a dicha empresa, pues no había sido autorizada por la SEGOB como operador con base en el RLFJS, mucho menos como permisionario conforme a la LFJS y ni al Reglamento.

447. En este contexto, la SEGOB aplicó la teoría de los derechos adquiridos con el objeto de no afectar los derechos que entraron al patrimonio de Petolof antes del Reglamento,[535] y evitar una aplicación retroactiva en su perjuicio,[536] la cual habría podido resultar en una violación constitucional.[537] En la parte relevante de la Resolución Petolof, la SEGOB concluyó lo siguiente:

> "…lo que puede acontecer es que actualice la figura de derechos creados o adquiridos a favor de la compareciente sobre el permiso de fecha 14 catorce de julio de 1978 mil novecientos setenta y ocho, y sus posteriores modificaciones, en cuanto ve [sic] al contrato … mismo que contiene además de los derechos que contrajo al momento de la celebración de dicho acto jurídico, y que para el caso adquirió obligaciones de forma conjunta con la titular de los derecho del permiso, así como con la Secretaría de Gobernación, por lo que ve [sic] a la operación de [establecimientos de juego], ello partiendo en un principio de lo que la doctrina y la interpretación que al respecto hacen los tribunales de la federación por cuanto al tema en específico, y para lo [sic] se puede definir del concepto de derechos adquiridos o creados y que se define de la siguiente forma: El derecho adquirido se puede definir como el acto realizado que introduce un bien, una facultad o un provecho al patrimonio de una persona, y ese hecho no puede

---

535 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 78. En su informe pericial, el Sr. Lazcano señaló al respecto que "teoría de los derechos adquiridos deriva del principio de irretroactividad de la ley en perjuicio de persona alguna, siendo el elemento definidor de la misma idea de retroactividad."

536 *Id.*, ¶ 81. El Sr. Lazcano señaló también que "el criterio utilizado por la SEGOB en relación con la sociedad Petolof, S.A. de C.V. ("Petolof"), se basó en la teoría de los derechos adquiridos debido a que, a mi juicio, Petolof sí se enfrentó a un supuesto real en el que se pusieron en riesgo y, de hecho, se vulneraban, un cúmulo de derechos (por ejemplo, accionarios, de propiedad, posesorios, entre otros) que formaban parte de su patrimonio." Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 81.

537 El artículo 14, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que "[a] ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna."

> afectarse, ni por la voluntad de quienes intervinieron en el acto ni por disposición legal en contrario."[538] [Énfasis añadido]

448. Otra diferencia relevante es la capacidad de "operador" que tiene E-Games de conformidad con el Reglamento. E-Games obtuvo ese carácter en cumplimiento precisamente a los requisitos que establece el Reglamento. Petolof, como ya se mencionó, no era un operador conforme al RLFJS. No obstante, las Demandantes minimizan la situación señalando que "la diferencia… no es significativa porque, en virtud de ambas relaciones contractuales, el titular del permiso otorgaba el derecho a utilizar y explotar determinados establecimientos a un tercero en virtud del permiso del titular del permiso".[539] Si lo señalado por las Demandantes fuera correcto, los operadores autorizados conforme al RLFJS, podrían fácilmente evadir la clara dependencia del operador con respecto al permisionario que el Reglamento establece. Simplemente tendrían que demostrar una relación contractual entre el permisionario y el operador, a través del cual el primero autoriza al segundo a explotar determinados establecimientos con base en el permiso, para que el operador argumente que "adquirió derechos" y solicite la operación "independiente" de un permiso de otra empresa. Evidentemente, eso sería violatorio a las leyes mexicanas.

b. El contrato de Petolof y el contrato de E-Games tenían diferentes alcances

449. El alcance del contrato de operación entre E-Mex y E-Games, y el contrato entre Petolof y EDN eran sustancialmente diferentes. Las Demandantes tuvieron la intención de negociar un acuerdo de alcance simple con E-Mex:

> E-Games y E-Mex celebraron un Acuerdo Operativo, por el cual E-Games adquirió los derechos y obligaciones para operar catorce instalaciones de casino (7 centros de juegos de azar remotos y 7 salas de números de lotería, o hasta 7 instalaciones de juego de doble función), conforme al permiso de E-Mex, según lo dispuesto y de acuerdo con el Reglamento de Juegos y otras leyes mexicanas aplicables.[540]

450. La intención de diseñar un acuerdo de alcance simple con E-Mex, era para mantener la distancia con E-Mex y el Sr. Rojas. El Sr. Burr señala al respecto: "[e]s importante anotar que, aparte de la relación titular de permiso-operador entre E-Mex y E-Games, las dos compañías eran independientes entre sí, no tenían inversiones ni propiedad en común, y nosotros teníamos nada que ver con Rojas, E-Mex, o sus operaciones, inversiones o decisiones corporativas".[541]

451. En contraste, el contrato entre EDN y Petolof era todo lo contrario, pues establecía una serie de derechos y obligaciones complejas (ver párrafos 437-441 *supra*). Además de la explotación conjunta del permiso de EDN, Petolof adquirió compromisos de inversión para el mantenimiento del hipódromo y galgódromo, a cambio de recibir hasta el 49% de las acciones de EDN y derechos de los que era titular. Asimismo, EDN y Petolof adquirieron compromisos de

---

538 Anexo C-253, p. 14.

539 Memorial, ¶ 125.

540 *Id.*, ¶ 87.

541 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 44.

coinversión para el establecimiento de hasta 15 establecimientos de juego; operación conjunta de los establecimientos de juego; comodato de bienes de Petolof a EDN; y la prestación de servicios de Petolof a EDN. Todo lo anterior se acordó con la finalidad de cumplir con las condiciones del permiso de EDN.[542]

452. En todo caso, en el contexto actual del Reglamento, es improbable que la SEGOB apruebe este tipo de contratos, tal como lo señala el Sr. Lazcano:

> Otra diferencia trascendental entre el Contrato EDN & Petolof y el Contrato de Operación es que, el primero fue celebrado en el año 1999 cuando no existía el Reglamento de Juego, y el segundo se celebró hasta 2018 estando vigente dicho ordenamiento legal. Es importante acotar que, al menos hipotéticamente, el objeto del Contrato EDN & Petolof jamás podría haberse autorizado a la luz del Reglamento de Juego, porque… los artículos 30 y 31 prohíben terminantemente asumir el control corporativo o administrativo de Permisionario, así como la transferencia, cesión, enajenación o comercialización del Permiso.[543] [Énfasis añadido]

453. A través del contrato con EDN, Petolof adquirió derechos sobre el permiso de EDN, que E-Games no tenía con respecto al Permiso E-Mex. De hecho, Petolof argumentó, durante el procedimiento de reposición de 2008, que por el alcance del contrato con EDN se le debería reconocer la calidad de permisionaria.[544] La SEGOB rechazó el argumento por considerar que Petolof no podría ser considerada como permisionaria por no haber recibido un permiso conforme a la LFJS. Sin embargo, debido a la particularidad del alcance del contrato entre EDN y Petolof, así como de su situación respecto al RLFJS, la SEGOB autorizó a Petolof continuar la operación de sus establecimientos de juego.

3. La SEGOB no otorgó un trato discriminatorio a E-Games con respecto al permiso que le otorgó a Petolof en 2016

454. Las Demandantes argumentan que la SEGOB otorgó un trato discriminatorio a E-Games, en virtud del permiso que se otorgó a Petolof el 27 de marzo de 2016.[545] Al respecto señalan que:

> [L]as acciones de la SEGOB al revocar el permiso independiente de E-Games basándose en que se basaba en el principio de 'derechos adquiridos', al tiempo que [otorgaba] a Petolof un permiso independiente basado, al menos en parte, en la

---

542 Anexo RER-2, Informe pericial del Sr. Lazcano, ¶ 84. El Sr. Lazcano se refirió a las diferencias entre ambos contratos ("El objeto del Contrato EDN & Petolof …, en forma alguna puede equipararse al objeto del Contrato de Operación, ya que, mientras el primero otorgaba a favor de Petolof un carácter de "Asociado" de EDN adquiriendo derechos de uso, aprovechamiento y explotación de distintos bienes muebles e inmuebles (incluyendo el Permiso EDN), derechos accionarios, derechos de administración conjunta y separada, diversas reservas de propiedad y entregas de posesión, entre otros; el segundo solamente se constreñía a la simple explotación conjunta del Permiso E-Mex entre E-Mex, como Permisionario, y E-Games, como Operador"). Ane

543 *Id.*, ¶ 85.

544 *Ver* ¶ 441, *supra*.

545 Anexo C-328.

> misma doctrina y permitiéndole permanecer en el negocio son claramente discriminatorias."[546]

455. La SEGOB no otorgó un trato discriminatorio a E-Games, porque Petolof se encontraba en una situación diferente como se explicó en la sección anterior. Además de lo anterior, una simple lectura al permiso de Petolof permite observar que la SEGOB otorgó dicho permiso en cumplimiento a una sentencia del TFJFA:

> Que en cumplimiento a la resolución del veinte de agosto de dos mil quince, dictada en los autos del Juicio Contencioso Administrativo Federal 786/15-17-12-3, radicado en la Décima Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, esta autoridad administrativa otorga el presente permiso en sustitución del diverso 000003 del 14 de julio de 1978 y sus subsecuentes modificaciones, a favor de la persona moral: 'Petolof, S.A. de C.V.[547]

456. De hecho, de acuerdo con la información disponible en el sitio de Internet de la SEGOB, el 29 de agosto de 2014, la SEGOB negó la solicitud de Petolof para sustituir el permiso 000003 por un nuevo permiso.[548] Petolof impugnó la resolución de la SEGOB ante el TFJFA, obteniendo una sentencia favorable el 20 de agosto de 2015. Como resultado, la SEGOB, en cumplimiento a la orden judicial, emitió una nueva resolución otorgando el permiso a Petolof.

U. Black Cube

457. Las Demandantes se apoyan en las grabaciones de Black Cube[549] para argumentar que la revocación del Oficio de Permisionario-BIS y las clausuras de sus establecimientos tuvieron motivaciones políticas y buscaron beneficiar a otros actores de la industria. La posición de la Demandada es que estas declaraciones testimoniales son ilícitas e ilegales conforme al marco jurídico aplicable en México. Ninguna de estas evidencias tiene valor probatorio alguno, resultan inadmisibles y no constituyen si quiera un indicio de que la insubsistencia del permiso o clausura de establecimientos estuviera políticamente motivada. Estas grabaciones fueron recabadas de manera ilícita, independientemente de la falta de ética de la manera de operar de las Demandantes para contratar estos servicios con objeto de forzar un supuesto testimonio, además de contener información cuya divulgación, en dado caso, es violatoria de la legislación mexicana, por lo que la Demandada solicita que estas grabaciones no sean admitidas en este arbitraje. De hecho, diversos tribunales en materia de inversión han considerado este tipo de pruebas como inadmisibles, como se detalla en los siguientes apartados.

458. Sin menoscabo de lo anterior, la posición de la Demandada es que el testimonio del Dr. Yanus carece de valor probatorio por *i)* la forma en la que fueron recabadas las grabaciones, *ii)* el interés económico y profesional que perseguían los entrevistados al dar sus puntos de vista, *iii)* la

---

[546] Memorial, ¶ 457.

[547] Anexo C-328.

[548] Anexo R-090, Información sobre el permiso de Petolof. Información de la SEGOB. Fuente: http://www.juegosysorteos.gob.mx/es/Juegos_y_Sorteos/Salas_de_Sorteos_de_Numeros

[549] Anexo CWS-57, Declaración testimonial del Dr. Avi Yanus.

injerencia de los agentes de Black Cube en las declaraciones de los entrevistados y *iv)* la selección a modo (*cherry-picking*) que se hace de las declaraciones que consideraron convenientes para los intereses de las Demandantes.

1. Black Cube en contexto

459. La empresa 5B.C. Strategy UK Ltd. es una firma que opera bajo el nombre de Black Cube, la cual ha cobrado fama por sus métodos para obtener información sobre aspectos negativos de la vida privada de los "objetivos" o "*targets*" de sus clientes. Las tácticas usadas por Black Cube incluyen atraer a los objetivos con pretensiones falsas para que se reúnan con sus agentes, quienes registran el encuentro con cámaras y/o micrófonos ocultos.[550]

460. Black Cube se ha visto involucrada en *i)* esfuerzos para desacreditar a funcionarios de la administración del Presidente Obama; *ii)* influir en las elecciones de Hungría; *iii)* obtener declaraciones vergonzosas de un juez canadiense a solicitud de una empresa que recibió un fallo desfavorable por parte del juez investigado; *iv)* obtener "trapos sucios" de un crítico de la administración del Sr. Vladímir Putin y *vi)* obtener información para tratar de desacreditar a denunciantes en contra del productor Harvey Weinstein.[551]

2. Las grabaciones de Black Cube presentadas en el presente arbitraje

461. Las Demandantes presentan el testimonio del Dr. Avi Yanus acompañado de las grabaciones de las reuniones que llevaron a cabo los agentes de Black Cube con los señores Obdulio Ávila Mayo y Kevin Rosenberg. La Demandada no puede confirmar que las grabaciones correspondan a los Sres. Obdulio Ávila Mayo o Kevin Rosenberg; que lo señalado en las conversaciones sea verdad; o que las grabaciones reflejen fidedignamente las conversaciones. Lo que se comente en este apartado se basa en las grabaciones que las Demandantes presentaron con su Memorial, sin que ello implique una aceptación de su veracidad por parte de la Demandada.

462. El testimonio del Dr. Yanus expresamente señala que su objetivo parcial, a nuestro juicio, era obtener declaraciones que demostraran que la clausura de los casinos obedeció a razones distintas de las legales "para investigar los motivos subyacentes detrás de la revocación de México del permiso de E-Games. La investigación incluyó posibles motivaciones de individuos, instituciones públicas y competidores".[552]

463. Según el testimonio del Dr. Avi Yanus, diversos agentes de Black Cube se reunieron, en varias ocasiones con los señores Obdulio Ávila Mayo y Kevin Rosenberg. En estas reuniones los agentes de Black Cube, con el pretexto de entender el mercado mexicano de los casinos y a través de preguntas que inducían las respuestas, buscaron obtener declaraciones que favorecieran a las Demandantes. Lo que resulta sumamente grave es que los Sres. Ávila y Rosenberg no hayan sabido

---

550 Anexo R-092, Lea el lanzamiento secreto de la firma de espías israelí Black Cube a los clientes (Quartz, Read *Israeli spy firm Black Cube's secret pitch to clients*).

551 *Id*. Anexo R-093, Ronan Farrow revela cómo Black Cube Spies rastreó su investigación sobre Harvey Weinstein (*Ronan Farrow Reveals How Black Cube Spies Tracked His Harvey Weinstein Investigation*).

552 Anexo CWS-57, Declaración testimonial del Dr. Avi Yanus, ¶ 26.

que estaban siendo grabados y que las grabaciones se hayan obtenido sin su consentimiento y mediante engaños.

464. La Demandada considera que el testimonio del Dr. Avi Yanus carece de valor probatorio porque presenta los siguientes problemas:

- *Uno,* el Dr. Avi Yanus no puede presentar un testimonio de hechos sobre las conversaciones de los entrevistados porque no estuvo presente durante las entrevistas.
- *Dos*, el objetivo de las entrevistas que llevó a cabo Black Cube no es explicar objetivamente lo que sucedió, sino lograr que los entrevistados expresaran opiniones que apoyen la posición de los Demandantes.
- *Tres, las preguntas realizadas por los agentes de Black Cube inducían las respuestas de los Sres. Ávila y Rosenberg.*
- *Cuatro, los entrevistados no tuvieron acceso a los documentos en los que constara la revocación de las resoluciones, por lo que no contaban con los elementos para emitir una opinión objetiva al respecto.*
- *Cinco, las grabaciones son muy malas; algunas partes son inaudibles y están editadas.*
- *Seis, las entrevistas fueron largas y los entrevistadores y entrevistados consumieron bebidas alcohólicas durante las mismas.*

465. Adicionalmente, los agentes de Black Cube generaron una expectativa económica y profesional en los Sres. Ávila y Rosenberg al señalarles que estaban en busca de asesores para los proyectos de casinos en México (en ambos casos los agentes de Black Cube describieron importantes proyectos de casinos).[553] Las opiniones de los Sres. Ávila y Rosenberg carecen de objetividad porque buscaban materializar dicha relación de asesoría y no brindar una opinión objetiva de lo sucedido. Es probable que opinaran sobre cuestiones sobre las que no estaban seguros, que mintieran o exageraran cuestiones que pensaban con el fin de generar una buena impresión y lograr ser asesores en dichos proyectos.

466. En el caso del Sr. Obdulio Ávila existió una situación adicional que afectó su objetividad. Las dos reuniones que sostuvo con los agentes de Black Cube en Nueva York (cuyos viáticos fueron cubiertos por Black Cube) contribuyeron decisivamente en sus opiniones posteriores, probablemente porque incrementó su confianza sobre la veracidad del proyecto y su interés para participar en él, pues es notoria la diferencia entre las opiniones que compartió en la primera reunión y las opiniones posteriores.

467. Las Demandantes omitieron las partes que son contrarias a sus intereses. La posición de la Demandada es que el testimonio del Dr. Yanus es inadmisible y carece de valor probatorio. No obstante, si el Tribunal le otorga algún valor probatorio, también debería considerar las siguientes manifestaciones realizadas por el Sr. Obdulio Ávila Mayo:

---

553 *Id.*. En el caso del Sr. Obdulio Ávila minuto 5:50 del archivo OAM 07.25.2018 (2).mp3 (primera reunión); en el caso del Sr. Kevin Rosenberg minuto 22:40 del archivo KR 07.30.2018 (2) (primera reunión).

- No se emitieron permisos a favor de E-Games y Producciones Móviles, sino que se trató de un reconocimiento de los derechos que tenía la operadora para acceder como permisionario que eso le permitía acceder al permiso y dicho reconocimiento venía un procedimiento que ellos habían iniciado años atrás, no era algo que se hubiera inventado recientemente.[554]
- Cuando se le preguntó al Sr. Ávila si había existido intención de favorecer a las empresas mexicanas en detrimento de las extranjeras, expresamente señaló que no existió una intención de favorecer la inversión extranjera.[555]
- El procedimiento del que deriva el Oficio de Permisionario-BIS es previo al 2011.[556]
- Sobre las dificultades para obtener un permiso señaló que obtener un permiso es difícil, históricamente no se otorgan y que solamente se habían otorgado 37 permisos desde que se creó la LFJS en 1947.[557]
- Dentro de las razones que influyeron en la revocación del permiso de E-Games se encuentran las peleas al interior de la empresa, entre sus socios y una defectuosa defensa legal: "no hubo una defensa adecuada y hubo un problema entre los socios que no permitió que los que de verdad defendían y tomaban las decisiones, los dueños, pudieran actuar, hubo una, se escondió uno de los dueños, no participó en la defensa, la defensa fue deficiente y eso provocó también que fueran revocados."[558]

468. La Demandada reitera su posición en relación con el testimonio del Dr. Yanus, no obstante, si el Tribunal Arbitral determina otorgarle algún valor probatorio, también procedería considerar las siguientes opiniones del Sr. Kevin Rosenberg:[559]

- E-Games se asoció con la persona equivocada, el Sr. Pepe Rojas y cuando comenzaron, en Monterrey, sus casinos eran ilegales (no contaban con permisos).[560]
- Fueron diversas dificultades las que tiraron la negociación para la compra de los casinos de E-Games. El Sr. Rosenberg señala que E-Games rechazó la oferta de 20 millones de dólares que les hizo Play City para comprar sus cinco casinos, pues no estaban

---

554 *Id.*, Minuto 16:50 del archivo OAM 07.25.2018 (2).mp3 (primera reunión).

555 *Id.*, Minuto 52:00 del archivo OAM 08.15.2018.mp3 (segunda reunión).

556 *Id.*, Minuto 25:30 del archivo OAM 07.25.2018 (3).mp3 (primera reunión).

557 *Id.*, Minuto 01:34:13 del archivo OAM 08.15.2018.mp3 (segunda reunión).

558 *Id.*, Minuto 08:27 del archivo OAM 07.25.2018 (4).mp3 (primera reunión).

559 El Sr. Kevin Rosenberg Vitorica es, desde 2012, Director de "Business Development" de la empresa Playcity Casino. La Demandante observa que el Sr. Rosenberg no ha sido funcionario de la SEGOB ni pudo haber tenido acceso a los documentos pertinentes para brindar una opinión objetiva, por lo que sus declaraciones deben considerarse en el contexto de esas limitaciones.

560 Anexo CWS-57, Declaración testimonial del Dr. Avi Yanus, Minuto 25:31 del archivo KR 07.30.2018 (3).mp3 (primera reunión).

dispuestos a aceptar menos de 50 millones de dólares, sin embargo, considera que el precio que ellos pedían no era adecuado.[561]

- Para comprar los casinos era necesario pasar por un largo proceso legal en el que se debía demostrar que los casinos no eran ilegales.[562]
- Otro de los problemas era que los socios tenían peleas entre ellos y que debido a que las reuniones se llevaban a cabo en la Ciudad de México, dificultaba a uno de los socios viajar, por lo que estas cuestiones también influyeron para que Play City parara las negociaciones para comprar sus casinos.[563]
- El Oficio de Permisionario-BIS estaba ligado al Permiso E-Mex, lo cual se desprende de sus números de oficio "and that small relation, was their, that was the problem because when they removed this permit, they also lost their permit".[564, 565]
- Los números de oficio relacionaban el permiso del Sr. Pepé Rojas (E-Mex) con el de E-Games, por lo que el error fue de E-Games al haber operado con dicho permiso y solamente haber esperado que no se relacionara su permiso con el de E-Mex.[566]
- Se trató de una cuestión legal, en la que el permiso de E-Games debía seguir la suerte del Permiso E-Mex.[567]

3. La evidencia de Black Cube debe ser desechada y eliminada en este arbitraje

469. Las declaraciones de los Sres. Ávila y Rosenberg obtenidas por los agentes de Black Cube a través de engaños y sin su consentimiento, bajo la legislación mexicana, está prohibida y vulnera

---

561 *Id.*, Minuto 07:30 del archivo KR 07.30.2018 (4).mp3 (primera reunión). ("I think 50 million were, wasn't the right price, but our Televisa, let's say finance, the finance gap the CFO set they have no hope, so 20 it's a good number for them and we never made a deal. I think if we had offered 35 or maybe 45, 40").

562 *Id.*, Minuto 00:25 del archivo KR 07.30.2018 (4).mp3 (primera reunión). ("To remove all the, let's say the illegal operations that they have, they had, they want they need to show a lot of things to the government, that those casinos were not illegal, that there were no drugs, it's a long process to defend everything, to just get able to go inside.").

563 *Id.*, Minuto 09:00 del archivo KR 07.30.2018 (4).mp3 (primera reunión).

564 *Id.*, Minuto 04:27 del archivo KR 07.30.2018 (5).mp3 (primera reunión).

565 *Id.*, Minuto 04:00 del archivo KR 07.30.2018 (5).mp3 (primera reunión). ("They convinced SEGOB to create somehow a new entity called Exciting Games, but still have a little string connected to E-Mex and it was the number.").

566 *Id.*, Minuto 04:15 del archivo KR 12.14.2018 (1).mp3 (segunda reunión). ("Watch it the number, the permit number and you will see that. We always thought that they made a huge mistake and they didn't think that this was going to happened, that somehow, they were going to be related, well and the Supreme Court was going to.").

567 *Id.*, Minuto 05:07 del archivo KR 12.14.2018 (1).mp3 (segunda reunión). ("This is a legal issue because if the parent company never existed there's no way the subsidiary can exist, so if the subsidiary come and try to get their own permit consequently couldn't subsist.").

diversos los derechos fundamentales de los Sres. Ávila y Rosenberg. De hecho, diversos tribunales arbitrales en materia de inversión han considerado inadmisible este tipo de evidencia.[568]

470. Bajo el sistema jurídico mexicano las grabaciones de Black Cube (incluida la forma en que fue recabada la información y su divulgación) constituyen una violación al derecho de inviolabilidad de las comunicaciones privadas y al derecho de protección de datos, ambos previstos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que no deben ser admitidas como pruebas documentales.

471. El derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones protege la libertad y la privacía de las comunicaciones privadas frente a terceros (ya sean particulares o autoridades). No obstante, la Suprema Corte ha señalado que este derecho solamente es oponible frente a terceros que no participaron en la comunicación y que no se viola este derecho si una de las partes que participó en la comunicación consiente su divulgación.[569]

472. En este caso, los Sres. Ávila y Rosenberg desconocían que estaban siendo grabados, por lo que no pudieron consentir la divulgación de su comunicación. Los únicos que pudieron haber brindado su consentimiento eran los agentes de Black Cube que participaron en las entrevistas y no lo hicieron. De hecho, se desconoce su identidad, debido a que usaron nombres falsos y sus voces se distorsionaron.[570]

473. Aun cuando se contara con el consentimiento de una de las partes en la comunicación, ello no significa que, la comunicación pueda ser divulgada, pues, dependiendo del contenido de la comunicación, podrían infringirse otros derechos como, por ejemplo, el derecho a la protección de los datos personales.

474. Los tribunales mexicanos[571] han señalado que el derecho a la protección de datos implica la potestad de los individuos para "decidir qué aspectos de su vida deben o no ser conocidos o reservados por el resto de la sociedad, y la posibilidad de exigir su cumplimiento a las autoridades y particulares que conocen, usan o difunden dicha información".

475. La Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares (LFPDPPP) busca proteger los datos personales, incluidos los datos personales sensibles, que estén en posesión de personas físicas y morales que lleven el tratamiento de dichos datos.[572]

---

568 *Ver* Anexo R-094. Inadmisibilidad de la información presentada por Black Cube en los tribunales de inversión.

569 Anexo R-095. Jurisprudencia de la Primera Sala de la Suprema Corte: Derecho a la Inviolabilidad de las Comunicaciones Privadas. Se impone sólo Frente a Terceros Ajenos a la Comunicación.

570 Anexo CWS-57, Declaración testimonial del Dr. Avi Yanus, ¶ 11.

571 Anexo R-096. Tesis del Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito: Protección de Datos Personales. Constituye un Derecho Vinculado con la Salvaguarda de otros Derechos Fundamentales Inherentes al Ser Humano.

572 El tratamiento incluye: "La obtención, uso, divulgación o almacenamiento de datos personales, por cualquier medio. El uso abarca cualquier acción de acceso, manejo, aprovechamiento, transferencia o disposición de datos personales." Anexo R-097, Artículo 3, fracción XVIII de la LFPDPPP.

476. La LFDPPP considera datos personales a la información relativa a una persona física identificada o identificable y datos personales sensibles a los datos personales que afecten a la esfera más íntima de su titular, o cuya utilización indebida pueda dar origen a discriminación o conlleve un riesgo grave para éste, incluidos aquellos que puedan revelar aspectos como creencias religiosas, filosóficas y morales, afiliación sindical y opiniones políticas.[573]

477. También, la LFDPPP señala que los particulares que traten datos personales están obligados a seguir diversos principios, incluidos la licitud y el consentimiento.[574] El principio de licitud significa que los datos personales deben recabarse y tratarse de manera lícita, conforme a lo señalado en la LFPDPPP, y que su obtención no debe hacerse a través de medios engañosos o fraudulentos.[575] El principio de consentimiento señala que para el tratamiento de los datos personales es necesario el consentimiento del titular[576] y, en el caso del tratamiento de datos personales sensibles, será necesario el consentimiento expreso y por escrito del titular.[577]

478. Es claro que Black Cube y los Demandantes están tratando datos personales y datos personales sensibles de los Sres. Kevin Rosenberg y Obdulio Ávila, pues además de grabar y divulgar información que se refiere a ellos como personas físicas identificadas, contiene creencias morales y opiniones políticas que pueden afectar sus relaciones personales y profesionales. Como se desprende de las grabaciones, las declaraciones de los Sres. Ávila y Rosenberg se obtuvieron mediante engaños y sin su consentimiento, por lo que son notoriamente contrarias a los principios de licitud y consentimiento previstos en la LFPDPPP.

479. Adicionalmente, diferentes Tratados Internacionales de los que es parte México reconocen el respeto a la vida privada, la familia, el domicilio o la correspondencia de las personas, así como el respeto a su honra y reputación.[578]

480. La información contenida en las grabaciones de Black Cube revela cuestiones inherentes a la persona e intimidad de los Sres. Ávila y Rosenberg, así como opiniones puntuales sobre personas, empresas entes del gobierno de uno de los sectores en los que se desenvuelven, por lo que se pone en riesgo, además, su derecho a la intimidad, el derecho a la vida privada, el derecho al honor, el derecho a la dignidad humana.

III. Argumento legal

A. Objeción a la jurisdicción en relación con las reclamaciones relativas a los proyectos futuros

481. Este Tribunal carece jurisdicción para considerar las reclamaciones de las Demandantes relacionadas con los proyectos de casinos en Cabo y Cancún y el casino en línea bajo los artículos

---

573 Anexo R-097. LFPDPPP. Artículo 3, fracciones V y VI.

574 *Id*. Artículo, 6.

575 *Id*. LFPDPPP. Artículo, 7.

576 *Id.* Artículo, 8.

577 *Id.* Artículo, 9.

578 Anexo RL-102. Artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y Anexo RL-101, artículo11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

1105 y/o 1110 del TLCAN. Estos tres casinos aún no se habían establecido, se encontraban en etapas muy tempranas de planificación y las Demandantes no han proporcionado evidencia de la existencia de una inversión protegida en relación con estos proyectos.

482. El artículo 1139 del TLCAN define el término "inversión" de la siguiente forma:

> **inversión** significa;
>
> (a) una empresa;
>
> (b) acciones de una empresa;
>
> (c) instrumentos de deuda de una empresa:
>
> (i) cuando la empresa es una filial del inversionista, o
>
> (ii) cuando la fecha de vencimiento original del instrumento de deuda sea por lo menos de tres años, pero no incluye una obligación de una empresa del estado, independientemente de la fecha original del vencimiento;
>
> (d) un préstamo a una empresa,
>
> (i) cuando la empresa es una filial del inversionista, o
>
> (ii) cuando la fecha de vencimiento original del préstamo sea por lo menos de tres años, pero no incluye un préstamo a una empresa del estado, independientemente de la fecha original del vencimiento;
>
> (e) una participación en una empresa, que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa;
>
> (f) una participación en una empresa que otorgue derecho al propietario para participar del haber social de esa empresa en una liquidación, siempre que éste no derive de una obligación o un préstamo excluidos conforme al incisos (c) o (d);
>
> (g) bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales; y
>
> (h) la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte, entre otros, conforme a:
>
> (i) contratos que involucran la presencia de la propiedad de un inversionista en territorio de otra Parte, incluidos, las concesiones, los contratos de construcción y de llave en mano, o
>
> (ii) contratos donde la remuneración depende sustancialmente de la producción, ingresos o ganancias de una empresa;
>
> pero inversión no significa:
>
> (i) reclamaciones pecuniarias derivadas exclusivamente de:
>
> (i) contratos comerciales para la venta de bienes o servicios por un nacional o empresa en territorio de una Parte a una empresa en territorio de otra Parte; o
>
> (ii) el otorgamiento de crédito en relación con una transacción comercial, como el financiamiento al comercio, salvo un préstamo cubierto por las disposiciones del inciso (d); o
>
> (j) cualquier otra reclamación pecuniaria;
>
> que no conlleve los tipos de interés dispuestos en los párrafos (a) a (h);

483. Esta definición de "inversión" es exhaustiva e impone requisitos específicos que, de no cumplirse, dejarían a la actividad o activo sin la protección que brinda el Capítulo XI del TLCAN. Los Proyectos de las Demandantes no encuadran en la definición de intereses protegidos bajo el Capítulo XI del TLCAN.

484. El artículo 1139 del TLCAN no define "inversión" como una noción abstracta. Establece una lista cerrada de 10 categorías específicas de lo que se considera una inversión protegida conforme al Tratado: ocho categorías de intereses que se consideran inversiones y dos categorías que están expresamente excluidas de la definición. En el contexto del Capítulo XI, "inversión" significa un activo o interés que encaje en una de las ocho categorías definidas en párrafos separados y que están sujetas a requisitos específicos.[579] El TLCAN no extiende la protección del Capítulo XI a una "aportación de capital" ("commitment of capital") cualquiera, sino sólo a aquellas que exhiben ciertas características que les dan el estatus de intereses protegidos.[580]

485. En el caso *Grand River v. United States,*[581] el tribunal confirmó que, dada la definición relativamente restringida de "inversión" del artículo 1139, las Demandantes tenían que demostrar que su inversión caía dentro de una las categorías identificadas por ese artículo. El tribunal desechó su reclamación, tras concluir que las Demandantes no habían demostrado la existencia de una inversión en Estados Unidos bajo la modalidad de una empresa, un préstamo, propiedad u otro interés protegido de conformidad con la definición del artículo 1139.

486. De forma similar, el tribunal en el caso *Canadian Cattlemen v. United States*[582] concluyó que meros intereses comerciales transfronterizos no son suficientes para activar la protección del Capítulo XI:

> 144. In other words, these exclusions establish that mere cross-border trade interests are not sufficient to trigger Chapter Eleven – something more permanent – such as a commitment of capital or other resources in the territory of a Party to economic activity in such territory – is necessary for a contractual claim for money based on cross-border trade to rise to the level of an investment. Moreover, the exclusion's requirement that these simple trade interests be coupled with one of the other types of investment interests enumerated in subparagraphs (a) through (h) to fall within the definition of "investment" make it evident that wherever in Chapter Eleven it is not express, there is, nevertheless, an implied requirement that those investment interests be located in the host country as well.

487. Los intentos no cristalizados de inversión no son inversiones protegidas bajo los tratados de inversión. Los inversionistas no tienen derecho a reclamar daños y perjuicios por intentos de invertir o proyectos que no se han materializado. Por ejemplo, en *Generation Ukraine v. Ukrainek,*

---

579 Anexo RL-043, *Lion Mexico Consolidated L.P. c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/15/2, Decision de Jurisdicción, 30 de julio de 2018, ¶ 248.

580 *Id.*, ¶245.

581 Anexo CL-213, Grand River Enterprises Six Nations, Ltd. and others v. United States of America, UNCITRAL, "Award", 12 de enero de 2011, ¶ 22.

582 Anexo RL-044, *The Canadian Cattlemen for Fair Trade v. United States of America*, UNCITRAL, Award on Jurisdiction, 28 January 2008.

el tribunal señaló que un edificio de oficinas que aún no se construía no estaba protegido por el tratado:

> The Claimant's pleadings assume that the Claimant had a vested right to a commercial return on a completed office building, on or before the alleged final act of expropriation on 31 October 1997. This cannot possibly be so. As of 31 October 1997, not a single brick had been laid, nor had the foundations for the building been excavated, nor indeed had the Claimant definitively secured financing for the construction phase of the Parkview Project. The materialisation of the Claimant's legal interests - evidenced by the Order on Land Allocation, Lease Agreements, Foundation Agreement and Construction Permit - translate not to a right to a commercial return, but simply to proceed with the construction of the Parkview Office building on land over which Heneratsiya had a 49-year leasehold interest.[583]
>
> [Énfasis añadido]

488. Las actividades de pre-inversión de las Demandantes en relación con los proyectos de casinos en Cabo, Cancún y el casino en línea, incluso si estuviesen debidamente demostradas (no lo están), no estarían comprendidas en la definición de "inversión" del artículo 1139. Esto es significativo porque la existencia de una inversión conforme a la definición del artículo 1139 es un requisito previo, tanto para una reclamación por violación al artículo 1105 como para una reclamación por violación al artículo 1110. Sin dicha inversión, este Tribunal no tendría jurisdicción para considerar que se violó el estándar mínimo de trato con respecto a los proyectos de casinos adicionales o si estos casinos potenciales fueron expropiados.

1. Las Demandantes no han probado la existencia de una inversión en un casino en Cabo

489. Según el Memorial, los esfuerzos de las Demandantes para abrir un casino en Cabo comenzaron en algún momento en 2007 cuando celebraron un acuerdo de no divulgación y no elusión (*non-disclosure and non-circumvention*) con Discovery Land Company (Discovery).[584] Se afirma que Discovery y las Demandantes "identificaron la propiedad, crearon proyecciones, alinearon financiamiento, investigaron diversos asuntos fiscales y legales, y crearon diseños de piso".[585] Sin embargo, el proyecto no avanzó, supuestamente, debido a medidas agresivas (no identificadas) tomadas por México en contra de las Demandantes, la inacción en la aprobación del permiso de las Demandantes y porque las Demandantes querían obtener su propio permiso independiente.[586]

490. Esta narrativa no encuentra sustento en la evidencia del expediente. Dejando de lado por el momento que no hay evidencia de planes, proyecciones o intercambios adicionales con Discovery, y que los argumentos de las Demandantes se basan exclusivamente en el testimonio del Sr. Burr y su hija, cabe señalar que, en el 2007, los casinos de las Demandantes funcionaban

---

583 Anexo CL-93, *Generation Ukraine, Inc. v. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/00/9, "Award", 16 de septiembre de 2003, ¶ 20-27.

584 Memorial, ¶ 68.

585 *Id.*, ¶ 68.

586 *Id.*, ¶ 69.

como salas de videojuegos bajo la Resolución Monterrey, y no fue sino hasta 2011 que las Demandantes solicitaron su propio permiso (y lo obtuvieron hasta mediados de 2012). Por lo tanto, ni las supuestas "medidas agresivas" no identificadas ni la supuesta "inacción en la aprobación del permiso de las Demandantes" explicarían por qué el proyecto Cabo con Discovery no se materializó en los 5 años transcurridos desde 2007 hasta 2012.

491. Las Demandantes alegan además que, en 2012, el Sr. Burr conoció a los Sres. Ferdosi y Erikson, quienes estaban trabajando juntos para desarrollar un hotel de lujo en Cabo llamado Medano Beach Hotel, y que poco después de la presentación, las Demandantes suscribieron un acuerdo conforme al cual el Sr. Burr acordó proporcionar $ 500,000 para la compra de una empresa mexicana que tenía la propiedad del terreno donde se iba a construir el hotel. Esto no es congruente con la tercera declaración testimonial del Sr. Burr que señala: "*B-Cabo, LLC invested US $600,000 through loans to [Medano Beach], who eventually used the majority of these funds to purchase property for the Cabo hotel and casino project*."[587]

492. El Sr. Burr señala además que "[w]e made considerable progress and investment in the development of the two projects in Cabo and Cancun" y, con respecto al Proyecto en Cabo: "we were in the process of finalizing terms with our partners, including working diligently towards a finalized agreement with the Cabo partners, so we could begin accepting capital when Mexico began interfering with and ultimately unlawfully revoked our casino permit."[588] Esto es incompatible con el pasaje citado anteriormente en el que el Sr. Burr sugiere que el capital ya se había recaudado y transferido a Medano Beach a través de al menos dos préstamos (nótese el uso del término "préstamos" (loans) en plural utilizado en la tercera declaración del Sr. Burr).

493. Las Demandantes no han identificado ninguna inversión, además de los supuestos préstamos, en relación con el Proyecto de Cabo. Además, como se demostrará más adelante, los préstamos fueron para la construcción del hotel que eventualmente albergaría el potencial casino si se llegaba a un acuerdo con los propietarios del hotel. Por lo tanto, no está claro para la Demandada cómo es que el cierre de los casinos existentes podría haber interferido con los supuestos préstamos a Medano Beach para la construcción del hotel.

494. Las Demandantes se basan principalmente en cinco anexos en apoyo a esta parte de su reclamación: "Folleto del proyecto Medano Beach" de fecha 10 de septiembre de 2012 (anexo C-248); Carta de intención (*Letter of Intent*) de fecha 12 de octubre de 2012 (BRG-033); el "*Investment/Loan Agreement*" de fecha 5 de abril de 2013 (anexo C-65); una comunicación del Sr. Burr al Sr. Farzin Ferdosi de fecha 16 de mayo de 2013 (anexo C-66), y finalmente; un borrador del acuerdo de inversión de fecha octubre 2013 entre B-Cabo LLC (como inversionista), Farzin Ferdosi, Christopher Erikson y Medano Beach, S. de R.L. de C.V. (Medano Beach SRL) (BRG-032).

495. Esta evidencia demuestra que los Sres. Ferdosi y Erikson de hecho estaban planeando desarrollar un hotel de lujo, no un casino, y que B-Cabo LLC, no las Demandantes colectivamente, acordaron prestar una cantidad de dinero, aún por determinar, a una empresa mexicana llamada Medano Beach Hotel, S. de R.L. de C.V. para desarrollar el hotel que, en un futuro, podría albergar un casino. La evidencia también demuestra que el proyecto de Cabo se encontraba en sus primeras

---

587 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 69.

588 *Id.*, ¶¶ 68 y 80.

etapas y no parece haber habido progreso sustancial desde finales de 2012 hasta abril de 2014, cuando se clausuraron los casinos existentes.

496. Hasta el momento no se ha aportado evidencia alguna que demuestre que se realizaron los presuntos préstamos y, en su caso, el monto de los mismos.

a. Folleto del proyecto Medano Beach

497. El "Folleto del proyecto Medano Beach" (el Folleto) es un documento de 40 páginas de fecha 10 de septiembre de 2012 elaborado por la firma de arquitectos Rabago Arquitectos Asociados, S.C. El folleto contiene una descripción detallada del proyecto de construcción de un hotel que se llevaría a cabo en tres etapas distintas, así como los planos de la planta con el número y distribución de las habitaciones, restaurantes, estacionamientos, espacio para oficinas, ascensores, albercas, club de playa y locales comerciales, entre otras amenidades. El folleto no menciona un casino en lo absoluto.

498. Esto es importante porque el Folleto se cita como evidencia de que "Chris Erikson ("Mr. Erikson"), who had already been working together to build a luxury hotel/casino in Cabo that was to be called the Medano Beach Hotel".[589] La ausencia de alguna referencia a un casino en el Folleto demuestra claramente que el proyecto original de los Sres. Erikson y Ferdosi no incluía a un casino y que el Sr. Burr ha tergiversado la evidencia al sugerir que tenían la intención de construir un "hotel/casino de lujo" en Cabo.

b. Carta de intención (*letter of intent*)

499. El anexo BRG-033 es una carta de intención firmada por el Sr. Burr y el Sr. Ferdosi, a nombre propio, el 12 de octubre de 2012. La carta confirma su entendimiento mutuo con respecto a su intención de entablar negociaciones para participar en una transacción para la construcción y operación de un hotel: "*mutual understanding regarding our intent to enter into negotiations for participation in a transaction for the construction and operation of a 'Z Cabo Development' hotel on property owned by you and your affiliates in Cabo San Lucas, Mexico and the construction and operation of a casino in that hotel property*"[590].

500. El punto uno (Inversión y operación) explica que una entidad o entidades que establecerá el grupo llevará a cabo una inversión de capital y posiblemente un préstamo a una entidad mexicana para la construcción del establecimiento hotelero: *"[a]n entity or entities our group will form will make a capital investment in and possibly a loan to a Mexican entity (the "Z Cabo Company") formed by you and your affiliates as a SAPI for purpose of the construction and opening of the hotel facility*".[591]

501. El punto dos menciona el proyecto del casino, que involucraba la creación de una empresa mexicana (la "Compañía del Casino") que sería capitalizada por los Sres. Burr y Ferdosi para

---

589 *Id.*, ¶ 75.

590 Anexo BRG-033, p. 1. Énfasis añadido.

591 *Id.*, p. 1. Énfasis añadido.

construir un casino en el hotel. Cabe señalar que se menciona que la carta de intención está destinada a servir únicamente como expresión de la intención de las partes, y no como una obligación vinculante para consumar las transacciones contempladas: "*the Letter of Intent is intended to serve only as an expression of the parties' intent and not as a binding obligation to consummate the contemplated transactions*".[592] No hay evidencia en el expediente de que la Compañía del Casino haya sido creada o financiada.

502. En cualquier caso, este documento demuestra que la intención del Sr. Burr era realizar dos inversiones separadas: la primera destinada a financiar la construcción del hotel y la segunda a construir y operar un casino ubicado en una propiedad arrendada al establecimiento hotelero. También, demuestra que, a la fecha de la Carta de Intención, el proyecto del casino se consideraba una inversión posterior e independiente del hotel que dependía de la finalización exitosa del proyecto del hotel.

c. El contrato de inversión/préstamo (*Investment/Loan Agreement*)

503. El 5 de abril de 2013, B-Cabo, LLC (el Inversionista) y Medano Beach Hotel, S. de R.L. de C.V. (la Compañía) celebraron un Contrato de Inversión/Préstamo (anexo C-65). La "Nota Explicativa" al inicio del documento establece que el Inversionista se está constituyendo y capitalizando para recaudar fondos […] con el objetivo de invertir dichos fondos en la Compañía y en otra entidad mexicana (la "Compañía del Casino"). Esto confirma que la intención era realizar dos inversiones separadas: la primera en Medano Beach Hotel y la segunda en una "Compañía del Casino", aún por constituir, para la construcción y operación del casino.[593]

504. La primera de estas dos inversiones separadas consistió en un préstamo de hasta $ 4 millones de dólares a la Compañía para la adquisición y fusión de ciertos terrenos para el proyecto hotelero, que involucraba la adquisición de una empresa mexicana llamada Inversiones Medano, S. de R.L. de C.V., así como la construcción del hotel.[594] Este préstamo no dependía de la construcción del casino, como lo demuestra el siguiente extracto:

> The parties contemplate and intend that the Casino Company will be formed and will construct and own a casino (the "Casino") in the Hotel, subject to a lease agreement (the "Lease") with the Company. [...] In the event that the Casino is not built for any reason, there will be no effect on the Investor's Loan or the repayment terms thereof.[595]

505. El préstamo se otorgaría en dos exhibiciones y estaba sujeto a ciertas condiciones, entre las cuales estaba: evidencia de la capacidad de la Compañía para financiar la construcción y apertura

---

592 *Id.*, p. 4.

593 Anexo C-65, p. 1. Traducción de la Demandada. El texto original en inglés señala: "the Investor is being formed and capitalized to raise funds [...] in order to invest such funds in the Company and in another Mexican entity (the "Casino Company")".

594 *Id.*, p. 1.

595 *Id.*, p. 1.

del Hotel y la obtención de planos arquitectónicos finales, entre otras.[596] Los fondos para el préstamo provendrían de una "oferta" a "inversionistas acreditados" que B-Cabo se encargaría de realizar sobre la base de "su mejor esfuerzo". Las partes reconocieron específicamente en el acuerdo que "el inversionista podría ser no capaz, y no garantizaba, poder obtener el monto total de la inversión".[597]

506. Es importante señalar que no hay evidencia en el expediente que demuestre: a) que la Compañía pudo cumplir con los requisitos del préstamo; b) que B-Cabo pudo recaudar los fondos y, de ser así, a cuánto ascendió cuál fue el monto recaudado y; c) que B-Cabo efectivamente entregó los fondos a la Compañía de conformidad con el contrato. En otras palabras, no hay evidencia de la supuesta inversión o del monto de la inversión en el hotel.

507. Además, no hay evidencia de que la Compañía del Casino haya sido constituida y fondeada, y esto es importante porque es a esta compañía a la que se le habría encomendado la tarea de construir y operar el casino; un arreglo parecido al que las Demandantes siguieron con los casinos existentes y las Compañías Juegos.

508. México tiene la intención de solicitar documentos relacionados con los presuntos préstamos y la Compañía del Casino durante la etapa de producción de documentos que tendrá lugar después de la presentación de este Memorial de Contestación y se reserva el derecho de ampliar o modificar sus alegatos en caso de que haya evidencia adicional disponible.

d. Comunicación del Sr. Burr al Sr. Farzin Ferdosi

509. El 16 de mayo de 2013, el Sr. Burr envió una comunicación al Sr. Farzin Ferdosi en seguimiento al Contrato de Inversión/Préstamo. En la comunicación, el Sr. Burr le informa al Sr. Ferdosi que proporcionará $ 500,000 dólares para la compra de Medano Beach S. de R.L. de C.V., la empresa propietaria del terreno donde se iba a construir el hotel. Los fondos se entregarían con la condición de que el Sr. Ferdosi los devolviera dentro de los siguientes treinta días, si las partes no lograban ejecutar un acuerdo vinculante con respecto a una transacción más amplia que involucraba los "mejores esfuerzos" del Sr. Burr para recaudar al menos $10 millones de dólares a cambio de una participación del 10% en la propiedad de la empresa Medano Beach.[598]

510. La única referencia al casino en esta comunicación se hace en el contexto del compromiso del Sr. Burr de ejecutar un acuerdo sobre las regalías a pagar a los Sres. Ferdosi y Erickson por parte de la futura Compañía del Casino y de garantizar el pago de las regalías con su participación en la Compañía del Casino:

> 6. I will take actions necessary to assure that a written agreement is executed by which you and Mr. Erickson each receive, at the choice of each, either a 1% overriding royalty

---

596 *Id.*, pp. 11-12.

597 *Id.*, clausula 2, p. 3. Traducción de la Demandada. El texto original en inglés señala: "The parties acknowledge that the Investor may not be able to, and does not guarantee that it will, obtain the full amount of the Investment".

598 Anexo C-66, pp. 1-2.

> interest in gross profits, after gaming taxes, generated by the Casino Company, paid monthly, or $20,000 per month.
>
> […]
>
> Your personal guarantee under this letter agreement are guaranteed and collateralized by your ownership interests in the Company and lnversiones, and my obligations under paragraph 6 of this letter agreement are guaranteed and collateralized by my ownership interest in the Casino Company. […][599]

511. Este documento se cita en el Memorial en apoyo a la proposición de que "B-Cabo, LLC invirtió USD 600.000 a través de préstamos a Medano Beach, S. de R.L. de C.V."[600] sin embargo, no hay evidencia de que se haya realizado la transferencia de los fondos y, en cualquier caso, el propósito de los fondos era comprar una participación en la empresa Medano Beach con independencia del casino que se construiría en el hotel, como se mencionó en la sección anterior.

512. Incluso suponiendo que la inversión efectivamente se haya realizado, tampoco hay pruebas de que se haya perdido. Por lo que sabemos, Medano Beach pudo haber pagado los préstamos o haber devuelto los fondos dentro del plazo de 30 días fijado, porque las partes no pudieron ejecutar un acuerdo vinculante con respecto a la inversión más amplia de $10 millones de dólares (ver primer párrafo de esta subsección). En cualquier caso, es importante tener en cuenta que el no pago de este préstamo (en caso de haber sido otorgado) no es una cuestión atribuible a la Demandada.

e. Borrador del contrato de inversión

513. El informe pericial de daños de las Demandantes se refiere a un documento adicional relacionado con el proyecto de Cabo, que se presentó como anexo BRG-032. Es un borrador del "*Investment Agreement*" con fecha de octubre de 2013 entre B-Cabo, LLC, el Sr. Ferdosi, el Sr. Erikson y Medano Beach Hotel.

514. La "nota explicativa" señala que las partes tenían la intención de que los fondos recaudados y aportados por el inversionista (B-Cabo) se utilizaran para la construcción, por parte de la Compañía, de un hotel boutique de ocho pisos con 245 habitaciones (el "Hotel") en Cabo San Lucas, México. Destaca que el documento no haga referencia a un casino o a planes futuros para la construcción de un casino.

515. Así, incluso suponiendo que los préstamos se hubiesen realizado, es bastante claro que se trataba de una inversión en un hotel, y que dicha inversión no se habría visto afectada por ninguna de las medidas reclamadas en este caso. La declaratoria de insubsistencia del permiso, el cierre de los casinos existentes, la supuesta conducta indebida del poder judicial, la supuesta interferencia en el esfuerzo de mitigación de daños de las Demandantes, el presunto hostigamiento por parte de la PGR y las autoridades fiscales, no tienen absolutamente ninguna relación con los supuestos préstamos de B-Cabo a la empresa Medano Beach para la construcción del hotel.

2. Las Demandantes no realizaron una inversión en un casino en Cancún

---

599 *Id.*, p. 2.

600 Memorial, ¶ 65.

516. Las Demandantes afirman que el desarrollo del proyecto de Cancún comenzó en 2011. El Sr. Burr menciona que, en junio de 2011, el Consejo de E-Games le ordenó y autorizó a tomar todas las acciones razonables y necesarias para constituir la Compañía Cancún con el objeto de adquirir una licencia bajo el Permiso Actual o el Nuevo Permiso para capitalizar, construir y operar un casino en Cancún.[601]

517. La Demandada considera oportuno abrir un paréntesis para señalar que la venta, transferencia o comercialización de un permiso está prohibida por el artículo 31 del Reglamento[602] y también habría constituido un incumplimiento de los términos del permiso de E-Mex, lo cual se sanciona con la revocación del permiso. Desde este punto de vista, los planes del Sr. Burr para el casino en Cancún habrían sido tanto desacertados como ilegales.

518. Las Demandantes sostienen que el Sr. y la Sra. Burr trabajaron y discutieron varias alternativas con los desarrolladores y que, en abril de 2013, habían solidificado un plan de negocios en Cancún y estaban tratando de encontrar al socio adecuado.[603] El así llamado "plan de negocios" se desarrolló efectivamente en abril de 2011[604] y no parece haberse logrado ningún avance en los 3 años que transcurrieron entre esta fecha y la fecha de la supuesta expropiación de la inversión. El Sr. Burr testifica a demás:

> 84. [...] We were approached by the Marcos family, a very wealthy family and large landowner in Mexico. The Marcos family owns various 5 star resorts across Mexico and Latin America. Specifically, the Marcos family wanted us to build out a Casino in a new 5 star hotel that they planned to build in Cancun, which would have given the Cancun Casino an immediate customer flow once the hotel opened. For purposes of this project, the Marcos family would have raised all necessary funds. In the business plan, we estimated that net profits would be US$ 19 million annually after 5 years of operations. We selected a location for the Cancun project that would have been just off the beach and in the midst of the prime hotel zone in Cancun. This hotel and Casino would have been spectacular.[605] [Se omiten notas al pie.]

519. Las Demandantes no presentaron ninguna prueba de sus acuerdo o comunicaciones con la familia Marcos para construir el casino en el hotel de 5 estrellas que supuestamente tenían la intención de construir en Cancún. Tampoco han presentado evidencia de que la "Compañía Cancún" haya sido constituida y fondeada, ni ofrecieron prueba alguna de otra forma de inversión protegida en relación con este presunto proyecto. En caso de haberse construido el casino también es muy probable que la familia Marcos haya tenido una participación importante en la "Compañía

---

601 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 84. Traducción de la Demandada, el texto en inglés señala: "in June 2011, E-Games' Board directed and authorized [him] to 'take all actions reasonable and necessary to establish the Cancun Company that will purchase a license under the Current Permit or New Permit to capitalize, construct and operate a casino in Cancun'".

602 Anexo R-033, El artículo 31 del Reglamento establece: "Los permisos son intransferibles y no podrán ser objeto de gravamen, cesión, enajenación o comercialización alguna."

603 Memorial, ¶ 66.

604 El Anexo C-245 es referido por las Demandantes como "Casino business plan" y tiene fecha de abril de 2011.

605 Anexo CWS-50, Tercera Declaración testimonial del Sr. Burr, ¶¶ 84-85.

Cancún" de tal manera que no hay ni siquiera la certeza de que el futuro casino hubiese calificado como inversión protegida por el TLCAN.

520. La única evidencia proporcionada por las Demandantes sobre el proyecto es un "plan de negocios" que no es realmente un plan de negocios[606] (anexo C-245), un mapa de la supuesta ubicación del proyecto de Cancún (anexo C-246); una presentación del proyecto de Cancún (anexo C-335), y; un render del hotel y casino (anexo C-374). Ninguno de estos documentos constituye o demuestra la existencia de una "inversión" conforme a la definición de ese término en el artículo 1139 del TLCAN.

3. Las Demandantes no realizaron una inversión en un casino en línea

521. En el párrafo 72 del Memorial, las Demandantes señalan que "[c]uando México clausuró ilegalmente los Casinos el 24 de abril de 2014, los Demandantes estaban a punto de lanzar un negocio de juegos en línea" y que "[e]stos esfuerzos se frustraron cuando el gobierno mexicano clausuró los Casinos de los Demandantes". Estas afirmaciones se sustentan exclusivamente en las declaraciones testimoniales del Sr. Burr, la Sra. Burr y, en especial, el Sr. José Ramón Moreno, quien adjunta a su declaración testimonial documentos que él cita pero que no se mencionan en el Memorial.

522. El Sr. Burr testifica que "[i]n 2012 or 2013, Bally Technologies, Inc. ("Bally"), a Nevada based manufacturer of slot machines and other gaming technology and a major player in the gaming industry, approached me about partnering with us to expand their business into online gaming in Mexico."[607] No se proporcionó evidencia alguna sobre los contactos con Bally.

523. El Sr. Burr continúa explicando que tuvieron reuniones con Carlos Engle, director de ventas de Bally, y con Ramiro Salazar, director de Bally para América Latina, y que después de dichas reuniones decidieron que utilizarían los servicios y la plataforma de Bally para desarrollar su negocio en línea.[608] No se aportó ningún registro o alguna otra evidencia sobre estas reuniones.

524. El Sr. Burr posteriormente explica que, por diversas razones financieras y fiscales, decidieron instalar los servidores de Bally en Querétaro y que realizaron varios estudios sobre cuánto costaría instalar los servidores, así como mantener el *data room*. También afirma que llevaron a cabo una exhaustiva diligencia debida para comprender el panorama de los juegos en línea y sólo procedieron una vez que estaban seguros de que la operación sería exitosa.[609] Las

---

606 El documento presentado como anexo C-245 no es un plan de negocios. Un plan de negocios es un documento más completo que generalmente incluye: una descripción del negocio prevista, análisis de mercado, desarrollo de productos o servicios, plan de marketing, proyecciones financieras, propuesta de estructura de organización y administración, personal clave, propiedad, factores de riesgo, etcétera.

607 Anexo CWS-50, Tercera Declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 89.

608 *Id.*, ¶¶ 90. El texto original en inglés: "We had several meetings with Carlos Engle, Bally Sales Director, and Ramiro Salazar, Bally Director for Latin America, after which we decided that we would use Bally's services and platform to develop our online business".

609 *Id.*, ¶ 91. El texto original en inglés: "for various financial and tax reasons, we decided to install Bally's servers in Querétaro. We conducted various cost studies on how much it would cost to install the servers, as well as to

Demandantes no proporcionaron ninguna evidencia de la decisión de instalar los servidores en Querétaro ni de los estudios sobre el costo de instalación de los servidores o sus estudios sobre el panorama de los juegos en línea.

525. Una vez más, sin citar evidencia, el Sr. Burr concluye que "estaban por firmar el contrato para instalar los servidores cuando los Casinos fueron clausurados" ("[w]e were ready to sign the contract to install the servers when the Casinos were shut down") y que él anticipaba que su negocio en línea estaría listo para iniciar en julio de 2014 ("expected that our online business would have been ready to kick off in July 2014.")[610] El Sr. Burr no explica con quién esperaban firmar el contrato o cuál era la base de su expectativa de que el negocio iniciara operaciones en julio de 2014.

526. El testimonio de la Sra. Burr está en los mismos términos y carece de referencias a documentos contemporáneos o cualquier otra evidencia. La Sra. Burr afirma, por ejemplo, que llevaron a cabo una debida diligencia para comprender el panorama de los juegos en línea, las diferentes plataformas y tipos de juegos, así como una investigación exhaustiva de los proveedores de tecnología.[611] Sin embargo, no hace referencia ningún documento de debida diligencia o documentos que evidencien la investigación exhaustiva de dichos proveedores de tecnología.

527. En cuanto al Sr. Moreno, en su declaración testimonial señala que "[a] la fecha de la clausura de los Casinos, las Demandantes estaban a punto –a dos escasos meses– de lanzarse en el mundo del juego online"[612] Además, señala que:

- Habían realizado estudios de cuánto costaría instalar los servidores, así como cuál sería el gasto correspondiente al alquiler de una oficina o sala de datos en la que instalar los servidores.[613]
- También habían averdugado cuál sería el costo de instalación de un equipo básico de cámaras de seguridad.[614]
- Estaban a punto de firmar un importante contrato con PokerStars (a través del Grupo Rational, empresa afiliada a la empresa propietaria y operadora de PokerStars), cuando México clausuró los Casinos.[615]
- El contrato para el alquiler del espacio para instalar los servidores ya estaba listo para ser firmado, así como también el contrato entre Bally y E-Games, y se estaba por pagar el anticipo para los servidores.[616]

---

maintain the data room. We also conducted extensive due diligence to understand the online gaming landscape and only proceeded once we were confident that our operation would be successful."

610 *Id.*, ¶ 91.

611 Anexo CWS-51, Tercera Declaración testimonial de la Sra. Burr, ¶ 81.

612 Anexo CWS-53, Segunda declaración testimonial del Sr. Moreno, ¶ 25.

613 *Id.*, ¶ 30.

614 *Id.*, ¶ 30.

615 *Id.*, ¶ 33.

616 *Id.*, ¶ 32.

528. Estas afirmaciones tampoco están respaldadas por prueba alguna. Los únicos documentos contemporáneos presentados por el Sr. Moreno son los anexos C-337, C-338 y C-339. La Demandada discutirá esta evidencia en las siguientes subsecciones, sin embargo, antes de hacerlo cabe destacar lo que menciona, pero no ha sido proporcionado como prueba en este procedimiento.

529. Las Demandantes no han presentado un contrato de arrendamiento para instalar los servidores (ni si quiera en forma de borrador); los estudios sobre el costo de los servidores o el sistema de seguridad; los documentos relacionados con la diligencia debida supuestamente llevada a cabo para "comprender el panorama de los juegos en línea"; un cronograma para el proyecto que demuestre que E-Games esperaba comenzar la operación del casino virtual en julio de 2014; comunicaciones entre E-Games y los diversos proveedores de servicios que demuestren los esfuerzos para establecer el casino virtual, o; borradores de acuerdos finales con Bally y PokerStars (Rational Group) que demuestren que estos contratos se habían negociado debidamente y estaban listos para su firma, como alegan las Demandantes.

530. En particular, ni el Sr. Burr ni alguna otra de las Demandantes han proporcionado evidencia de la compra de dominios de internet, el desarrollo de un sitio web, una aplicación móvil o cualquier otro medio para hacer que este casino virtual estuviera disponible para el público, lo cual es bastante notable considerando que la apertura del casino era inminente; a tan solo dos meses, según el Sr. Moreno.

531. También cabe señalar que, de conformidad con el artículo 85 del Reglamento, todo titular de un permiso que desee ofrecer juegos en línea debe obtener la autorización por escrito de la SEGOB y presentar una solicitud y documentación que describa los procedimientos y normas con el objeto de garantizar la integridad del juego e impedir su manipulación.[617] No hay evidencia de que las Demandantes hayan solicitado autorización a la SEGOB para abrir un casino virtual o de que hayan desarrollado procedimientos para garantizar la integridad del sistema que pretendían utilizar.

532. Dicho esto, la Demandada abordará ahora la escasa evidencia mencionada en la declaración testimonial del Sr. Moreno.

a. La propuesta de juegos interactivos

533. El primer documento citado por las Demandantes es la "Propuesta de juegos interactivos de Exciting Games" de fecha 31 de marzo de 2013 (Anexo C-337). El documento contiene una explicación detallada de los servicios de Bally, una descripción de su plataforma de juegos en internet, un modelo de negocios y lista de precios. Sin embargo, es evidente que ésta era solo una propuesta exploratoria no vinculante "*for the purposes of creating work product and complete the final terms and conditions*":

> This proposal and its contents, referred to throughout as the "proposal" are solely intended for purposes of creating work product to define and complete the final terms and conditions of both: (i) the contemporaneous projects being reviewed and considered between the parties, and (ii) a final, binding written agreement subject to good faith negotiations entered into between Bally and Exciting Games. Accordingly, this proposal and any of its contents, terms and conditions, shall not constitute a legally

[617] *Ver* Anexo R-033, artículo 85.

> binding offer to enter into a contract on the part of either Bally or Exciting Games, as a result of several not-as-yet determined dependences, which include but are not limited to legal requirements, taxation assessment, regulatory approvals and licensing and other factors. Further discussions and negotiations between the parties may include requests by either party fer supplementary information from the other party to verify, clarify, or support the information provided in this proposal or to confirm any conclusions reached in the evaluation of its contents. There will be no legally binding relationship created with any party prior to the execution of a written agreement, and neither party shall be bound to accept any parts of the proposal pending a final written agreement. Al the sole discretion of either Exciting Games or Bally, either party unilaterally terminate any further discussions and negotiations related to or arising out of the proposal at any time with neither party having any further obligations to the other, with the exception of the ongoing obligations of confidentiality of each party to the other and the return of all confidential information of the parties being returned to the respective party owner.[618]

534. Además, cabe advertir que la sección de precios del documento establece específicamente que "*pricing is valid with signed contract by 30 June 2013*"[619], lo que significa que la oferta ya había vencido en abril de 2014, cuando las Demandantes alegan que estaban listas para firmar el acuerdo. Las Demandantes no han presentado ninguna otra evidencia de contactos con Bally o algún avance hacía un acuerdo final sobre los términos del contrato con Bally.

535. La Demandada observa además que las Demandantes no se basan en el documento *per se*¸ sino en el documento con las modificaciones que le hizo el Sr. Moreno. Como se puede apreciar, el Sr. Moreno hizo una serie de anotaciones a mano a la propuesta de precios de Bally que reducen la ganancia neta de Bally del 15% al 10%; reduce la tarifa mínima mensual a pagar a Bally de $15,000 dólares a $ 10,000 dólares; reduce la tarifa de instalación del juego de $75,000 dólares a $30,000 dólares; y la tarifa de licencia de $7,500 dólares a $5,000 dólares.[620] Por supuesto, no hay evidencia de que Bally haya aceptado estos cambios.

b. Proyecto inversión Casino en línea

536. El Sr. Moreno también se refiere a un documento de 9 páginas que se presentó como anexo C-338 en apoyo a su afirmación de que "las Demandantes habían preparado un proyecto de inversión para su negocio de casino en línea".[621] El documento no tiene fecha, no identifica a los autores, ni a las fuentes de información. Tampoco parece estar en su formato de archivo original y nadie da fe de su origen y/o precisión. Por estas razones no se le debe dar ningún valor probatorio.

537. El documento es interesante porque identifica, en la página 6, una inversión inicial de $ 2.5 millones de dólares en licencias, infraestructura y marketing que incluye: un sitio de IT, racks y otros accesorios, producción de un video con fines de mercadotecnia y una "licencia EG".

---

618 Anexo C-337, p. 6.

619 *Id.*, p. 22.

620 *Id.*, pp. 22-23.

621 Anexo CWS-53, Segunda declaración testimonial del Sr. Moreno, ¶ 30.

Inversion inicial	
Licencias	**1,535,000**
EG	1,500,000
Cash box	35,000
Infraestructura	**395,000**
Adecuaciones	45,000
IT Site	350,000
Racks y accesorios	20,000
Mercadotecnia	**550,000**
Produccion de Video	50,000
Lanzamiento	500,000
Total	**2,480,000**

538. No hay evidencia en el expediente de que alguna de estas inversiones efectivamente se haya realizado, a pesar del argumento de las Demandantes de que el casino en línea estaba a tan solo dos meses de iniciar operaciones. También vale la pena señalar que E-Games parece haber estado planeando vender una licencia de juego por $1.5 millones de dólares, presumiblemente a una entidad (similar a las Compañías Juegos) que aún no se había constituido. La Demandante reitera que esta práctica habría sido ilegal según el Reglamento de Juegos y Sorteos (ver Sección II.B *supra*).

c. Memorándum sobre la estructura de la transacción entre Exciting Games y Grupo Rational

539. El último documento citado por el Sr. Moreno es un memorándum de fecha 23 de febrero de 2014 presentado por las Demandantes como Anexo C-339. El Sr. Moreno cita este documento en apoyo a su afirmación de que "PokerStars iba a utilizar la plataforma *online* de las Demandantes para instalar un servicio a través del cual PokerStars ofrecería el juego de *Texas hold'em* en línea para toda la República Mexicana" a cambio de un porcentaje del "rake".[622] Según el Sr. Moreno, las Demandantes estaban a una o dos semanas de ejecutar este importante contrato con PokerStars.

540. El memorándum describe una transacción entre E-Games y Rational Group. No está claro para la Demandada cuál es la relación entre este último y PokerStars. En cualquier caso, el documento está claramente identificado como un "documento de discusión" basado en la información proporcionada por Kash (es decir, las Demandantes) que establece un "entendimiento preliminar" que requeriría una verificación adicional por parte de los asesores locales:

> This discussion paper is for discussion purposes only. It is based on general information received from discussions with Kash and other sources, and has not yet been verified by Mexican tax advisers retained by Rational Group. It does not constitute a legal opinion and should not be relied on for any purposes other than as an indication of our preliminary understanding, which should be further verified by local advisers.[623]

---

622 *Id.*, ¶ 33.

623 Anexo C-339, p. 1.

541. Posteriormente, el memorándum menciona las posibles estructuras para la transacción y sus respectivas implicaciones fiscales. Bajo la primera estructura propuesta, Rational Group proporcionaría servicios a Kash desde fuera de México (*i.e.*, desde una empresa en Malta). Bajo la segunda estructura propuesta, Rational Group establecería una subsidiaria mexicana para brindar servicios a Kash. Bajo una tercera estructura potencial, Rational Group y Kash establecerían conjuntamente una subsidiaria mexicana.[624] Nada en el documento sugiere que las partes de la posible transacción hubieran elegido una estructura para la inversión o estuvieran cerca de acordar los detalles de la transacción. Por el contrario, el documento demuestra que, a menos de cinco meses del supuesto día de inicio de operaciones del casino en línea, las partes apenas habían iniciado su análisis de cómo estructurar la inversión.

542. Otro punto que es importante señalar es que si los planes para el casino en línea hubiesen estado tan avanzados como sostienen las Demandantes y fuese legal adquirir una licencia (como sugieren) habrían podido comprar una licencia o buscar una asociación con otro permisionario u operador para hacer realidad el proyecto. No hay ninguna evidencia de que hayan realizado esfuerzo alguno para tratar de salvar un proyecto que estaba por iniciar operaciones.

543. La realidad es que las Demandantes no han ofrecido evidencia alguna de los costos hundidos como, por ejemplo, inversiones (parciales o no) en servidores, *racks*, sitio de *IT* o materiales de mercadotecnia, como la producción del video que se identificó en la tabla transcrita en párrafos anteriores. Es evidente que las Demandantes han presentado una reclamación relacionada con el casino en línea simplemente para incrementar su reclamación por daños.

B. Trato justo y equitativo en virtud del artículo 1105 (Nivel mínimo de trato)

1. La posición de la Demandante

544. En el Memorial, las Demandantes afirman que la Demandada violó su obligación de otorgar un trato justo y equitativo ("TJE") de conformidad con el artículo 1105(1).[625] Sostienen que los tribunales y las Partes del TLCAN están de acuerdo en que tanto el Nivel Mínimo de Trato ("NMT") como el estándar TJE han evolucionado con el tiempo y siguen evolucionando.[626] De ahí que las Demandantes concluyan que la regla consuetudinaria del estándar MST es "indistinguible" o al menos "no materialmente diferente" del contenido del estándar TJE aplicado por otros tribunales.[627] De este modo, los laudos dictados por tribunales instaurados bajo otros tratados distintos al TLCAN, a su decir, son relevantes para evaluar el estándar TJE del artículo 1105(1).[628] Para las Demandantes, los elementos del estándar TJE incluyen: (1) salvaguardar las expectativas legítimas; (2) abstenerse de tomar medidas irrazonables, arbitrarias y discriminatorias; (3)

---

624 *Id.*, p. 1-2.

625 Memorial, ¶ 532.

626 *Id.*, ¶ 533.

627 *Id.*, ¶ 535.

628 *Id.*, ¶ 535.

abstenerse de acoso, coacción y trato abusivo; (4) actuar de buena fe; y (5) proporcionar transparencia y debido proceso.[629]

545. A partir de lo anterior, las Demandantes argumentan que la Demandada violó el estándar TJE al: (1) frustrar las expectativas legítimas de las Demandantes con respecto al permiso de E-Games; (2) intervenir en forma arbitraria en las operaciones de las Demandantes de manera discriminatoria y negarse a conceder a las Demandantes un nuevo permiso citando pretextos como razones; (3) interferir en forma sistemática con los reiterados esfuerzos de las Demandantes para mitigar sus daños al negarse a reabrir o vender sus Casinos; y (4) acosar y llevar a cabo medidas de represalia a través de auditorías fiscales e investigaciones penales arbitrarias e ilegales contra E-Games y sus representantes.[630]

2. La posición la Demandada

546. La Demandada sostiene que las Demandantes interpretan erróneamente la relación entre el estándar NMT y el estándar TJE conforme al artículo 1105(1). Bajo el TLCAN, el estándar TJE es un sub-elemento de del estándar NMT conforme al derecho internacional consuetudinario. No se trata de un estándar autónomo. Por consiguiente, el estándar TJE previsto en el artículo 1105 no es otro que el NMT conforme al derecho internacional consuetudinario y los laudos que no sean del TLCAN son irrelevantes en el contexto del artículo 1105 del TLCAN. Un análisis detallado de las medidas reclamadas por las Demandantes demuestra que son de naturaleza judicial. Como tal, la causa de acción apropiada para las Demandantes es el elemento de denegación de justicia del estándar NMT, no el elemento TJE del estándar NMT. Por último, las demás reclamaciones accesorias de las Demandantes en virtud del estándar TJE deben ser rechazadas por este Tribunal, ya que están prohibidas por el TLCAN o carecen de fundamento.

a. Las Demandantes interpretan erróneamente la relación entre la estándar de NMT y el estándar de TJE previsto en el artículo 1105(1)

(1) La práctica de los Estados del TLCAN respecto a la interpretación del artículo 1105(1)

547. El artículo 1105 del TLCAN establece el "Nivel mínimo de trato" (NMT). El primer párrafo de dicha disposición establece:

> 1. Cada una de las Partes otorgará a las inversiones de los inversionistas de otra Parte, trato acorde con el derecho internacional, incluido trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plenas.
>
> [Énfasis añadido]

---

629 *Id.*, ¶¶ 539, 541-563.

630 *Id.*, ¶ 564. frustrar las expectativas de las Demandantes: ¶¶ 566-586; intervenir de forma arbitraria en las operaciones de las Demandantes y negarles concede a los Demandantes un nuevo permiso: ¶¶ 587-589; interferir sistemáticamente con los esfuerzos de las Demandantes para salvar sus inversiones: ¶¶ 590-592; someter a hostigamiento y medidas de represalia mediante auditorias tributarias e investigaciones penales en contra de E-Games y sus representantes: ¶ 593-597.

548. El 31 de julio de 2001, la Comisión de Libre Comercio del TLCAN publicó una Nota Interpretativa de ciertas disposiciones del Capítulo 11 ("Nota Interpretativa"). Con respecto a la interpretación del estándar de NMT previsto en el artículo 1105(1), la Nota Interpretativa señala:

> **2. Minimum Standard of Treatment in Accordance with International Law**
>
> 1. Article 1105(1) prescribes the customary international law minimum standard of treatment of aliens as the minimum standard of treatment to be afforded to investments of investors of another Party.
>
> 2. The concepts of "fair and equitable treatment" and "full protection and security" do not require treatment in addition to or beyond that which is required by the customary international law minimum standard of treatment of aliens.
>
> 3. A determination that there has been a breach of another provision of the NAFTA, or of a separate international agreement, does not establish that there has been a breach of Article 1105(1).

549. De acuerdo con el texto artículo 1105(1) y la Nota Interpretativa de la Comisión de Libre Comercio que es vinculante para la interpretación de esa disposición, el estándar de TJE es un subelemento del estándar NMT. Esto se desprende del título del artículo 1105(1) –Nivel mínimo de trato, que se refiere al derecho internacional, y la palabra *incluído* para referirse al estándar TJE.[631] Por tanto, el análisis de una reclamación por TJE de un inversionista en el marco del TLCAN debe situarse en este contexto y se debe entender el estándar de TJE como un elemento del estándar general del NMT.[632]

550. Los escritos presentados por las tres Partes del TLCAN en *ADF* son muestra de la posición que comparten las Partes de larga data en el sentido de que el estándar de TJE está sujeto y es un elemento del estándar general del NMT de conformidad con el artículo 1105(1). En su Escrito Posterior a la Audiencia en *ADF*, Estados Unidos escribió lo siguiente:

> The "international minimum standard" embraced by Article 1105(1) is an umbrella concept incorporating a set of rules that over the centuries have crystallized into customary international law in specific contexts. The treaty term "fair and equitable treatment" refers to the customary international law minimum standard of treatment. The rules grouped under the heading of the international minimum standard include those for denial of justice, expropriation and other acts subject to an absolute, minimum standard of treatment under customary international law. The treaty term "full protection and security" refers to the minimum level of police protection against criminal conduct that is required as a matter of customary international law.[633]

---

631 Ver artículo 1105(1) del TLCAN.

632 Anexo RL-045, Patrick Dumberry, *The Fair and Equitable Treatment Standard: A Guide to NAFTA Case Law on Article 1105* (The Netherlands: Kluwer Law International, 2013), p. 45; Anexo RL-096, United Nations Conference on Trade and Development "Fair and Equitable Treatment: A Sequel" in *UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II* (New York and Geneva, UNCTAD, 2012), p. 44.

633 Anexo RL-046, *ADF Group Inc. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/1, "Post-Hearing Submission of Respondent United States of America on Article 1105(1) and *Pope & Talbot*", 27 de junio de

551. En su Escrito 1128 en *ADF*, Canadá manifestó que:

> The FTC Interpretation is also consistent with the *Canadian Statement of Implementation, North American Free Trade Agreement*, a unilateral instrument made by Canada in connection with the conclusion of the NAFTA and therefore a relevant instrument for interpretating the Agreement under Article 31(2)(b). The *Statement of Implementation* set out Canada's view that Article 1105 "provides a minimum absolute standard of treatment, based on long-standing principles of customary international law."[634]

552. En apoyo a la posición de Estados Unidos, México sostuvo que el estándar TJE estaba sujeto y era un elemento del estándar de NMT:

> In its own Submission filed on the same day as the U.S. Submission [in Pope & Talbot], Mexico stated that it "concurs in" the U.S. Submission and "expressly adopts" [the following two paragraphs]:
>
> 3. "[F]air and equitable treatment" and "full protection and security" are provided as examples of the customary international law standards incorporated in Article 1105(1). The plain language and structure of Article 1105(1) requires those concepts to be applied as and to the extent that they are recognized in customary international law. They are not to be applied in a subjective and undefined sense without reference to international law standards.…
>
> 8. The international law minimum standard is an umbrella concept incorporating a set of rules that have crystallized over the centuries into customary international law in specific contexts. The relevant principles are part of the customary international law of state responsibility for injuries to aliens. Unlike national treatment, the international law minimum standard is an absolute, rather than relative, standard of international law that defines the treatment a State must accord aliens regardless of the treatment the State accords to its own nationals.[635]

553. Los extractos anteriores demuestran que las Partes del TLCAN coinciden en que el estándar TJE está sujeto y es un elemento del estándar del NMT bajo el TLCAN. Contrario a lo que argumentan las Demandantes,[636] el estándar TJE en el TLCAN no puede interpretarse ni como un estándar TJE autónomo ni establecer un umbral inferior al que establece el estándar de NMT.

(2) Precedentes del TLCAN

2002, 2-3. Ver también, Anexo RL-047, *Glamis Gold, Ltd. v. The United States of America*, UNCITRAL, "US Counter-Memorial", 19 de agosto de 2006, ¶¶ 218-222.

634 Anexo RL-048, *ADF Group Inc. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/1, "Second Submission of Canada Pursuant to NAFTA Article 1128", 19 de julio de 2002, ¶ 25.

635 Anexo RL-049, *ADF Group Inc. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/1, "Second Article 1128 Submission of the United Mexican States in the Matter of ADF Group Inc. v. United States of America", 22 de julio de 2002, ¶¶ 8-9.

636 Memorial, ¶¶ 534-535.

554. De conformidad con la práctica de los Estados Parte del TLCAN anteriormente mencionada, los tribunales del TLCAN han sostenido de manera sistemática que, como regla de Derecho Internacional Consuetudinario, el NMT abarca el estándar de TJE. Por ejemplo, en el caso, *S.D. Myers c. Canadá*, el Tribunal determinó que:

> Article 1105(1) expresses an overall concept. The words of the article must be read as a whole. The phrases … fair and equitable treatment … and … full protection and security … cannot be read in isolation. They must be read in conjunction with the introductory phrase … treatment in accordance with international law.[637]

555. Después de señalar que el estándar TJE es un aspecto del estándar de NMT, el Tribunal en *Cargill c. México* sostuvo que el umbral para establecer una violación del estándar de NMT es alto:

> En conclusión, el Tribunal considera que las obligaciones establecidas en el Artículo 1105(1) del TLCAN deben interpretarse mediante referencia a la norma mínima de trato que se debe otorgar a extranjeros en el marco del derecho internacional consuetudinario. El requisito de trato justo y equitativo es un aspecto de la norma mínima. Para determinar si una medida no cumple el requisito de trato justo y equitativo, todo tribunal debe examinar cuidadosamente si las medidas sujetas a reclamación fueron manifiestamente injustas, ilícitas o idiosincrásicas; arbitrarias más allá de una simple aplicación contradictoria o cuestionable de la política o los procedimientos administrativos o jurídicos al punto de que el acto constituye una repudiación imprevista y chocante de los propios fines y objetivos de una política, o de otro modo subvierte gravemente una ley o política nacional por un motivo oculto; o entrañaron una falta absoluta del debido proceso que choca contra el sentido de idoneidad judicial.[638]
>
> [Énfasis añadido]

556. En *UPS c. Canadá*, el Tribunal determinó que la palabra "*including*" (o "incluido", en la versión en español) utilizada en el artículo 1105(1) demuestra que el estándar de TJE es un elemento de y está sujeto al estándar NMT:

> [T]he obligation to accord fair and equitable treatment is not in addition to or beyond the minimum standard. Our reasons in brief are, first, that that reading accords with the ordinary meaning of article 1105. That obligation is "included" within the minimum standard.[639]
>
> [Énfasis añadido]

557. El Tribunal de *Glamis Gold v. United States* también concluyó que el estándar NMT es un estándar general que incluye el estándar TJE:

---

637 Anexo CL-30, *S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada*, UNCITRAL, "Partial award", 13 de noviembre de 2000, ¶ 262.

638 Anexo RL-016, *Cargill, Incorporated c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo, 18 de septiembre de 2009, ¶ 296.

639 Anexo RL-050, *United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/02/1, "Award on Jurisdiction", 22 de noviembre de 2002, ¶ 97.

> As the United States explained in its 1128 submission in Pope & Talbot, and as Mexico adopted in its 1128 submission to the ADF tribunal: "'fair and equitable treatment' and 'full protection and security' are provided as examples of the customary international law standards incorporated into Article 1105(1). … The international law minimum standard [of treatment] is an umbrella concept incorporating a set of rules that has crystallized over the centuries into customary international law in specific contexts.[640]
>
> [Énfasis añadido]

558. Además de la práctica de los tres Estados Parte del TLCAN, los precedentes del TLCAN demuestran que los tribunales instaurados al amparo TLCAN, de manera sistemática, han sujetado su interpretación del estándar TJE al estándar de NMT conforme al derecho internacional consuetudinario. Dichos tribunales han sostenido reiteradamente que el primero es un elemento del segundo, y no puede brindar a los inversionistas protección adicional al ofrecido por el NMT conforme a derecho internacional consuetudinario.

(3) Los laudos no relacionados con el TLCAN son en gran medida irrelevantes en este arbitraje

559. La práctica de los Estados parte y los precedentes del TLCAN antes mencionadas muestran que, bajo el TLCAN, el estándar TJE está ligado a la regla Derecho Internacional Consuetudinario del estándar NMT. Como señala Patrick Dumberry: "Article 1105 must be analyzed under very specific parameters that do not exist under most of other [autonomous] FET clauses."[641]

560. De manera similar, Rudolf Dolzer y Christoph Schreuer, dos autores citados por las Demandantes, opinan que la práctica desarrollada en virtud del artículo 1105 del TLCAN "is of limited relevance for the interpretation of other treaties because the NAFTA has features not shared by other treaties: Article 1105 refers to the 'Minimum Standard of Treatment' in its title. It also refers to 'international law, including fair and equitable treatment'. In addition, it was the object of a binding interpretation by an authorized treaty body for the purposes of that treaty."[642]

561. Siguiendo el razonamiento de estos académicos, los laudos no relacionados con el TLCAN en los que los tribunales se pronunciaron sobre un estándar de TJE autónomo[643] o un estándar de TJE que no esté sujeto a una interpretación que vincule el estándar de TJE al estándar de NMT[644], son irrelevantes para este arbitraje bajo el TLCAN puesto que estarían aplicando estándares distintos aplicables a regímenes de tratados diferentes.

---

640 Anexo RL-051, *Glamis Gold, Ltd. v. The United States of America*, UNCITRAL, "Award", 8 de junio de 2009, ¶ 618.

641 Anexo RL-045, Patrick Dumberry, *The Fair and Equitable Treatment Standard: A Guide to NAFTA Case Law on Article 1105* (The Netherlands: Kluwer Law International, 2013), p. 45-46.

642 Anexo RL-052, Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Law*, 2a Edición, (Oxford: Oxford University Press, 2012), p. 137.

643 Memorial, ¶¶ 535 y 537, en particular, la nota al pie 1372.

644 *Id.*, ¶¶ 535 y 537, en particular, la nota al pie, 1371.

(4) Las Demandantes tergiversan los precedentes del TLCAN

562. Para argumentar que el estándar NMT bajo el TLCAN proporciona a los inversores extranjeros una protección que no se distingue del estándar autónomo de TJE, las Demandantes citan *Mondev*[645] y *Waste Management II*.[646] Sin embargo, ninguno de esos casos apoya la posición de las Demandantes. Por el contrario, demuestran que los tribunales del TLCAN han considerado de manera consistente que el estándar de TJE está sujeto al alto umbral del estándar de NMT, especialmente en el caso de denegación de justicia.

(a) *Mondev v. United States*

563. En su Memorial, las Demandantes sostienen que las tres Partes del TLCAN han admitido que el estándar del NMT "puede evolucionar" y "ha evolucionado." Por lo tanto, el umbral del estándar del NMT ha bajado.[647] Lo anterior tergiversa el resumen de la postura de Estados Unidos sobre el estándar del NMT que realizó el tribunal de *Mondev*. En la audiencia, Estados Unidos expuso lo siguiente:

> We concur that the standard adopted in Article 1105 was that as it existed in 1994, the international standard of treatment, as it had developed to that time. We also agreed, like all customary international law, the international minimum standard has evolved and can evolve. Finally[,] […] we agree that the sets of standards which make up the international law minimum standard, including principles of full protection and security, apply to investments.
>
> These points, however, only begin the inquiry. They don't answer the question of which particular standards are applicable. But here too there is an additional area of common ground. Mondev's claims raise the question of whether the system of justice provided to LPA by United States accorded with the standards of justice required by international law. The relevant rules of customary international law here therefore, are those that address the treatment of aliens by the courts of the host state. The rules that are generally grouped under the heading "denial of justice."[648]
>
> [Énfasis añadido]

564. Lo que Estados Unidos señaló (y que fue citado parcialmente por el tribunal *Mondev*) fue que la regla de NMT conforme al derecho internacional consuetudinario fue incorporada en el TLCAN a partir de 1994, cuando se suscribió el TLCAN. No señaló que el umbral del estándar del NMT se hubiera reducido. Como señaló Estados Unidos correctamente en la cita transcrita arriba, ese enunciado sólo inició la discusión. Dado que la reclamación de *Mondev* estaba

---

645 *Id.*, ¶ 534.

646 *Id.*, ¶ 536.

647 Memorial, ¶ 534, citando *Mondev International Ltd. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, "Award", 11 de octubre de 2002, ¶ 124.

648 Anexo RL-053, *Mondev International Ltd. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, "Transcript of Hearing on Competence and Liability – Day 3 (uncorrected)", 22 de mayo de 2002, pp. 682-684.

relacionada con conducta atribuible al poder judicial de Estados Unidos, lo que había que investigar era si había ocurrido una denegación de justicia. La posición de Estados Unidos fue reafirmada por el tribunal *Mondev* tras determinar que se refería "only with that aspect of the Article 1105(1) which concerns what is commonly called denial of justice, that is to say, with the standard of treatment of aliens applicable to decisions of the host State's courts or tribunals."[649] [Énfasis de la Demandada]

565. Lo que las Demandantes no pueden negar en este caso es que su reclamación también está basada en sus inconformidades con el sistema judicial de la Demandada y las acciones administrativas derivadas de sus decisiones. Por lo tanto, como en el caso *Mondev*, la única causa de acción de las Demandantes es el elemento de denegación de justicia del artículo 1105(1), no el subelemento de TJE. Como se analizará más adelante en la sección sobre denegación de justicia, el Tribunal en *Mondev* aplicó el alto umbral de denegación de justicia y no encontró una violación de la misma por parte de Estados Unidos.

(b) *Waste Management II*

566. En *Waste Management II*, el Tribunal determinó que un estándar general para el artículo 1105 estaba apareciendo:

> Tomados en forma conjunta, los casos S. *D. Myers, Mondev, ADF* y *Loewen* sugieren que el nivel mínimo de trato justo y equitativo es quebrantado por una conducta atribuible al Estado y es perjudicial para la demandante si dicha conducta es arbitraria, notoriamente injusta, antijurídica o idiosincrática, y discriminatoria si la demandante es objeto de prejuicios raciales o regionales o si involucra ausencia de debido proceso que lleva a un resultado que ofende la discrecionalidad judicial, como podría ocurrir con un fracaso manifiesto de la justicia natural en los procedimientos judiciales o una falta total de transparencia e imparcialidad en un proceso administrativo. Al aplicar este criterio es pertinente que el trato sea contrario y violatorio de las declaraciones hechas por el Estado receptor sobre las que la demandante se basó en forma razonable…[650]
>
> [Énfasis añadido]

567. El extracto anterior de *Waste Management II* demuestra que el umbral del estándar de NMT en el TLCAN es alto. Las Partes del TLCAN continúan refiriéndose a WM II en sus escritos.

568. Para determinar si una Parte del TLCAN ha violado el artículo 1105(1), la conducta del Estado tiene que ser "arbitraria, notoriamente injusta, antijurídica o idiosincrática … o si involucra ausencia de debido proceso que lleva a un resultado que ofende la discrecionalidad judicial."[651] Nada en la decisión del tribunal de *Waste Management II* citado arriba demuestra que el umbral para determinar la existencia de una violación del estándar del NMT con arreglo al artículo 1105(1) se haya reducido.

---

649 Anexo CL-17, *Mondev International Ltd. v. United States of America*, ICSID Case No. ARB(AF)/99/2, "Award", 11 de octubre de 2002, ¶ 96.

650 Anexo CL-37, *Waste Management, Inc. c. México [II]*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004, ¶ 98, citado en el Memorial, ¶ 536.

651 *Id*.

569. Las Demandantes omiten mencionar que el tribunal de *Waste Management II* añadió que el contenido sustantivo de la norma de denegación de justicia de la costumbre internacional aplica cuando las reclamaciones del inversionista están relacionadas con la conducta judicial del Estado anfitrión. Basándose en *Loewen*, el tribunal de *Waste Management II* llegó a la conclusión de que el umbral para determinar la existencia de denegación de justicia según el estándar del NMT es estricta. Debe existir una injusticia manifiesta como la falta de garantías procesales que conduzca a un resultado que ofenda el sentido de la corrección judicial:

> Neither State practice, the decisions of international tribunals nor the opinion of commentators support the view that bad faith or malicious intention is an essential element of unfair and inequitable treatment or denial of justice amounting to a breach of international justice. Manifest injustice in the sense of a lack of due process leading to an outcome which offends a sense of judicial propriety is enough, even if one applies the Interpretation according to its terms.[652]
>
> [Énfasis añadido]

570. El tribunal de *Waste Management II* estuvo de acuerdo con el tribunal de *Loewen* de que la determinación de la existencia de injusticia manifiesta debe juzgarse teniendo en cuenta todo el sistema judicial del Estado anfitrión, y no desde el punto de vista limitado de una decisión individual:

> [W]here the minimum standards of international law in question in a particular case are raised in respect of a claim of judicial action—that is, a denial of justice—what matters is the *system* of justice and not any individual decision in the course of proceedings. The system must be tried and have failed, and thus in this context the notion of exhaustion of local remedies is incorporated into the substantive standard and is not only a procedural prerequisite to an international claim.[653]
>
> [Énfasis añadido]

571. *Waste Management II* demuestra que cuando una reclamación se basa en conducta atribuible al sistema judicial de la Parte demandada, ésta debe juzgarse conforme al elemento de denegación de justicia del estándar MST del artículo 1105(1). Como se analizará más adelante en la sección sobre denegación de justicia las Demandantes no han demostrado una falla sistémica del sistema judicial de la Demandada.

572. Una vez demostrado que este caso versa sobre una presunta violación del elemento de denegación de justicia y no el elemento TJE del estándar NMT, es innecesario e irrelevante que la Demandada aborde el contenido del estándar de TJE planteado por las Demandantes.[654]

---

652 *Id.*, ¶ 97, citando *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, "Award", 26 de junio de 2003, ¶ 132.

653 *Id.*, ¶ 97, citando *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, "Award", 26 de junio de 2003, ¶ 168.

654 Memorial, ¶¶ 538-563.

b. La naturaleza de las reclamaciones de las Demandantes confirma que la causa de acción apropiada bajo el artículo 1105(1) es la denegación de justicia

573. La reclamación TJE/NMT de las Demandantes incluye cuatro componentes:

1) La Demandada ha frustrado sus expectativas legítimas al dejar insubsistente su permiso por vía judicial;
2) La Demandada los trató de manera arbitraria y discriminatoria y rehusó concederles nuevos permisos;
3) La Demandada interfirió con sus esfuerzos por reabrir sus Casinos y vender sus activos; y
4) La Demandada hostigó a las Demandantes e implementó represalias a través de medidas fiscales y penales.[655]

574. Como se explicará más adelante, el primer componente está relacionado con procedimientos judiciales, es decir, los procedimientos de amparo y las acciones que la SEGOB tomó para cumplir con las órdenes del Juzgado Decimosexto.[656] Dado que las medidas reclamadas se refieren a la conducta judicial de la Demandada o a la conducta administrativa que derivó de ella, que a su vez fue confirmada por el poder judicial, la única forma que tienen las Demandantes de establecer una violación del estándar de NMT bajo el artículo 1105(1) sería demostrar que ha habido una denegación de justicia. La regla del derecho internacional consuetudinario de denegación de justicia incorporada en artículo 1105(1) perdería su significado si se permitiera a las Demandantes presentar sus reclamaciones en otra forma. Al igual que la reclamación de las Demandantes por "expropiación judicial", la reclamación de las Demandantes por violación del estándar de TJE no es más que un intento por ocultar una reclamación de denegación de justicia para evitar el alto umbral aplicable a ese tipo de reclamaciones que las Demandantes no cumplieron en las circunstancias de este caso.

575. Los tres componentes que quedan de la reclamación por TJE/NMT de las Demandantes, son manifiestamente falsos y carecen de fundamento.

(1) Las Demandantes no han demostrado que el NMT comprenda las expectativas legítimas y, en todo caso, México no frustró las expectativas legítimas de las Demandantes

576. Las Demandantes afirman que México violó el estándar de TJE con las siguientes acciones:

> (i) Frustrar las expectativas legítimas de los Demandantes revocando el permiso de E-Games, interfiriendo en el procedimiento judicial para asegurar que la cancelación del permiso de los Demandantes por parte de la SEGOB resistiera cualquier escrutinio

---

655 *Id.*, ¶ 564.

656 *Id.*, ¶¶ 567, 575-579,

> judicial, y cerrando ilegalmente los Casinos sólo para que posteriormente los reabrieran ilegalmente para los competidores de los Demandantes durante este procedimiento; resultando en la destrucción total de las inversiones de los Demandantes basada en motivaciones indebidas, políticas y discriminatorias;; [657]

577. La posición de la Demandada tiene dos vertientes. *Primero*, las Demandantes no han establecido la existencia de una práctica de los Estados y/o *opinio juris*, de que el nivel mínimo de trato conforme al derecho internacional consuetudinario que incorpora el artículo 1105, ofrece protección a las expectativas legítimas de un inversionista bajo el TLCAN. *Segundo*, las Demandantes no tenían ni podían tener expectativas legítimas en relación con su permiso. En los siguientes párrafos, la Demandada explicará con más detalle estos dos puntos.

578. En *Eli Lilly*, Estados Unidos tomó la posición que las expectativas legítimas no son un componente del TJE conforme a derecho internacional consuetudinario ya que no existe una práctica de los Estados ni *opinio juris:*

> The concept of "legitimate expectations" is not a component element of "fair and equitable treatment" under customary international law that gives rise to an independent host State obligation. An investor may develop its own expectations about the legal regime governing its investment, but those expectations impose no obligations on the State under the minimum standard of treatment. The United States is aware of no general and consistent State practice and opinio juris establishing an obligation under the minimum standard of treatment not to frustrate investors' expectations; instead, something more is required than the interference with those expectations.[658]

579. Por su parte, en *Mesa Power v. Canada*, Canadá sostuvo que:

> Indeed, as the United States indicates, there is "no general and consistent State practice and opinio juris establishing an obligation under the minimum standard of treatment not to frustrate investors' 'expectations.'"[659]

580. Como se mencionó anteriormente, la Nota Interpretativa de la Comisión de Libre Comercio de fecha 31 de julio de 2001 señala: "Article 1105(1) prescribes the customary international law minimum standard of treatment of aliens as the minimum standard of treatment to be afforded to investments of investors of another Party".[660] Además, aclara: "the concepts of 'fair and equitable treatment' and 'full protection and security' do not require treatment in addition to or beyond that which is required by the customary international law minimum standard of treatment."[661] Por lo tanto, cualquier demandante que desee presentar una reclamación en la que se alegue una violación al artículo 1105(1) basada en la frustración de las expectativas legítimas debe primero demostrar que el NMT conforme a derecho internacional consuetudinario efectivamente ofrece protección a las expectativas legítimas. Las Demandantes simplemente han omitido este

---

657 *Id.*, ¶ 564 (i).

658 Anexo RL-055, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Submission of the United States of America", 18 de marzo de 2016, ¶ 13.

659 Anexo RL-079, *Mesa Power Group, LLC v. Government of Canad*a, UNCITRAL, PCA Case No. 2012-17, "Government of Canada Response to 1128 Submissions", 26 de junio de 2015, ¶ 12.

660 Anexo RL-054, Nota interpretativa de la Comisión de Libre Comercio, 31 de julio de 2001, subapartado B.

661 *Id*.

paso necesario y, al hacerlo, han incumplido con su carga de probar que el TLCAN ofrece esta protección contra la frustración de expectativas legítimas.

581. Aun suponiendo que las Demandantes hubieran cumplido con esta carga (no lo hicieron) y que el Tribunal estuviera de acuerdo en que la frustración de las expectativas legítimas puede dar lugar a una reclamación basada en el artículo 1105(1), la reclamación de las Demandantes fracasaría en los hechos. Las expectativas legítimas se refieren a expectativas creadas a través de declaraciones o compromisos del Estado anfitrión en los que un inversionista se basó para tomar la decisión de invertir.

> 340. The stability of the legal and business environment is directly linked to the investor's justified expectations. The Tribunal acknowledges that such expectations are an important element of fair and equitable treatment. At the same time, it is mindful of their limitations. To be protected, the investor's expectations must be legitimate and reasonable at the time when the investor makes the investment. The assessment of the reasonableness or legitimacy must take into account all circumstances, including not only the facts surrounding the investment, but also the political, socioeconomic, cultural and historical conditions prevailing in the host State. In addition, such expectations must arise from the conditions that the State offered the investor and the latter must have relied upon them when deciding to invest.[662]

582. Las Demandantes no han identificado tales declaraciones o compromisos por parte de la Demandada. De hecho, es evidente que las medidas en que se basa la reclamación no están, ni pueden estar, relacionadas con compromisos u obligaciones contraídos por la Demandada en el momento en que se hizo la inversión.

583. Como se señaló anteriormente, la reclamación de expectativas legítimas se basa en la insubsistencia del permiso, la clausura de los Casinos, interferencias en los procedimientos judiciales y en permitir que los competidores de las Demandantes volvieran a abrir los Casinos de las Demandantes. Sin embargo, como se explica en el Memorial y en la exposición de los hechos de este Escrito de Contestación, las Demandantes solicitaron su permiso muchos años *después* de realizada su inversión. Su inversión no se basó en un compromiso por parte de México de conceder un permiso, de no cancelar un permiso o de no cerrar sus Casinos. Las Demandantes iniciaron la operación de sus Casinos explotando un artificio legal (la Resolución de Monterrey) que les posibilitó establecer un "casino" en forma de "sala de videojuegos".[663] Para ser claros, las Demandantes no tenían un permiso en 2005 cuando abrieron sus primeros casinos, a pesar de que para entonces ya se había publicado el Reglamento y, por lo tanto, ya existía el requisito de tenerlo.

584. La Demandada abordará a continuación los hechos relativos a las medidas específicas que, según las Demandantes, dan lugar a la frustración de sus expectativas legítimas.

585. *Primero,* en la exposición de los hechos explica a detalle que la declaración de insubsistencia del permiso fue consecuencia de una orden judicial.[664] No hubo aplicación indebida

---

662 Anexo RL-097, *Duke Energy Electroquil Partners and Electroquil S.A. v. Republic of Ecuador*, caso CIADI, No. ARB/04/19, "Award", 18 de agosto de 2008, ¶ 340. Ver también, Anexo RL-098, *Frontier Petroleum Services Ltd. v. The Czech Repub*lic, CNUDMI, "Final Award", 12 de noviembre de 2010, ¶¶ 288 y 468.

663 Ver Sección II.C.2 *supra*.

664 Ver Sección II.L.2 *supra*

del derecho interno en el Amparo 1668/2011 ni en las medidas adoptadas por la SEGOB para dar cumplimiento a la sentencia. Tanto el Séptimo Tribunal Colegiado como el Juzgado Decimosexto determinaron que la SEGOB había dado cumplimiento a la sentencia del 31 de enero de 2013, al declarar insubsistente no sólo el Oficio 2009-BIS sino también todas las medidas relacionadas y subsecuentes, incluidos ellos Oficios de Permisionario y Permisionario-BIS. Esto ha sido confirmado por el Sr. Lazcano y el Dr. Mijangos, expertos legales de la Demandada.

586. Tras analizar los procedimientos de amparo, el experto en derecho constitucional de la Demandada ha concluido que todas las decisiones se apoyaron en principios jurídicos y en la jurisprudencia aplicable. Además, las sentencias de los tribunales fueron coherentes con la Constitución y las leyes aplicables. Ninguna de ellas contiene ningún error de derecho evidente.[665]

587. *Segundo,* la clausura de los Casinos fue una consecuencia directa de la determinación del tribunal de anular (declarar "*insubsistente*") el Oficio 2009-BIS, y cualquier otro acto derivado del mismo. Al dejar insubsistente el permiso, la SEGOB no tuvo más remedio que cerrar los Casinos de las Demandantes porque las Ley y el Reglamento prohíben el funcionamiento de un casino sin un permiso válido. Fue la imprudente decisión de las Demandantes de seguir operando sus Casinos con arreglo a una "medida cautelar" que sabían o deberían haber sabido que era inaplicable lo que dio lugar a la clausura de los Casinos.

588. En relación con la presunta violación de la medida cautelar, la Demandada desea añadir que esta cuestión ya fue litigada exhaustivamente ante los tribunales nacionales. Las Demandantes, a través de E-Games, impugnaron el cierre de los Casinos alegando que la SEGOB había violado las medidas cautelares y perdieron. Esta parte de su reclamación es solo otro intento más de volver a litigar este tema ante este Tribunal, como si fuera un tribunal de apelación supranacional.

589. Tras el cierre de los Casinos, las Compañías Juegos incumplieron sus respectivos contratos de arrendamiento con los propietarios de las propiedades en donde se instalaron los Casinos. Estos propietarios, a su vez, iniciaron una serie de acciones civiles y mercantiles con el fin de recuperar su propiedad. Una vez resueltos estos procedimientos a favor de los dueños, se ordenó a las autoridades retirar los sellos y devolver las propiedades a sus legítimos propietarios. La Demandada no tuvo nada que ver con lo que estos individuos decidieron hacer con sus propiedades. Por lo tanto, es incorrecto sugerir que la Demandada "let some of [the casinos to] be reopened illegally by Claimants' competitors".

590. *Tercero,* la Demandada rechaza categóricamente la acusación infundada de las Demandantes de que los actos de la Demandada estaban motivados por razones políticas o eran discriminatorios de alguna manera. Las Demandantes no han proporcionado evidencia en apoyo a estas aseveraciones. La Demandada en cambio ha presentado declaraciones testimoniales de funcionarios de la SEGOB que rechazan categóricamente la existencia de móviles políticos en contra de la Demandantes. La Demandada invita al Tribunal a examinar la declaración testimonial de la Sra. Marcela González en la que se explica que:

- Nunca recibió ninguna instrucción de actuar en contra o a favor de E-Games o de cualquier otro permisionario.[666]

---

665 Anexo RER-1; Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 299-300.

666 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶¶ 13 y 19.

- E-Mex inició un procedimiento de amparo para impugnar el Oficio 2009-Bis (al que las Demandantes se refieren como la "Resolución de Operador Independiente"). El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado determinaron, en el procedimiento de amparo, que la SEGOB violó los derechos constitucionales de E-Mex al emitir el Oficio 2009-Bis y ordenó a la SEGOB dejarlo insubsistente, junto con cualquier otra determinación derivada del Oficio 2009-Bis. Es simplemente falso que la SEGOB haya presionado a los Tribunales para que decidieran en contra de los intereses de E-Games.[667]
- La insubsistencia del permiso de E-Games se produjo en respuesta de la sentencia del Juzgado Decimosexto en el procedimiento antes mencionado. La revocación del permiso por parte de la SEGOB fue impugnada por E-Games y fue confirmada por el Séptimo Tribunal Colegiado.[668]

591. El Sr. Landgrave, el abogado de la SEGOB que estuvo involucrado en el Amparo 1668/2011 también testifica que nunca recibió ninguna instrucción de afectar a E-Games, y que, por el contrario, su mandato era defender los actos de la SEGOB:

> 24. Preciso que todos los actos jurídicos relacionados con este juicio tuvieron como finalidad de defender a la SEGOB. Las actuaciones que realicé en este caso eran congruentes con los estándares que aplicábamos en todos los asuntos relacionados con juegos y sorteos. En ningún momento, antes, durante o después de dar cumplimiento a la sentencia de amparo recibí instrucción alguna que no fuera la de defender a SEGOB. Por tanto, rechazo los señalamientos en el sentido de que actué bajo presión o guiado "por los más altos niveles de la administración de Pena Nieto" implementando medidas ilegales, discriminatorias y arbitrarias con la finalidad de afectar a E-Games. En ningún momento recibí instrucciones de afectar a E-Games.
>
> 25. Respecto a la supuesta influencia de E-Mex dentro de SEGOB, niego que haya habido tal influencia en mi actuación como abogado de la SEGOB en el amparo 1668/2011. [Énfasis añadido] [669]

592. Finalmente, el Sr. García, entonces Director General Adjunto de Regulación y Verificación de la DGJS, quien estuvo encargado de las verificaciones a los Casinos de las Demandantes el 24 de abril de 2014, explica que:

> Durante el tiempo que laboré en la DGJS, se adoptó una política de revisión de la legal operación de los casinos en todo el país, llevándose a cabo diversas inspecciones de verificación a diversos permisionarios y operadores, precisando que NUNCA recibí instrucción de ir en contra de algún permisionario. La instrucción siempre fue dar cumplimiento a la LFJS y su Reglamento."[670] [Énfasis añadido]

593. También cabe señalar que no tienen fundamento las alegaciones de animadversión política en contra de las Demandantes, dado que la SEGOB no revocó su permiso al serle notificada la sentencia en el Amparo 1668/2011. Inicialmente, la SEGOB sólo anuló el Oficio 2009-BIS y no fue sino hasta que E-Mex se quejara de la falta de cumplimiento de la sentencia del Juez y se

---

667 *Id.*, ¶ 29.

668 *Id.*, ¶¶ 27-28.

669 Anexo RWS-2, Declaración testimonial de la Sr José Raúl Landgrave, ¶ 25-26.

670 Anexo RWS-3, Declaración testimonial del Sr. Marcos García Hernández, ¶ 10.

ordenó a la SEGOB que terminara las consecuencias de cualquier otra decisión derivada del Oficio 2009-BIS, que se revocó el permiso de E-Games. Si fuera cierto lo que afirman las Demandantes, la SEGOB habría revocado el permiso a la primera oportunidad, pero no lo hizo.

594. Puesto que las acciones de la SEGOB fueron impugnadas por E-Games y confirmadas por los tribunales nacionales, la Demandada sostiene que el único curso de acción para las Demandantes en virtud del TLCAN es la denegación de justicia (como se explicará con más detalle en la sección correspondiente). En palabras del tribunal de *Azinian* (presidido por Jan Paulsson): "[u]na autoridad pública no puede ser inculpada por realizar un acto respaldado por sus tribunales a menos que los propios tribunales sean desautorizados en el plano internacional ([a] governmental authority surely cannot be faulted for acting in a manner validated by its courts unless the courts themselves are disavowed at the international level)."[671]

(2) México no violó el estándar de TJE mediante la presunta interferencia en las operaciones de los Casinos de las Demandantes ni al negar a las Demandantes nuevos permisos

595. Las Demandantes argumentan que México violó la obligación de TJE al "[t]ratar a los Demandantes de manera arbitraria y discriminatoria interfiriendo en las operaciones del Casino de los Demandantes y negándose a otorgar a los Demandantes nuevos permisos que citando puros pretextos como razones".[672] Además, afirman que México cerró ilegalmente el Casino de la Ciudad de México durante 34 días en junio de 2013, alegando que la instalación violó una regulación de seguridad civil" y que ninguno de los competidores de los Demandantes fue cerrado por la supuesta infracción.[673]

596. De acuerdo con las Demandantes, las autoridades locales clausuraron temporalmente el casino de la Ciudad de México temporalmente en junio de 2013 por violaciones "fabricadas" a regulaciones en materia de protección civil.[674] Sin embargo, las Demandantes no presentan evidencia en apoyo a esta parte de su reclamación. En cualquier caso, las Demandantes tenían a su disposición recursos domésticos en contra de esta clausura y los ejercieron. Como resultado, las Demandantes pudieron obtener una orden judicial favorable que les permitió reabrir el casino después de 34 días de clausura. Si las Demandantes consideraban que las acciones tomadas por las autoridades locales fueron ilegales e involucraban corrupción, pudieron haber presentado una denuncia, mas no lo hicieron.[675] Por esa razón, su reclamación no pude ser escuchada ahora.

---

671 Anexo CL-192, *Robert Azinian, Kenneth Davitian, & Ellen Baca c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/97/2, Laudo, 1 de noviembre de 1999, ¶ 99.

672 Memorial, ¶ 564 (ii).

673 *Id.*, ¶ 588.

674 *Id.*, ¶ 194.

675 Para mayor contexto de estos hechos véase Sección II.J *supra*.

También vale la pena mencionar, en el contexto de esta reclamación, que las Demandante no reclaman daños por la clausura temporal del casino de la Ciudad de México en junio de 2013.

597. Respecto a la solicitud de nuevos permisos por parte de las Demandantes, se alega que se les negó inventando un nuevo requisito: "el requisito de que un solicitante de permiso debe tener instalaciones de juego abiertas y operativas antes de la concesión de un permiso".[676] Esto es una tergiversación de la razón por la cual se rechazó su solicitud.[677] La SEGOB no exigió a las Demandantes tener casinos abiertos y en funcionamiento para conceder el permiso. La SEGOB negó la solicitud porque los casinos que las Demandantes pretendían abrir en virtud de los permisos solicitados habían sido clausurados por operar sin permiso y, como resultado del cierre, se abrió un procedimiento administrativo para tomar una determinación final. La SEGOB simplemente no podía emitir un nuevo permiso hasta que se cerrara el procedimiento administrativo.

598. En todo caso, las Demandantes tuvieron siempre oportunidad de impugnar la decisión si la consideraron arbitraria, injusta, insuficientemente justificada o motivada por motivos de corrupción o de intereses políticos. La resolución que niega la solicitud explícitamente señalaba que la decisión podía ser impugnada a través de un "*recurso de revisión*". Las Demandantes, sin embargo, no lo hicieron. Habiendo declinado la oportunidad de impugnar la medida en su momento, no pueden quejarse ahora de la transgresión.

599. El sistema jurídico mexicano, como la mayoría de los sistemas jurídicos del mundo, ofrece recursos legales para impugnar decisiones gubernamentales que se consideran erróneas o abusivas de los derechos de los particulares. Las Demandantes no estaban obligadas a interponer esos recursos jurídicos; sin embargo, el hecho de no haber intentado ejercerlos impide presentar ahora una reclamación por violación de la obligación de otorgar trato justo y equitativo.

(3) México no interfirió con los esfuerzos de las Demandantes por salvar sus inversiones

600. Las Demandantes alegan que, tras el cierre de los Casinos, la SEGOB se negó a reabrirlos y se negó a permitir que las Demandantes mitigaran los daños interfiriendo con sus esfuerzos por vender sus activos a terceros.[678] En su declaración testimonial, la Sra. González Salas explica que los Casinos no podían ser reabiertos porque había procedimientos penales y administrativos pendientes:

> 22. […] Específicamente recuerdo haberme reunido con José Antonio García, Vicepresidente de Administración Corporativa Televisa, quien refirió interés para adquirir el establecimiento de E-Games en Cuernavaca. Sin embargo, este espacio y los otros cinco casinos de dicha empresa no podían abrir dado que se encontraban procedimientos administrativos pendientes de resolución, y había denuncias penales en proceso. Es importante aclarar que cuando se clausura un casino por no contar con permiso vigente y encontrarse en funcionamiento, la SEGOB presenta una denuncia por el delito de apuestas ilegales, tipo penal previsto en artículo 12, fracción II de la Ley Federal de Juegos y Sorteos. Esto se hacía con todos los casinos que se clausuraban en

676 Memorial, ¶ 589.

677 Ver Sección II.P *supra*.

678 Memorial, ¶¶ 590-592.

> estas condiciones, sin excepción. En ese sentido, los establecimientos quedaron imposibilitados de volver a abrir hasta en tanto no concluyeran los procedimientos en curso.
>
> 23. José Antonio García (PlayCity) comentó que estaban considerando adquirirlos para operarlos al amparo del permiso que ya tenía esta empresa. En todo caso, les sugerí que averiguaran la situación de los casinos que pensaban adquirir, por ejemplo, si tenían los permisos municipales requeridos, y si los inmuebles donde operaban los casinos eran rentados o propios, les ofrecí continuar la conversación, pero ya no regresaron para tratar este tema en particular.
>
> 24. Una situación similar se dio con Juan Cortina Gallardo, quien se acercó con las mismas intenciones a la DGJS. Yo lo atendí personalmente y le hice los mismos comentarios que, en su momento, le hice al Sr. José Antonio García: los establecimientos no se encontraban en condiciones legales para ser reabiertos. Esta condición legal era independiente de la procedencia de la inversión (extranjera o nacional) y se encontraba fuera de las atribuciones de la DGJS [679]

601. De este pasaje se desprende claramente que la Sra. Ms. González Salas no interfirió en la venta de los Casinos y no hubo ninguna intención maliciosa. Los Sres. José Antonio García y Juan Cortina Gallardo le preguntaron si los Casinos podían reabrirse bajo el permiso de otra persona y ella simplemente les explicó que eso no podía ocurrir antes de que concluyera el procedimiento administrativo y la investigación penal que se abrieron como resultado del cierre de los casinos de las Demandantes. Estos inversionistas potenciales estaban llevando a cabo su "due diligence" y la SEGOB no podía mentir sobre la situación jurídica de los casinos para evitar la supuesta "interferencia" con la venta.

602. La Demandada ha presentado como prueba una declaración jurada del Sr. Taylor (uno de los Demandantes) que se presentó en una demanda que el promovió en Estados Unidos contra B-Mex y B-Mex II, las cuales también son Demandantes en este procedimiento. La declaración jurada contiene una copia de un correo electrónico del Sr. Burr a "Tery" de Caddis Capital (otra Demandante) declarando, *entre otras cosas*, que "John [Conley (otro Demandante)] sent an email in which he said that the Televisa deal was never real and he had been duped into providing information to Televisa and going along with the purported deal. In hindsight, crazy? Yes! As a result of these failed efforts to sell our assets, our debt in Mexico is now so high that even if there is a buyer it will be a miracle if we ever recover a penny or peso."[680] De lo anterior se desprende claramente que la transacción con Play City (propiedad de Televisa) no fracasó por la supuesta interferencia de la Demandada.

603. Evidentemente, las Demandantes tenían esta información y, como se explica más adelante, los abogados de la Demandante recibieron una copia de esta declaración jurada. Si este correo electrónico es auténtico –y la Demandada no tiene ninguna razón para dudar que lo sea– probaría no sólo que no hubo interferencia de SEGOB, sino que las Demandantes deliberadamente han tratado de engañar a este Tribunal para que piense que la hubo. Este comportamiento no debe ser tolerado por este Tribunal.

---

679 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González, ¶¶ 22-24.

680 Anexo R-075, Declaración jurada del Sr. Taylor, p. 32, *item* 5.

(4) México no sometió a las Demandantes a acoso y medidas de represalia (auditorías fiscales ilegales e investigaciones penales)

604. En el Memorial se argumenta que el ataque a las Demandantes por parte de la administración del PRI no se limitó a la destrucción de sus Casinos, sino que también incluyó acoso y medidas de represalia que violan la obligación de México bajo el estándar de TJE.[681] Se argumenta además que el SAT (la autoridad fiscal en México) emitió una resolución en la que determinó que E-Games había incumplido sus obligaciones de presentar declaraciones y ordenó E-Games a pagar MXP $ 170,475,625.02 pesos.[682] Las Demandantes también afirman que tras la presentación de su notificación de la intención de presentar una demanda de arbitraje (el 23 de mayo de 2014), México, a través de la PGR, inició investigaciones penales contra los representantes de E-Games.[683]

605. La Demandada primero abordará brevemente estas alegaciones infundadas, comenzando por las medidas atribuidas a las autoridades tributarias, y luego abordará la cuestión de las investigaciones penales. Para el contexto fáctico completo, la Demandada remitirá al lector a la Sección II.R *supra*.

606. *Primero,* respecto a las supuestas acciones tomadas por el SAT, la Demandada sostiene que las Demandantes no pueden presentar una reclamación relacionada con medidas tributarias bajo el artículo 1105(1) ya que el artículo 2103 del TLCAN establece en forma inequívoca:

> **Artículo 2103: Tributación**
>
> 1. Salvo lo dispuesto en este artículo, ninguna disposición de este Tratado se aplicará a medidas tributarias.

607. Ninguna de las excepciones a la aplicación del párrafo 1 en los subpárrafos subsiguientes del artículo 2103 permite la aplicación del artículo 1105(1) a medidas tributarias. Como explicó el tribunal en *Cargill c. México,* medidas tributarias no pueden ser la base de una reclamación por violación del artículo 1105(1).[684] Por consiguiente, este Tribunal no tiene jurisdicción sobre la reclamación de las Demandantes respecto de las acciones de SAT para hacer cumplir sus obligaciones fiscales.

608. Pero incluso si este Tribunal se declarara competente para resolver una reclamación de esta naturaleza, las Demandantes no han demostrado que las acciones de las que se quejan hayan sido frívolas, injustificadas o destinadas a acosarlas de alguna manera. Éstas no son más que reclamaciones infundadas.

---

681 Memorial, ¶ 593.

682 *Id.*, ¶ 595.

683 *Id.*, ¶ 596.

684 Anexo CL-192, *Cargill Incorporated c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/05/2, Laudo, 18 de septiembre de 2009, ¶ 297. Ver también Anexo CL-96, *Marvin Roy Feldman Karpa c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/1, Laudo, 16 de diciembre de 2002, ¶ 141.

609. En el párrafo 461 del Memorial, las Demandantes alegan que, en febrero de 2014, el SAT emitió una resolución que determinó que E-Games había incumplido con sus obligaciones de presentar informes y le ordenó pagar MXP $170,475,625.02 (aproximadamente USD $ 12,877,845) en impuestos atrasados. Las Demandantes seguidamente argumentan que después de haber impugnado las determinaciones del SAT, la Suprema Corte desestimó la apelación de E-Games y que, a consideración de su abogado local, "el asunto estaba políticamente cargado"[685].

610. Las Demandantes no han demostrado que el SAT haya actuado en contravención de las leyes aplicables o de manera abusiva. Al contrario, las pruebas muestran que la resolución del SAT fue emitida de conformidad con sus facultades de verificación y están debidamente justificadas.[686] Más importante aún, la resolución del SAT fue impugnada ante los tribunales nacionales, hasta llegar a la Suprema Corte de México, la cual confirmó la decisión de la autoridad fiscal. A menos que las Demandantes demuestren que hubo denegación de justicia por parte de los tribunales nacionales, la corrección de la resolución del SAT sería un hecho jurídico que debe ser aceptado por este Tribunal. Las Demandantes deben al Estado Mexicano el equivalente en dólares americanos, la cantidad de USD $12.9 millones de dólares en impuestos atrasados y a la fecha siguen sin cumplir con esta obligación.[687]

611. *Segundo,* las Demandantes argumentan además que SEGOB utilizó a la Procuraduría General de la República (PGR) "de manera ilegal y arbitraria para levantar cargos penales injustificados contra los representantes de E-Games" y que "[d]e lo que se sabe y se entiende, los Demandantes entienden que la SEGOB ha alegado que E-Games operó ilegalmente los Casinos desde agosto de 2013, cuando el Juzgado Decimosexto de Distrito ordenó a la SEGOB rescindir todas las resoluciones derivadas de la Resolución del 27 de mayo de 2009, hasta abril de 2014, cuando la SEGOB clausuró todos los Casinos".[688] Estas acusaciones parecen basarse únicamente en "information and belief". Si las Demandantes tienen pruebas de algún acto ilegal para respaldar su reclamación por violación del artículo 1105, deberían haberlas presentado con su Memorial. No lo hicieron.

612. La Sra. Marcela González explica en su declaración testimonial que la SEGOB siempre presenta una denuncia penal cuando se cierra un casino por operar sin permiso, porque es un delito operar un casino sin permiso:

> Es importante aclarar que cuando se clausura un casino por no contar con permiso vigente y encontrarse en funcionamiento, la Segob presenta una denuncia por el delito de apuestas ilegales, tipo penal previsto en artículo 12, fracción II de la Ley Federal de Juegos y Sorteos.[689] Esto se hacía con todos los casinos que se clausuraban en estas

685 Memorial, ¶ 463.

686 Ver *supra,* Sección II.R.1 *supra*.

687 Id, ¶ 428.

688 Memorial, ¶ 464.

689 Anexo R-030, "Artículo 12.- Se impondrá prisión de tres meses a tres años y multa de quinientos a diez mil pesos, y destitución de empleo en su caso: II.- A los dueños, organizadores, gerentes o administradores de casa

> condiciones, sin excepción. En ese sentido, los establecimientos quedaron imposibilitados de volver a abrir hasta en tanto no concluyeran los procedimientos en curso. [690] [Énfasis añadido]

613. La disposición aplicable de la LFJS establece que:

> ARTICULO 12.- Se impondrá prisión de tres meses a tres años y multa de quinientos a diez mil pesos, y destitución de empleo en su caso:
>
> [...]
>
> II.- A los dueños, organizadores, gerentes o administradores de casa o local, abierto o cerrado, en que se efectúen juegos prohibidos o con apuestas, sin autorización de la Secretaría de Gobernación, así como a los que participen en la empresa en cualquier forma;[691] [Énfasis añadido]

614. Las Demandantes no podían razonablemente esperar que las autoridades mexicanas cerrarían los ojos ante actos presuntamente criminales. El hecho es que las Demandantes decidieron mantener sus Casinos abiertos a sabiendas que ya no contaban con un permiso. Asimismo, sabían o debieron haber sabido que la "medida cautelar" bajo la cual supuestamente operaban sus Casinos desde la insubsistencia del permiso ya no era aplicable porque se había dejado sin sustancia cuando se dejó insubsistente el permiso. Esto se explica detalladamente en la Sección II.M.3 *supra*.

615. Con independencia de lo anterior, se debe señalar que: a) E-Games disponía de recursos legales para impugnar cualquier determinación en el ámbito penal; b) no hay evidencia de acciones arbitrarias, ilegales o de motivación política contra E-Games y, en todo caso; c) la PGR no presentó cargos penales contra E-Games o sus representantes; simplemente abrió una investigación como lo debía hacer al recibir una denuncia penal.[692]

616. Por último, la Demandada desea señalar que las Demandantes no están reclamando daños por la determinación de SAT, las acciones de la PGR o cualquier otro tipo de presunto acoso. La reclamación por daños se basa enteramente en los daños derivados de lo que las Demandantes han caracterizado incorrectamente como una expropiación gradual ("*creeping expropriation*").

C. Denegación de justicia en virtud del artículo 1105 (Nivel mínimo de trato)

1. La posición de la Demandante

617. Las Demandantes afirman que, de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario ("CIL", por sus siglas en inglés), las garantías procesales constituyen una parte importante del

---

o local, abierto o cerrado, en que se efectúen juegos prohibidos o con apuestas, sin autorización de la Secretaría de Gobernación, así como a los que participen en la empresa en cualquier forma."

690 Anexo RWS-1, Declaración testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 22.

691 Anexo R-030, LFJS.

692 *Ver,* Sección II.R.2 *supra*.

estándar de trato justo y equitativo.[693] Las Demandantes afirman que el concepto de garantías procesales se traslapa con el delito internacional de denegación de justicia, i.e., que el incumplimiento de las garantías procesales ("*due process*") es en sí mismo una denegación de justicia.[694] Las Demandantes afirman que, además de la denegación de justicia cometida por el órgano judicial, el poder administrativo de un Estado también puede cometer denegación de justicia cuando actúan en calidad de adjudicatario.[695] Para las Demandantes, la denegación de justicia cometida por el órgano judicial incluye: (1) la denegación del acceso a los tribunales y las demoras indebidas; (2) el incumplimiento de las garantías procesales fundamentales y graves errores de procedimiento; (3) la falta de independencia e imparcialidad judicial; y (4) la clara y maliciosa aplicación incorrecta de la ley.[696] La denegación de justicia cometida por la rama administrativa incluye: (1) no proporcionar notificación y oportunidad de ser escuchado; y (2) no proporcionar las razones de sus decisiones.[697]

618. Las Demandantes afirman que la Demandada cometió denegación de justicia a través de su órgano judicial de las siguientes maneras: (1) el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado no desestimaron la tercera ampliación de la demanda de amparo de E-Mex a pesar de que fue presentada de manera extemporánea conforme a la Ley de Amparo; (2) el Séptimo Tribunal Colegiado no revisó el argumento de admisibilidad de E-Games. Este error procedimental, junto con el subargumento (1) mencionado anteriormente, contaminó el procedimiento del Amparo 1668/2011 de manera irrevocable; (3) el Juzgado Decimosexto no notificó a E-Games de la Resolución del Primer cumplimiento y privó a E-Games de su derecho a ser escuchada y su derecho a impugnar; (4) el Juzgado Decimosexto no solicitó a la SEGOB que emitiera nuevas determinaciones para responder a la solicitud inicial de E-Games mientras que ordenó a la SEGOB que anulara todas las determinaciones derivadas de la Resolución del 27 de mayo de 2009 (Oficio 2009-BIS). Esta omisión privó a E-Games de su derecho a acceder a los tribunales; (5) el Séptimo Tribunal Colegiado incurrió en un error en su decisión *ultra petita* al determinar que el Incidente de Inejecución 82/2013 carecía de fundamento y que la SEGOB no se había excedido en su autoridad al cumplir la Orden del Juzgado Decimosexto del 31 de enero de 2013 (*i.e.*, la sentencia de Amparo 1668/2011). El Séptimo Tribunal Colegiado también cometió el error de revisar la legalidad y constitucionalidad del Oficio de Permisionario-BIS del 16 de noviembre de 2012, lo cual no debería haber ocurrido dado que E-Mex consintió a este acto administrativo en el Amparo 1151/2012. En cualquier caso, el Oficio de Permisionario-BIS debe ser impugnado a través de un procedimiento judicial separado e independiente a fin de otorgar a E-Games derecho al debido proceso. El Amparo 1668/2011 privó a E-Games' de sus derechos de defensa; (6) el Séptimo Tribunal Colegiado omitió dar razones respecto a su conclusión sobre porqué la Orden de 31 de enero de 2013 del Juzgado Decimosexto era inconstitucional en relación con el principio de "derechos adquiridos"; (7) los dos tribunales mencionados no consideraron la

693 Memorial, ¶ 601.

694 *Id.*, ¶¶ 602-604.

695 *Id.*, ¶ 607.

696 *Id.*, ¶ 632.

697 *Id.*, ¶ 613.

sentencia definitiva y vinculante del *Amparo* 1151/2012, la cual determinó que el Oficio de Permisionario-BIS constituía el consentimiento implícito de E-Mex por no impugnar el Amparo 1668/2011; (8) la negativa de la Suprema Corte de Justicia de México de conocer el "recurso de inconformidad" de E-Games sobre el fondo, privando a las Demandantes de su derecho de apelación.[698]

619. Las Demandantes afirman además que la Demandada cometió denegación de justicia a través de su órgano administrativo –SEGOB al: (1) eliminar el Oficio de Permisionario-BIS en la etapa ejecutoria del Amparo 1668/2011;[699] (2) cometer irregularidades procesales en el proceso de toma de decisiones;[700] (3) cerrar ilegalmente los Casinos de las Demandantes; (4) desestimar el "*recurso de revisión"* de las Demandantes;[701] (5) violar el debido proceso en el procedimiento sancionador;[702] (6) permitir que los competidores de las Demandantes operaran los Casinos de las Demandantes;[703] y (7) negar la solicitud de E-Games para obtener nuevos permisos.[704]

2. La posición la Demandada

620. La Demandada afirma que la denegación de justicia en su sentido consuetudinario solo aplica al sistema judicial de una nación en su conjunto, y el umbral es muy alto. Los tribunales internacionales no son tribunales de apelación encargados de revisar las decisiones de los tribunales nacionales a menos que exista denegación de justicia. La Demandada sostiene además que las Demandantes tergiversaron algunos elementos de la denegación de justicia, al presentarlos como elementos sustantivos o como ejemplos de denegación instantánea de justicia. Por el contrario, la denegación de justicia es de naturaleza procesal y no existe el concepto de denegación de justicia instantánea por decisiones judiciales aisladas conforme a derecho internacional. Por consiguiente, corresponde a las Demandantes demostrar el producto de la intervención del sistema judicial de la Demandada sobrepasa el alto umbral establecido por el derecho internacional para establecer denegación de justicia, y no se trata de una simple violación de las leyes nacionales.

a. Los tribunales internacionales no son cortes de apelación de decisiones judiciales internas basadas en las leyes nacionales

621. En su sentido consuetudinario, la denegación de justicia aplica a todo el sistema judicial de una nación. Las tres partes del TLCAN están de acuerdo en que: (1) el umbral para determinar que se ha producido una denegación de justicia conforme a derecho internacional es muy alto; (2) un simple error o una aplicación incorrecta del derecho interno por un tribunal nacional no equivale a denegación de justicia de conformidad con el derecho internacional (en consecuencia, los tribunales internacionales no son tribunales de apelación para decisiones judiciales nacionales); y

---

698 *Id.*, ¶ 672.

699 *Id.*, ¶ 677.

700 *Id.*, ¶ 678.

701 *Id.*, ¶ 682.

702 *Id.*, ¶ 683.

703 *Id.*, ¶ 685.

704 *Id.*, ¶ 686.

(3) la denegación de justicia es la única causa de acción de conformidad con el TLCAN y con el derecho internacional consuetudinario para un inversionista que presenta una reclamación cuyo origen es una decisión de un órgano judicial de un Estado.

(1) Práctica de los Estados Parte del TLCAN

622. El escrito 1128 de Estados Unidos en *Eli Lilly v. Canada* resume correctamente la postura de las tres Partes del TLCAN sobre denegación de justicia:

> As noted above, the obligation to provide "fair and equitable treatment" under Article 1105(1) includes, for example, the customary international law obligation not to deny justice in criminal, civil or administrative adjudicatory proceedings. Denial of justice in its historical and "customary sense" denotes "misconduct or inaction of the judicial branch of the government" and involves "some violation of rights in the administration of justice, or a wrong perpetrated by the abuse of judicial process." Aliens have no cause for complaint at international law about a domestic system of law provided that it conforms to "a reasonable standard of civilized justice" and is fairly administered. "Civilized justice" has been described as requiring "[f]air courts, readily open to aliens, administering justice honestly, impartially, [and] without bias or political control[.]
>
> A denial of justice may occur in instances such as when the final act of a State's judiciary constitutes a "notoriously unjust" or "egregious" administration of justice "which offends a sense of judicial propriety." More specifically, a denial of justice exists where there is, for example, an "obstruction of access to courts," "failure to provide those guarantees which are generally considered indispensable to the proper administration of justice, or a manifestly unjust judgment." Instances of denial of justice also have included corruption in judicial proceedings, discrimination or ill-will against aliens, and executive or legislative interference with the freedom of impartiality of the judicial process. At the same time, erroneous domestic court decisions, or misapplications or misinterpretation of domestic law, do not in themselves constitute a denial of justice under customary international law. Similarly, neither the evolution nor development of "new" judge-made law that departs from previous jurisprudence within the confines of common law adjudication, implicates a denial of justice.
>
> The international responsibility of States may not be invoked with respect to non-final judicial acts, unless recourse to further domestic remedies is obviously futile or manifestly ineffective. The high threshold required for judicial measures to rise to the level of a denial of justice in customary international law gives due regard to the principle of judicial independence, the particular nature of judicial action, and the unique status of the judiciary in both international and municipal legal systems. As a result, the actions of domestic courts are accorded a greater presumption of regularity under international law than are legislative or administrative acts. Indeed, as a matter of customary international law, international tribunals will defer to domestic courts interpreting matters of domestic law unless there is a denial of justice.
>
> In this connection, it is well-established that international tribunals such as NAFTA Chapter Eleven tribunals are not empowered to be supranational courts of appeal on a court's application of domestic law. Thus, an investor's claim challenging judicial measures under Article 1105(1) is limited to a claim for denial of justice under the customary international law minimum standard of treatment. A fortiori, domestic courts performing their ordinary function in the application of domestic law as neutral arbiters of the legal rights of litigants before them are not subject to review by international

> tribunals absent a denial of justice under customary international law. Moreover, an investor bringing an Article 1105(1) claim may not invoke an alleged host State violation of an international obligation owed to another State or its home State, for example an obligation contained in another treaty or another Chapter of NAFTA such as Chapter Seventeen. A violation of that Chapter, which is subject to the State-to-State dispute resolution provisions of NAFTA Chapter Twenty, may be the basis of a claim by one NAFTA Party against another, but that violation does not provide a separate cause of action for an investor, who may only bring claims against a host Party for alleged breaches of Chapter Eleven, Section A. And, as stated previously, the FTC Interpretation provides that a "determination that there has been a breach of another provision of the NAFTA, or of a separate international agreement, does not establish that there has been a breach of" the minimum standard of treatment.
>
> For the foregoing reasons, judicial measures may form the basis of a claim under the customary international law minimum standard of treatment under Article 1105(1) only if they are final and if it is proved that a denial of justice has occurred. Were it otherwise, it would be impossible to prevent Chapter Eleven tribunals from becoming supranational appellate courts on matters of the application of substantive domestic law, which customary international law does not permit. Nor may judicial measures be challenged under Article 1105(1) for violating another rule of international law. Such a result would extend the obligations of the NAFTA Parties well beyond the customary international law minimum standard of treatment and what they consented to under Article 1105(1), as reflected in the FTC Interpretation.[705]
>
> [Énfasis añadido]

623. Estados Unidos reafirmó lo anterior[706] en los escritos que presentó como Parte no contendiente en el caso *LMC c. Estados Unidos Mexicanos* del TLCAN y en *Gramercy Funds v. La República del Perú* en el marco del Acuerdo de Promoción Comercial entre Estados Unidos y Perú.[707]

624. En su Contestación a la Demanda al caso *Eli Lilly*, Canadá explicó por qué una aplicación incorrecta de la legislación nacional *per se* no es una denegación de justicia (la cual en el presente arbitraje no ocurrió). Para reclamar denegación de justicia bajo el TLCAN, el inversionista debe probar que la falta del sistema de administración de justicia de una nación equivale a una violación del derecho internacional, no de las leyes nacionales. Además, según Canadá, la denegación de justicia es la única causa de acción para la reclamación de un inversionista contra órganos judiciales de un Estado:

> It is well-settled, and has been affirmed in a long line of NAFTA and other international awards and academic texts, that judgments of national courts interpreting domestic law cannot be challenged as a violation of international law in the absence of a denial of justice – for example, refusal to entertain a suit or serious failure to adequately

---

705 Anexo RL-055, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Submission of the United States of America", 18 de marzo de 2016, ¶¶ 20-24.

706 Anexo RL-056, *Lion Mexico Consolidated L.P. v. United Mexican States*, Caso CIADI No. ARB (AF)/15/2, "Submission of the United States of America", 21 de junio de 2019, ¶ 6-9.

707 Anexo RL-057. *Gramercy Funds Management LLC and Gramercy Peru Holdings LLC v. Republic of Peru*, Caso CIADI No. UNCT/18/2, "Submission of the United States of America", 21 de junio de 2019, ¶¶ 44-46.

> administer justice or if there has been a "clear and malicious misapplication of the law." There must be a very serious failure in the administration of justice before a State can be found in violation of international law for the domestic law decisions of its domestic courts. This rule stems from the recognition of the independence of the judiciary and the great deference afforded to domestic courts acting in their bona fide role of adjudication and interpretation of a State's domestic law. Professor Douglas aptly summarizes the customary international rule: "Denial of justice is the sole form of international delictual responsibility towards foreign nationals for acts or omissions within an adjudicative procedure for which the State is responsible."
>
> Even if the decisions of Canada's Federal Courts were viewed as "incorrect" either in their interpretation of the concept of utility in the Patent Act or in their conclusions on the factual evidence presented during the litigations, States do not incur liability in international law for erroneous decisions or misapplications of national law. As Professor (now Judge of the International Court of Justice) Greenwood wrote, "error on the part of the national court is not enough, what is required is 'manifest injustice' or 'gross unfairness.'" This has also been the consistent position of the three NAFTA Parties.
>
> Accordingly, liability under Article 1105(1) cannot be found based on whether Canadian courts made an error in interpreting domestic law or substitute its own preferred interpretation of Canadian law unless "it is impossible for a third party to recognize how an impartial judge could have reached the result in question."[708]
>
> [Se omiten las notas al pie; énfasis añadido]

625. En el escrito presentado como Parte no contendiente bajo el artículo 1128 en el caso *Eli Lilly*, México señaló que hay deferencia por parte de los tribunales internacionales respecto a los actos de los tribunales nacionales por su grado de especialización judicial y la función particular que tienen en la organización del Estado. Como tal, la denegación de justicia es la única causa de acción para las reclamaciones de un inversionista presentadas contra un órgano judicial de un Estado en virtud del TLCAN y el derecho internacional consuetudinario:

> [T]here are "… fundamental distinctions that international law has made and continues to make between acts of the judiciary and the acts of other organs of the State. International tribunals defer to the acts of municipal courts not only because the courts are recognized as being expert in matters of a State's domestic law, but also because of the judiciary's role in the organization of the State".
>
> Thus, because of the particular role of the adjudicative power within the organization of states, Mexico agrees with Canada that, with respect to judicial acts, denial of justice is the only rule of customary international law clearly identified and established so far as part of the minimum standard of treatment of aliens[…] Thus, if a claimant asserts a breach of Article 1105(1) based on a different concept, that party has the burden of identifying the relevant obligation under the customary international law based on State practice and *opinio juris*. However, it should be noted that decisions of international

---

[708] Anexo RL-058, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Canada's Counter-Memorial", ¶¶ 231-233.

> tribunals do not constitute State practice that can assist to identify a rule of customary international law[.][709]

626. Los alegatos de las tres Partes del TLCAN en el caso *Eli Lilly* evidencian que el umbral para determinar una violación por negación de justicia es muy alto. Sólo ocurre cuando el resultado del sistema judicial es "notoriamente injusto" o "escandaloso" o implica una administración de justicia "which offends a sense of judicial propriety." Más aún, los tribunales internacionales no son tribunales de apelación de decisiones nacionales porque una simple aplicación errónea de la legislación nacional no equivale *per se* a una denegación de justicia. Por último, la denegación de justicia es la única causa de acción para las reclamaciones de un inversionista contra el órgano judicial de un Estado debido a su experiencia y su papel especial en el funcionamiento de un Estado.

(2) Precedentes del TLCAN

627. Los precedentes del TLCAN confirman la práctica de los Estados Parte del TLCAN que se mencionó anteriormente. Estos precedentes del TLCAN reafirman la posición de la Demandada sobre: (1) el alto umbral para determinar la denegación de justicia; (2) la mera aplicación incorrecta de la legislación nacional no es per se denegación de justicia, sino que se requiere más: el inversionista debe demostrar que el resultado del sistema judicial de la Demandada cumple con el alto umbral de denegación de justicia del derecho internacional; (3) los tribunales internacionales no son tribunales de apelación para juzgar la aplicación del derecho interno por tribunales nacionales.

(a) *Azinian c. Mexico*

628. El tribunal en *Azinian* estableció que los tribunales del TLCAN no son tribunales de apelación internacionales y que un error de derecho cometido por un tribunal nacional no constituye *per se* una denegación de justicia. Una violación del derecho internacional debe ser demostrado por el inversor:

> La posibilidad de considerar a un Estado internacionalmente responsable por decisiones judiciales no otorga, sin embargo, al demandante el derecho a solicitar una revisión internacional de las decisiones judiciales nacionales como si el tribunal internacional que conoce del caso tuviera plena competencia de apelación. Esto no es así generalmente, y tampoco en el caso del TLCAN. Lo que debe demostrarse es que la propia decisión judicial constituye una infracción del tratado. Aún si los demandantes convencieran a este Tribunal Arbitral de que los tribunales mexicanos actuaron incorrectamente con respecto a la nulidad del Contrato de concesión, esto no constituiría per se una infracción del TLCAN. Se necesita más; los demandantes deben acreditar una denegación de justicia o una pretensión de forma para conseguir un fin internacionalmente ilícito.[710] [Énfasis añadido]

---

709 Anexo RL-059, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Submission of Mexico Pursuant to NAFTA Article 1128", 18 de marzo de 2016, ¶¶ 13-14.

710 Anexo CL-192, *Robert Azinian, Kenneth Davitian, & Ellen Baca c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/97/2, Laudo, 1 de noviembre de 1999, ¶ 99.

(b) *Mondev c. Estados Unidos*

629. Tras afirmar que "no es la función de los tribunales del TLCAN actuar como cortes de apelación", el tribunal de *Mondev* profundizó sobre el *test* para determinar la existencia de denegación de justicia. El tribunal *Mondev* declaró que la denegación de justicia no se produce cuando un tribunal en forma individual comete errores. Más bien, la denegación de justicia se produce cuando el resultado de la acutación del sistema judicial es "claramente inadecuado y desacreditable" ("clearly improper and discreditable"). En las palabras del tribunal de *Mondev*:

> The test is not whether a particular result is surprising, but whether the shock or surprise occasioned to an impartial tribunal leads, on reflection, to justified concerns as to the judicial propriety of the outcome, bearing in mind on the one hand that international tribunals are not courts of appeal, and on the other hand that Chapter 11 of NAFTA (like other treaties for the protection of investments) is intended to provide a real measure of protection. In the end the question is whether, at an international level and having regard to generally accepted standards of the administration of justice, a tribunal can conclude in the light of all the available facts that the impugned decision was clearly improper and discreditable, with the result that the investment has been subjected to unfair and inequitable treatment. This is admittedly a somewhat open-ended standard, but it may be that in practice no more precise formula can be offered to cover the range of possibilities.[711]
>
> [Énfasis añadido]

630. El tribunal de *Mondev* aplicó el alto umbral de prueba a la decisión unánime la Corte Suprema de Massachusetts que fue una decisión final del sistema judicial de Estados Unidos.[712] Al final, el Tribunal determinó que no hubo denegación de justicia.[713] Notablemente, Mondev argumentó que la decisión de la Corte Suprema de Massachusetts implicaba un "cambio significativo y serio" ("significant and serious departure") de su jurisprudencia anterior y que la desestimación de la reclamación de LPA "fue arbitraria y profundamente injusta" ("was arbitrary and profoundly unjust.")[714] Al rechazar este argumento, el tribunal *Mondev* explicó que los tribunales nacionales tienen amplia discreción para aplicar sus propias leyes:

> In the Tribunal's view, it is doubtful whether the SJC made new law in its application of the principle in Leigh v. Rule. But even if it had done so its decision would have fallen within the limits of common law adjudication. There is nothing there to shock or surprise even a delicate judicial sensibility.[715]
>
> [Énfasis añadido]

---

711 Anexo CL-17, *Mondev International Ltd. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/99/2, "Award", 11 de octubre de 2002, ¶ 150. ratificado por los tribunales en *Loewen* y *Waste Management II*. Ver *Loewen*, ¶133; *Waste Management*, ¶ 95.

712 *Id.*, ¶ 128.

713 *Id.*, ¶ 157.

714 *Id.*, ¶ 131.

715 *Id.*, ¶ 133.

631. *Mondev* también argumentó que la Corte Suprema de Massachusetts no remitió las cuestiones de hecho al jurado en relación con la voluntad y la capacidad de Mondev para cumplir con el contrato.[716] El tribunal de *Mondev* coincidió con la posición de Estados Unidos y determinó que la aplicación de las normas procesales locales no podía violar el artículo 1105(1):

> Questions of fact-finding on appeal are quintessentially matters of local procedural practice. Except in extreme cases, the Tribunal does not understand how the application of local procedural rules about such matters as remand, or decisions as to the functions of juries vis-à-vis appellate courts, could violate the standards embodied in Article 1105(1). On the approach adopted by Mondev, NAFTA tribunals would turn into courts of appeal, which is not their role. Conceivably there might be a problem if the appellate decision took into account some entirely new issue of fact essential to the decision and there was a substantial failure to allow the affected party to present its case. But LPA had (and exercised) the right to apply for a rehearing and then to seek certiorari to the Supreme Court. In these circumstances there was no trace of a procedural denial of justice.[717]
>
> [Énfasis añadido]

(c) *Loewen v. United States*

632. El tribunal de *Loewen* estableció el importante precedente de que la denegación de justicia examina el resultado de la actuación de todo el sistema judicial de una nación; no las decisiones judiciales individuales.[718] Coincidió con el tribunal de *Mondev* al señalar que el umbral para determinar una denegación de justicia es alto bajo el derecho internacional:

> the question is whether, at an international level and having regard to generally accepted standards of the administration of justice, a tribunal can conclude in the light of all the facts that the impugned decision was clearly improper and discreditable, with the result that the investment has been subjected to 'unfair and inequitable treatment'.[719]

633. El tribunal del caso *Loewen* subrayó que el mandato de los tribunales internacionales consiste en determinar si la decisión impugnada fue claramente impropia y desacreditable bajo el derecho internacional; no si el desarrollo del juicio violó la legislación municipal:

> If that question be answered in the affirmative, then a breach of Article 1105 is established. Whether the conduct of the trial amounted to a breach of municipal law as

---

716 *Id.*, ¶ 135.

717 *Id.*, ¶ 136.

718 Anexo RL-041, *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, "Award", 26 de junio de 2003, ¶ 54: " *we have reached the firm conclusion that the conduct of the trial by the trial judge was so flawed that it constituted a miscarriage of justice amounting to a manifest injustice as that expression is understood in international law. Whether this conclusion results in a violation of Article 1105 depends upon the resolution of Respondent's submissions still to be considered, in particular the submission that State responsibility arises only when final action is taken by the State's judicial system as a whole*."

719 *Id.*, ¶ 133.

> well as international law is not for us to determine. A NAFTA claim cannot be converted into an appeal against the decisions of municipal courts.[720]
>
> [Énfasis añadido]

634. El tribunal de *Loewen* Tribunal al final advirtió que:

> Too great a readiness to step from outside into the domestic arena, attributing the shape of an international wrong to what is really a local error (however serious), will damage both the integrity of the domestic judicial system and the viability of NAFTA itself.[721]

(d) *Waste Management II*

635. En *Waste Management II*, el inversionista alegó que los tribunales mexicanos no habían proporcionado un remedio adecuado para proteger su inversión. El tribunal de *Waste Management II* rechazó este argumento y declaró que el arbitraje del TLCAN no es un nuevo tipo de amparo:

> Volviendo a las razones esgrimidas efectivamente por los tribunales federales, este Tribunal señalaría que no constituye una nueva instancia de apelación, así como el Capítulo XI del TLCAN no es una forma novedosa de amparo en relación con las sentencias dictadas por los tribunales federales de las Partes del TLCAN.
>
> […]
>
> De cualquier modo y a pesar de la manera en que podría haberse fallado en estos casos en diferentes sistemas jurídicos, el Tribunal no advierte en las decisiones de los tribunales federales una denegación de justicia en el sentido en que ese concepto se ha explicado en decisiones de tribunales constituidos conforme al TLCAN, sobre todo en los casos *Azinian*, *Mondev*, *ADF* y *Loewen*. Las decisiones del Tribunal mexicano no fueron, ni ex facie ni en un examen más cercano, evidentemente arbitrarias, injustas o idiosincráticas. No hay indicios de discriminación basada en la propiedad extranjera de Acaverde y no hay evidencias de falta de debido proceso. Las sentencias estuvieron motivadas y se pronunciaron sin demora. Acaverde ganó en puntos procesales claves y el desechamiento en el segundo juicio, en particular, fue sin perjuicio de los derechos de Acaverde en el foro correcto.[722]
>
> [Énfasis añadido]

(e) *Grand River c. Estados Unidos*

636. El tribunal de *Grand River v. United States* también determinó que los tribunales del TLCAN no son tribunales de apelación sobre la aplicación e interpretación del derecho interno:

> Such questions about the permissible reach of state regulation over Indian peoples and lands under U.S. law were raised in connection with the Claimant's argument of a reasonable expectation that the MSA and related measures would not apply to them, an

---

720 *Id.*, ¶ 134.

721 *Id.*, ¶ 242.

722 Anexo CL-37, *Waste Management, Inc. c. México II*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004, ¶¶ 129-130.

> argument the Tribunal addressed above. As before, the Tribunal is loath to purport to address these delicate and complex questions of U.S. constitutional and Indian law, which are posed by Arthur Montour's new argument. These issues of national law belong in national courts, not in an international tribunal. If a national court system fails to address these questions in a proper way, there may be grounds for a true claim of denial of justice within the ambit of the customary minimum standard under NAFTA Article 1105. That is not what is presented here.[723]
>
> [Énfasis añadido]

(f) *Eli Lilly c. Canadá*

637. Del mismo modo, el tribunal en el caso *Eli Lilly* reconoció que los tribunales del TLCAN no son tribunales de apelación respecto de la aplicación de sus propias leyes por parte de los tribunales nacionales. Para impugnar la aplicación de las leyes nacionales por parte de un órgano judicial de un Estado, el inversionista tiene la obligación de proporcionar "clear evidence of egregious and shocking conduct":

> [T]he Tribunal emphasizes that a NAFTA Chapter Eleven tribunal is not appellate tier in respect of the decisions of the national judiciary. It is not the task of a NAFTA Chapter Eleven tribunal to review the findings of national courts and considerable deference is to be accorded to the conduct and decisions of such courts. It will accordingly only be in very exceptional circumstances, in which there is clear evidence of egregious and shocking conduct, that it will be appropriate for a NAFTA Chapter Eleven tribunal to assess such conduct against the obligations of the respondent State under NAFTA Article 1105(1).[724]
>
> [Énfasis añadido]

(3) Precedentes no relacionados con el TLCAN

638. Los precedentes de los tribunales fuera del marco del TLCAN muestran que los tribunales no relacionados con el TLCAN han impuesto un alto umbral para la determinación de la denegación de justicia. Los tribunales que no son al amparo del TLCAN también rechazaron la idea de que los tribunales internacionales son competentes para determinar si los tribunales nacionales han aplicado correctamente sus leyes internas.

(a) *Oostergetel v. Slovakia*

639. Al igual que los casos anteriores del TLCAN, el tribunal de *Oostergetel v. Eslovaquia* determinó que un simple error cometido por un tribunal nacional no es por sí solo una denegación de justicia:

---

723 Anexo CL-213, *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. v. United States of America*, UNCITRAL, "Award (Redacted Version)", 12 de enero de 2011, ¶ 234.

724 Anexo CL-112, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Final Award", 16 de marzo de 2017, ¶ 224.

> The Tribunal notes that a claim for denial of justice under international law is a demanding one. To meet the applicable test, it will not be enough to claim that municipal law has been breached, that the decision of a national court is erroneous, that a judicial procedure was incompetently conducted, or that the actions of the judge in question were probably motivated by corruption. A denial of justice implies the failure of a national system as a whole to satisfy minimum standards.[725]
>
> [Énfasis añadido]

(b) *Arif v. Moldova*

640. Apoyando *Loewen*,[726] el tribunal *Arif v. Moldova* determinó que los tribunales internacionales no pueden fungir como tribunales de apelación internacionales porque una simple diferencia de opinión entre el tribunal internacional y la judicatura nacional no es suficiente para concluir que se produjo una denegación de justicia:

> Indeed, international tribunals must refrain from playing the role of ultimate appellate courts. They cannot substitute their own application and interpretation of national law to the application by national courts. It would blur the necessary distinction between the hierarchy of instances within the national judiciary and the role of international tribunals if "[a] simple difference of opinion on the part of the international tribunal is enough" to allow a finding that a national court has violated international law. The opinion of an international tribunal that it has a better understanding of national law than the national court and that the national court is in error, is not enough. In fact – as Claimant formulated – arbitral tribunals cannot "put themselves in the shoes of international appellate courts."[727]
>
> [Énfasis añadido]

641. Tras considerar las diferentes decisiones tomadas por los diferentes niveles de tribunales moldavos, el tribunal en *Arif v. Moldova* determinó que no hubo denegación de justicia a pesar de que hubo ciertos errores de procedimiento cometidos por los tribunales nacionales:

> The Tribunal has carefully studied the different decisions of the Economic Circuit Court, the Economic Court of Appeal and the Supreme Court dealing with the provisional measures. It has come to the conclusion that the Moldovan judiciary and in particular the Economic Circuit Court have committed procedural errors, but that these errors do not amount to such a manifest disrespect of due process that they offend a sense of judicial propriety[.][728]
>
> [Énfasis añadido]

---

725 Anexo CL-158, *Jan Oostergetel and Theodora Laurentius v. The Slovak Republic*, UNCITRAL, "Final Award (Redacted Version)", 23 de abril de 2012, ¶ 273.

726 Anexo CL-189, *Mr. Franck Charles Arif v. Republic of Moldova*, Caso CIADI No. ARB/11/23, "Award", 8 de abril de 2013, ¶ 440.

727 *Id.*, ¶ 441.

728 *Id.*, ¶ 447.

642. En consecuencia, el tribunal de *Arif v. Moldova* rechazó la reclamación de denegación de justicia del inversor, al no haberse sobrepasado el alto umbral de prueba:

> When appreciating these facts, the sequence of the decisions, the partial success of Le Bridge's appeal and the reasons given by the higher instances (including a dissenting opinion), the Tribunal is not convinced that the judiciary acted in collusion with outside plaintiffs, that it was guided by a spirit of bias and partiality and that it was grossly incompetent as a system.[729]

(c) *GEA Group v. Ukraine*

643. En el caso *GEA v. Ukraine*, el inversionista cuestionó las decisiones de los tribunales ucranianos y argumentó que hubo denegación de justicia. El tribunal resumió los argumentos del inversionista de la siguiente manera:

> [T]he Claimant argues that the decisions of national courts are not "insulated from international consideration," particularly where, as here, "the decisions of the Ukrainian courts were so manifestly wrong." In the Claimant's view, the Tribunal should examine the "grossly improper decisions in the application of the law" taken by the courts of Ukraine, in light of the fact that they refused enforcement without ever addressing "the arbitral tribunal's grounds for finding an agreement to arbitrate to exist – grounds reiterated by GEA in its application." In the Claimant's view, this gives rise to "justified concerns as to the judicial propriety" of the outcome of the enforcement proceedings.[730]

644. El tribunal del caso *GEA v. Ukraine* rechazó categóricamente los argumentos del inversionista citados anteriormente bajo el argumento de que un laudo del ICC no es una "inversión" protegida por el tratado. Añadió que aún si un laudo de la ICC constituyera una inversión, rechazaría la reclamación de denegación de justicia del inversionista dado el alto umbral de prueba establecido por el tribunal en el caso *Mondev*.[731] Apoyándose en *Mondev*, el tribunal de *GEA v. Ukraine* determinó que no hubo nada impropio en las acciones de los tribunales ucranianos y el expediente simplemente mostraba que los tribunales ucranianos rechazaron, en lugar de no tener en cuenta, los argumentos del inversor.[732]

(d) *Krederi Ltd v. Ukraine*

645. Coincidiendo con *Azinian*,[733] el tribunal en *Krederi Ltd v. Ukraine* el tribunal determinó que los tribunales internacionales se abstienen de emitir juicios sobre las sentencias nacionales basadas en leyes domésticas:

---

729 *Id.*, ¶ 448.

730 Anexo RL-060, *GEA Group Aktiengesellschaft v. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/08/16, "Award", 31 de marzo de 2011, ¶ 310.

731 *Id.*, ¶¶ 311-312.

732 *Id.*, ¶¶ 313-319.

733 Anexo RL-061, *Krederi Ltd. v. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/14/17, "Award", 2 de julio de 2018, ¶ 487.

> Finally, it is generally accepted that the standard of review of domestic court decisions is very limited. Investment tribunals are neither intended, nor empowered to sit as appellate instances to rule on the correctness of domestic court decisions. Rather, it is their task to assess whether such court decisions amount to a denial of justice. This was clearly acknowledged by Claimant, correctly stating that the Tribunal cannot be expected "to review or to provide the judgment as to whether the Ukrainian courts have decided the matter substantively correctly, but whether [Company D] has been afforded a fair process in Ukraine.[734]
>
> [Énfasis añadido]

(4) Opiniones académicas

646. Los académicos concuerdan en que la denegación de justicia en su sentido consuetudinario examina el resultado de la actuación del sistema judicial de una nación, y los tribunales internacionales no son tribunales de apelación para que los inversionistas cuestionen si los tribunales nacionales aplicaron sus leyes de manera incorrecta.

647. A este respecto, Christopher Greenwood QC ha señalado: "it is well established that a mistake on the part of a court or an irregularity in procedure is not in itself sufficient to amount to a violation of international law; there must be a denial of justice. […] [W]hat constitutes a denial of justice is a failure of the *system* of justice within the State."[735] En un sentido similar, Andrew Newcombe y Luis Paradell señalaron: "denial of justice arises where a national legal *system* fails to provide justice – not where there is a single procedural irregularity or misapplication of the law at some level of the judicial system."[736] Patrick Dumberry ha señalado: "a simple error, misinterpretation or misapplication of domestic law is not per se a denial of justice."[737]

648. En su tratado sobre denegación de justicia, Jan Paulsson confirma que una reclamación por denegación de justicia conforme a derecho internacional es de naturaleza procesal y no condena la aplicación o la interpretación errónea de las leyes nacionales por parte de los tribunales nacionales:

> A thesis of this study is that the category of substantive denial of justice may now be jettisoned. […] To the extent that national courts disregarded or misapply *national* law, their errors do not generate international responsibility unless they have misconducted themselves in some egregious manner which scholars have often referred to as *technical* or *procedural* denial of justice.
>
> [Énfasis original]

---

734 *Id*., ¶ 486.

735 Anexo RL-062, Christopher Greenwood QC, "State Responsibility for the Decisions of National Courts" in M Fitzmaurice and D Sarooshi (eds), *Issues of State Responsibility before International Judicial Institutions* (Hart Publishing 2004), p. 61.

736 Anexo RL-099. Andrew Newcombe & Luis Paradell, *Law and Practice of Investment Treaties: Standards of Treatment*, Kluwer, 2009, p. 240-41 (énfasis en el original).

737 Anexo RL-045, Patrick Dumberry, *The Fair and Equitable Treatment Standard: A Guide to NAFTA Case Law on Article 1105* (The Netherlands: Kluwer Law International, 2013), p. 229.

[…]

Once a judicial body takes up a matter, violations of procedural codes may naturally be the subject of appeals. This is the daily fare for appellate courts, but such grievances have no reason to refer to the concept of denial of justice; the fact that they are being heard means that justice is not being denied.[738]

[Énfasis añadido]

649. Basándose en esta tesis subyacente, Paulsson añadió:

First, we will discover that international fora have no reason to recognize a category of substantive denials of justice. In international law, denial of justice is about due process, nothing else – and that is plenty.

Secondly, many definitions of denial of justice are misleading. The flaw lies in their concentration on individual instances of miscarriage of justice, using an infinite variety of adjectives to convey the egregiousness which undoubtedly is required to conclude that the international delict has indeed occurred. But international law does not impose a duty on states to treat foreigners fairly at every step of the legal process. The duty is to create and maintain *a system of justice* which ensures that unfairness to foreigners either does not happen, *or is corrected*[.][739]

[Énfasis añadido]

b. El contenido de denegación de justicia

650. Las Demandantes sostienen que, aunque el contenido de denegación de justicia es abierto ("open-ended")[740] las siguientes insuficiencias judiciales podrían dar lugar a denegación de justicia: (1) denegación de acceso a los tribunales por no abordar el "aspecto material" de una reclamación (citando *Philip Morris v. Uruguay*) y la irrazonable demora;[741] (2) violación de las garantías del debido proceso y errores graves en el procedimiento (citando *Flughafen c. Venezuela*, *Thunderbird*, *Dan Cake c. Hungría*, *Arif c. Moldova* y *Pantechniki c. Albania*);[742] (3) falta de independencia e imparcialidad judicial (citando *Binder c. República Checa*, *Chevron II*, *Loewen*, *Petrobart c. Kyrgyzstan* y *Siag c. Egipto*);[743] y (4) clara y maliciosa aplicación incorrecta de la ley (citando *Flughafen c. Venezuela*, *Azinian c. Mexico*, *Pantechniki c. Albania* y *Arif c. Moldova*).[744]

---

738 Anexo RL-063, Jan Paulsson, *Denial of Justice in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), p. 5.

739 *Id.*, p. 7.

740 Memorial, ¶ 630.

741 *Id.*, ¶¶ 632, 634-636.

742 *Id.*, ¶¶ 632, 637-647.

743 *Id.*, ¶¶ 632, 648-660.

744 *Id.*, ¶¶ 632, 661-666.

651. La Demandada afirma que las Demandantes han interpretado erróneamente el contenido de la norma del derecho internacional consuetudinario de denegación de justicia al: (1) caracterizar incorrectamente el acceso a los tribunales – un derecho procesal como un derecho sustantivo; (2) erróneamente tratar los errores cometidos por los tribunales individuales como denegaciones instantáneas de justicia; (3) argumentar de manera errónea denegación de justicia por falta de independencia e imparcialidad judicial sin haber agotado los recursos locales; y (4) argumentar erróneamente que la aplicación incorrecta de las leyes nacionales constituye una denegación inmediata de justicia.

(1) El acceso a los tribunales es de carácter procesal

652. Las Demandantes afirman de forma incorrecta que el acceso a los tribunales en el derecho internacional es de naturaleza sustantiva (substantive in nature).[745] Como se señaló en el caso *Ambatielos,* el acceso a los tribunales es de naturaleza procesal:

> [T]he foreigner shall enjoy full freedom to appear before the courts for the protection or defence of his rights, whether as plaintiff or defendant; to bring any action provided or authorised by law; to deliver any pleading by way of defence, set off or counterclaim; to engage Counsel; to adduce evidence, whether documentary or oral or of any other kind; to apply for bail; to lodge appeals and, in short, to use the Courts fully and to avail himself of any **procedural** remedies or guarantees provided by the law of the land in order that justice may be administered on a footing of equality with nationals of the country.[746]
>
> [Énfasis añadido]

653. El caso *Ambatielos* establece que el acceso a los tribunales conforme a derecho internacional garantiza a los extranjeros el acceso a los tribunales a través de recursos procesales, como el derecho a presentar alegatos, defenderse, aportar pruebas o interponer apelaciones. La conclusión del tribunal de *Ambatielos* que se citó arriba rechazó la caracterización formulada por las Demandantes en el sentido de que el acceso a los tribunales es de carácter sustantivo.

654. Las Demandantes también alegan que el tribunal de *Philip Morris v. Uruguay* respaldó la noción de "substantive denial of justice" a través del acceso las cortes. Esta es una lectura errónea del laudo en Philip *Morris*. El tribunal de *Philip Morris* utilizó la expresión "material aspects" de una reclamación en el contexto de su averiguación sobre si la corte doméstica había examinado todas las reclamaciones, lo cual es de naturaleza procesal ya que se relaciona con el derecho del inversionista a ser escuchado:

> According to the Tribunal, the refusal of courts to address a claim can clearly amount to a denial of justice. However, it is not incumbent on courts to deal with every argument presented in order to reach a conclusion. The question is whether, in substance, the TCA failed to decide material aspects of Abal's claim, such that they can be said not to have

---

745 *Id.*, ¶ 635.

746 Anexo RL-064, *The Ambatielos Claim (Greece, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland)*, 6 de marzo de 1956, United Nations Reports of International Arbitral Awards, vol. XII, p. 111.

> decided the claim at all. As noted, the Claimants argue that they put three matters before the TCA and that only the first (regarding the reserva de la ley) was addressed in the decision.[747]
>
> [Énfasis añadido]

655. El tribunal en *Philip Morris* determinó que el TCA—"Tribunal de lo Contencioso Administrativo" –efectivamente razonablemente consideró los tres argumentos y pruebas de Abal.[748]

656. Sobre la referencia contenida en el fallo del tribunal contencioso a una impugnación de otra parte presentada en un caso distinto, el tribunal consideró, en su decisión sobre las reclamaciones de Abal, que se trataba de un error menor cometido por el tribunal contencioso. El tribunal determinó entonces que la cuestión era si esos errores menores constituían una irregularidad *procesal*.[749] Con base en los casos *Thunderbird, Tokios y Loewen*, el tribunal en *Philip Morris* reconoció que el umbral para determinar denegación de justicia es muy alto cuando se trata de irregularidades procesales.[750] El tribunal en el caso *Philip Morris* concluyó que no había denegación de justicia a pesar de la existencia de una serie de irregularidades procesales:

> This is therefore a case that may hardly be characterized as a denial of justice. Clearly, there were a number of procedural improprieties and a failure of form. […] In substance, Abal's arguments were addressed.[751]

657. Como se muestra arriba, el término "material aspects" utilizado por el tribunal *Philip Morris* Tribunal se refiere a si todos los argumentos de los inversionistas han sido considerados por los tribunales nacionales. En efecto, se trata de una cuestión de procedimiento, ya que el tribunal llegó a la conclusión de que "Abal's arguments were addressed."[752]

658. En vista de los laudos en los casos *Ambatielos* y *Philip Morris*, las Demandantes no pueden presentar una reclamación por denegación de justicia sustantiva i.e., si este tribunal puede examinar si los tribunales mexicanos aplicaron correctamente las leyes nacionales en el análisis del fondo de esta controversia bajo el TLCAN. Las Demandantes deben demostrar la existencia de irregularidades procesales, no de errores sustantivos, cometidas por los tribunales mexicanos y, en caso afirmativo, si estas irregularidades son suficientes para apoyar la conclusión de que hubo denegación de justicia conforme a derecho internacional.

---

747 Anexo CL-191, *Philip Morris Brands Sàrl, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay*, Caso CIADI No. ARB/10/7 (antes FTR Holding SA, Philip Morris Products S.A. and Abal Hermanos S.A. v. Oriental Republic of Uruguay), "Award", 8 de julio de 2016, ¶ 557.

748 *Id.*, ¶¶ 558-559 y 563.

749 *Id.*, ¶ 568.

750 *Id.*, ¶¶ 569-571.

751 *Id.*, ¶ 578. ver también, ¶ 580.

752 *Id*.

659. Como las Demandantes no han presentado una reclamación por la demora judicial, la Demandada no abordará con mayor detalle el argumento de demora judicial y el caso *Pey Casado v. Chile* en el que se apoyaron.[753]

(2) Los defectos procesales no constituyen denegación de justicia instantánea

660. Las Demandantes afirman que los tribunales nacionales están obligados a notificar debidamente al inversionista, a darle la oportunidad de ser escuchado y a motivar sus decisiones. De no hacerlo así, se produciría una denegación de justicia.[754] Las Demandantes también afirman que los defectos procedimentales, tales como: (1) la negativa a seguir los procedimientos que exige el derecho interno;[755] (2) decisiones *ultra petita*;[756] y (3) decisión *sua sponte*[757], pueden conducir a una denegación de justicia instantánea, además de la denegación de garantías procesales fundamentales.[758]

661. La posición de las Demandantes es errónea a la luz de los precedentes del TLCAN como *Loewen* y *Waste Management II*. El tribunal de *Loewen* estableció que la denegación de justicia sólo se produce cuando el resultado del sistema judicial de una nación ha producido una injusticia manifiesta que ofende la noción de corrección judicial conforme a derecho internacional.[759] La noción de denegación de justicia conforme a derecho internacional impide que los tribunales internacionales examinen una decisión judicial conforme a las leyes domésticas para determinar si fue correcta.[760] Por consiguiente, un error cometido por una corte en particular no puede dar lugar a una denegación de justicia instantánea. Las Demandantes deben demostrar que el producto de tales errores constituye una violación del derecho internacional, y no lo hicieron en el Memorial.

662. La Demandada ahora abordará la jurisprudencia en la que se apoyaron las Demandantes. Como se verá a continuación, esos casos pueden distinguirse de la presente controversia en los hechos o sencillamente no apoyan los argumentos de las Demandantes.

(a) *Flughafen* se distingue en los hechos

---

753 Memorial, ¶ 636.

754 *Id.*, ¶ 639

755 *Id.*, ¶ 641.

756 *Id.*, ¶ 644.

757 *Id.*, ¶ 646.

758 *Id.*, ¶ 647.

759 Anexo RL-041, *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, "Award", 26 de junio de 2003, ¶ 132.

760 Anexo CL-37, *Waste Management, Inc. c. México [II]*, Caso CIADI No. ARB(AF)/00/3, Laudo, 30 de abril de 2004, ¶¶ 129-130.

663. Las Demandantes, se apoyan en *Flughafen* para afirmar que una corte local debe proporcionar fundamentos y razonamientos adecuados para sus decisiones.[761] Afirma además que el tribunal de *Flughafen* estableció que decisiones *sua sponte* podrían dar lugar a una denegación de justicia.[762]

664. La Demandada señala que los hechos subyacentes que llevaron al tribunal de *Flughafen* a determinar que se cometió denegación de justicia a raíz de la sentencia del Tribunal Supremo de Venezuela del 4 de marzo de 2009[763] se diferencia de los hechos en este caso. El tribunal de *Flughafen* determinó que el Tribunal Supremo de Venezuela cometió una denegación de justicia porque su sentencia (1) fue adoptada ex *officio* teniendo graves defectos de procedimiento y; (2) carecía de justificación legal.[764]

665. Respecto a los defectos procedimentales, el tribunal de *Flughafen* determinó que la sentencia fue adoptada por el Tribunal Supremo sin que ninguna de las partes en el proceso lo solicitara. Así, el tribunal consideró que el Tribunal Supremo actuó de manera *sua sponte*.[765] Además, la sentencia negó el derecho a ser escuchado no sólo al inversionista, sino también a otras partes involucradas en el procedimiento doméstico.[766] En contraste con el caso *Flughafen*, en el presente caso no ha habido una sola sentencia de las cortes mexicanas que no haya sido solicitada por al menos una parte. Además, los tribunales mexicanos no le han negado a ninguna las partes el derecho a ser escuchada antes de dictar sus sentencias.

666. El tribunal de *Flughafen* determinó además que la sentencia del Tribunal Supremo no se refirió a ninguna ley para respaldar su decisión.[767] En el presente caso, no existe tal defecto. Como tal, las conclusiones del laudo de *Flughafen* son distinguibles del presente caso en los hechos.

(b) *Thunderbird c. México* reafirma el alto umbral aplicable al artículo 1105(1) bajo el TLCAN

667. La Demandada destaca que el tribunal en el caso *Thunderbird* se refirió al alto umbral para demostrar una violación al artículo 1105(1) y concluyó que pequeñas irregularidades cometidas por la rama administrativa están lejos de constituir una violación al artículo 1105(1). Subrayó que la irregularidad administrativa en cuestión debe ser lo suficientemente grave y causar un choque al sentido de pertinencia judicial para dar lugar a una violación del estándar de NMT:

---

761 Memorial, ¶ 639.

762 *Id.*, ¶ 646.

763 Anexo CL-103, *Flughafen Zürich A.G. and Gestión e Ingeniería IDC S.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, Caso CIADI No. ARB/10/19, "Award", 18 de noviembre de 2014, ¶¶ 688-708.

764 *Id.*, ¶ 692.

765 *Id.*, ¶ 694.

766 *Id.*, ¶ 695.

767 *Id.*, ¶ 697.

> El Tribunal no descarta la posibilidad de que los procedimientos de SEGOB puedan haberse visto afectados por ciertas irregularidades, sin embargo del expediente no se desprende ninguna irregularidad administrativa de tal gravedad que conmueva el sentido de corrección judicial y, por lo tanto, dé lugar a la violación del principio del nivel mínimo de trato. Tal como lo Thunderbird, los procedimientos de SEGOB deben compararse con los estándares de debido proceso y de equidad procesal aplicables a las autoridades administrativas. Los requisitos del debido proceso administrativo son menos severos que los de un proceso judicial. Por lo tanto, aunque, por ejemplo, se considere como irregularidad administrativa la ausencia del Lic. Aguilar Coronado (quien suscribió la Resolución Administrativa) en la Audiencia del 10 de julio, ella no alcanza, en las circunstancias del caso, el nivel mínimo de gravedad previsto por el Artículo 1105 del TLCAN.[768]
>
> [Énfasis añadido]

(c) *Dan Cake v. Hungary* se distingue en los hechos

668. Las Demandantes afirman que la omisión por parte de un tribunal de seguir los procedimientos previstos en las leyes nacionales puede producir una denegación de justicia (citando *Dan Cake v. Hungary*). [769] En el caso de *Dan Cake* la legislación húngara exigía una audiencia de composición ("composition hearing") como requisito obligatorio:

> It is impossible, at this stage, for the Tribunal to determine whether a composition agreement would have been reached if a composition hearing had been convened. However one thing is certain: whatever the chance of a successful composition hearing, it was destroyed by the Bankruptcy Court's decision to refuse to convene a hearing within 60 days, as required by the law. It also results from the above analysis of the decision that it was rendered in flagrant violation of the Bankruptcy Act and that it purported to condition the mandatory convening of the hearing upon several requirements, all of which were unnecessary; two of which were in direct violation of Dan Cake's creditor rights; and at least one of which was impossible to satisfy within a reasonable time. Moreover, the accumulation of seven unjustified obstacles, coupled with the reminder of the liquidator's obligation to proceed with the sale of Danesita's assets, is in the Tribunal's considered view a manifest sign that the Court simply did not want, for whatever reason, to do what was mandatory.[770]

669. Dado que el tribunal húngaro no cumplió con las leyes anteriormente mencionadas y creó obstáculos que impidieron al inversionista convocar la audiencia de composición obligatoria, el tribunal determinó que el Tribunal Metropolitano de Budapest violó el estándar de TJE:

> By rendering its 22 April 2008 decision, the Metropolitan Court of Budapest deprived Danesita of the chance – whether great or small – to avoid the sale of its assets and its disappearance as a legal person. Hungarian law provides for the possibility of an

---

768 Anexo CL-07, *International Thunderbird Gaming Corporation c. México*, UNCITRAL, Laudo, 26 de enero de 2006, ¶ 200.

769 Memorial, ¶ 641.

770 Anexo CL-197, *Dan Cake S.A. v. Hungary*, ICSID Caso CIADI ARB/12/9, "Decision on Jurisdiction and Liability", 24 de agosto de 2015, ¶ 142.

> agreement between the debtor and its creditors. Danesita had the right to the convening of a composition hearing, under certain conditions which it met; the Metropolitan Court of Budapest, for its part, had the obligation to convene the composition hearing. It refused to do so, ordering instead Danesita to submit a number of documents which were not required by the law and were obviously unnecessary. At the same time it imposed changes in the draft composition agreement – such as the elimination of Dan Cake as a creditor having the right to participate in the composition hearing – as well as the withdrawal of pending objections to certain decisions of the liquidator, both of which were in themselves unfair and inequitable. By so doing, it rendered inevitable the sale of Danesita's assets and its demise as a legal person. This is a clear violation by the Hungarian State – of which the Metropolitan Court of Budapest is an organ – of its obligation to treat Portuguese investors in a fair and equitable manner.[771]

670. Se explicó en la Sección de II.L *supra* y se abordará más adelante, en el presente caso no hubo una aplicación errónea de la legislación doméstica ni violaciones procesales durante en el Amparo 1668/2012.

(d) *Arif v. Moldova* establece un alto umbral para determinar denegación de justicia y las Demandantes no lo alcanzaron

671. Las Demandantes se apoyan en *Arif v. Moldova* para afirmar que una decisión *ultra petita* ("beyond the request", traducido por las Demandantes como "no más allá de la petición") puede generar una denegación de justicia.[772] Esto tergiversa la conclusión alcanzada por el tribunal del caso *Arif*. Como han señalado las Demandantes, el tribunal de *Arif* determinó:

> The Tribunal believes that the Economic Court of Appeal did decide ultra petita by substituting a formal request by its logical deduction. That was an error and remained an error despite the excuses formulated by the Supreme Court.[773]

672. Sin embargo, las Demandantes omitieron señalar que el tribunal en el caso *Arif* determinó, además, que no todos los errores, sino solo los errores manifiestamente injustos que implican un sesgo inadmisible o mala fe darían lugar a una denegación de justicia. El tribunal en ese caso determinó que no había denegación de justicia, ya que ningún error *ultra petita* dio lugar a un error manifiestamente injusto:

> Is the error [of ultra petita] tainted by impermissible bias or bad faith? The Tribunal is not convinced for the following reasons: the court's decisions had no negative impact on Le Bridge's position and business. […] The erroneous decision of the Economic Court of Appeal had therefore no effect on Le Bridge. It was wrong, but not manifestly unjust.[774]
>
> [Énfasis añadido]

---

771 *Id.*, ¶ 145.

772 Memorial, ¶ 644.

773 Anexo CL-189, *Mr. Franck Charles Arif v. Republic of Moldova*, Caso CIADI No. ARB/11/23, "Award", 8 de abril de 2013, ¶ 469.

774 *Id.*, ¶ 470.

673. Contrario a lo que afirman las Demandantes, las decisiones *ultra petita* no constituyen una denegación de justicia instantánea. Para determinar si las decisiones *ultra petita* se consideran o conducen a una denegación de justicia se requiere aplicar el alto umbral de la prueba para una denegación de justicia conforme a derecho internacional.

674. Como lo explica el Sr. Mijangos en su informe pericial, la sentencia del Amparo 1668 contenía una instrucción específica para la SEGOB de emitir un nuevo oficio, en sustitución del Oficio 2009-BIS, que había quedado insubsistente a raíz de la sentencia. Esto no ocurrió respecto de los Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario BIS porque no fueron actos expresamente combatidos en el juicio. Por lo tanto, ni el Tribunal Colegiado ni el Juzgado de Distrito se encontraban en posibilidad de ordenar a la SEGOB emitir nuevos oficios en sustitución del Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario BIS. Estos oficios se anularon por considerarse actos derivados del Oficio 2009-BIS, lo cual significa que el sustento o base jurídica para su emisión había desaparecido y por lo tanto, no se podía volver a analizar la solicitud que dio lugar a los mismos.[775]

(e) Las Demandantes han descrito incorrectamente a *Pantechniki v. Albania*

675. Los Demandantes erraron al presentar la decisión del caso *Pantechniki v. Albania*. Efectivamente, el Sr. Paulsson, árbitro único en ese caso, consideró que sería un "asunto serio" ("serious matter") que el Tribunal de Apelación de Albania rechazara la demanda con base en una razón que la demandante no invocó. Sin embargo, no analizó si esta cuestión daría lugar a una denegación de justicia, ya que el sistema jurídico albanés no había tenido la oportunidad de corregirse a sí mismo debido a que el inversionista no ejerció los recursos disponibles.[776] En otras palabras, Paulsson no determinó que una decisión *sua sponte* constituye una denegación de justicia instantánea. Para que una decisión *sua sponte* pueda conducir a una denegación de justicia un tribunal nacional superior debe tener la oportunidad de revisar la decisión antes de someterse al escrutinio internacional. Es importante destacar esto porque los tribunales nacionales son los competentes para juzgar el derecho nacional.

c. Las Demandantes no pueden reclamar denegación de justicia por la presunta corrupción judicial o por falta de independencia e imparcialidad judicial ante un tribunal del TLCAN debido a que no ejercieron los recursos internos que tenían a su alcance en su momento

676. Las Demandantes afirman que un sistema judicial puede violar los estándares internacionales si la acción judicial bajo escrutinio se ve afectada por influencia política, o demuestra preferencia a una parte a consecuencia de prejuicios, discriminación, colusión y

---

775 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 150, 153 y 155.

776 Anexo CL-198, *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers (Greece) v. The Republic of Albania*, Caso CIADI No. ARB/07/21, "Award", 30 de julio de 2009, ¶ 100.

corrupción.[777] Al respecto, las Demandantes citan *Binder c. República Checa*, *Chevron II* (Second Partial Award on Track II), *Loewen*, *Siag c. Egipto*y *Petrobart c. Kirguizistán*.[778]

677. Conforme a la regla bien establecida de agotamiento de recursos internos (*Loewen*), para demostrar denegación de justicia, las Demandantes tenían que ejercer primero los recursos internos a su alcance antes de proseguir este arbitraje en el marco del TLCAN (*Loewen*). Los precedentes citados por las Demandantes confirman que los inversionistas deben recurrir primero a los recursos internos antes de presentar una demanda internacional de denegación de justicia por corrupción judicial y falta de independencia judicial (*Chevron II*).

(a) Las Demandantes no ejercieron los recursos internos en relación con la presunta corrupción y falta de independencia del poder judicial, como lo exige *Loewen*

678. El caso más importante sobre el principio de agotamiento de los recursos internos es *Loewen*. El tribunal de *Loewen* determinó que un inversionista no puede presentar una reclamación por denegación de justicia antes de agotar los recursos locales disponibles.[779]

679. Las Demandantes en este caso optaron por no recurrir a los recursos internos por la presunta corrupción judicial, la parcialidad o la falta de independencia judicial. Al no hacerlo, las Demandantes impidieron que la Demandada investigara estas cuestiones y también impidieron que, en caso de que hubiera alguna irregularidad, la Demandada corrigiera dichas cuestiones. Por lo tanto, la reclamación de las Demandantes de denegación de justicia basada en la corrupción, la falta de independencia e imparcialidad judicial debe ser desestimada.

(b) Las Demandantes no ejercieron los recursos locales como lo hizo Chevron en *Chevron II* (*Second Partial Award on Track II*)

680. En *Chevron II*, Chevron presentó una serie de reclamaciones por corrupción ante la Corte de Lago Agrio, antes de presentar apelaciones a las cortes superiores.[780] El tribunal determinó que las cortes nacionales, incluyendo la Corte de Apelaciones, la Corte de Casación y la Corte Constitucional, omitieron investigar las acusaciones de fraude procesal y conducta indebida judicial de Chevron.[781] Además, las Cortes de Apelación, Casación y Constitucional no

---

777 Memorial, ¶ 648.

778 *Id.*, ¶¶ 649-660.

779 Anexo CL-67, *Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/98/3, "Award", 26 de junio de 2003, ¶ 54, 168-170.

780 Anexo CL-199, *Chevron Corporation and Texaco Petroleum Corporation v. Ecuador (II)*, CPA Caso No. 2009-23, "Second Partial Award on Track II", 30 de Agosto de 2018, ¶¶ 8.28-8.32.

781 *Id.*, ¶ 8.28.

investigaron la supuesta "escritura fantasma" ("ghosting-writing", en inglés) corrupta de la Sentencia de Lago Agrio.[782] En consecuencia, el tribunal sostuvo que el sistema judicial de Ecuador le falló a los inversionistas:

> In the Tribunal's view, these Courts had sufficient information available to them so as to amount (at least) to a strong prima facie case of judicial misconduct, procedural fraud in the Lago Agrio Litigation and (as regards the Appellate, Cassation and Constitutional Courts) the 'ghostwriting' of the Lago Agrio Judgment.
>
> In Chevron's Initial Alegato of 6 January 2011 addressed to the Lago Agrio Court, (extending over 263 pages of written submissions), Chevron contended (inter alia) that… The alleged fraud included the judicial misconduct of Judge Yánez; the improper appointment of Mr Cabrera; his corrupt collusion with the Lago Agrio Plaintiffs' representatives, the "fraudulent and flawed" Cabrera Report[.]
>
> In Chevron's Appeal to the Lago Agrio Appellate Court of 9 March 2011 (extending over 193 pages), Chevron contended (inter alia) that … These allegations, set out at length, included the judicial misconduct of Judge Yánez; the corrupt collusion with Mr Cabrera; the fraudulent Cabrera Report; the use of information in the Lago Agrio Judgment that was "not in the record as the basis for the decision"[.]
>
> In Chevron's Cassation Appeal of 20 January 2012 (extending over 176 pages), Chevron included amongst the grounds for its appeal: the judicial misconduct of Judge Yánez; the "illegal appointment and actions" of Mr Cabrera; the "irregularities" in the Cabrera Report; the violation of Chevron's rights under the 1995 Settlement Agreement; and the Lago Agrio Plaintiffs' "illicit participation in the drafting of" the Lago Agrio Judgment.
>
> […]
>
> Yet, as the Tribunal finds, no appropriate steps were taken by the Lago Agrio Appellate Court, the Cassation Court, the Constitutional Court or these prosecutorial authorities to address the allegations of procedural fraud, judicial misconduct and 'ghostwriting' raised by Chevron at the time, sufficient to suspend the enforceability of the Lago Agrio Judgment and to comply with the Tribunal's several Orders and Awards on Interim Measures.[783]
>
> [Énfasis añadido]

681. Como se ha demostrado a partir de los extractos anteriores, Chevron litigó vigorosamente ante tribunales ecuatorianos de distintos niveles sus alegaciones de corrupción e independencia judicial antes de presentar su reclamación bajo el tratado. El agotamiento de los recursos locales por parte de Chevron hizo madurar su reclamación al amparo de la regla de derecho internacional consuetudinario de denegación de justicia, y formó la base de las conclusiones del tribunal.

682. A diferencia de *Chevron*, las Demandantes en este caso no emprendieron procedimientos judiciales alegando corrupción judicial, falta de independencia e imparcialidad en el sistema judicial de la Demandada. En resumen, las Demandantes no tienen fundamento legal para una

---

782 *Id.*, ¶ 8.28.

783 *Id.*, ¶ 8.28-8.31, 8.34.

reclamación de denegación de justicia por supuesta corrupción judicial, parcialidad y falta de independencia en el sistema judicial de la Demandada conforme a derecho internacional.

(c) Los otros casos citados por las Demandantes no respaldan su posición

683. Las Demandantes también citan *Binder v. Czech Republic*, *Petrobart v. Kyrgyzstan* y *Siag v. Egypt*. Ninguno de estos casos apoya la posición que toma en este arbitraje.

684. *Binder v. Czech Republic* porporciona una afirmación general sobre independencia e imparcialidad judicial.[784] Al final, el tribunal rechazó la reclamación de denegación de justicia del inversionista.[785]

685. En *Petrobart v. Kyrgyzstan*, el inversionista Petrobart obtuvo una sentencia de la Corte de Bishkek. La sentencia autorizaba a Petrobart a ejecutarla contra los activos de KGM. Después de que la Corte decidiera ejecutar esta sentencia, el Viceprimer Ministro intervino y, en una carta, pidió a la corte nacional conceder un aplazamiento de la ejecución. Posteriormente, la Corte concedió la solicitud de aplazamiento de la ejecución de KGM y se refirió a la carta del Viceprimer Ministro en su decisión.[786] Al determinar que había habido interferencia administrativa en las actuaciones judiciales, el tribunal de *Petrobart v. Kyrgyzstan* estimó:

> The Arbitral Tribunal considers that Minister Silayev's letter must be regarded as an attempt by the Government to influence a judicial decision to the detriment of Petrobart. It cannot be easily established what decision would have been taken by the Court on KGM's request for a stay of execution if Minister Silayev's letter had not been sent to the Chairman of the Court. In fact, Article 178 of the Code of Arbitration Procedure, applicable to this case, would seem to have given the Bishkek Court a wide discretion in deciding whether or not to suspend execution. However, the fact that the Court, in its decision, specifically referred to the Government's intervention indicates that the Court attached some weight to Mr. Silayev's letter and that this was one of the elements which the Court took into account in the exercise of its discretion.[787]
>
> [Énfasis añadido]

686. De acuerdo a la decisión en *Petrobart v. Kyrgyzstan*, el umbral para determinar la existencia de interferencia administrativa en el sistema judicial es estricto. Debe existir una instrucción escrita de la rama administrativa a la rama judicial y el tribunal debe haber indicado su deferencia al órgano administrativo en su decisión judicial. En el presente caso, no hubo tal instrucción escrita del órgano administrativo de la Demandada al órgano judicial; en las decisiones

---

784 Anexo CL-144, *Rupert Joseph Binder v. Czech Republic*, UNCITRAL, "Final Award (Redacted)", 15 de julio de 2011, ¶ 448.

785 *Id.*, ¶ 467.

786 Anexo CL-202, *Petrobart Limited v. The Kyrgyz Republic*, SCC Caso No. 126/2003, "Arbitral Award", 29 de marzo de 2005, p. 75.

787 *Id*.

de los tribunales mexicanos tampoco se hace referencia a una instrucción administrativa de ese tipo.

687. Por último, las Demandantes argumentan que la denegación de justicia se configura por violación de la independencia judicial cuando las decisiones judiciales no son acatadas por los poderes ejecutivos del gobierno.[788] Esta no es una representación precisa de la discusión en el caso *Siag*. En la parte relevante de dicho laudo, lo que se discutió fue si la expropiación que Egipto llevó a cabo cumplió con el requisito de debido proceso.[789] Esto no tuvo nada que ver con la independencia judicial, como alegan las Demandantes.

(2) La aplicación de las leyes nacionales en forma indebida no constituye una denegación de justicia *per se*

688. Las Demandantes erróneamente argumentan que decisiones incorrectas de los tribunales nacionales pueden conducir a denegación instantánea de la justicia.[790] Esta errónea postura de las Demandantes proviene de una interpretación incorrecta del laudo *Azinian*.

(a) *Azinian v. México*

689. En *Azinian*, el tribunal determinó lo siguiente:

> Hay un cuarto tipo de denegación de justicia, el de aplicación incorrecta de la ley en una forma clara y maliciosa. Este tipo de ilícito sin duda se sobrepone a la noción de "pretensión de forma" para encubrir una infracción del derecho internacional. En el presente caso, no sólo no se ha alegado este tipo de actuación indebida, sino que el Tribunal Arbitral desea manifestar que considera que existen pruebas suficientes para despejar cualquier duda que pudiera ensombrecer la buena fe de las sentencias mexicanas. Sus conclusiones no pueden considerarse en modo alguna arbitrarias, y mucho menos maliciosas.s.[791]
>
> [Énfasis añadido]

690. Lo que estableció el tribunal de *Azinian* fue que la aplicación indebida del derecho interno sólo se eleva a denegación de justicia cuando existe una simulación de forma para encubrir una violación al derecho internacional. En otras palabras, la aplicación indebida del derecho interno no es *per se* una denegación de justicia a menos que se trate de un esfuerzo encubierto del Estado por violar el derecho internacional. En este contexto, las Demandantes tienen la carga de demostrar que los tribunales de la Demandada tenían la intención de violar el derecho internacional mediante

---

788 Memorial, ¶ 659.

789 Anexo RL-065, *Waguih Elie George Siag and Clorinda Vecchi v. The Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/05/15, "Award", 1 de junio de 2009, ¶¶ 453-455.

790 Memorial, ¶ 661.

791 Anexo CL-192, *Robert Azinian, Kenneth Davitian, & Ellen Baca c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/97/2, Laudo, 1 de 1999, ¶ 103.

la aplicación indebida de sus leyes internas. Así lo afirmó Jan Paulsson, presidente del tribunal de *Azinian*, en su tratado sobre la denegación de justicia:[792]

> The erroneous application of national law cannot, in itself, be an international denial of justice. Unless somehow qualified by international law, rights created under national law are limited by national law, including the principle that by operation of the fundamental rule of res judicata a determination by a court of final appeal is definitive. So even if an instance of municipal mal jugé is given weight by international adjudicators when determining that there has been a denial of justice, on the footing that rights created under national law have been so blatantly disregarded as to compel conviction with respect to violation of international standards proscribing discrimination, bias, undue influence, or the like, it remains the case that the international wrong is not the misapplication of national law.[793] [Énfasis añadido]

691. Paulsson reiteró esta interpretación en *Pantechniki v. Albania*. En ese caso, como árbitro único, Paulsson reafirmó que un mero error de interpretación del derecho nacional no da lugar *per se* a la responsabilidad del Estado. Si bien la aplicación errónea del derecho interno puede aportar elementos de prueba de una denegación de justicia, indicó que el umbral de prueba es extremadamente elevado:

> The general rule is that "mere error in the interpretation of national law does not per se involve responsibility." Wrongful application of the law may nonetheless provide "elements of proof of a denial of justice." But that requires an extreme test: the error must be of a kind which no "competent judge could reasonably have made." Such a finding would mean that the state had not provided even a minimally adequate justice system.[794] [Énfasis añadido]

692. Estos casos demuestran que los errores cometidos por cortes nacionales no equivalen a una denegación de justicia instantánea. Lo que tiene que demostrar el inversionista es que cortes nacionales intencionalmente violaron el derecho internacional al aplicar de forma indebida las leyes nacionales. Por lo tanto, las Demandantes deben presentar pruebas que demuestren que los tribunales mexicanos, a sabiendas, aplicaron de forma indebida las leyes mexicanas para ocultar una violación intencional del derecho internacional. No se han presentado tales pruebas.

(b) *Krederi v. Ukraine*

693. En *Krederi v. Ukrainie* uno de los argumentos del inversionista fue que los tribunales ucranianos habían errado al no rechazar la demanda del fiscal que había prescrito.[795] En cuanto al argumento del inversionista de que los tribunales ucranianos no impidieron la presentación de

---

792 Anexo RL-063, Jan Paulsson, *Denial of Justice in International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), pp. 80-81.

793 *Id.*, p. 81.

794 Anexo CL-198, *Pantechniki S.A. Contractors & Engineers (Greece) v. The Republic of Albania*, Caso CIADI No. ARB/07/21, "Award", 30 de julio de 2009, ¶ 94.

795 Anexo RL-061, *Krederi Ltd. v. Ukraine*, Caso CIADI No. ARB/14/17, "Award", 2 de julio de 2018, ¶¶ 509-512.

demanda del fiscal, el tribunal determinó que su mandato no era emitir un juicio de conformidad con la legislación ucraniana, sino centrarse en si había una violación al derecho internacional:

> For this Tribunal, the question is not whether there was an extension of the statute of limitations or an assessment of the compliance with the required limitation period that was compliant or contrary to Ukrainian law. Rather, the issue – from an international due process perspective - is whether the decisions of the Ukrainian courts permitting the Prosecutor to bring his claims were made on the basis of manifestly abusive reasoning and whether this would constitute a sufficiently grave error that can be qualified as a denial of justice.[796] [Énfasis añadido]

694. Con base en este principio rector, el tribunal de *Krederi* concluyó: "the limitation period had not expired a long time before the institution of the Prosecutor's invalidation proceedings and there was obviously some judicial practice in Ukraine to grant extensions on a routine basis."[797] Por lo tanto, el tribunal determine: "the permission granted to the Prosecutor to institute the proceedings, by either extending the limitation period or considering that the Prosecutor acted within the prescribed time-frame, in and of itself constitutes no violation of due process."[798] Al final, el tribunal determinó que no había habido una denegación de justicia.[799] Es evidente que, desde la perspectiva del tribunal en *Krederi*, permitir que un fiscal iniciara un litigio después del plazo de prescripción no era un error suficientemente grave para ser calificado de violación de las garantías procesales o denegación de justicia.

d. Las Demandantes no pueden interponer una reclamación en la que aleguen que los tribunales mexicanos incurrieron en denegación de justicia por una mala aplicación de sus leyes nacionales

695. A la luz de la práctica de los Estados del TLCAN, la jurisprudencia y las autoridades académicas antes mencionadas, la Demandada afirma que los argumentos de las Demandantes sobre denegación de justicia conforme a derecho internacional deben ser rechazados. Este sería el caso incluso si el Tribunal determinara que los tribunales mexicanos aplicaron incorrectamente sus leyes internas; lo cual no ocurrió. En este contexto, las Demandantes son quienes tienen la carga de demostrar que el resultado de la acción del sistema judicial de la Demandada es una injusticia manifiesta que ofende el sentido de corrección judicial, es decir, el resultado judicial en su conjunto es notoriamente injusto, escandaloso y atroz ("notoriously unjust, shocking and egregious").

696. Las Demandantes han aplicado incorrectamente la prueba de denegación de justicia en el derecho internacional. En vez de demostrar que el resultado de las acciones del sistema judicial de la Demandado violó el derecho internacional, las Demandantes se enfocaron en la aplicación incorrecta de las leyes mexicanas por parte de los tribunales mexicanos. Este Tribunal del TLCAN no es un tribunal de apelación con mandato para revisar cómo los tribunales mexicanos aplicaron

---

796 *Id.*, ¶ 523.

797 *Id.*, ¶ 527.

798 *Id.*, ¶ 528.

799 *Id.*, ¶ 745.

sus propias leyes. En este caso, los tribunales mexicanos aplicaron correctamente las leyes mexicanas. En cualquier caso, el resultado derivado de cualquier irregularidad judicial, si es que existió alguna (lo cual se niega), no es suficiente para sobrepasar el alto umbral de la prueba de denegación de justicia conforme a derecho internacional.

697. Según las Demandantes, México incumplió sus obligaciones de respetar las garantías procesales y no cometer una denegación de justicia porque:

- las acciones del poder judicial en el Amparo 1668/2011 constituyeron una falla escandalosa del sistema judicial que implicó graves violaciones del debido proceso y la aplicación incorrecta y maliciosa de la ley mexicana; y en dicho procedimiento de amparo faltó independencia e imparcialidad,[800] y
- la SEGOB cometió graves violaciones al debido proceso y denegó la justicia a las Demandantes en su proceso de toma de decisiones administrativas que provocó la rescisión del Oficio de Permisionario BIS; la clausura permanente e ilegal de los Casinos; y la denegación arbitraria e ilegal a las solicitudes de E-Games para obtener nuevos permisos.[801]

698. La Demandante abordará estos dos puntos a continuación.

(1) El Amparo 1668/2011 no estuvo plagado de irregularidades, aplicaciones erróneas de la legislación nacional o violaciones al debido proceso

699. En el párrafo 672 del Memorial, las Demandantes enumeran ocho medidas atribuibles al poder judicial (*es decir* Juzgado Decimosexto, Séptimo Tribunal Colegiado y la Suprema Corte) que, según afirman, constituyen una violación del NMT. El Tribunal podrá apreciar que la mayoría de estas medidas son las mismas que, de acuerdo con las Demandantes, dieron lugar a una expropiación bajo el artículo 1110 y constituyen una violación del TJE del artículo 1105. Las medidas son:

- el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado no desestimaron la tercera ampliación de la demanda del Amparo 1668/2011 que E-Mex presentó a pesar de que fue presentada fuera de tiempo según la Ley mexicana;
- el Séptimo Tribunal Colegiado no revisó el argumento de admisibilidad de E-Games. Este error procesal, junto con el sub-argumento (1) antes mencionado, contaminó el Amparo 1668/2011 irrevocablemente;
- el Juzgado Decimosexto omitió notificar a E-Games el Primer cumplimiento de la SEGOB y privó a E-Games del derecho al debido proceso de ser escuchado y del derecho a impugnar;

---

800 Memorial, ¶ 669.

801 *Id.*, ¶ 770.

- el Juzgado Decimosexto no solicitó a la SEGOB que emitiera nuevas determinaciones para responder a la solicitud inicial de E-Games cuando ordenó a SEGOB anular todas las resoluciones derivadas de la Resolución del 27 de mayo de 2009 (Oficio 2009-BIS). Esta omisión privó a E-Games del derecho a acceder a los tribunales;
- el Tribunal Colegiado erró en su decisión *ultra petita* al determinar que el *Incidente de Inejecución* 82/2013 no estaba fundamentado y que la SEGOB no había excedido su autoridad al cumplir la sentencia del Juzgado Decimosexto del 31 de enero de 2013. El Tribunal Colegiado también cometió el error de revisar la legalidad y constitucionalidad de la Resolución de Permisionario-BIS, lo que no debería haber ocurrido ya que E-Mex consintió este acto administrativo en el procedimiento. En cualquier caso, el Oficio de 16 de Permisionario-BIS debía ser impugnado en un procedimiento judicial separado e independiente, para permitir a E-Games el derecho al debido proceso. El *Amparo* 1668/2011 privó a E-Games de su derecho de defensa;
- el Séptimo Tribunal Colegiado falló al señalar las razones en su conclusión sobre por qué la sentencia del Juzgado Decimosexto del 31 de enero de 2013 determinó que el principio de "derechos adquiridos" era inconstitucional;
- los dos tribunales anteriormente mencionados no consideraron la sentencia definitiva y vinculante del Amparo 1151/2012, que determinó que el Oficio de Permisionario-BIS constituía el consentimiento tácito de E-Mex por no impugnar el Amparo 1668/2011;
- la negativa de la Suprema Corte de estudiar el fondo del Recurso de Inconformidad de E-Games, privó a las Demandantes de su derecho a apelar.[802]

700. Las Demandantes reclaman como denegación de justicia y violación del debido proceso las decisiones judiciales en las que no prevalecieron. Al hacerlo, omiten mencionar los procedimientos administrativos y judiciales en los que fueron exitosos. En este sentido, las Demandantes están tratando de volver a litigar reclamaciones que ya fueron decidas por tribunales nacionales en su contra.

701. Como ya se mencionó, una reclamación por denegación de justicia sólo es factible cuando el sistema en su conjunto falla. Este no fue el caso. El sistema funcionó, la Demandante tuvo la oportunidad de ser escuchada y de ejercer los recursos a su disposición.

702. La Demandada abordará estas medidas lo más brevemente posible procurando evitar repeticiones innecesarias.

(a) El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado apropiadamente admitieron la tercera ampliación de la demanda en el Amparo 1668/2011

703. Las Demandantes afirman que tanto el Juzgado Decimosexto como el Séptimo Tribunal Colegiado inapropiadamente admitieron la tercera ampliación de demanda en el Amparo 1668/2011 en relación con el Oficio 2009-BIS de SEGOB, a pesar de que había pruebas innegables

802 *Id.*, ¶ 672.

que demostraban que había sido presentada fuera de tiempo y, por tanto, debía ser desestimada inmediatamente. Asimismo, afirman que esta decisión constituye una clara y flagrante aplicación errónea de la Ley de Amparo mexicana. Finalmente, afirman que el Juzgado Decimosexto y el Tribunal Colegiado no realizaron una revisión *ex officio* de la admisibilidad de la tercera ampliación.[803]

704. Conforme a la Ley de Amparo (tanto la derogada como la vigente), un tribunal no puede negar a una parte demandante el derecho a admitir o ampliar el alcance de una demanda alegando que fue presentada en forma extemporánea, a menos que existan pruebas manifiestas e incuestionables de que fue presentada en forma extemporánea.[804] Al respecto, el experto en derecho constitucional de la Demandada afirma lo siguiente:

> **59.** En el caso concreto, considero que fue correcta la decisión de admitir la ampliación de demanda, pues los argumentos relativos a la extemporaneidad de la reclamación del oficio de 27 de mayo de 2009 no revelan una improcedencia manifiesta e indudable.
>
> **60.** Como lo indicó la Suprema Corte, una demanda de amparo -o en su defecto, una ampliación de demanda como en el caso concreto- no puede desecharse si para acreditar la causal de improcedencia es necesario acudir a informes de autoridades o pruebas que las partes pudieran presentar en el procedimiento. Esto es, la causal tiene que ser evidente a partir del escrito de demanda y sus anexos.
>
> […]
>
> 69. Reitero que la conclusión medular del Tribunal Colegiado en el recurso de queja la estimo atinada: **en ese momento procesal, la causal de improcedencia de extemporaneidad que se hizo valer sobre el oficio de 27 de mayo de 2009 no era ni manifiesta ni indudable**, pues en efecto, al momento de dictarse el auto inicial respecto de la ampliación, no existía prueba fehaciente de que E-Mex hubiera tenido conocimiento del citado oficio en una fecha previa a la que manifestó, por las razones que señalé con anterioridad. [Énfasis original]

705. Sobre la afirmación de las Demandantes de que el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado no realizaron una revisión *ex officio* de la admisibilidad de la tercera ampliación, el experto de la Demandada explica que la facultad legal de los tribunales de analizar de oficio las cuestiones de inadmisibilidad no implica que los tribunales deban estudiar todas las causales de inadmisibilidad, ni que es suficiente que las partes presenten meras alegaciones sin sustento[805] y que los tribunales tienen la discrecionalidad de decidir si los motivos de inadmisibilidad han sido plenamente probados:

> **89.** En tal sentido, la actualización de una causal de improcedencia se traduce, más allá de un tema técnico, en una declaración consistente en que el juzgador no podrá analizar si cierto acto viola o no los derechos fundamentales del quejoso que está compareciendo. Por ello, para que estos tecnicismos no sean contrarios al derecho de acceso a la tutela judicial efectiva prevista en el artículo 17 constitucional y en los numerales 8.1 y 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos12, es

---

803 *Id.*, ¶ 672 (i).

804 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 52.

805 *Id.*, ¶¶ 104-105.

necesario, por una parte, que los mismos respondan a una lógica dentro del sistema del juicio de amparo que justifique que no se lleve a cabo el análisis de fondo del acto y, adicionalmente, es indispensable que solamente se actualicen cuando se encuentren plenamente demostrados.

90. Como puede apreciarse, el umbral de análisis no es el de un mero indicio, o de cierto grado de verosimilitud. El umbral de actualización es el de prueba plena, esto es, de absoluto convencimiento por parte del órgano jurisdiccional. En otras palabras, **en caso de que el juzgador tenga incluso un margen de duda sobre su actualización, debe entonces proceder a desestimar la causal de improcedencia y llevar a cabo el estudio de fondo del acto de autoridad**. El riesgo de la postura contraria es simplemente demasiado alto dentro de un Estado de Derecho: impedir que las personas puedan defenderse frente al actuar arbitrario de la autoridad, por un obstáculo técnico cuya existencia ni siquiera se ha demostrado como tal.

91. Bajo las anteriores consideraciones, me parece acertada la determinación del Juez de Distrito y del Tribunal Colegiado, ya que los 3 momentos a que se ha hecho referencia, son solamente presunciones, esto es, momentos procesales en los que es posible considerar, solamente en grado presuntivo, que E-Mex tuvo conocimiento del oficio 27 de mayo de 2009, **pero respecto de ninguno existe prueba plena de que se dio efectivamente ese conocimiento**.[806] [Énfasis original]

(b) El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado no omitieron revisar el argumento de admisibilidad de E-Games

706. Las Demandantes afirman que el Tribunal Colegiado no examinó *ex officio* el argumento de E-Games de que la tercera ampliación a la demanda de E-Mex era inadmisible porque los efectos del Oficio 2009-BIS habían cesado en virtud del Oficio de Permisionario-BIS de SEGOB –E-Games ya no necesitaba ser considerado operador bajo el permiso de E-Mex ya que para entonces operaba bajo su propio permiso. Para las Demandantes, el Tribunal Colegiado no siguió el procedimiento legalmente requerido o el derecho aplicable, a pesar de que el argumento de E-Games incluyó un motivo adicional para la inadmisibilidad de la tercera ampliación del Amparo 1668/2011.[807]

707. El hecho es que E-Games no presentó pruebas para soportar su argumento. El Tribunal Colegiado encontró que, a pesar de que E-Games había señalado que había presentado el Oficio de Permisionario-BIS, no había evidencia de tal documento en el expediente. Como resultado, el Séptimo Tribunal Colegiado desechó la alegación debido a la falta de pruebas, y determinó que la obligación de analizar de oficio no era aplicable en este caso en el que E-Games no había demostrado con evidencia su objeción a la admisibilidad (ver, párrafos 237-238 *supra*).

708. Las Demandantes ahora intentan trasladar la responsabilidad de su propio error al alegar que era responsabilidad del Tribunal Colegiado corregir el error de E-Games. El experto de la Demandad confirma que el Tribunal Colegiado correctamente decidió que el motivo de

---

806 *Id.*, ¶¶ 89-91.

807 Memorial, ¶ 672 (ii).

inadmisibilidad era inatendible porque E-Games no cumplió con los requisitos mínimos para analizarlo:

> **104.** Es cierto que las causales de improcedencia son de orden público y de estudio oficioso, pero como bien indicó el Tribunal Colegiado, eso no significa que, en cada sentencia, de manera oficiosa se tengan que estudiar todas las causales e incluir un apartado de análisis de las mismas, tal y como se desprende del siguiente criterio del Pleno de la Suprema Corte: […]
>
> **105.** Adicionalmente, el Tribunal Colegiado señaló que la causal de improcedencia era inatendible, ya que, si bien las causales de improcedencia son de estudio oficioso, eso no debe llevarse al extremo de analizar causales que sean simplemente invocadas, pues para ello **se requiere que las mismas sean obvias y de objetiva constatación**.
>
> […]
>
> **107.** Esto es, el Tribunal Colegiado únicamente indicó que Exciting Games no había expuesto o acreditado los elementos mínimos para que la causal de improcedencia alegada -cesación de efectos- fuera como tal analizada, esto es, no pasó de una mera invocación que no requería de mayor estudio, en tanto la empresa no dio suficientes elementos para lo contrario.
>
> **108.** Lo anterior es correcto acorde a la técnica de amparo. Efectivamente, cuando se hacen valer causas de improcedencia en la fase de revisión, los Tribunales Colegiados no proceden de manera automática a su estudio de fondo, sino que exigen que la parte que las invoca ponga de manifiesto elementos suficientes para que se estime una base de objetiva constatación o por decirlo de otra manera, **elementos para que se considera posible su actualización, y no simples manifestaciones sin mayor soporte**. [808] [Énfasis original]

(c) E-Games fue notificado del Primer cumplimiento de la SEGOB que declaró insubsistente el Oficio 2009-BIS

709. Las Demandantes afirman que el Juzgado Decimosexto omitió notificar a E-Games del Primer cumplimiento (la Resolución del 19 de julio de 2013 de la SEGOB) que declaró como "*insubsistente*" el Oficio 2009 BIS, de acuerdo con la sentencia del Juzgado Decimosexto de fecha 31 de enero de 2013, lo que constituye una violación de la legislación mexicana y de los derechos del debido proceso de E-Games.[809]

710. Las Demandantes fueron notificadas del Primer cumplimiento. El Anexo C-272 es una comunicación con sello de fecha 24 de julio de 2013 de la DGJS dirigida al representante legal de E-Games. En esta comunicación, el Director General informó a E-Games que, el 19 de julio de 2013, la SEGOB había dado cumplimiento a la Orden emitida por el Juzgado Decimosexto que fue posteriormente confirmada por el Tribunal Colegiado, declarando el Oficio 2009-BIS "*insubsistente*".[810] Pero más importante aún, E-Games no sufrió ninguna restricción o violación a

---

808 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 104-105 y 107-108.

809 Memorial, ¶ 672(iii).

810 *Ver* Anexo C-272.

su derecho de debido proceso, porque tuvo oportunidad de impugnar la resolución del Primer cumplimiento ante el TFJFA el 23 de agosto de 2013, como se describe en la Sección II.M.3 *supra*.

(d) El Juzgado Decimosexto no estaba obligado a requerir nuevos oficios y, en todo caso, ello habría sido fútil

711. Las Demandantes afirman que el Juzgado Decimosexto omitió solicitar a la SEGOB la emisión de nuevas determinaciones que respondieran a las solicitudes iniciales de E-Games, cuando ordenó a la SEGOB rescindir todas las resoluciones derivadas de Oficio 2009-BIS. Añaden que esta omisión privó a E-Games de su derecho de acceso a los tribunales nacionales.[811] La medida específica a la que se refieren los Demandantes es el acuerdo del 26 de agosto de 2013 que emitió el Juzgado Decimosexto, ordenando a la SEGOB revocar el Oficio de Permisionario y el Oficio de Permisionario BIS, entre otros.

712. Sin embargo, no hay falla o irregularidad en la orden del Juzgado Decimosexto. El juez ordenó dejar sin efectos todos los actos emitidos como consecuencia del Oficio 2009-BIS, para asegurar que la sentencia del 31 de enero de 2013 fuera efectiva. El Dr. Mijangos explica las razones detrás de dicha orden:

> **135.** La concesión del amparo no tendría sentido si solamente se dejara sin efectos -de manera aislada- el acto concreto que fue reclamado, pero no se invalidaran además sus consecuencias directas, pues sólo de esa manera la protección se entendería como integral, que en última instancia es la finalidad del juicio de amparo.[812]

713. El Juez no estaba obligado a ordenar a la SEGOB emitir nuevas resoluciones, porque el único propósito de esa orden era asegurarse de que la sentencia de 31 de enero de 2013 tuviera efectos completos, y eso implicaba la anulación de todas las consecuencias del Oficio 2009-BIS.[813] Como se describe en el párrafo 157 *supra*, la solicitud inicial de E-Games, presentada el 22 de febrero de 2011, expresamente se basó en el Oficio 2009-BIS, entre otras cosas. El Dr. Mijangos apoya esta conclusión:

> 154. Adicionalmente, al haberse invalidado el oficio de 27 de mayo de 2009 y emitirse uno nuevo, eso modificaba de origen toda la situación jurídica de E-Mex y Exciting Games. Los oficios posteriores al de 27 de mayo de 2009 no podían simplemente sustituirse por otras resoluciones en que se analizaran nuevamente las solicitudes que les dieron origen, pues la base o contexto jurídico en que se emitieron había desaparecido.[814] [Énfasis añadido]

---

811 Memorial, ¶ 672(iv).

812 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 135.

813 El Dr. Mijangos confirma esa conclusión en su Informe ("Ni el Juzgado de Distrito ni el Tribunal Colegiado se encontraban e-n aptitud de emitir órdenes para que la autoridad volviera a emitir nuevos oficios, pues se reitera, no se analizaron por vicios propios, sino únicamente por derivar del acto sobre el que se basó el estudio de fondo del juicio de amparo.) Anexo IED-1, Informe legal del Dr. Mijangos, ¶ 153.

814 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 154.

714. Además, los Demandantes no fueron privados de su derecho de acceso a los tribunales porque, tras la insubsistencia de su permiso, las Demandantes tuvieron oportunidad de solicitar un nuevo permiso a la SEGOB y, de hecho, lo hicieron el 1 de abril de 2014. La SEGOB rechazó su solicitud y las Demandantes tuvieron la oportunidad de impugnar esa decisión, pero no hay evidencia de que lo hayan hecho.[815] Las Demandantes no fueron privadas de sus derechos; ellas decidieron no ejercerlos.

715. También debe notarse que las Demandantes intentan (otra vez) usar este arbitraje para presentar un argumento que no presentaron a los tribunales mexicanos cuando tuvieron la oportunidad de hacerlo. El 10 de septiembre de 2013, E-Games presentó un Recurso de Queja ante el Juzgado Decimosexto para impugnar precisamente el acuerdo de 26 de agosto de 2013 –i.e., el que ahora alegan que fue irregular.[816] Sin embargo, las Demandantes no alegaron entonces que el juez debió haber ordenado a la SEGOB emitir nuevas resoluciones. El Recurso de Queja era el foro apropiado para evaluar esta alegación de las Demandantes.

(e) La decisión del Séptimo Tribunal Colegiado determinó que la SEGOB no se excedió en su autoridad al cumplir la orden del Juzgado Decimosexto fue correcta

716. Las Demandantes afirman:

> La decisión *ultra petita* del Tribunal Colegiado en el sentido de que el Incidente de Inejecución 82/2013 era infundado y que la SEGOB no había excedido su competencia para cumplir la Orden del 31 de enero de 2013 del Juzgado Decimosexto de Distrito al rescindir la Resolución del 16 de noviembre de 2012 (orden del 19 de febrero de 2014).1621 Como se explicó anteriormente, la revisión del Tribunal Colegiado sobre la legalidad y la constitucionalidad de la Resolución del 16 de noviembre de 2012 no debió ocurrir en absoluto, ya que E-Mex ya había dado su consentimiento a este acto administrativo en el Procedimiento de Amparo 1151/2012 e, incluso aún si hubiera podido ser impugnado judicialmente, tenía que haber sido impugnado en un procedimiento judicial separado e independiente en el que se le otorgasen a E-Games todos los derechos de debido proceso y no en la etapa de ejecución del Procedimiento de Amparo 1668/2011 cuando tal impugnación no estaba permitida por la ley de Amparo y en donde E-Games no tenía derecho a defender la legalidad de la resolución de noviembre de 2012.[817]

717. Primero, el Tribunal Colegiado no determinó que el Oficio de Permisionario BIS (del 16 de noviembre de 2012) fuera inconstitucional en sí mismo. Dicho Oficio fue declarado insubsistente debido a que derivaba de un acto inconstitucional (*i.e.* el Oficio 2009-BIS). El Dr. Mijangos explica que otorgar un amparo perdería sentido si solamente se declarara inconstitucional el acto que fue reclamado y no se invalidaran sus consecuencias:

---

815 Ver Sección II.P *supra*.

816 Ver, ¶ 251 *supra*.

817 Memorial, ¶ 672(v).

> **135.** La concesión del amparo no tendría sentido si solamente se dejara sin efectos -de manera aislada- el acto concreto que fue reclamado, pero no se invalidaran además sus consecuencias directas, pues sólo de esa manera la protección se entendería como integral, que en última instancia es la finalidad del juicio de amparo.
>
> **136.** La postura contraria implicaría un escenario de enorme gravedad, pues si se invalidara el acto reclamado, pero no los demás que deriven de éste, en la práctica ello se traduciría en que, a pesar de la resolución del juzgador, seguirían subsistiendo a plenitud los efectos del acto reclamado, por lo que la sentencia de amparo, lejos de ser integral, sería irrisible.
>
> **137.** Lo anterior es sumamente recurrente en la dinámica de este juicio, es decir, es muy común encontrar asuntos en que si bien existe un acto administrativo que se combate expresamente –"*acto reclamado*"-, lo cierto es que el sentido del fallo abarca necesariamente no solo a dicho acto de manera aislada, sino también a todos los actos administrativos posteriores que hayan sido consecuencia del mismo, o cuyos efectos sean una derivación directa de aquel que fue combatido en el juicio.[818]

718. Segundo, el alcance de una decisión de un Tribunal Colegiado está limitada al caso particular, la evidencia y argumentos presentados por las partes, y no puede automáticamente extenderse a un procedimiento distinto, como el Amparo 1668/2011, aun cuando ambos procedimientos compartan ciertos aspectos. En el Amparo 1151/2012, el Tribunal Colegiado determinó que la impugnación de E-Mex del Oficio de Permisionario BIS era inadmisible porque no fue presentada en tiempo. Por lo tanto, de acuerdo con la Ley de Amparo, la resolución se consideró tácitamente consentida por E-Mex en ese juicio. Sin embargo, ese resultado especifico no era obligatorio para el Juzgado Decimosexto que resolvió el Amparo 1668/2011. Como lo explica el Dr. Mijangos:

> 259. Por la naturaleza del juicio de amparo, la decisión del Tribunal Colegiado únicamente significa que**, en el caso concreto, en atención a las pruebas con que contaba, y en razón de lo argumentado y alegado por las partes, era notorio y manifiesto -se reitera, en el caso concreto- que el oficio citado había sido impugnado de manera extemporánea.**
>
> 260. La decisión del Tribunal Colegiado se traduce únicamente en un pronunciamiento del caso concreto, es decir, atiende a un juicio de amparo con ciertas características, con determinados actos reclamados, con ciertos argumentos y pruebas y, por ende, no puede extrapolarse a cualquier otro juicio con que comparta determinados datos en común.
>
> 261. En este caso concreto, el Tribunal Colegiado estimó que las pruebas y alegatos de las partes ponían en evidencia la extemporaneidad de la ampliación, pero ello no podría implicar que en otro juicio de amparo cierto Juzgado de Distrito o Tribunal Colegiado forzosamente tuviesen que compartir esta valoración.
>
> […]
>
> 265. [L]a determinación del Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito en el recurso de queja 30/2013 no es otra cosa más que una resolución acotada al caso concreto, en el

[818] Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 135-137.

> sentido de que por el modo en que se llevó a cabo tal litigio, a juicio de dicho órgano jurisdiccional la ampliación de demanda era extemporánea; pero no podría traducirse, bajo ningún escenario, en una decisión que vincule a todo órgano jurisdiccional del Estado Mexicano a considerar que E-Mex consintió tácitamente dicho oficio en cualquier juicio, vía y momento procesal.[819]

719. Por último, en relación con la afirmación de los Demandantes sobre que se les negó su derecho de debido proceso porque el Amparo 1668/2011 no era el procedimiento apropiado para defender la legalidad del Oficio de Permisionario BIS, el experto de la Demandada considera que E-Games no fue privado de sus derechos procesales. También explica que el Oficio de Permisionario-BIS fueron invalidados porque derivaban del Oficio 2009-BIS, lo cual es una característica inherente al Juicio de Amparo:

> **162.** Adicionalmente, no comparto que se haya privado a Exciting Games de derecho alguno sin haberse seguido un juicio previo. Ello se debe a que Exciting Games fue parte en el juicio de -Bamparo 1668/2011, que culminó con una concesión de amparo en contra del oficio de 27 de mayo de 2009 -y, por ende, con su consecuente invalidez-. En la fase de cumplimiento, también se invalidó un oficio posterior, pero ello no implica una privación de derechos. Se trata, por el contrario -como ya se explicó- de una consecuencia directa y lógica de los efectos de la sentencia de amparo.
>
> **163.** El hecho de que se dejaran sin efectos los oficios de 15 de agosto de 2012 y de 16 de noviembre de 2012 respondió a una cuestión técnica propia del juicio de amparo, y no es una privación de derechos como tal. **Tales oficios de 2012 no fueron invalidados por vicios propios, sino por ser actos derivados o dictados en consecuencia de otro que contenía un vicio primigenio**. Sobre la postura de que no podrían invalidarse los oficios si no se le dio oportunidad a Exciting Games de probar y alegar sobre su validez, estimo necesario reiterar que los mismos no fueron analizados por vicios propios, sino únicamente por ser una consecuencia directa del oficio de 2009, por lo que entonces realmente dicha empresa no habría podido probar y alegar respecto de la validez en sí misma de los oficios de 2012. [820] [Énfasis añadido]

720. Cuando una medida gubernamental es impugnada en Amparo, no solamente se impugna el acto en sí mismo, sino también sus efectos y consecuencias. En este caso, E-Mex expresamente impugnó los efectos y consecuencias del Oficio 2009-BIS en la tercera ampliación ("[t]odos [sus] efectos y consecuencias").[821] A través del Incidente de Inejecución, el Tribunal Colegiado revisó el cumplimiento de SEGOB de la sentencia del Juzgado Decimosexto de 31 de enero de 2013 y encontró que los Oficios de Permisionario y Permisionario-BIS fueron una consecuencia del Oficio 2009-BIS declarado inconstitucional. Los tribunales revisaron los actos de la SEGOB y encontraron que eran congruentes con la sentencia de Amparo.

721. No hubo error legal ni una errónea aplicación de la legislación nacional. El Dr. Mijangos también señala que, aunque los oficios del 15 de agosto de 2012 (Oficio de Permisionario) y 16 de noviembre de 2012 (Oficio de Permisionario BIS) no se mencionaron específicamente como actos

---

819 *Id.*, ¶¶ 260-261 y 265.

820 *Id.*, ¶¶ 162-163.

821 Anexo C-269.

impugnados en la demanda de *Amparo*, E-Mex incluyó como actos reclamados todos los actos derivados del Oficio 2009-BIS:

> **126.** Una vez que he analizado las constancias del juicio de amparo 1668/2011, así como de la secuela procesal de cumplimiento de la sentencia de amparo dictada en éste, y el incidente de inejecución de sentencia 82/2013, considero que los órganos jurisdiccionales involucrados no incurrieron en violaciones procesales o sustantivas y, en consecuencia, no estimo que sea posible concluir que éstos hayan actualizado la existencia de algún error jurídico mediante el desconocimiento de la normativa o de los criterios jurisprudenciales aplicables.
>
> **127.** Solo para efectos expositivos, debe recordarse de manera somera qué aconteció en esta fase del asunto: el Juez de Distrito concedió el amparo en contra de un primer oficio -de 27 de mayo de 2009-, y cuando la autoridad responsable dio cumplimiento a la sentencia, el Juez le indicó que no solamente se tenía que dejar sin efectos dicho oficio, sino todos los demás que fueran consecuencia de éste.
>
> […]
>
> **134.** Por tal motivo, es cierto que los oficios de 15 de agosto de 2012 y de 16 de noviembre de 2012 no se mencionaron expresamente como actos reclamados en el juicio de amparo 1668/2011, pero en dicho juicio **E-Mex sí combatió de manera puntual todos los efectos y consecuencias que derivaran del oficio de 27 de mayo de 2009**. Por ende, si posteriormente en la secuela procesal -en la fase de cumplimiento- se determinó que esos oficios eran consecuencia del declarado inconstitucional, ello era suficiente para que fuesen invalidados, pues así fue solicitado expresamente por la empresa quejosa, **sin que la misma estuviera vinculada a hacer un listado de todos los actos que a su consideración derivaran o fueran consecuencia del oficio de 27 de mayo de 2009**.
>
> **144.** Por todo lo anterior, es que estimo que el Juez de Distrito en el caso concreto, no habría podido sostener una decisión distinta a la que emitió: si el oficio de 27 de mayo de 2009 es inconstitucional, entonces todos los actos administrativos que hayan derivado del mismo deben quedar sin efectos. No solo no se trata de una decisión irregular o peculiar; por el contrario, **es una decisión lógica, natural y obligatoria atendiendo a la finalidad del juicio de amparo y al modo en que los actos administrativos surten sus efectos**. [822]
>
> [Texto subrayado por la Demandada; las negritas son del original]

722. El Dr. Mijangos destaca que el hecho de que un tribunal falle en contra de los intereses de una parte, no implica una irregularidad, error o una violación de los derechos procesales:

> 240. Es importante destacar que el hecho de que un órgano jurisdiccional resuelva de manera contraria a los intereses de cierta parte, y el hecho también de que dicha sentencia provenga del órgano competente y no del que preferiría dicha parte que fuera el que conociera del asunto, no son aspectos que revelan irregularidades o errores jurídicos. Por el contrario, a dicha conclusión solamente puede arribarse de un análisis

[822] Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 126-127 y 134.

sustantivo de lo resuelto, lo cual, una vez realizado en el caso concreto, pone de manifiesto que no existió una transgresión al derecho de tutela judicial efectiva.[823]

(f) El Séptimo Tribunal Colegiado determinó que debido a que el Oficio 2009-BIS fue declarado inconstitucional, E-Games no tenía "derechos adquiridos"

723. Según las Demandantes, el Tribunal Colegiado no ofreció razones "sobre su conclusión de que la Orden del 31 de Enero de 2013 del Juzgado Decimosexto de Distrito declaró inconstitucional el principio de los 'derechos adquiridos'."[824] Además, señalan:

> [s]in embargo, ignorando y contradiciendo directamente la interpretación del Juzgado Decimosexto de Distrito sobre su propia decisión y con el fin de justificar su rescisión ilegal de la Resolución del 16 de noviembre de 2012, la SEGOB argumentó ante el Tribunal Colegiado que el principio de "derechos adquiridos" había sido, en efecto, declarado inconstitucional.[1626] En su Orden del 19 de febrero de 2014, el Tribunal Colegiado inexplicablemente se puso del lado de la SEGOB, sin dar ninguna explicación sobre su conclusión, a cual estaba en directa contradicción con lo que el Juzgado Decimosexto de Distrito señaló explícitamente, simplemente diciendo, en cambio, que el Juzgado Decimosexto de Distrito emitió una sentencia de inconstitucionalidad en cuanto al principio que el juez dijo claramente que no emitió.1627 Como se ha explicado anteriormente, la motivación de las sentencias es fundamental para el debido proceso y la conclusión del Tribunal Colegiado, sin ninguna motivación, equivale a una denegación de justiciar.[825]

724. El Dr. Mijangos explica que el Tribunal Colegiado no determinó que el principio de los "derechos adquiridos" fuera inconstitucional, sino que, en el caso concreto, era inconstitucional considerar que el Oficio 2009-BIS había generado derechos adquiridos a favor de E-Games porque la figura era inexistente en las leyes y reglamentos aplicables:

> **159.** Como se advierte de la anterior transcripción, el Tribunal Colegiado no sostuvo como tal que la figura de los derechos adquiridos hubiese sido declarada inconstitucional, sino que al haberse dejado sin efectos el oficio de 27 de mayo de 2009, por la consideración de que la figura del "*operador autónomo*" no se encuentra prevista en el Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos, **Exciting Games no tenía "*derechos adquiridos*" en ese ámbito**, lo cual impactaba posteriores actuaciones de la autoridad, dentro de las que se encontraba el oficio de 16 de noviembre de 2012.
>
> **160.** En otras palabras, no es que la figura de los derechos adquiridos hubiese sido considerada inconstitucional dentro del contexto de los juegos y sorteos, sino que en el caso concreto, **resultaba inconstitucional considerar que el oficio de 27 de mayo de 2009 hubiese generado algún tipo de derecho adquirido en favor de Exciting Games por tener como fundamento una figura no prevista en la normativa**

---

823 *Id.*, ¶ 240.

824 Memorial, ¶ 672 (vi).

825 *Id.*, ¶ 672 (vi).

> **aplicable**, lo cual generaba en última instancia, la invalidez de todos aquellos actos que hubiesen partido de la premisa de que Exciting Games tenía un derecho adquirido con motivo de lo señalado en dicho oficio, situación que impactaba en consecuencia al oficio de 15 de agosto de 2012, así como al oficio de 16 de noviembre de 2012.[826]
>
> [El énfasis en el original]

(g) No hubo error judicial al rescindir el Oficio de Permisionario BIS del 16 de noviembre de 2012

725. Según las Demandantes, la Demandada cometió un grave error judicial al rescindir el Oficio de Permisionario BIS. En particular, las Demandantes alegan que la omisión del Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado de considerar lo resuelto en el Amparo 1151/2012 (la Orden del 17 de octubre de 2013), que determinó que el Oficio de Permisionario BIS constituía un acto administrativo consentido tácitamente por E-Mex, significa que E-Mex ya no podía impugnar ese acto en ningún otro procedimiento de amparo. Asimismo, dada la Orden del 17 de octubre de 2013, el Oficio de Permisionario BIS estaba fuera del alcance del Amparo 1668/2011 y, por lo tanto, no podía ser anulada como resultado del Amparo 1668/2011. Para las Demandantes, a pesar de que tanto el Juzgado Decimosexto como el Tribunal Colegiado estaban legalmente obligados a tener en cuenta la Orden del 17 de octubre de 2013, no lo hicieron e ilegalmente confirmaron la anulación del Oficio de Permisionario BIS que llevó a cabo la SEGOB, cometiendo con ello un grave error judicial.[827]

726. Como se explicó en la sección e) *supra*, la decisión en el Amparo 1151/2012, no era obligatoria para los tribunales involucrados en el Amparo 1668/2011 ni para la SEGOB. Una resolución de un Tribunal Colegiado no es obligatoria para otro tribunal de la misma jerarquía. Sus decisiones previas o criterios ni siquiera obligan al mismo Séptimo Tribunal Colegiado porque cada caso tiene sus particularidades y éstas pueden dar lugar a diferentes resultados.[828] Por lo tanto, la decisión emitida en el Amparo 1151/2012 no podía obligar al Tribunal Colegiado en el Amparo 1668/2011.

727. Por otro lado, el Juzgado Decimosexto en el Amparo 1668/2011 solamente estaba obligado a lo ordenado por el Séptimo Tribunal Colegiado en el Incidente de Inejecución en el Amparo 1668/2011. Debido al sistema de instancias de Poder Judicial de la Federación, el Juzgado Decimosexto no podía cuestionar o desviarse de lo ordenado por el Séptimo Tribunal Colegiado en el Incidente de Inejecución.

728. Finalmente, independientemente de si la SEGOB conocía o no lo que se resolvió en el Amparo 1151/2012, no podía apartarse de lo que le ordenaron el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado, de otra manera podría haber sido sancionada por ser la autoridad responsable. La SEGOB no podía hacer un análisis del impacto del Amparo 1151/2012 en el

---

826 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 159-160.

827 Memorial, ¶ ¶ 672 (vii).

828 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 262-264.

amparo 1668/2012, pues esto hubiera implicado asumir el papel de los jueces que resuelven los juicios y apelaciones en el juicio de amparo. El papel de SEGOB en ese punto estaba limitado a cumplir con lo que le ordenaron el Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado como autoridad responsable.[829]

(h) No hubo una violación del derecho interno ni de las obligaciones internacionales por parte de la Suprema Corte

729. Las Demandantes afirman que la supuesta negativa de la Suprema Corte de estudiar el fondo del recurso de inconformidad es una clara violación a la a la Ley mexicana, la Convención Americana de Derechos Humanos y el TLCAN, el cual protege el derecho a un recurso efectivo ante las autoridades judiciales competentes.[830]

730. Las Demandantes tergiversan la resolución emitida por la Suprema Corte. Esto se explica ampliamente en las Sección II.L.3. En resumen, la Suprema Corte aborda dos cuestiones: a) la apelación a la sentencia dictada en el procedimiento auxiliar de no ejecución de la sentencia 82/2013 (Incidente de Inejecución de sentencia sobre el exceso de cumplimiento de la SEGOB), y b) la apelación del acuerdo de 10 de marzo de 2014 emitido por el Juzgado Decimosexto (decisión sobre el cumplimiento de la sentencia de amparo). La Suprema Corte desestimó la primera cuestión porque la Ley de Amparo no prevé ese tipo de recurso. En cuanto a la segunda cuestión (el acuerdo del Juzgado Decimosexto), se ordenó que el asunto se remitiera al Tribunal Colegiado para que éste decidiera.

731. La Suprema corte remitió el acuerdo de 10 de marzo de 2014 porque la regulación interna de la Suprema Corte establece que ese tipo de procedimientos deberán ser resueltos por los Tribunales Colegiados y solamente en casos excepcionales serán resueltos por la Suprema Corte.

732. La Suprema Corte analizó los argumentos de E-Games y determinó que no demostró que su caso fuera excepcional porque no tenía características especiales o relevantes, i.e. la apelación de E-Games solamente se refería al cumplimiento de la sentencia de amparo.[831]

733. Por otro lado, la razón por la que el Recurso de Inconformidad no procedió en contra de la sentencia del Incidente de Inejecución es porque el Incidente de Inejecución constituye en sí mismo una revisión (de lo que el Juzgado de Distrito determinó en la etapa de cumplimiento):

> **232.** La lógica de que el recurso no proceda en tal caso, deriva de que un Tribunal Colegiado, al dictar una resolución de tal naturaleza, ya ha "*controlado*" o "*revisado*" el procedimiento de cumplimiento, esto es, no se trata de un acuerdo que declara cumplida -o no cumplida- una sentencia de amparo -supuesto en que sí procede el recurso a efecto de que la decisión pueda ser revisada-, **sino de una resolución que consiste medularmente en la culminación de un proceso de cumplimiento, en el**

829 *Id.*, ¶¶ 269-270.

830 Memorial, ¶ 672 (viii).

831 Anexo C-26, pp.42-43.

> **que, en cierto sentido, un Tribunal Colegiado ya se ha pronunciado sobre la actuación del Juzgado de Distrito respecto de su sentencia**.[832]
>
> [Énfasis en el original]

734. En este sentido, el Dr. Mijangos concluye que "el hecho de que un órgano jurisdiccional resuelva de manera contraria a los intereses de cierta parte, y el hecho también de que dicha sentencia provenga del órgano competente y no del que preferiría dicha parte que fuera el que conociera del asunto, no son aspectos que revelan irregularidades o errores jurídicos".[833] El Dr. Mijangos además explica que la Suprema corte no cometió ninguna irregularidad:

> **296.** Aunado a ello, el solo hecho de que el órgano jurisdiccional encargado de resolver la materia que subsistía en el recurso de inconformidad fuese el mismo Tribunal Colegiado que resolvió el incidente de inejecución de sentencia 82/2013, y no la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no revela en sí mismo la existencia de algún tipo de irregularidad o violación procesal, pues lo único que se resolvería en el recurso de inconformidad era si resultaba legal o no el auto que dictó el Juzgado de Distrito, para lo cual, en última instancia habría de analizarse si el Juzgado acató de manera debida o no lo que le indicó el Tribunal Colegiado.[834]

(2) La SEGOB no cometió violaciones graves de las garantías procesales ni denegó justicia a las Demandantes en su proceso de toma de decisiones administrativas

735. Como las propias Demandantes han señalado, la denegación de justicia administrativa se refiere a la facultad jurisdiccional de la rama administrativa.[835] Cuando la rama administrativa de un Estado no actúa en su función jurisdiccional, no puede haber ninguna reclamación de denegación administrativa de justicia.

736. En el presente caso, la SEGOB estaba actuando en capacidad administrativa al hacer cumplir las decisiones de los tribunales mexicanos. Por consiguiente, las Demandantes no pueden alegar "denegación de justicia administrativa".

737. Las Demandantes afirman que la SEGOB cometió graves violaciones del debido proceso y denegó la justicia a las Demandantes en su proceso de toma de decisiones, en particular, mediante las siguientes medidas:

- la revocación por parte de la SEGOB del Oficio de Permisionario-BIS en la etapa de cumplimiento del Amparo 1668/2011,[836]

---

832 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶ 232.

833 *Id.*, ¶ 240.

834 *Id.*, ¶ 296.

835 Memorial, ¶ 637.

836 *Id.*, ¶¶ 677-678.

- La clausura de los Casinos por parte de la SEGOB y los procedimientos administrativos subsiguientes, y[837]
- la negación de SEGOB a las solicitudes de E-Games de nuevos permisos.[838]

738. El Tribunal podrá observar que estas medidas son las mismas que las Demandantes afirman que violan el TJE en virtud del artículo 1105. A fin de evitar repeticiones innecesarias, la Demandada reitera lo dicho en secciones anteriores del Argumento Legal (III.B) y de la Sección de Hechos II.L.2 (Oficio de Permisionario-BIS), II.M.2 (clausura de los Casinos), y II.N.2 (Procedimientos Administrativos posteriores a las clausuras) y II.P (Solicitudes de nuevos permisos).

739. Además, como la revocación de la SEGOB del Oficio Permisionario-BIS deriva de órdenes de los tribunales mexicanos; las Demandantes no pueden reclamar una violación aislada del Tratado a raíz de las acciones de la SEGOB a menos que haya denegación de justicia en primer lugar. Como lo señaló el tribunal de *Azinian*:

> Una autoridad pública no puede ser inculpada por realizar un acto respaldado por sus tribunales a menos que los propios tribunales sean desautorizados en el plano internacional.[839] [Énfasis original]

740. En relación con la clausura de los Casinos y los subsecuentes procedimientos administrativos de revisión, la Demandada demuestra en la exposición de hechos que las Demandantes impugnaron las medidas de la SEGOB a través de las vías que consideraron apropiadas: [840]

- Contra el cierre de los Casinos, las Demandantes interpusieron un recurso de revisión administrativa, que fue decidido por el Subsecretario de Gobernación, el 4 de junio de 2014. La impugnación fue desestimada porque la clausura de los Casinos que ocurrió el 24 de abril de 2014, no era una medida final en contra de la cual, fuera admisible la Revisión Administrativa. La decisión de la SEGOB dejó en claro que las Demandantes tenían derecho a participar en los procedimientos sancionadores que siguieron a las clausuras y presentar las pruebas que consideraran apropiadas. Ese fue el caso, las Demandantes tuvieron la oportunidad de participar activamente en los procedimientos administrativos sancionadores y presentar pruebas.
- La SEGOB emitió su decisión en el procedimiento sancionador el 26 de febrero de 2015, confirmando el cierre de los Casinos. Las Demandantes volvieron a presentar un Recurso de Revisión ante la Subsecretaría de la SEGOB el 25 de marzo de 2015, pero fue desestimado y confirmó la decisión de clausurar los Casinos.

---

837 *Id.*, ¶¶ 679-685.

838 *Id.*, ¶ 686-687.

839 Anexo CL-192, *Robert Azinian, Kenneth Davitian, & Ellen Baca c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/97/2, Laudo, 1 de noviembre de 1999, ¶ 97. En inglés: A governmental authority surely cannot be faulted for acting in a manner validated by its courts *unless the courts themselves are disavowed at the international level*.

840 *Ver*, Sección II.N *supra*.

Las Demandantes impugnan esa decisión ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa. Sin embargo, las Demandantes decidieron retirar su impugnación porque decidieron iniciar este arbitraje.

741. Con respecto a la denegación de las solicitudes de nuevos permisos de E-Games, la exposición de hechos explica las razones por las que la SEGOB rechazó nuevos permisos. Independientemente de si las Demandantes están de acuerdo o no con la decisión, es relevante señalar que la SEGOB indicó claramente en su decisión que las Demandantes podrían impugnar esa decisión mediante un recurso de revisión de conformidad con la ley aplicable. Sin embargo, las Demandantes no impugnaron esa decisión.

D. Expropiación indirecta

1. La posición de la Demandante

742. En su Memorial, las Demandantes afirman que la Demandada indirectamente expropió sus Casinos.[841] Además, las Demandantes señalan que la expropiación indirecta tiene las siguientes características. Primero, una expropiación indirecta ocurre cuando las medidas del Estado tienen el mismo efecto que la expropiación directa.[842] Segundo, puede aparecer en forma de expropiación progresiva ("*creeping expropriation*") a través de una serie de medidas a lo largo del tiempo.[843] Tercero, es el efecto de la medida y no su intención lo que determina si existe una expropiación.[844] Cuarto, de conformidad con el derecho internacional, "derechos e intereses en virtud de permisos o licencias gubernamentales pueden ser expropiados".[845] Por último, la expropiación puede producirse o cristalizarse a través de medidas judiciales del Estado.[846]

743. A partir de lo anterior, las Demandantes afirman que tenían un paquete de derechos y expectativas legítimas (*bundle of rights*) que fueron expropiados por la Demandada a través de una expropiación indirecta y progresiva.[847]

744. Éste "bundle of rights", en opinión de los Demandantes, incluye las inversiones que realizaron en E-Games, su permiso, las Compañías Juegos y su capacidad para operar los Casinos bajo E-Games mediante el permiso independiente que finalmente les otorgó la SEGOB.[848] Las Demandantes señalan, además, que las supuestas acciones de la Demandada fueron ilegales porque no se realizaron con fines públicos, fueron contrarias al requisito de debido proceso bajo el artículo 1105(1), fueron discriminatorias y no se pagó una indemnización a las Demandantes.[849]

---

841 Memorial, ¶¶ 475, 477.

842 *Id.*, ¶ 479.

843 *Id.*, ¶ 485.

844 *Id.*, ¶¶ 489-490.

845 *Id.*, ¶ 495.

846 *Id.*, ¶¶ 501-502.

847 *Id.*, ¶¶ 503-505; ver también, ¶ 469.

848 *Id.*, ¶ 506.

849 *Id.*, ¶¶ 508-531.

2. La posición la Demandada

745. La Demandada considera que no hubo expropiación porque las medidas que supuestamente constituyen una expropiación se adoptaron como consecuencia de una orden judicial y el tratado aplicable – el TLCAN – no reconoce la noción de "expropiación judicial".

746. De conformidad con el TLCAN, las decisiones de tribunales nacionales que actúan como árbitros neutrales e independientes no dan lugar a una reclamación por expropiación bajo el artículo 1110(1). Incluso si este Tribunal pudiera hacer esa determinación tendría que concluir primero que, en este caso, los tribunales cometieron una denegación de justicia para concluir que una decisión judicial tuvo efectos equivalentes a una expropiación ilegal..

747. Además, los precedentes en los que se basan las Demandantes son en gran medida irrelevantes para efectos de este procedimiento porque los tratados subyacentes en esas controversias contienen diferentes estándares de protección y no son compatibles con los principios generales aplicables. Por último, las Demandantes han tratado de presentar nuevamente su reclamación por denegación de justicia bajo la forma de una "expropiación judicial" sin poder distinguir los dos conceptos.

748. La Demandada considera que la reclamación de "expropiación judicial" de las Demandantes debe ser rechazada por este Tribunal.

a. El TLCAN no reconoce el concepto de "expropiación judicial"

749. El artículo 1110(1) del TLCAN establece que:

> Ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación), salvo que sea:
>
> (a) por causa de utilidad pública;
>
> (b) sobre bases no discriminatorias;
>
> (c) con apego al principio de legalidad y al Artículo 1105(1); y
>
> (d) mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 6.

750. Sobre la cuestión de si el artículo 1110(1) incluye la noción de "expropiación judicial", las partes del TLCAN han sido inequívocas y claras en que no. Por ejemplo, en el caso *Eli Lilly v. Canada*, Estados Unidos señaló lo siguiente en su escrito de Parte no contendiente presentada bajo el artículo 1128:

> Separately, decisions of domestic courts acting in the role of neutral and independent arbiters of the legal rights of litigants do not give rise to a claim for expropriation under Article 1110(1). It is therefore not surprising that commentators have acknowledged the particular "dearth" of international precedents on whether judicial acts may be

> expropriatory. Moreover, the United States has not recognized the concept of "judicial takings" as a matter of domestic law.[850]
>
> [Énfasis añadido]

751. Estados Unidos reafirmó su posición sobre expropiación judicial en el caso *LMC c. Estados Unidos Mexicanos* en el marco del TLCAN[851] y en *Gramercy Funds c. Perú* en el marco del Acuerdo de Promoción Comercial Estados Unidos -Perú en sus escritos en calidad de Parte no-contendiente.[852]

752. Canadá también ha señalado de forma sistemática que las acciones judiciales no pueden dar lugar a una reclamación por "expropiación judicial". En su Memorial de Contestación en *Eli Lilly*, Canadá manifestó que:

> The only rule of customary international law that relates to the acceptability of domestic court determinations of domestic rights is the rule against denial of justice.[853]

753. Además, Canadá señaló que:

> If a domestic court's adjudication of property rights can be transformed into an expropriation by alleged inconsistency with any of these other international law obligations, then NAFTA Chapter Eleven tribunals will be transformed both into tribunals with plenary jurisdiction over all international treaties and supranational courts of appeal in domestic property law issues.[854]

754. En su Dúplica en *Eli Lilly c. Canadá*, Canadá destacó que:

> The concept [of judicial taking] is unknown to Canadian law. Similarly, in the United States judicial decisions cannot "take" property within the meaning of the Fifth Amendment takings clause.[855]

755. La Demandada ha mantenido la misma posición de forma consistente. Cuando los tribunales nacionales actúan como árbitros neutrales e independientes no pueden cometer expropiación. Por consiguiente, una decisión judicial adoptada contra los intereses de una parte que resulta ser un inversionista extranjero no equivale a la expropiación su inversión. De ser así, toda decisión dictada por los tribunales nacionales contra un inversionista extranjero en relación con cuestiones de propiedad estaría sujeta al posible examen de un tribunal internacional en el

---

850 Anexo RL-055, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Submission of the United States of America", 18 de marzo de 2016, ¶ 29.

851 Anexo RL-056, *Lion Mexico Consolidated L.P. v c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/15/2, "Submission of the United States of America", 21 de junio de 2019, ¶ 20.

852 Anexo RL-057, *Gramercy Funds Management LLC and Gramercy Peru Holdings LLC v. Republic of Peru*, Caso CIADI No. UNCT/18/2, "Submission of the United States of America", 21 de junio de 2019, ¶ 28.

853 Anexo RL-058, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Canada's Counter-Memorial", 27 de enero de 2015, ¶ 333.

854 *Id.*, ¶ 334.

855 Anexo RL-066, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Canada's Rejoinder", 8 de diciembre de 2015, ¶ 214.

marco de una reclamación por expropiación. Se produciría un creciente número de precedentes sobre el tema, tanto en el marco del Capítulo 11 del TLCAN, como en el cuerpo más amplio de los precedentes sobre arbitraje de tratados de inversión. A este respecto, académicos como Been y Beauvais han advertido que a menos que, en un futuro, se rechace rotundamente la noción de que una decisión judicial puede considerarse expropiación bajo el TLCAN, el TLCAN se convertirá en una poderosa herramienta para quienes han perdido disputas sobre derechos de propiedad en tribunales nacionales:

> unless that any notion that a judicial decision can be considered expropriations under NAFTA is soundly rejected in the near future, NAFTA will become a powerful tool for property owners who have lost disputes over property rights in domestic courts.[856]

756. Esto no refleja la intención de las Partes del TLCAN. El TLCAN nunca tuvo por objeto impedir que se dictaran resoluciones adversas contra nacionales extranjeros en procesos judiciales nacionales que involucraran disputas sobre derechos de propiedad. Para presentar una reclamación en contra de una falla sistémica del poder judicial de un Estado anfitrión, las Demandantes están limitadas a presentar una reclamación de conformidad con el artículo 1105(1) y demostrar la existencia de una denegación de justicia.

757. En este caso, la rescisión del permiso y la subsecuente clausura de los Casinos de las Demandantes, que constituyen la base de la reclamación por expropiación de las Demandantes, fueron consecuencias directas de decisiones judiciales. La posición de la Demandada es que, incluso si este Tribunal aceptara que pueda ocurrir una expropiación judicial, una reclamación de esa naturaleza no puede prosperar sin que primero se determine la existencia de denegación de justicia. Sería una anomalía que un tribunal internacional determinara que un Estado ha expropiado ilegalmente una inversión de una parte reclamante mediante medidas adoptadas en cumplimiento de una orden judicial válida sin determinar que el sistema jurídico de ese Estado ha fallado en su conjunto. Como se explicó en la sección anterior, está bien establecido que los tribunales internacionales no funcionan como tribunales supranacionales de apelación de las decisiones de los tribunales nacionales.

758. Las Demandantes recurren a cuatro casos en apoyo a su posición. Esos son: *Eli Lilly v. Canada*, *Rumeli v. Kazakhstan*, *Sistem v. kyrgyzstan* y *Saipem v. Bangladesh*.[857] Los cuatro casos o bien son irrelevantes (*Eli Lilly*), carecen de razonamientos legales adecuados (*Rumeli*, *Sistem*) o establecen el precedente incorrecto de "expropiación judicial" en el derecho internacional (*Saipem*). A continuación, la Demandada examinará cada uno de ellos para beneficio de este Tribunal.

759. En relación con *Eli Lilly*, las Demandantes ignoran el hecho de que la opinión del tribunal sobre "expropiación judicial" fue *obiter dictum* y no forma parte de la decisión vinculante del tribunal. El tribunal específicamente indicó que, por razones de economía judicial, no se pronunció sobre los argumentos de las partes antes de expresar su postura no vinculante sobre la "expropiación judicial":

---

856 Anexo RL-094, Vicki Been & Joel C. Beauvais, "*The Global Fifth Amendment? NAFTA's Investment Protections and the Misguided Quest for an International 'Regulatory Takings'*",2003, 78:1 NYU Law Review 30, p. 83.

857 Memorial, ¶¶ 501-502.

> The question that follows is whether conduct that does not constitute a denial of justice may nonetheless be capable of qualifying as a violation of NAFTA Articles 1105 and 1110.
>
> For the reasons and conclusions set out in the section that follows on the utility requirement under Canadian law, the Tribunal does not need to reach a decision on the Parties' submissions on these issues, and judicial economy dictates that it should not do so.[858]
>
> [Énfasis añadido]

760. Dentro de este contexto, el breve *obiter dictum* del tribunal de *Eli Lilly* debe ser interpretado en el contexto en el que fue escrito. Primero, el propio tribunal reconoció que no había considerado los argumentos de las partes ni de las Partes no contendientes antes de expresar su opinión no vinculante sobre la "expropiación judicial". En segundo lugar, no explicó cuál sería esa proposición amplia ("broad proposition") conforme a la cual sería posible que un acto u omisión judicial pueda dar lugar a cuestiones de expropiación bajo el artículo 1110 del TLCAN ("it is possible to contemplate circumstances in which a judicial act (or omission) may engage questions of expropriation under NAFTA Article 1110[.]")[859]

761. El tribunal en *Rumeli v. Kazakhstan* tomó en cuenta el laudo en *Oil Field v. Texas* y el artículo 4(1) del Proyecto de Artículos sobre la Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos (en inglés, *International Law Commission's Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*) de la Comisión de Derecho Internacional, para determinar que un Estado puede cometer expropiación a través de su órgano judicial basándose en la norma de atribución de la responsabilidad del Estado.[860] No obstante, el tribunal en *Rumeli* se equivocó en la aplicación del estándar en el derecho internacional consuetudinario sobre la atribución de responsabilidad al Estado. De conformidad con el derecho internacional consuetudinario, la regla de atribución solo se refiere a si un acto de una persona o un órgano del Estado puede dar lugar a la responsabilidad para el Estado. No determina a qué tipo de responsabilidad internacional debe responder ese Estado. Como se explica en el Comentario al Proyecto de Artículos sobre Responsabilidad del Estado:

> As a normative operation, attribution must be clearly distinguished from the characterization of conduct as internationally wrongful. Its concern is to establish that there is an act of the State for the purposes of responsibility. To show that conduct is attributable to the State says nothing, as such, about the legality or otherwise of the conduct, and rules of attribution should not be formulated in terms which imply otherwise.[861]

---

858 Anexo CL-112, *Eli Lilly and Company v. The Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/14/2, "Final Award", 16 de marzo de 2017, ¶¶ 219-220.

859 *Id.*, ¶ 221, citado en el "Memorial", ¶ 501.

860 Anexo CL-113, Rumeli Telekom A.S. and Telsim Mobil Telekomunikasyon Hizmetleri A.S. v. Republic of Kazakhstan, Caso CIADI No. ARB/05/16, "Award", 29 de julio de 2008, ¶ 702-703.

861 Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries, 38-39. En línea: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf.

[Énfasis añadido]

762. En otras palabras, si bien el estándar en derecho internacional consuetudinario establece que un Estado es responsable de la conducta de su poder judicial en virtud de la norma de atribución, ésta no se refiere a la norma primaria de responsabilidad del Estado por la que ese Estado tendría que rendir cuentas. Esa cuestión ha de determinarse conforme a la norma primaria de derecho internacional— es decir, los tratados y el derecho internacional consuetudinario. El tribunal de *Rumeli* aplicó erróneamente la regla de atribución del derecho internacional consuetudinario al concluir que la "expropiación judicial" existe en el derecho internacional. De manera similar, el tribunal de *Sistem v. Kyrgyzstan* hizo una aplicación incorrecta de la regla de atribución como en el caso *Rumeli*.[862] En el contexto del TLCAN, la única regla del derecho internacional consuetudinario cristalizada que se ha incorporado en el tratado sobre la responsabilidad del Estado que derivada de su poder judicial es la denegación de justicia.

763. En *Saipem*, el tratado aplicable sólo permitía a un inversionista presentar una reclamación en un arbitraje internacional por expropiación.[863] El inversionista no podía presentar una reclamación por denegación de justicia con base en la conducta de los tribunales de Bangladesh. Por consiguiente, para evitar ese obstáculo jurisdiccional, el inversionista se abocó a presentar una reclamación por "expropiación judicial". Sin definir "expropiación judicial" y sin explicar la diferencia respecto a una denegación de justicia, el tribunal de *Saipem* en efecto abrió la puerta para que los inversionistas argumentaran a favor de la "expropiación judicial" cuando la reclamación es esencialmente de denegación de justicia. Como observó Sattorova:

> As the Tribunal did not dwell on the reasons underlying this distinction [between denial of justice and "judicial expropriation"], one is left to speculate as to whether labelling a denial of justice as "a judicial expropriation" served the sole purpose of justifying the inapplicability of the local remedies rule in the case before the tribunal. While affirming the rule of judicial finality, Saipem has controversially opened the door to the possibility of avoiding the application of the local remedies rule by presenting a denial of justice claim as of one of expropriation.[864]

764. A diferencia del inversionista en *Saipem*, las Demandantes en este caso tienen acceso al artículo 1105(1) del TLCAN que permite una reclamación por denegación de justicia. En consecuencia, la única causa de acción apropiada que tienen las Demandantes en este caso es por denegación de justicia y no pueden reformular su reclamación de denegación de justicia como una "expropiación judicial".

---

862 Anexo CL-114, *Sistem Mühendislik In aat Sanayi ve Ticaret A. v. Kyrgyz Republic*, Caso CIADI No. ARB(AF)/06/1, "Award", 9 de septiembre de 2009, ¶ 118.

863 Anexo RL-067, El artículo 9 del tratado bilateral en materia de inversión entre Italia y Bangladesh señala que: "Any dispute arising between a Contracting Party and the investor of the other, relating to compensation for expropriation, nationalization, requisition or similar measures including disputes relating to the amount of the relevant payments" could be submitted to arbitration. En línea: https://www.italaw.com/sites/default/files/laws/italaw6029.pdf/

864 Anexo RL-068, Mavluda Sattorova, "*Denial of Justice Disguised? Investment Arbitration and the Protection of Foreign Investors from Judicial Misconduct*" (2012) ICLQ 223, p. 234-235.

b. Las Demandantes buscan volver a presentar su reclamación por denegación de justicia como una de "expropiación judicial" sin distinguir los dos conceptos

765. Las acciones presuntamente impropias de la Demandada fueron llevadas a cabo ya sea por el poder judicial o por el poder ejecutivo en acatamiento de buena fe de las decisiones judiciales. Los hechos de este caso demuestran que el *quid* de la reclamación de las Demandantes es su inconformidad con las decisiones judiciales de la Demandada y la conducta administrativa que implementó para dar cumplimiento a esas decisiones judiciales. Fundamentalmente, la reclamación subyacente de las Demandantes deriva de una disputa con un tercero privado que es irrelevante para la Demandada en este arbitraje al amparo del TLCAN.

766. Como ha señalado Greenwood QC, cuando la causa original del daño es un acto de un particular que no es sí mismo contrario al derecho internacional, no habría lugar a la responsabilidad del Estado.[865] Dicho de otro modo, la causa original del daño como por ejemplo, una controversia contractual, no es imputable al Estado demandado y no puede constituir una causa de acción contra el Estado en el derecho internacional:

> If there is to be a cause of action at all it can only be denial of justice, arising either because the respondent State denies the alien access to the courts or because those courts behave in a way which is discriminatory or manifestly contrary to international standards of behaviour.[866]

767. El escenario fáctico en este caso encaja perfectamente en la situación planteada por Greenwood QC. La conducta denunciada de la Demandada gira en torno a una impugnación judicial presentada por E-Mex contra ciertas medidas tomadas por SEGOB. Las decisiones judiciales supuestamente indebidas incluyen: (1) Amparo 1668/2011 iniciado por E-Mex, un tercero ajeno a la Demandada, y; (2) la remisión del caso por la Suprema Corte al Séptimo Tribunal Colegiado.[867] Las acciones no judiciales que implementaron las decisiones judiciales antes mencionadas incluyen (1) la revocación del permiso de E-Games por parte de la SEGOB; y (2) la clausura por parte de la SEGOB de los Casinos de las Demandantes.[868]

768. En los procedimientos judiciales arriba mencionados, los tribunales mexicanos estaban aplicando las leyes mexicanas para resolver la legalidad de la emisión por parte de SEGOB del Oficio 2009-BIS. La resolución de la controversia por parte de los tribunales mexicanos no puede, por sí sola, generar la responsabilidad internacional de la Demandada, a menos que se produzca una denegación sistemática de justicia. Posteriormente, la SEGOB dio cumplimiento a las órdenes judiciales de conformidad con lo establecido por las leyes mexicanas. Esto no puede generar responsabilidad internacional para México a menos que se demuestre una denegación de justicia en primer lugar, ya que la conducta de SEGOB deriva de las órdenes judiciales antes mencionadas.

---

865 Anexo RL-062, Christopher Greenwood QC, "*State Responsibility for the Decisions of National Courts*" in M Fitzmaurice and D Sarooshi (eds), Issues of State Responsibility before International Judicial Institutions (Hart Publishing 2004) p. 59-60.

866 *Id.*, 60.

867 Memorial, ¶ 506.

868 *Id.*, ¶ 506.

Por consiguiente, la posible reclamación de las Demandantes se reduce a una de denegación de justicia.

769. La Demandada también destaca que las Demandantes no distinguen entre "expropiación judicial" y "denegación de justicia" en su Memorial. Más bien las Demandantes, en forma inapropiada, toman prestadas características de su reclamación por denegación de justicia para definir reclamación por expropiación judicial. Como ejemplo, las Demandantes argumentaron que en este caso se produjo una expropiación judicial porque México aplicó erróneamente sus leyes domésticas y la Suprema Corte les negó el acceso a los tribunales y violó su derecho al debido proceso.[869] Estas son las mismas bases que utilizaron para su reclamación de denegación de justicia que no suelen estar asociadas a una reclamación de expropiación.[870]

770. Incluso si este Tribunal aceptara el concepto de expropiación judicial y que el tipo de imputaciones que hacen las Demandantes en este caso, de ser probadas, podrían dar lugar a una expropiación judicial, es difícil cómo se podría llegar a esa conclusión sin concluir que hubo denegación de justicia. Esto demuestra que no puede eludirse el alto umbral de denegación de justicia, incluso si se aceptara la reformulación de la reclamación en forma de expropiación.

771. Para resumir, las Demandantes no han demostrado que el TLCAN y/o el derecho internacional consuetudinario reconocen el concepto de "expropiación judicial". Las Demandantes no definen "expropiación judicial" y no establecen la diferencia entre "expropiación judicial" y denegación de justicia. Dada esta situación, la Demandada considera que la reclamación por "expropiación judicial" de las Demandantes no tiene fundamento en el derecho internacional y debe ser rechazada ya que no es más que es una reclamación de denegación de justicia disfrazada de expropiación.

3. Aplicación a los hechos

772. En el párrafo 506 las Demandantes enumeran las medidas presuntamente expropiatorias:

- La SEGOB retrasó la emisión del permiso independiente de E-Games por más de un año y medio después de que E-Games había cumplido con todos los requisitos legales.
- La SEGOB anuló ilegalmente Oficio de Permisionario-BIS de E-Games declarándolo "*insubsistente*" y por lo tanto sin validez.
- México, a través del Juzgado Decimosexto y el Tribunal Colegiado, adoptó una serie de acciones indebidas y emitió una serie de resoluciones indebidas que finalmente resultaron en la anulación indebida del Oficio de Permisionario-BIS de fecha 16 de noviembre de 2012.
- La administración de Peña Nieto ilegalmente cabildeó en la Suprema Corte para que declinara ejercer su jurisdicción sobre el *Recurso de Inconformidad* 406/2012 de las Demandantes.
- México ilegalmente clausuró los Casinos de las Demandantes el 24 de abril de 2014.

---

869 Ver, por ejemplo, Memorial, ¶ 506.

870 Ver, por ejemplo, *Id.*, ¶ 672.

- México levantó de manera ilegal los sellos de clausura colocados en los Casinos de las Demandantes sin notificárselo a éstas y restituyó la posesión de los locales y los activos en ellos a personas o empresas que no eran E-Games.

773. Como puede verse, la mayoría de las presuntas medidas expropiatorias son medidas judiciales o acciones tomadas a raíz de una orden judicial. La Demandada primero abordará estas medidas y luego abordará la demora en la emisión del permiso y la clausura de los Casinos.

a. Medidas judiciales

774. Las Demandantes afirman que, en relación con los procedimientos judiciales, el Juzgado Decimosexto, el Séptimo Tribunal Colegiado y la Suprema Corte adoptaron una serie de acciones y decisiones indebidas que resultaron en la anulación de su permiso lo cual constituye una expropiación bajo el TLCAN:

- El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado aceptaron indebidamente la tercera ampliación de la demanda de amparo de E-Mex.[871]
- El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado debería haber desestimado la tercera ampliación después de que fue incorrectamente aceptada.[872]
- El Juzgado Decimosexto y el Séptimo Tribunal Colegiado omitieron tomar en consideración en el Amparo 1668/2011 que el Oficio de Permisionario-BIS constituía un "*acto consentido tácitamente*" por E-Mex debido a la sentencia definitiva y vinculante en otro amparo.[873]
- SEGOB aprovecho su oportunidad en el Amparo 1668/2011 ilegalmente revocó la resolución que otorgaba el permiso de E-Games— declarándolo "insubsistente", al (i) introducir indebidamente el Oficio de Permisionario-BIS en la etapa de ejecución del Amparo 1668/2011, alegando incorrectamente que el Oficio de Permisionario-BIS se basaba en Oficio 2009-BIS, lo cual contradice directamente sus propias conclusiones previas de que el Oficio de Permisionario-BIS y la decisión de otorgar el permiso a las Demandantes no se basaban en el Oficio 2009-BIS; y (ii) en contravención de la legislación mexicana, anulando el permiso de E-Games sin conceder a E-Games o a los demás Demandantes el debido proceso y siguiendo cualquiera de los tres mecanismos prescritos por la legislación mexicana para eliminar los efectos legales del permiso (mediante la tercera ampliación a la demanda).[874]
- El Séptimo Tribunal Colegiado de manera irregular, ilegal y en contra la interpretación del Juzgado Decimosexto de su propia sentencia determinó que el *Incidente de Inejecución* 82/2013 era "*infundado"* y que la SEGOB no había excedido su autoridad al cumplir la

---

871 Memorial, ¶ 506, iv, inciso i.

872 *Id.*, ¶ 506, iv, inciso ii.

873 *Id.*, ¶ 506, iv, inciso iii.

874 *Id.*, ¶ 506, iii.

sentencia del Juzgado Decimosexto del 31 de enero de 2013 al revocar el Oficio de Permisionario-BIS.[875]

- La administración de Peña Nieto cabildeó ilegalmente a la Suprema Corte para que declinara ejercer su jurisdicción sobre el Recurso de Inconformidad de las Demandantes y remitiera el caso al mismo tribunal de apelación que había emitido la decisión que era objeto de apelación ante la Suprema Corte.[876]

- La Suprema Corte negó el acceso a la justicia a las Demandantes y violó sus derechos procesales.[877]

- El Séptimo Tribunal Colegiado confirmó su anterior decisión que era prácticamente inexplicable y así confirmó el acuerdo del Juzgado Decimosexto del 10 de marzo de 2014 afirmando el cumplimiento por parte de la SEGOB que anuló *todas* las resoluciones administrativas emitidas a E-Games, incluyendo el Oficio de Permisionario-BIS que concedió a E-Games su permiso de casino.[878]

775. Cada una de las presuntas medidas expropiatorias identificadas anteriormente está directamente relacionada con los procedimientos judiciales explicados en la Sección II.L *supra*, donde se demuestra que ninguna de esas decisiones fue incorrecta conforme al derecho interno ni alcanzó el nivel de denegación de justicia. Los hechos pueden resumirse de la siguiente manera:

- E-Mex impugnó la constitucionalidad del Oficio 2009-BIS emitido en mayo de 2009 (lo que las Demandantes han etiquetado como el Oficio de Operador Independiente) y los actos derivados de dicho oficio, mediante la ampliación de la demanda de Amparo 1668/2011 (es decir, la tercera ampliación).[879] E-Games fue parte del procedimiento de amparo como "tercero interesado" porque su resultado potencialmente podía afectar sus intereses.

- E-Games impugnó la admisibilidad de la tercera ampliación, pero no tuvo éxito y la ampliación fue admitida. Como resultado, la emisión del Oficio 2009-BIS fue admitido como acto reclamado.[880]

- El Juez de amparo posteriormente resolvió que el Oficio 2009-BIS era inconstitucional y ordenó a la SEGOB dejarlo insubsistente. La SEGOB hizo exactamente eso, sin embargo, E-Mex luego se quejó de que la SEGOB no cumplió plenamente con la sentencia del Juzgado Decimosexto.[881]

---

875 *Id.*, ¶ 506, iv, inciso iv.

876 *Id.*, ¶ 506, v.

877 *Id.*, ¶ 506, vi.

878 *Id.*, ¶ 506, vii.

879 Sección II.L.1.a *supra*.

880 Sección II.L.1.b *supra*.

881 Sección II.L.2.a *supra*.

- El Juzgado Decimosexto le dio la razón a E-Mex y, en consecuencia, se le ordenó a SEGOB dejar insubsistente cualquier acto derivado Oficio 2009-BIS. Fue solo entonces que la SEGOB anuló una serie de *oficios,* entre ellos el Oficio de Permisionario de fecha 15 de agosto de 2012 otorgando a E-Games su propio permiso (al amparo del permiso de E-Mex) y el Oficio de Permisionario-BIS de fecha 16 de noviembre de 2012 (con el mismo número de permiso que el de E-Mex pero con la terminación "BIS").[882] La relación entre el Oficio 2009-BIS y Oficio de Permisionario-BIS ha sido explicada detalladamente en la sección de hechos de este escrito.[883]

- E-Games posteriormente impugnó la insubsistencia del Oficio de Permisionario-BIS alegando que SEGOB había actuado en exceso de la orden del Juzgado Decimosexto.[884] Los tribunales domésticos valoraron la impugnación de E-Games, y finalmente fue desestimada. Además, las acciones de la SEGOB fueron confirmadas por dichos tribunales.[885]

776. Como puede verse, las Demandantes simplemente están tratando de volver a litigar, ante este Tribunal, cuestiones que ya han sido decididas por los tribunales nacionales. Como se explica en la sección dedicada a la Denegación de Justicia, *supra*, este Tribunal no puede funcionar como un tribunal de apelación y, por lo tanto, no le corresponde a este Tribunal cuestionar la correcta aplicación de la legislación mexicana por parte de los tribunales mexicanos. Solo una falla en el sistema jurídico mexicano en su conjunto (es decir, una denegación de justicia) podría dar lugar a responsabilidad internacional en relación con estas decisiones por parte de los tribunales nacionales.

777. Además, la Demandada sostiene que las decisiones que las Demandantes califican como "ilegales", "impropias" e "irregulares" no son, de hecho, ilegales, impropias o irregulares. En palabras de Dr. Mijangos, el hecho de que una parte no esté de acuerdo con una decisión de un Tribunal no significa que la decisión sea errónea:

> 33. En otras palabras, tanto el procedimiento como la emisión de sentencias dentro de un juicio de amparo requieren en la mayoría de los casos, del ejercicio de cierta discrecionalidad por parte de los juzgadores. No todos los supuestos procedimentales de dicho juicio se encuentran reseñados a nivel constitucional y legal e, incluso, a la fecha la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el resto de los tribunales federales que conocen del juicio de amparo, continúan emitiendo criterios sobre supuestos respecto de los -que no existen reglas claras en las normas aplicables.
>
> 34. Muchos de estos asuntos no se resuelven por unanimidad de votos de los órganos jurisdiccionales colegiados que conocen de estos temas, lo cual pone de relieve que muchas aristas de la manera en que sustancia y resuelve un juicio de amparo, son debatibles y cuestionables, sin que ello implique necesariamente que alguna de las posturas sostenidas sea, per se, equivocada en términos jurídicos.

---

882 Id.

883 Sección II.I.2 *supra*.

884 Sección II.L.3 *supra.*

885 Id.

> 35. En tal sentido, el hecho de que no se comparta a plenitud cierta postura de un juzgador de amparo, no revela por esa sola cuestión que el criterio sea equivocado o erróneo, en tanto reitero, la mayoría de los problemas procedimentales que se suscitan en este juicio resultan debatibles debido a su enorme complejidad, a la constante modificación de las leyes aplicables, y a la emisión de numerosos criterios en la materia.
>
> 36. Es por lo anterior que, para efectos de la presente declaración, no consideraré que una determinación jurisdiccional es equivocada o errónea en términos jurídicos, por la sola cuestión de que no comparta a plenitud el criterio en cuestión.
>
> 37. Por el contrario, el estándar o parámetro que aplicaré, consistirá en concluir que una decisión judicial encuadra en tal supuesto -esto es, de considerarla "errónea" en términos jurídicos- cuando sea frontalmente contraria a la Constitución, a las leyes aplicables -primordialmente a la Ley de Amparo, a la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación o al Código Federal de Procedimientos Civiles- o a algún criterio de jurisprudencia que resultara aplicable y, por ende, obligatorio en el caso concreto.[886]

778. Hacia el final de su informe, el Dr. Mijangos concluye que ninguna de las decisiones adoptadas en el procedimiento de amparo es "errónea" o contraria a la legislación aplicable:

> 299. Una vez que he analizado las constancias de los juicios de amparo cuya materia de fondo versó sobre la operación y titularidad de diversos permisos relacionados con centros de apuestas y salas de sorteos de números, concluyo que las decisiones en cuestión encuentran sustento legal o jurisprudencial, o se trata de determinaciones adoptadas en supuestos en los que existe un margen de discrecionalidad o bien, casos en los cuales existen soluciones discrepantes, pero las posturas son válidas en términos jurídicos o argumentativos.
>
> 300. Como indiqué al inicio de la presente declaración, una decisión judicial puede considerarse "errónea" en términos jurídicos, solamente cuando sea frontalmente contraria a la Constitución, a las leyes aplicables o a algún criterio de jurisprudencia que resultara aplicable y, por ende, obligatorio en el juicio concreto; aspectos que no advierto en este caso y, por ende, considero que ninguna de las determinaciones analizadas encuadra en el supuesto de equivocación o error jurídico.[887]

779. Haciendo a un lado el hecho de que la corrección de las decisiones de los tribunales mexicanos conforme a derecho mexicano no se encuentra propiamente delante de este Tribunal, debe tenerse en cuenta también que las Demandantes, en todo momento, tuvieron la oportunidad de impugnar las decisiones, las impugnaron y perdieron. Como se ha señalado anteriormente, esto no es más que un intento de volver a litigar cuestiones que ya han sido decididas, con el fin de apoyar una reclamación de denegación de justicia disfrazada de una reclamación de expropiación.

b. La supuesta demora en la expedición del permiso

780. En el párrafo 506 (i) del Memorial, las Demandantes afirman que el retraso por parte de la SEGOB en la expedición del permiso independiente de E-Games, por más de un año y medio, es

---

886 Anexo RER-1, Informe pericial del Dr. Mijangos, ¶¶ 33-37.

887 *Id.*, ¶¶ 299-300.

una de las medidas constitutivas de una expropiación progresiva (*creeping expropriation*). Afirman que "[p]or razones puramente políticas, la administración Calderón hizo esperar a que E-Mex fuera formalmente declarado en quiebra para poder decir que el permiso de E-Games era simplemente un reemplazo del permiso de E-Mex que había sido revocado, cumpliendo con el objetivo declarado de la administración de no expedir ningún nuevo permiso."[888]

781. La Demandada observa que la misma acusación de "motivación política" que las Demandantes atribuyen a la administración de Calderón (del partido PAN) también se hizo contra las decisiones adoptadas por la Sra. Marcela González Salas (durante la administración del partido PRI). Las Demandantes ni siquiera han intentado explicar por qué estos dos partidos políticos rivales tendrían alguna razón (política o de otro tipo) para perjudicar a las Demandantes, ni han aportado prueba alguna que demuestre que sus decisiones efectivamente tuvieron motivación política. Estas no son más que acusaciones infundadas.

782. La decisión de la SEGOB de suspender brevemente la expedición del nuevo permiso hasta que el permiso de E-Mex fuera revocado se explica en su totalidad en el Oficio del 18 de noviembre de 2011 (DGAJS/SCEV/546/2011). En dicho documento, SEGOB reconoció que E-Games había cumplido con ciertos requisitos, pero explicó que tendría que esperar hasta que se revocara el permiso de E-Mex para evitar aumentar el número de casinos autorizados:

> "Por lo que hace a su solicitud de la peticionaria de seguir operando los establecimientos que actualmente tiene autorizados bajo el régimen de operador del permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005 expedido a favor de la empresa Entretenimiento de México S.A. de C.V., es de señalar que toda vez que la permisionaria no ha configurado la declaración de concurso mercantil, y por ende no se actualiza la causal de revocación prevista en el artículo 151, fracción, V; esta Autoridad se encuentra imposibilitada de resolver en definitiva el trámite de cambio de estatus de operador a permisionario que nos ocupa. Lo anterior en atención de que dichos establecimientos forman parte de los Centros de Apuestas Remotas y Salas de Sorteo de Números que la citada permisionaria tienes acreditados, por lo que no es procedente que esta Dirección General Adjunta resuelva en este momento gajo los motivos aducidos por que [sic] se aumentaría el número de establecimientos, lo cual es contrario a la política de no fomentar el aumento del número de establecimientos autorizados en la actualidad, por lo que el cambio de estatus que se pide, debe resultar en igual o menor número del existente a la fecha en el universo de dicho permiso, y ello solo puede ocurrir hasta que se actualice la revocación del permiso DGAJS/SCEVF/P-06/2005 expedido a favor de la empresa Entretenimiento de México S.A. de C.V."[889] [Énfasis añadido]

---

888 Memorial, ¶ 506 (i).

889 Anexo C-352, Resolución DGAJS/SCEV/546/2011, p. 4. La respuesta de SEGOB es congruente con la nota de prensa presentada por las Demandantes junto con su Memorial (Anexo C-366): "*Luego del incendio provocado en el Casino Royale en Monterrey, Nuevo León, donde perdieron la vida 52 personas, el titular de la SEGOB [Blake Mora] sostuvo que 'vamos a seguir regulando la industria no otorgando permisos'. En entrevista... Blake Mora dijo que la SEGOB está sometiendo a revisión todos los casinos y casas de juego del país, con la finalidad de detectar irregularidades en su funcionamiento o actualizar sus datos de operación*".

783. Además, en dicho Oficio la SEGOB reconoció que E-Games estaba en cumplimiento, por lo que la habilitó a "seguir operando los establecimientos que actualmente tiene autorizados bajo el amparo del permiso DGAJS/SCEVF/P-06-2005 (Permiso de E-Mex)":

> Esta Autoridad tiene a Exciting Games S. de R.L. de C.V., por cumpliendo [sic] con los requisitos del artículo 22, fracción I, II, III, IV, VI, VIII, IX, X, XI, y XII del Reglamento de la Ley Federal de Juegos y Sorteos para seguir operando los establecimientos que actualmente tiene autorizados bajo el amparo del permiso DGAJS/SEVF/P-06/2005.[890] [Énfasis añadido]

784. El 14 de junio de 2012, E-Games informó a la SEGOB que E-Mex fue declarada en quiebra y, el 15 de agosto de 2012, la SEGOB emitió el Oficio de Permisionario. Como puede verse, una vez que E-Mex fue declarado en quiebra, la SEGOB accedió de inmediato a la solicitud. No hubo demora.

785. También cabe señalar que las propias Demandantes reconocen en su Memorial que la SEGOB no estaba emitiendo nuevos permisos cuando E-Games solicitó el suyo.[891] Esto se confirma por el hecho de que el oficio por el que la SEGOB concedió a E-Games su propio permiso (el Oficio de Permisionario del 15 de agosto de 2012) específicamente establece que el permiso otorgado a E-Games no era otro que el de E-Mex (aunque limitado al número de casinos que E-Games operaba al amparo del permiso de E-Mex):

> Se determina y reconoce la titularidad de los derechos adquiridos, sobre el uso y explotación del permiso Número DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005, [E-Mex's permit] y sus modificaciones, a favor de "Exciting Games S. de R.L. de C.V." en términos de los oficios... DGAJS/SCEV/0260/2009, de fecha 27 de mayo de 2009, que se refieren específicamente a (7) siete Centros de Apuestas Remotas y (7) Salas de Sorteos de Números. Derechos reconocidos que no pueden ser vulnerados, con independencia de cualquier relación contractual previa o precedente.[213] [Énfasis añadido]

786. De cualquier manera, es difícil entender cómo la supuesta demora en la emisión de un permiso que posteriormente se concedió y que permitió el continuo funcionamiento de los Casinos de las Demandantes durante casi dos años, puede ser interpretada como parte de una expropiación progresiva; particularmente en vista que las Demandantes no han presentado una demanda por daños derivados de la supuesta demora y no han ofrecido ninguna prueba de daño a sus inversiones a raíz de ella. Es un principio bien establecido que una expropiación requiere una "toma" por parte de una autoridad gubernamental. Además, una expropiación implica una medida final y definitiva, que cause una privación irreversible y permanente. La toma debe ser permanente, y no efímera o temporal.[892] En este caso no se pueden identificar elementos de una medida expropiatoria, simplemente porque no los hay. Por el contrario, como se explicó anteriormente, la SEGOB reconoció, en medio de la supuesta "demora", que E-Games cumplió con sus obligaciones y pudo continuar operando sus permisos.

---

890 Anexo C-352, Oficio DGAJS/SCEV/546/2011, p. 4.

891 Anexo CWS-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 35.

892 Anexo RL-100, *Fireman's Fund Insurance Company c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/02/01, Laudo, 17 de julio de 2006, ¶ 176.

c. Clausura de los Casinos

787. En el Memorial se afirma que la Demandada privó a las Demandantes del uso, el valor y el beneficio de la inversión al interferir en sus operaciones y, además, que las diversas acciones expropiatorias de México incluyen lo siguiente:

- México clausuró los Casinos de las Demandantes el 24 de abril de 2014 y la clausura fue ilegal porque: (a) el procedimiento de apelación de las Demandantes en relación con el cumplimiento y ejecución del Amparo 1668/2011 aún no se había resuelto y el derecho mexicano establece que las autoridades competentes no pueden actuar en detrimento de ninguna de las partes en espera de una resolución final; y (b) había una orden judicial que explícitamente impedía que la SEGOB actuara contra E-Games hasta que se resolviera en forma definitiva en el procedimiento de Amparo 1668/2011.[893]
- México ilegalmente levantó los sellos de clausura colocados en los establecimientos de las Demandantes sin notificarlas, y restituyó la posesión de los locales y los bienes contenidos en ellos a personas o empresas ajenas a E-Games, lo cual dio lugar al robo de los bienes restantes de las Demandantes situados dentro de los Casinos y prohibió a las Demandantes acceder a las instalaciones de los Casino y obtener sus bienes desde el interior de los Casinos.[894]

788. La clausura de los Casinos fue solo una consecuencia de la violación a la legislación por parte de las Demandantes, quienes continuaron operando sus Casinos sin un permiso. Una vez que el Juez Decimosexto emitió su acuerdo del 10 de marzo de 2014, en la cual determinó que la SEGOB había cumplido con la sentencia de amparo, que incluía la insubsistencia del permiso de E-Games, las Demandantes *de facto* estaban operando sus Casinos sin un permiso vigente. De acuerdo con la legislación mexicana, la SEGOB debe clausurar todos los establecimientos de juego que operen sin un permiso. Por lo tanto, la clausura de los Casinos no fue ilegal.[895] Era obligación de la SEGOB aplicar la LFJS.[896]

789. No había ningún impedimento legal para la clausura de los Casinos, contrario a lo que argumentan las Demandantes. Como se explicó en la sección de hechos de este escrito (Sección II.M.3 *supra*), ni el procedimiento de apelación ni la orden judicial impedían a la SEGOB hacer cumplir la LFJS. De hecho, las Demandantes parecen estar de acuerdo con esta conclusión, porque después de que el Juzgado Decimosexto tuvo por cumplida la sentencia de amparo, el 10 de marzo de 2014, las Demandantes solicitaron a la SEGOB un nuevo permiso el 1 de abril de ese mismo año. Si existía un impedimento legal (por ejemplo, debido a una orden judicial) que impedía la clausura de los Casinos, no habría habido necesidad de que las Demandantes solicitaran un nuevo permiso. La LFJS solo requiere un permiso para operar un casino, no dos. Por lo tanto, es razonable

---

893 Memorial, ¶ 506 (viii).

894 *Id.*, ¶ 506 (ix).

895 El artículo 8 de la LFJS señala que: Se clausurará, por la Secretaría de Gobernación, todo local abierto o cerrado en el que se efectúen juegos prohibidos o juegos con apuestas y sorteos, que no cuenten con autorización legal, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que según el caso correspondan.

896 Ver Sección II.M.1 *supra*.

concluir que las Demandantes sabían que después del 10 de marzo de 2014 estaban incurriendo en una violación a la LFJS por operar sin un permiso válido.

790. La decisión de las Demandantes de continuar operando sus Casinos desde que la SEGOB dio cumplimiento el 29 de agosto de 2013 y aún después del 10 de marzo de 2014 es la que las expuso a una violación de la LFJS. En contraste, debe compararse el comportamiento de las Demandantes con Megasport, quien era un permisionario a quien también se le revocó su permiso. Pocos días después de que la SEGOB emitiera una resolución revocando el permiso de Megasport, este permisionario decidió cerrar sus 40 casinos en todo el país, lo cual impidió su clausura por parte de SEGOB. Posteriormente, Megasport impugnó ante tribunales domésticos la decisión de revocación de la SEGOB.[897]

791. Con respecto a la afirmación de que México levantó ilegalmente los sellos de clausura colocados en los establecimientos de las Demandantes sin notificarles, en la Sección II.O *supra* se describe a detalle que la SEGOB levantó los sellos de clausura en cumplimiento de órdenes de diversos jueces como resultado de acciones judiciales iniciadas por los propietarios de los inmuebles donde se ubicaban los Casinos.

792. Las Demandantes estaban al tanto de los intentos de los propietarios de recuperar las instalaciones, mucho antes de que la SEGOB levantara los sellos de clausura. Sin embargo, las Demandantes se mantuvieron evasivas durante el curso de estos procedimientos legales. Las Compañías Juegos arrendaban los locales donde se encontraban los Casinos a diferentes propietarios y, posteriormente, subarrendaron dichas propiedades a E-Games. Después de la clausura de los Casinos, los propietarios entablaron acciones legales para recuperar sus propiedades. Se notificó a las Compañías Juegos para que comparecieran ante tribunales, pero las Demandantes decidieron no hacerlo. En el caso del Casino de Villahermosa, los propietarios informaron a la SEGOB que las Demandantes habían sido evasivas para evitar que se les notificara del procedimiento.[898]

793. Los procedimientos judiciales concluyeron y los tribunales ordenaron a la SEGOB levantar los sellos de clausura y permitir a los propietarios recuperar sus inmuebles. Incluso un banco (Scotia Bank) buscó y obtuvo una orden judicial para recuperar los cajeros automáticos que se encontraban dentro de los Casinos. Finalmente, la SEGOB dio cumplimiento a las órdenes judiciales y levantó los sellos para permitir que el banco recuperara sus cajeros automáticos. Mientras que otras empresas adoptaron un papel activo para buscar y obtener órdenes judiciales para recuperar sus propiedades, las Demandantes adoptaron una actitud pasiva (y en algunos casos, evasiva). Ahora afirman que la SEGOB debió informarles del levantamiento de los sellos. Esta afirmación no es creíble.

794. En todo caso, las Demandantes no han cuantificado los daños por el cierre de los Casinos y el levantamiento de los sellos.

d. La administración de Peña Nieto no cabildeó ilegalmente en la Suprema Corte

---

897 Ver Sección II.P.2 *supra*.

898 Ver Sección II.O.4 *supra*.

795. La Demandada niega que la administración de Peña Nieto haya ilegalmente cabildeado en la Suprema Corte. El Sr. Landgrave, ex abogado de la SEGOB durante la administración de Peña Nieto y quien estuvo involucrado en el Amparo 1668/2011, señala en su declaración testimonial que esa afirmación no es creíble. Nunca recibió consulta alguna de la Consejería Jurídica de la Presidencia respecto al Amparo 1668/2011, incluido el Recurso de Inconformidad. También niega haber recibido instrucciones de alguien dentro de la Consejería Jurídica de la Presidencia sobre cómo conducir o actuar ante los tribunales con respecto al Amparo 1668/2011:

> Respecto a la supuesta influencia que hubo por parte del Consejero Jurídico del Presidente, Humberto Castillejos, ante la SCJN en relación con el recurso de inconformidad, me parece inverosímil que haya ocurrido. Esto es así dado que nunca recibí instrucción del Consejero Jurídica o algún miembro de su equipo, o solicitud de información de esa área sobre el amparo 1668/2011.[899] [Énfasis añadido]

796. Si el Consejero Jurídico del Presidente hubiera tenido interés en el asunto, el Sr. Landgrave lo habría sabido debido a su alto cargo y función dentro de la SEGOB con respecto a los procedimientos judiciales. La jerarquía del abogado del Presidente, dentro del Gobierno Federal, facilita que esa oficia recopile información (pública y confidencial) al comunicarse directamente con la unidad administrativa pertinente y solicitar informes o documentos de las áreas involucradas en un caso en particular. Al respecto, el Sr. Landgrave declaró lo siguiente:

> Suponiendo sin conceder que hubiera sido el caso que el Consejero Jurídico tuviera algún interés en el asunto, me hubiera enterado como abogado de la SEGOB involucrado directamente en el amparo 1668/2011. Esto es así pues las áreas jurídicas de las secretarías de estado normalmente mantienen comunicación con la Consejería Jurídica cuando hay algún asunto al cual le están dando seguimiento o están interviniendo, ya sea para pedir información o documentación.[900] [Énfasis añadido]

797. La Sra. González-Salas, entonces Directora General de la DGJS, también negó que existiera una agenda política contra E-Games y mucho menos una campaña de cabildeo para dañar a las Demandantes porque no era simpatizantes del PRI, como argumentan las Demandantes. Tomando en cuenta que la Sra. González-Salas inició su gestión como Directora General de la DGJS al inicio de la administración del Presidente Peña Nieño, si hubiese existido una campaña en contra de las Demandantes, la Sra. Gonzáles-Salas hubiera sido clave para implementarla. Al respecto, la Sr. González-Salas señaló:

> Tal afirmación se rechaza categóricamente y es totalmente falsa. Nunca recibí instrucciones o tuve la consigna de afectar a E-Games ni a ninguna otra permisionaria en particular. Para el año 2014, la Dirección General a mi cargo había clausurado 55 casinos de diversos operadores Como señalé anteriormente, de conformidad con lo detectado en el diagnóstico inicial de 2013 se comenzaron a verificar todos los establecimientos de juegos con apuesta. Estas acciones respondían a las facultades de verificación y regularización de casinos de la DGJS, previstas en la LFJS. Durante mi gestión como Directora General, me di a la tarea de regularizar el sector en general, con

[899] Anexo RWS-2, Declaración testimonial del Sr. Juan Raúl Landgrave Fuentes, ¶ 32.

[900] *Id* ¶ 32.

> acciones tales como las citadas, y el impulso a la creación de un nuevo marco normativo."[901] [Énfasis añadido]

798. La razón por la cual la Suprema Corte declinó ejercer jurisdicción sobre el Recurso de Inconformidad es simple y se explica a detalle en la Sección L.3 *supra* de este escrito. En 2013, la Suprema Corte delegó su autoridad para decidir todos los recursos de inconformidad a los Tribunales Colegiados de Circuito, salvo en casos excepcionales. Debido a la naturaleza extraordinaria del estándar, los argumentos deben ser convincentes para alcanzar el umbral de "excepcionalidad". La Suprema Corte evaluó los argumentos legales presentados por las Demandantes y encontró que no existían circunstancias excepcionales que justificaran su intervención. Dicho de forma simple, las Demandantes fueron escuchadas por la Suprema Corte, pero no prevalecieron sus argumentos.

799. Las Demandantes también argumentaron que las medidas de la Demandada estaban dirigidas hacia ellos y a E-Games para beneficiar empresas locales, específicamente a Grupo Caliente. La Sra. González-Salas, una vez más, niega que la administración de Peña Nieto tuviera la intención de realizar medidas dirigidas en contra de las Demandantes o sus Casinos, y mucho menos beneficiar a competidores locales como Grupo Caliente:

> [N]iego que hayamos tenido una agenda política para "despojar a los Demandantes de sus Casinos", o "para beneficiar a los aliados políticos del presidente, la familia Hank Rhon, propietarios de los competidores de los Demandantes en el sector del juego – Grupo Caliente". Es absurdo pensar que la insubsistencia del permiso de E-Games con seis establecimientos, dejaría a Grupo Caliente un beneficio, ya que este grupo contaba con aproximadamente 77 establecimientos autorizados, según recuerdo, y su principal área de negocios era Tijuana, Baja California. No existe lógica en dicha afirmación, pues E-Games no tenía presencia en esa área del país.[902] [Énfasis añadido]

E. Trato nacional

1. La posición de las Demandantes

800. Las Demandantes afirman que la Demandada violó su obligación de trato nacional de conformidad con el artículo 1102.[903] Específicamente, las Demandantes argumentan que: (1) cualquier diferencia de trato entre inversionistas locales y extranjeros en circunstancias similares constituye una violación al artículo 1102, si no existe una justificación legítima;[904] (2) el estándar de trato nacional no requiere que exista intención de discriminación con base en la nacionalidad;[905] y (3) una vez que las Demandantes logren establecer la prueba de tres etapas del laudo de *UPS*, la carga de la prueba se invierte a la Demandada y le corresponde a ésta proveer justificaciones de

---

901 Anexo RWS-1, Declaración Testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 13.

902 Anexo RWS-1, Declaración Testimonial de la Sra. Marcela González Salas, ¶ 17.

903 Memorial, ¶¶ 689-692.

904 *Id.*, ¶ 693.

905 *Id.*, ¶¶ 695-697.

política pública.[906] A juicio de las Demandantes, la prueba de los tres pasos funciona de la siguiente manera determinar: (1) si hay una diferencia entre el trato *de jure* y *de facto*;[907] (2) si existen "circunstancias similares" en relación con el sector empresarial o económico, la relación competitiva y el régimen regulador;[908] y (3) si hay un trato menos favorable.[909]

801. Las Demandantes afirman que la Demandada violó el artículo 1102 para beneficiar a los competidores locales como: (1) Producciones Móviles, una empresa de propiedad mexicana que obtuvo su permiso bajo"idénticas circunstancias a E-Games";[910] (2) Petolof, una empresa de propiedad mexicana, que obtuvo el estatus de operador independiente mediante el principio de "derechos adquiridos";[911] (3) otras empresas de propiedad mexicana en circunstancias similares a las que se les concedieron permisos de casino antes y después de que las Demandantes hicieran la misma solicitud a la SEGOB en agosto de 2014.[912] En opinión de las Demandantes, E-Games y las compañías mexicanas antes mencionadas se encuentran en circunstancias similares, ya que competían en la misma industria de casinos y estaban sujetas a la misma regulación en materia de juegos y sorteos.[913] Puesto que las Demandantes han establecido que se cumplió la prueba de los tres pasos del laudo de *UPS*, la responsabilidad se invierte a la Demandada para negar o justificar que existía tal discriminación.[914] Debido a que la Demandada no puede justificar su trato discriminatorio hacia las Demandantes y sus inversiones, violó el artículo 1102.[915]

2. La posición de la Demandada

802. La Demandada afirma que la Demandante no ha cumplido con la prueba de tres pasos establecida en *UPS.* Por lo tanto, la carga de justificar un presunto trato diferenciado por motivos de política pública no se ha trasladado a la Demandada. La Demandada hace hincapié en que la identificación correcta del comparable o comparables adecuados es una tarea multidimensional de conformidad con el estándar de trato nacional. Requiere el examen de todos los factores pertinentes, como los sectores comerciales, los servicios prestados, el régimen jurídico aplicable y la autonomía contractual de las partes. A pesar de que la carga de justificar el presunto trato diferenciado no se ha trasladado a la Demandada, a continuación, se exponen las políticas racionales en que se basan sus medidas.

---

906 *Id.*, ¶¶ 698-701.

907 *Id.*, ¶¶ 705-706.

908 *Id.*, ¶¶ 713-725.

909 *Id.*, ¶ 726.

910 *Id.*, ¶ 733.

911 *Id.*, ¶ 750.

912 *Id.*, ¶ 758.

913 *Id.*, ¶ 764.

914 *Id.*, ¶ 698.

915 *Id.*, ¶ 765.

803. La posición de larga data de la Demandada sobre el trato nacional, que está totalmente alineada con la de las otras dos partes del TLCAN, ha quedado resumida en su presentación con arreglo al artículo 1128 en *Mercer v. Canada*:

> The NAFTA Parties have repeatedly made submissions to common effect on the proper interpretation and application of NAFTA Articles 1102 and 1103, both in their own submissions in cases where they are the disputing Party, and in their Article 1128 submissions in cases where one of the other Parties is the disputing Party. Mexico, Canada and the United States have consistently maintained that:
>
> - the national treatment obligation is intended to prevent discrimination against investors of the other Parties (and their investments) on the basis of nationality;
>
> - the claimant bears the onus of proving all of the elements required to establish a breach of the national treatment obligation, and this onus does not shift to the respondent State simply because there is an apparent difference between the treatment accorded to the claimant and the treatment accorded to a domestic or third party investor (or investment);
>
> - the elements of the Claimant is required to establish, […] are the following:
>
> > i) that the respondent state has accorded "treatment" (i.e., a measure or measures, as defined in Article 201) to the claimant;
> >
> > ii) that such treatment is less favorable than the treatment accorded to domestic investors [and] their investments; and
> >
> > iii) that the less favorable treatment of the claimant (or its investment) was accorded "in like circumstances" to treatment accorded to domestic investors (or their investments) that the claimant identifies as comparators; or, put another way, that the claimant and the comparator(s) must be in like circumstances in the context of the measure(s) at issue.
>
> Mexico agrees with the previous submissions of the United States and the current submissions of Canada that the existence or absence of "like circumstances" requires a careful analysis of all of the relevant facts and circumstances. Mexico observes that there may be cases where the claimant and the domestic comparators do not operate in the same business sector but are none the less in like circumstances in the context of the measure(s) at issue (e.g. a discriminatory tax on foreign-owned enterprises). However, there will also be cases where the claimant and the domestic comparator(s) are competitors but are not in like circumstances in the context of the treatment at issue upon taking into account (inter alia) differences in the operations of the comparators (or their investments), the applicable regulatory regime, contractual terms, relative timing of the measures at issue, environmental conditions, specific market conditions, local needs or requirements, and all manner of other differences that may serve to distinguish the treatment that was accorded on either side.
>
> Mexico agrees with Canada that the analysis under NAFTTA Articles 1102 and 1103 is an analysis of the "treatment" accorded to the claimant versus the "treatment" accorded to domestic or third party investors. The question is whether the "treatment"

was accorded in like circumstances, not whether the "investments" are in like circumstances.

Mexico also agrees with Canada that a Claimant must do more than prove a prima facie violation of Articles 1102 and 1103. The burden does not shift to the respondent state to defend the appearance of differential treatment on rational governmental policy grounds. It is the claimant's burden to prove that it has been accorded less favorable treatment in like circumstances to other domestic or third party investors on the basis of nationality. Moreover, NAFTA tribunal should accord significant deference to governmental policy making. It is not the role of a tribunal to sit retrospectively in judgment against the discretionary exercise of sovereign power "not made irrationally and not exercised in bad faith".

Mexico further affirms that a NAFTA tribunal should only find a breach of Article 1102 where the impugned measure facially discriminates on the basis of nationality, or where it properly can be inferred in all of the circumstances that a facially neutral measure has the effect of discriminating against foreign investors as a class with no rational or good faith policy objectives. Mexico adds that such a finding will be mostly unlikely in situations where the treatment accorded to domestic investors is not materially different to that accorded to other foreign investors, particularly other investors of the claimant's home State.[916]

[Énfasis añadido]

804. A continuación, la Demandada demostrará que las Demandantes no han cumplido con la prueba de tres pasos según el artículo 1102. En particular, no han identificados comparables adecuados y no han establecido que haya existido un trato menos favorable. La Demandada a su vez aborda la jurisprudencia del Memorial de las Demandantes sobre este tema.

a. Las Demandantes no cumplieron con la prueba de tres pasos según el artículo 1102 como lo establece el laudo de *UPS*

(1) El laudo de *UPS v. Canada* establece que corresponde a las Demandantes demostrar la existencia de "trato", "circunstancias similares" y "trato menos favorable"

805. El tribunal de *UPS* estableció la siguiente prueba de tres pasos:

a) The foreign investor must demonstrate that the Party [Canada] accorded treatment to it [the Claimant or UPS Canada] with respect to the establishment, acquisition, expansion, management, conduct, operation, and sale or other disposition of investment.

b) The foreign investor or investment must be in like circumstances with local investors or investments; and

---

[916] Anexo RL-069, Submission of Mexico Pursuant to Article 1128 of NAFTA in *Mercer International Inc v. Government of Canada*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/3, 8 de mayo de 2015, ¶¶ 11-15.

> c) The NAFTA Party must treat the foreign investor or investment less favorably than it treats the local investors or investments.[917]

806. El tribunal de *UPS* destacó que es la carga del inversionista demostrar "circunstancias similares". No es responsabilidad del Estado demandado demostrar la ausencia de "circunstancias similares":

> Failure by the investor to establish one of those three elements will be fatal to its case. This is a legal burden rests squarely with the Claimant. The Burden never shifts to the Party, here Canada. For example, it is not for Canada to prove an absence of like circumstances between UPS Canada and Canada Post regarding article 1102.[918]

807. El tribunal de *UPS* también añadió que todas las circunstancias relevantes deben ser consideradas en esta evaluación:

> The Tribunal must now determine whether Canada Post and UPS are "in like circumstances with respect to" the Customs treatment accorded to them. This determination will require consideration by the Tribunal of all the relevant circumstances in which the treatment was accorded.[919]
>
> [Énfasis añadido]

808. A este respecto, el tribunal de *UPS* rechazó la reclamación del inversionista en virtud del artículo 1102 porque el inversionista y el comparable se regían por regímenes jurídicos diferentes.[920]

b. Las Demandantes no lograron determinar el comparablecomparablecomparable o comparables adecuados que se encuentren en "circunstancias similares" en el marco de la prueba de umbral multidimensional

809. Las Demandantes no pudieron determinar el comparable o comparables adecuados que se encuentran en "circunstancias similares" con arreglo a la prueba del umbral multidimensional indicada en la jurisprudencia de arbitraje en materia de inversiones. La prueba de umbral multidimensional exige que el tribunal examine todas las circunstancias, no solo el sector económico (*Merrill & Ring*, *Apotex*) en la comparación. El enfoque jurídico adecuado destaca la importancia de los regímenes jurídicos aplicables (*Grand River*, *Apotex*) y las medidas específicas en cuestión (*Mercer*). También sopesa la autonomía contractual de las partes (*Parkerings*).

(1) Se deben considerar "todas las circunstancias"

---

917 Anexo RL-070, *United Parcel Service of America Inc. v. Government of Canada*, Caso CIADI No. UNCT/02/1, "Award on the Merits", 24 de mayo de 2007, ¶ 83.

918 *Id.*, ¶ 84.

919 *Id.*, ¶ 87.

920 *Id.*, ¶¶ 87-120.

810. El tribunal de *Merrill & Ring v. Canada* determinó que las "circunstancias similares" no pueden ser determinadas simplemente por el sector económico, sino que se deben considerar múltiples factores:

> This explains why NAFTA tribunals have, on a number of occasions, considered various factors in assessing whether investors are "in like circumstances", as evidenced by the references noted above to S.D. Myers, UPS and Pope & Talbot. The environment, trade, the nature of services and functions, and public policy considerations are found among such factors. This also explains why it is not enough on occasions to undertake the comparison solely in the same sector of economic activity and it might be necessary, as in Occidental, to consider whole sectors of the economy and business.[921]
>
> [Énfasis añadido]

811. Del mismo modo, el tribunal *de Apotex* concluyó lo siguiente:

> The Parties accept that the determination of whether NAFTA claimants are in "like circumstances" with the relevant investors or investments (as "comparators") involves a highly fact-specific inquiry. The Parties also accept that it is appropriate in the identification of comparators which are in "like circumstances" to look at, inter alia, whether those which are said to be comparators: (i) are in the same economic of business sector; (ii) have invested in, or are businesses that compete with the investor or its investments in terms of goods or services; or (iii) are subject to a comparable legal regime or regulatory requirements, as the Claimants and their investments.[922]

(2) El régimen jurídico es un factor de peso

812. El tribunal de *Grand River* determinó que el régimen jurídico es un factor de peso para evaluar las "circunstancias similares" bajo el artículo 1102. Resumió sucintamente los precedentes del TLCAN que han hecho hincapié en la importancia de los regímenes jurídicos distintivos para evaluar las "circunstancias similares":

> In this regard, NAFTA tribunals have given significant weight to the legal regimes applicable to particular entities in assessing whether they are in "like circumstances" under Articles 1102 or 1103. While each case involved its own facts, tribunals have assigned important weight to "like legal requirements" in determining whether there were "like circumstances." The ADF tribunal thus emphasized that both the claimant and its U.S. competitors were subject to the same U.S. "Buy America" provisions. Pope & Talbot found that the relevant comparators were lumber exporters subject to the same restrictive legal regime as the claimant, so there was no denial of national treatment if exporters in other unregulated provinces were not so limited. Feldman v. Mexico found the relevant comparators for purposes of MFN analysis to be a limited group of cigarette exporters subject to the same legal requirements as the claimant. The Methanex tribunal (citing Pope & Talbot) emphasized the importance of assuring that purported

---

921 Anexo CL-124, *Merrill and Ring Forestry L.P. v. Canada*, Caso CIADI. UNCT/07/1, "Award", 31 de marzo de 2010, ¶ 88.

922 Anexo CL-174, *Apotex Holdings Inc. and Apotex Inc. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/1, "Award (Redacted)", 25 de agosto de 2014, ¶ 8.15.

> comparators face similar regulatory requirements. Looking at the question from the other direction, UPS v. Canada found a key difference between the parties there to be that Canada Post was subject to legal requirements under national law and international postal agreements that did not affect UPS.
>
> The reasoning of these cases shows the identity of the legal regime(s) applicable to a claimant and its purported comparators to be a compelling factor in assessing whether like is indeed being compared to like for purposes of Articles 1102 and 1103.[923]
>
> [Énfasis añadido]

813. En *Apotex*, el tribunal desestimó la afirmación del inversionista de que los tres comparables propuestos se encuentran en "circunstancias similares" con el inversionista y la inversión.[924] El tribunal *Apotex* determinó que cuando los inversionistas y los comparables están en el mismo sector empresarial, el régimen jurídico es importante para la comparación. Sostuvo que no es sorprendente que la legislación de Estados Unidos trate de manera diferente a los inversionistas extranjeros y nacionales:

> It is common ground that all of the three domestic comparators proposed by the Claimants were in the same sector as the Claimants, sold like drug products to those sold by Apotex Inc., and were direct competitors in the US market. In these circumstances, in the Tribunal's view, the question of whether the Claimants and their investments were subject to the same legal regime or regulatory requirements (to those to which the identified US-comparators were subject) becomes an important potential differentiator.
>
> […]
>
> Unsurprisingly, the relevant law and practice recognise and provide for differences between domestic and foreign facilities as regards the inspection by the FDA of such facilities, and the tools available to the FDA for the enforcement of the cGMP standard.[925]

814. El tribunal de *Apotex* determinó que no hubo violación del artículo 1102 porque no existían comparables adecuados en el mismo régimen jurídico.[926]

(3) Son las medidas específicas en cuestión las que deben compararse entre los comparables

815. El tribunal de *Mercer* determinó que los inversionistas tienen la carga de probar que el trato que ellos o sus inversiones han recibido haya sido en "circunstancias similares" con el otorgado al comparable con respecto a las medidas específicas en cuestión:

---

923 Anexo CL-213, *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd., et al. v. United States of America*, UNCITRAL, "Award (Redacted)", 12 de enero de 2011, ¶¶ 166-167.

924 Anexo CL-174, *Apotex Holdings Inc. and Apotex Inc. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/1, Award (Redacted), 25 de agosto de 2014, ¶ 8.40.

925 *Id.*, ¶ 8.43, 8.45.

926 *Id.*, ¶¶ 8.56-8.58.

> Like Circumstances: The next question confronted by the Tribunal is whether it is required to determine whether it is the investor or the treatment received by the investor that is to be "in like circumstances".
>
> The Claimant's submissions focus on the circumstances of the investor. The Respondent contends that that is inappropriate and contrary to the plain wording of NAFTA Articles 1102 and 1103, which require the Claimant to prove that the treatment accorded to the investor or its investments was "in like circumstances". In its submission made under NAFTA Article 1128, Mexico agrees with the Respondent on this issue.
>
> The Tribunal agrees with the Respondent and with Mexico. In its view, the clearest explanation of the position is found in the NAFTA award in Cargill v Mexico:
>
> > "*Thus, in both GAMI and Pope & Talbot, 'like circumstances' was determined by reference to the rationale for the measure that was being challenged. It was not a determination of 'like circumstances' in the abstract. The distinction between those affected by the measure and those who were not affected by the measure could be understood in light of the rationale for the measure and its policy objective. Indeed, it is possible that in respect of other, different measures, the mills in GAMI and the lumber producers in Pope & Talbot could have been found to be in "like circumstances'...*"
>
> In this case, therefore, the question for the Tribunal is whether Celgar's treatment is in "like circumstances" with any comparator with respect to the particular measures in question.[927]
>
> [Énfasis añadido]

(4) La autonomía contractual es otro elemento que debe considerarse en "circunstancias similares"

816. El tribunal de *Parkerings v. Lithuania* confirmó que la autonomía contractual es otro factor importante para determinar las "circunstancias similares":

> Entering into agreements is subject to party autonomy and no one may be forced to contract. Under conditions changing from one law to another, parties may conclude framework agreements and define conditions under which they will have to enter into such agreement. Even when the legislation recognizes the enforceability of such obligation to contract, party autonomy will still play its part in the negotiation and conclusion of the agreements. In casu, the City of Vilnius is a public entity and thus has to act with the defence of public interests as it main yardstick. Public interest does, of course, depend on the policy of the administration running the public entity at any particular time. Thus, it is a difficult endeavour to show discrimination in a public entity entering into an agreement with a certain person and refusing to conclude a similar agreement with another party.[928]

---

927 Anexo CL-208, *Mercer International Inc v. Government of Canada*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/3, "Award", 6 de marzo de 2018, ¶¶ 7.18-7.21.

928 Anexo CL-171, *Bayindir Insaat Turizm Ticaret Ve Sanayi A.S. v. Islamic Republic of Pakistan,* Caso CIADI No. ARB/03/29, "Award", 27 de Agosto de 2009, ¶ 402.

(5) Las Demandantes y los comparables identificados no se encuentran en "circunstancias similares"

817. Las Demandantes y los comparables identificados no se encuentran en "circunstancias similares" con base en la prueba de umbral identificada anteriormente, es decir, los regímenes jurídicos, las medidas específicas aplicadas a los inversionistas y los comparables y los términos contractuales. A diferencia del Oficio de Permisionario y del Oficio de Permisionario-BIS de E-Games, el permiso de Producciones Móviles no fue consecuencia del Oficio 2009-BIS y, lo que es más importante, E-Mex no impugnó un oficio equivalente relacionado con Producciones Móviles. Como se explicó en la Sección II.L *supra*, la revocación del Oficio de Permisionario y del Oficio de Permisionario-BIS de E-Games no fue un acto aislado. El permiso fue declarado "insubsistente" como consecuencia del cumplimiento de una orden judicial porque era un acto derivado del Oficio 2009-BIS, que fue declarado inconstitucional. En consecuencia, es irrelevante si los permisos de E-Games y Producciones Móviles eran similares.

818. La SEGOB no actuó de manera discrecional o discriminatoria con el propósito de afectar a E-Games. La SEGOB simplemente cumplió con una orden judicial, y los tribunales determinaron que la actuación de la SEGOB cumplió correctamente la sentencia de Amparo 1668/2011.

819. Las Demandantes hacen referencia, sin explicación alguna, a la supuesta relación competitiva entre E-Games y Producciones Móviles en los siguientes términos: "si los Casinos de los Demandantes no hubieran sido cerrados, E-Games y Producciones Móviles hubieran competido en algunas de las mismas áreas geográficas."[929] En todo caso, las Demandantes hacen referencia a una relación competitiva que tendrían en el futuro en "las mismas áreas geográficas", no a una circunstancia real.

820. Petolof tampoco se encontraba en circunstancias similares. En la Sección II.T.3 *supra*, se explica con detalle que el permiso de Petolof fue otorgado en cumplimiento de una orden judicial. En este sentido, la SEGOB no otorgó dicho permiso de manera discrecional.

821. Finalmente, las Demandantes señalan que la Demandada violó la obligación de Trato Nacional al negar a E-Games las solicitudes de nuevos permisos para los Casinos, en virtud de que los establecimientos estaban cerrados, a pesar de que "según el Reglamento de Juegos la existencia de casinos abiertos y operativos nunca ha sido un requisito para el otorgamiento de un permiso".[930] En la Sección II.P *supra*, se explicó que las solicitudes de permisos se negaron, entre otros motivos, porque se encontraban clausurados, no porque se haya "exigido" a las Demandantes que los establecimientos estuvieran abiertos. La clausura de los Casinos fue el resultado de operarlos sin un permiso vigente, lo cual es una violación clara a la LFJS (véase Sección II.M.1 *supra*).

822. Las Demandantes hacen referencia a varias empresas que obtuvieron permisos tras la entrada en vigor del RLFJS en 2004.[931] Sin embargo, no hay evidencia de que esas empresas se encontraran en las mismas circunstancias que las Demandantes. Es decir, que solicitaron un

---

929 Memorial, ¶ 734.

930 *Id.*, ¶ 758.

931 *Id.*, ¶ 759.

permiso a la SEGOB para operar ciertos establecimientos que fueron clausurados por violar la LFJS. La posición de las Demandantes es tan abstracta que, de aceptarla, implicaría que automáticamente todas las empresas que obtuvieron un permiso desde 2004, a la fecha, estarían en circunstancias similares.

823. Las Demandantes también hacen referencia al caso de otra empresa (Pur Umazal) que obtuvo un permiso "sin tener una instalación abierta y operativa".[932] Adicionalmente, las Demandantes señalan que los establecimientos que se autorizaron a esa empresa le pertenecían a otra empresa (Megasport) a la que la SEGOB había revocado su permiso.[933] Sin embargo, las Demandantes vuelven a realizar una comparación errónea porque la diferencia, nuevamente, es que los Casinos de las Demandantes se habían clausurado por violación a la LFJS, situación que las Demandantes no comprobaron que tuvo lugar en el caso de Megasport y/o Pur Umazal.

824. Por otro lado, otra diferencia que es importante resaltar, es que como resultado de la revocación del permiso de Megasport, ésta cerró sus casinos, evitando que la SEGOB los clausurara. En ese caso, no existió la misma situación entre Pur Umazal y las Demandantes. Las Demandantes, por el contrario, decidieron continuar operando los Casinos sin permiso aun cuando esto implicaba una clara violación a la LFJS.

825. La Demandada reitera que el permiso de E-Games fue declarado insubsistente como consecuencia del cumplimiento de una orden judicial en un procedimiento de amparo iniciado por un tercero (i.e. E-Mex).

c. Las Demandantes no han establecido la existencia de un "trato menos favorable"

826. Para tener éxito en una reclamación de trato nacional, las Demandantes tienen la carga de establecer que se les concedió un "trato menos favorable" en comparación con los comparables identificados. En el presente caso, no se concedió un trato menos favorable a las Demandantes en caso de que el Tribunal determinara que las Demandantes y los comparables identificados se encuentran en "circunstancias similares".

d. En cualquier caso, las medidas de la Demandada se justifican por su política pública de larga data sobre la industria del juego

827. En el supuesto de que el Tribunal determine que se concedió un trato menos favorable a las Demandantes en comparación con un inversionista local en circunstancias similares, el Tribunal deberá considerar si las diferencias pueden justificarse por políticas gubernamentales racionales. Como declaró el tribunal de *Pope & Talbot*:

> Differences in treatment will presumptively violate Article 1102(2), unless they have a reasonable nexus to rational government policies that (1) do not distinguish, on their

---

932 *Id.*, ¶ 760.

933 Véase Sección II.P.2 *supra*.

> face or de facto, between foreign-owned and domestic companies, and (2) do not otherwise unduly undermine the investment liberalizing objectives of NAFTA.[934]

e. La lectura errónea de la jurisprudencia por parte de las Demandantes

828. En el Memorial, las Demandantes citan los casos *Bilcon* y *S.D. Myers* para afirmar que los tribunales de inversión han aplicado estándares exigentes en las justificaciones de políticas gubernamentales.[935] Las Demandantes también citan a *S.D. Myers*, *ADM y CPI* para afirmar que la existencia de una relación de competencia puede apuntar a una determinación de "circunstancias similares" aunque el inversionista y los comparablees identificados no operen de la misma manera.[936] Las Demandantes además se apoyaron en *Bilcon* para argumentar que la comparación del régimen jurídico debe realizarse de manera no restrictiva.[937]

829. La Demandada aborda a continuación la problemática caracterización que realizan las Demandantes de los precedentes mencionados.

(1) *Bilcon* no sugiere una interpretación no restrictiva del artículo 1102

830. Las Demandantes afirman que el tribunal de *Bilcon* interpretó el artículo 1102 de forma no restrictiva [938] basándose en la siguiente observación del tribunal de *Bilcon*:

> Article 1102 refers to situations where investors or investments find themselves in "like circumstances". The language is not restricted as it is in some other trade-liberalizing agreements, such as those that refer to "like products". Article 1102 refers to the way in which either the investor or investment is treated, rather than confining concerns over discrimination to comparisons between similar articles of trade. Moreover, the operative word in Article 1102 is "similar", not "identical". In addition to giving the reasonably broad language of Article 1102 its due, a Tribunal must also take into account the objects of NAFTA, which include according to Article 102(1)(c) "to increase substantially investment opportunities in the territories of the Parties".[939]

831. El tribunal de *Bilcon* calificó la observación anterior por el contexto fáctico y normativo del caso:

---

934 Anexo CL-210, *Pope & Talbot Inc. v. The Government of Canada*, UNCITRAL, "Award on the Merits of Phase 2", 10 de abril de 2001, ¶ 78.

935 Memorial, ¶ 702.

936 *Id.*, ¶¶ 717-718.

937 *Id.*, ¶¶ 721-725.

938 *Id.*, ¶ 722.

939 Anexo RL-010, *Bilcon of Delaware et al v. Government of Canada*, PCA Case No. 2009-04, "Award on Jurisdiction and Liability", 17 de marzo de 2015, ¶ 692, citado en el Memorial, ¶ 722.

> Cases of alleged denial of national treatment must be decided in their own factual and regulatory context. In the present case, what is at issue is whether the Investor was treated less favorably for the purpose of an environmental assessment. The federal Canada law in question, the CEAA, is one of very general application. It applies the "likely significant adverse effects after mitigation" standard of assessment as a necessary component of environmental review across a wide range of modes and industries, including any marine terminals or quarries that are assessed under its provisions.[940]
>
> [Énfasis añadido]

832. Bajo el principio rector de examinar cada caso en su propio contexto fáctico y reglamentario, el tribunal de *Bilcon* desestimó el argumento del inversionista de que "NAFTA Tribunal should consider all enterprises affected by the environmental assessment regulatory process in like circumstances with Bilcon." En su opinión, tal enfoque "would commit this Tribunal to a more abstract and sweeping proposition than is necessary to decide this case."[941] En consecuencia, el tribunal de *Bilcon* determinó que tres inversionistas nacionales reunían las condiciones para ser comparados en el marco del análisis de los "likely significant adverse effects after mitigation".[942]

833. Ninguna parte del laudo del caso *Bilcon* sugiere que el tribunal haya aplicado un criterio riguroso en la justificación de la política del Estado anfitrión, tal como lo han presentado las Demandantes.[943] El tribunal de *Bilcon* rechazó la justificación de la política de Canadá no porque no cumpliera con una prueba de umbral alto, sino porque consideró que los "community core values" presentados por Canadá no constituían una "política gubernamental racional" ("rational government policy") y además, eran contrarios a la legislación y la política de las leyes federales canadienses en virtud de su análisis del artículo 1105.[944] La Demandada se refirió a esta parte de la decisión de *Bilcon* sólo para demostrar que el tribunal de *Bilcon* no estableció ningún criterio de revisión "estricto" sobre la justificación de la política del Estado anfitrión. La Demandada no está de acuerdo con la sugerencia anterior del tribunal de *Bilcon* de que un tribunal arbitral internacional puede juzgar la política interna de una nación bajo el artículo 1102 con base en una reclamación de violación o incoherencia de la legislación nacional bajo el artículo 1105.

(2) Corresponde a las Demandantes demostrar medidas menos estrictas y prácticas para que el Estado anfitrión pueda aplicar su política legítima

---

940 *Id.*, ¶ 694.

941 *Id.*, ¶ 695.

942 *Id.*, ¶ 696.

943 Memorial, ¶ 702.

944 Anexo RL-010, *Bilcon of Delaware et al v. Government of Canada*, PCA Case No. 2009-04, "Award on Jurisdiction and Liability", 17 de marzo de 2015, ¶ 724.

834. Las Demandantes citan a *S.D. Myers* para afirmar que "where the government has the option to achieve its policy objectives through less-discriminatory means, the choice not to do so violates NAFTA Article 1102."[945] El tribunal de *S.D. Myers* determinó que el Estado anfitrión debe emplear medidas menos estrictas para lograr sus objetivos políticos legítimos, si los hubiera:

> CANADA was concerned to ensure the economic strength of the Canadian industry, in part, because it wanted to maintain the ability to process PCBs within Canada in the future. This was a legitimate goal, consistent with the policy objectives of the Basel Convention. There were a number of legitimate ways by which CANADA could have achieved it, but preventing SDMI from exporting PCBs for processing in the USA by the use of the Interim Order and the Final Order was not one of them. The indirect motive was understandable, but the method contravened CANADA's international commitments under the NAFTA. CANADA's right to source all government requirements and to grant subsidies to the Canadian industry are but two examples of legitimate alternative measures. The fact that the matter was addressed subsequently and the border re-opened also shows that CANADA was not constrained in its ability to deal effectively with the situation.[946]

835. La Demandada afirma que, como Estado soberano, dispone de la amplia facultad discrecional de perseguir sus objetivos legítimos de política mediante diversas medidas en virtud de las leyes nacionales e internacionales. Corresponde a las Demandantes establecer la existencia de cualquier medida menos estricta y práctica para que un Estado anfitrión logre sus objetivos de política.

(3) *S.D. Myers, ADM* y *CPI*

836. Las Demandantes citaron a *S.D. Myers*, *ADM* y *CPI* para afirmar que el inversionista extranjero y el comparable local no necesitan operar exactamente de la misma manera.[947]

837. Los tres casos son distinguibles del caso en este arbitraje. En el caso de *S.D. Myers*, el tribunal determinó que:

> From the business perspective, it is clear that SDMI and Myers Canada were in "like circumstances" with Canadian operators such as Chem-Security and Cintec. They all were engaged in providing PCB waste remediation services. SDMI was in a position to attract customers that might otherwise have gone to the Canadian operators because it could offer more favourable prices and because it had extensive experience and credibility. It was precisely because SDMI was in a position to take business away from its Canadian competitors that Chem-Security and Cintec lobbied the Minister of the Environment to ban exports when the U.S. authorities opened the border. [948]

---

945 Memorial, ¶ 703.

946 Anexo CL-30, *S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada*, UNCITRAL, "Partial Award", 13 de noviembre de 2000, ¶ 255.

947 Memorial, ¶¶ 717-719.

948 Anexo CL-30, *S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada*, UNCITRAL, "Partial Award", 13 de noviembre de 2000, ¶ 251, citado en el Memorial, ¶ 716.

838. Las Demandantes erróneamente afirmaron que, de acuerdo con *ADM*, los comparables menos parecidos pueden reemplazar a los comparables idénticos cuando estos últimos existen.[949] Las Demandantes omitieron presentar la conclusión del tribunal de que los productores de fructosa y azúcar de caña "compete face-to-face in the same market."[950] El tribunal advirtió que solo se pueden utilizar comparables menos parecidos cuando no existen comparables idénticos y las circunstancias generales del caso indican que se encuentran en circunstancias similares.[951] En otras palabras, cuando hay comparables idénticos, el tribunal no puede utilizar comparables menos parecidos.

839. Las Demandantes se apoyan en el caso de *CPI* para impulsar su argumento de que los comparables menos parecidos pueden sustituir a comparables idénticos cuando estos últimos existen.[952] El tribunal de *CPI* no determinó eso. Lo que el tribunal de *CPI* determinó fue que el azúcar y el HFCS se encuentran en circunstancias similares porque los productores extranjeros y nacionales operan en el mismo negocio o sector económico, compiten entre sí por los clientes y son considerados por la legislación mexicana como intercambiables.[953]

840. En este caso, E-Games no se encuentra en circunstancias similares a Producciones Móviles por la sencilla razón de que el Oficio 2009-BIS que quedó insubsistente a raíz del Amparo 1668/2011 sólo aplicaba a E-Games, no a Producciones Móviles. La SEGOB no podía dejar insubsistente el permiso de Eventos Festivos a partir de la sentencia del Amparo 1668/2011 pues eso habría sido un exceso de cumplimiento. Esa es la explicación de lo que las Demandantes identifican como un trato diferenciado: las circunstancias de E-Games y Producciones Móviles eran distintas.

F. Trato de la nación más favorecida

1. La posición de la Demandante

841. Las Demandantes afirman que el artículo 1103 permite la importación de condiciones más favorables de acuerdos de inversión de terceros países, como el estándar TJE no calificado y

949 Memorial, ¶¶ 717-718.

950 Anexo CL-86, *Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/04/5, Laudo, 21 de noviembre de 2007, ¶ 202.

951 *Id.*

952 Memorial, ¶ 719.

953 Anexo CL-204, *Corn Products International, Inc. c. México*, Caso CIADI No. ARB (AF)/04/1, "Decision on Responsibility (Redacted)", 15 de enero de 2008, ¶ 120.

autónomo,[954] el estándar de trato que prohíbe las medidas discriminatorias,[955] denegación de justicia[956] y la obligación de otorgar consideración empática.[957]

2. La posición de la Demandada

a. La correcta aplicación del artículo 1103 no permite la importación de estándares de otros tratados como pretenden las Demandantes

842. Las Demandantes apoyan su argumento sobre la importación de estándares de otros tratados con base en un concepto generalizado de la obligación de trato NMF,[958] que pasa por alto el alcance específico del artículo 1103. La posición de las Demandantes implicaría la importación "automática" de cualquier estándar previsto en otro tratado, haciendo nulos los alcances y limitaciones del artículo 1103 que las Partes del TLCAN expresamente acordaron. Tal es el caso de las excepciones al artículo 1103 previstas en el artículo 1108, por ejemplo.

843. La Demandada sostiene que el artículo 1103 no puede ser utilizado para importar al TLCAN estándares de otros tratados, o utilizarse como una excusa para evadir alguna disposición del tratado (e.g., artículo 1108). El artículo 1103 aplica a casos reales de "tratamiento" otorgado a uno o más inversionistas de un tercer país, o sus inversiones, que sea más favorable que el tratamiento otorgado, en circunstancias similares, a las Demandantes o sus inversiones. Por tanto, el hecho de que otro tratado prevea hipotéticamente un tratamiento diferente no es suficiente para establecer una violación al artículo 1103.

844. Canadá expresó una posición similar *en Mesa Power Group, LLC v. Government of Canada*:

> In making this argument, the Claimant has not even attempted to meet its burden of demonstrating that the requirements of Article 1103 have been met. In particular, it has made no effort to show comparable treatment accorded in like circumstances to investors under the Canada-Czech Republic FIPA, or that the treatment it received was less favourable than that received by a Czech Republic investor. It is not enough to establish a violation of Article 1103 to simply point to different language in another treaty. Article 1103 is not a tool through which an investor can choose the language it prefers from Canada's various investment agreements. To prove a breach of Article 1103, the Claimant has the burden of providing evidence of actual – not hypothetical –

954 *Id.*, ¶ 779.

955 *Id.*, ¶ 781.

956 *Id.*, ¶ 783.

957 *Id.*, ¶¶ 785-786.

958 Memorial, ¶ 777 ("[L]as cláusulas NMF garantizan que el nivel de protección en un estado receptor determinado coincida con el nivel máximo concedido en cualquiera de los tratados de inversión del estado receptor. A este respecto, la práctica de los tratados de México es particularmente pertinente, ya que los Demandantes pueden hacer uso de la protección de la obligación NMF en el artículo 1103 por referencia a otros tratados de inversión que México ha celebrado").

> treatment of an investor of a third party to the dispute. Otherwise, it would be impossible for the Tribunal to answer the necessary factual questions, such as whether the treatment was in fact "more favourable" and whether it was accorded in "like circumstances". The Claimant has failed to provide any evidence that it was accorded treatment, in like circumstances, that was less favourable than the treatment accorded to an investor covered under the Canada-Czech Republic FIPA. For this reason alone, this argument should be rejected.[959] [Énfasis añadido]

845. Las Demandantes pretender aplicar, vía el artículo 1103, el artículo 2.4 del tratado bilateral de inversión entre México y Finlandia que señala:

> Cada Parte Contratante deberá, dentro del marco de su legislación, considerar de manera empática, las solicitudes para el otorgamiento de los permisos necesarios en relación con las inversiones en su territorio, incluyendo autorizaciones para emplear personal gerencial y técnico de su elección proveniente del exterior.[960]

846. Con base en esta disposición las Demandantes señalan que dado que "[n]o existe ninguna disposición comparable relativa a la concesión de permisos en el TLCAN…, a través del artículo 1103 del TLCAN, los Demandantes tienen derecho al beneficio de una 'consideración empática' a disposición de los inversores de Finlandia".[961] Las Demandantes únicamente se limitan a identificar la ausencia de una disposición como el artículo 2.4 en el TLCAN, para "automáticamente" analizar la conducta de la Demandada a la solicitud de permisos de las Demandantes, y concluir que la Demandada violó el artículo 2.4. Esta posición pasa por alto la carga de la prueba que tienen las Demandantes de demostrar un caso de tratamiento real que viole el artículo 1103, y únicamente se limitan a identificar una aplicación "hipotética" de tratamiento. Por tanto, la Demandada sostiene que las Demandantes no han demostrado una violación al artículo 1103.

b. El estándar de NMF previsto en el artículo 1103 no modifica ni altera el contenido y alcance de la obligación de TJE del artículo 1105(1)

847. La Demandada afirma que el artículo 1103 es irrelevante para la aplicación del artículo 1105(1), y por lo tanto no podrían interpretarse al TLCAN, a través del artículo 1103, un estándar autónomo de TJE, un estándar de trato que prohíbe las medidas discriminatorias y la obligación de otorgar "consideración empática". Las Partes del TLCAN, a través de la Comisión de Libre Comercio, adoptaron una interpretación vinculante sobre el alcance del artículo 1105(1):

> 1. Article 1105(1) prescribes the customary international law minimum standard of treatment of aliens as the minimum standard of treatment to be afforded to investments of investors of another Party.

---

959 Anexo RL-109, *Mesa Power Group, LLC v. Government of Canada*, Caso PCA 2012-17, "Rejoinder on the Merits", 2 de julio de 2014, ¶ 42.

960 Anexo CL-228.

961 Memorial, ¶ 786.

> 2. The concepts of 'fair and equitable treatment' and 'full protection and security' do not require treatment in addition to or beyond that which is required by the customary international law minimum standard of treatment of alien.[962]

848. Por lo anterior, el artículo 1103 no es relevante para la interpretación del artículo 1105(1).

849. Estados Unidos resumió la posición conjunta de las Partes del TLCAN respecto a que el artículo 1103 no es pertinente para la interpretación del artículo 1105(1), en su escrito presentado al amparo del artículo 1128 del TLCAN en *Chemtura*:

> Here, all three NAFTA Parties jointly and expressly issued a binding interpretation on the scope of the fair and equitable treatment obligation under Article 1105(1). Moreover, all three Parties later confirmed, through subsequent submissions commenting on that interpretation, that the MFN obligation under Article 1103 did not alter the substantive content of the fair and equitable treatment obligation under Article 1105(1).
>
> In a submission to the Pope & Talbot tribunal, in a section entitled "Implications of Article 1103," Canada stated that "Article 1103 can no longer be relevant or constitute an issue with respect to the interpretation of Article 1105, as the interpretation of the latter is set out in the Note of Interpretation, which is binding on the Tribunal." Canada further stated that "Article 1131(2) interpretations bind tribunals in stating the governing law, and the NAFTA cannot operate so as to create a conflict between Article 1103 and the interpretation."
>
> [...]
>
> Mexico and the United States agreed with Canada's position. In an Article 1128 submission, Mexico informed the Pope & Talbot tribunal that it "fully concurs with Canada in the views expressed in Canada's letter . . . to the Tribunal regarding the NAFTA Free Trade Commission's interpretation" and "also concurs with Canada that Article 1103 cannot be relevant to, or constitute an issue with respect to, the interpretation of Article 1105."
>
> In its own Article 1128 submission, the United States similarly informed the Pope & Talbot tribunal that it "fully concurs with Canada in the views expressed in Canada's letter . . . regarding the NAFTA Free Trade Commission's interpretation" and "also concurs with Canada that Article 1103 cannot be relevant to, or constitute an issue with respect to, the interpretation of Article 1105."
>
> The NAFTA Parties thus unanimously agreed that the MFN obligation under Article 1103 did not alter the substantive content of the fair and equitable treatment obligation under Article 1105(1).[963]
>
> [Énfasis añadido]

850. En su escrito presentado al amparo del artículo 1128 en *Chemtura*, México afirmó que el artículo 1103 no tiene ninguna implicación legal para el artículo 1105(1):

---

[962] Anexo RL-054, Nota Interpretativa de la Comisión de Libre Comercio del TLCAN (31 de julio de 2001) (https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/1755/inter_CLC_ingles.pdf)

[963] Anexo RL-071, "Submission of the United States of America" in *Chemtura Corporation v. Government of Canada*, UNCITRAL, 31 de julio de 2009, ¶¶ 5-9.

> Mexico has reviewed the submission of the United States of America dated 31 July 2009 which makes reference to submissions made by Canada, the United States and Mexico to the Pope & Talbot tribunal.
>
> Mexico continues to hold view that Article 1103 cannot be relevant to, or constitute an issue with respect to, the interpretation of Article 1105.
>
> Mexico thus agrees that the MFN obligation under Article 1103 cannot alter the substantive content of the fair and equitable treatment obligation under Article 1105 (1).[964]

851. Las Demandantes tergiversaron las conclusiones de los tribunales de *ADF v. United States* y *Chemtura v. Canada*.[965] Los dos tribunales claramente determinaron que el artículo 1103 no tiene ningún impacto en el funcionamiento del artículo 1105(1) del TLCAN.

852. En *ADF*, el inversionista argumentó que las disposiciones pertinentes de los tratados entre Estados Unidos y Albania y entre Estados Unidos y Estonia proporcionan a los inversores de Albania y Estonia un trato más favorable que a los inversionistas canadienses en Estados Unidos en virtud del artículo 1105(1) según la interpretación de la CLC.[966] El tribunal de *ADF* determinó que el inversionista no estableció la existencia de una norma autónoma de TJE e incluso, hipotéticamente, si existiera, ADF no estableció tal violación por parte de Estados Unidos.[967] En consecuencia, el tribunal de *ADF* concluyó que:

> Assuming, once more, for purposes of argument merely, that the U.S.-Albania and U.S.-Estonia treaties do provide for better treatment for Albanian and Estonian investors and their investments in the United States, than the treatment to which the Investor is entitled in the United States under NAFTA Article 1105(1), the Investor still has not thereby shown violation of Article 1103 by the Respondent.[968]

853. Al final, el tribunal de *ADF* rechazó la reclamación basada en el artículo 1103.[969]

854. En *Chemtura c. Canadá*, el inversionista trató de importar una cláusula más favorable de TJE de otro tratado celebrado por Canadá al amparo del artículo 1103.[970] El tribunal de *Chemtura* rechazó este intento con base en los escritos presentados por las tres Partes del TLCAN:

> This said, the Tribunal turns to the alternative claim that the Claimant's investment was treated in breach of a more favorable FET clause applicable through Article 1103 of NAFTA. The Respondent as well as the United States and Mexico in their Article 1128

---

964 Anexo RL-072, "Submission of Mexico Pursuant to Article 1128 of NAFTA" in *Chemtura Corporation v. Government of Canada*, UNCITRAL, 31 de julio de 2009, ¶¶ 3-5.

965 Memorial, ¶¶ 744-746.

966 Anexo CL-18, *ADF Group Inc. v. United States of America*, Caso CIADI No. ARB (AF)/00/1, "Award", 9 de enero de 2003, ¶ 193.

967 *Id.*, ¶ 194.

968 *Id.*, ¶ 196.

969 *Id.*, ¶ 198.

970 CL-21, *Chemtura Corporation v. Government of Canada*, UNCITRAL, "Award", 2 de agosto de 2010, ¶ 233.

> interventions (US Submission, 31 July 2009; Mexico's Submission, 31 July 2009) firmly oppose of the possibility of importing a FET clause from a BIT concluded by Canada. The Tribunal can dispense with resolving this issue as a matter of principle. Indeed, even if it were admissible to import a BIT FET clause, the conclusions reached by the Tribunal on the basis of the facts would remain unchanged.[971]
>
> [Énfasis añadido]

855. En consecuencia, el tribunal de *Chemtura* rechazó la reclamación del inversionista por violación del artículo 1103.[972]

856. En vista de la práctica de las Partes y los precedentes del TLCAN antes mencionados, es inapropiado que las Demandantes intenten importar al TLCAN, mediante el artículo 1103 un estándar autónomo de TJE, un estándar de trato que prohíba las medidas discriminatorias y la obligación de consideración empática.

857. Por último, se observa que las Demandantes solo pueden someter a arbitraje una reclamación por violación de una o más de las obligaciones establecidas en la Sección A del Capítulo 11 que incluye el artículo 1103. Esto es evidente a partir del texto de los artículos 1116(1)(a) y 1117(1)(a):

> Artículo 1116. Reclamación del inversionista de una Parte, por cuenta propia
>
> 1. De conformidad con esta sección el inversionista de una Parte podrá someter a arbitraje una reclamación en el sentido de que otra Parte **ha violado** una obligación establecida en:
>
> (a) la Sección A o el Artículo 1503(2), "Empresas del Estado"; [...]
>
> Artículo 1117. Reclamación del inversionista de una Parte, en representación de una empresa 1.
>
> El inversionista de una Parte, en representación de una empresa de otra Parte que sea una persona moral propiedad del inversionista o que esté bajo su control directo o indirecto, podrá someter a arbitraje, de conformidad con esta sección, una reclamación en el sentido de que la otra Parte **ha violado** una obligación establecida en:
>
> (a) la Sección A o el Artículo 1503(2), "Empresas del Estado";

858. Sin embargo, las Demandantes no presentan una reclamación por violación del artículo 1103 ni identifican una medida tomada por la Demandada que pueda dar lugar a una violación de esa naturaleza. Las Demandantes solo pretenden valerse del artículo 1103 para importar disposiciones de otros tratados cuando lo único que podrían válidamente alegar en un arbitraje instaurado al amparo del Capítulo XI es la violación a esa disposición.

G. La aplicación de la doctrina de las "manos limpias" ("*clean hands' doctrine*"), en el presente arbitraje

1. La declaración jurada de Randall Taylor

---

971 *Id.*, ¶ 235.

972 *Id.*, ¶ 237.

859. Se adjunta como anexo R-075 una Declaración jurada del Sr. Randall Taylor de fecha 17 de agosto de 2020 (Declaración Jurada del Sr. Taylor). El Sr. Taylor, que es una de las Demandantes en este procedimiento, presentó la Declaración Jurada como parte de un procedimiento judicial en Denver, Colorado, EE.UU. En ese procedimiento, el Sr. Taylor es la parte demandante y B-MEX, LLC y B-MEX II, LLC (que también son Demandantes en este procedimiento) son demandados.

860. La Declaración Jurada del Sr. Taylor está disponible públicamente en el expediente de la Corte de Denver. Incluye pruebas que se refieren a comunicaciones intercambiadas por algunas de las Demandantes, así como transcripciones de varias conversaciones. La Declaración Jurada del Sr. Taylor plantea graves problemas en relación con la conducta de las Demandantes que operan las empresas mexicanas, incluyendo las siguientes acusaciones:

- malversación de fondos por parte de los administradores (Anexo 2, Página 5 de 53);
- que los administradores pusieron a miembros familiares en la nómina a pesar de que no realizaban ningún trabajo (Anexo 2, Página 5 de 53);
- que Gordon Burr y otros estaban retirando indebidamente dinero de la bóveda de los Casinos (Anexo 2, Páginas 6-8 de 53);
- que los registros contables fueron removidos indebidamente de la bóveda de los Casinos (Anexo 2, Página 6 de 53);
- que millones de dólares no fueron debidamente reportados en los libros (registros contables) y bóveda (Anexo 2, Página 6 de 53) y/o desaparecieron (Anexo 2, Página 9 de 53);
- que se utilizó el dinero en efectivo para pagar millones de dólares a terceros sin los controles adecuados (Anexo 2, Página 6 de 53);
- que uno de los Demandantes, el Sr. Dan Rudden, escribió una carta a Quinn Emanuel revelando algunas o todas las acusaciones anteriores (Anexo 2, Página 7 de 53);
- que cuando se le preguntó si había “a separate set of books”, el Sr. Dan Rudden aconsejó al Sr. Taylor que “we don’t want to, you know, poke a major hole in the NAFTA balloon” – refiriéndose a este arbitraje (Anexo 2, Página 12 de 53);
- que cuando se le preguntó acerca de los pagos indebidos (mencionado en la Declaración Jurada como “other payola”), el Sr. Gordon Burr le dijo a los Sres. Dan Rudden y John Conley: “You guys don’t want to know where its going because then you’re liable” (Anexo 2, Páginas 13-14 de 53);
- que en una carta de fecha 16 de marzo de 2016, John Conley escribió que “the problems relating to the collaterization of the Notes is “only the tip of the iceberg”” (Anexo 2, Página 6 de 53);
- que el Sr. Gordan Burr y la Sra. Erin Burr han alegado que los Sres. John Conley y Dan Rudden (todos Demandantes en este procedimiento) estaban trabajando con ex-empleados y el Sr. Benjamin Chow en una conspiración contra los intereses de B-MEX (Anexo 2, Página 18 de 53);

- que las máquinas de juego y otros equipos fueron robados de los Casinos después de las clausuras (Anexo 2, Página 18 de 53) por el Sr. Conley y/o antiguos empleados y/u otras personas que trabajan bajo su dirección (Anexo 2, Página 6 de 53); y
- El Sr. Conley y ex-empleados estaban trabajando para abrir casinos rivales con los activos de los casinos de la Demandante (Anexo 2, Páginas 20-22 de 53).

861. En esta etapa, sin una revelación completa por parte de las Demandantes, no es posible para la Demandada determinar la veracidad de estas alegaciones. Sin embargo, en la medida en que cualquiera de estas alegaciones sea cierta, este Tribunal tendrá que considerar si las Demandantes tienen legitimación en este arbitraje de inversión, e incluso si la tienen, si las supuestas prácticas comerciales no éticas y/o las prácticas comerciales ilegales impiden la protección sustantiva del tratado y perspectivas razonables de daños futuros.

862. En este contexto, la Declaración Jurada del Sr. Taylor es evidencia circunstancial importante que debe ser considerada por el Tribunal. La determinación de si la Demandada ha establecido los indicios de ilegalidad necesarios para que recaiga sobre la Demandante la carga de la prueba de que no incurrió en una conducta ilegal y/o no ética en sus operaciones en México quedará clara establecido después de la etapa de producción de documentos y podrá ser plenamente argumentada por las dos partes en los escritos de Réplica y Dúplica.

863. Si alguna de las imputaciones hechas en la Declaración Jurada del Sr. Taylor resultan ser ciertas, entonces la Demandada sostiene que la doctrina de las "manos limpias" es aplicable en este procedimiento.

864. Tribunales internacionales han aplicado el "requisito de legalidad", que es una manifestación de la doctrina de las "manos limpias" (sin utilizar como tal el término de "manos limpias"), y también han aplicado expresamente la doctrina de las "manos limpias". Con este fin, la Demandada afirma que las pruebas circunstanciales contenidas en la Declaración Jurada del Sr. Taylor [Anexo R-095] activa el mandato de este Tribunal de requerir que las Demandantes presenten documentos y pruebas para refutar sus prácticas comerciales poco éticas y/o ilegales en las etapas previas y posteriores a su inversión. De no refutar que su negocio se vio afectado por conductas ilegales y "manos sucias", en la etapa de producción de documentos y en la Réplica de las Demandantes, las Demandantes estarían privadas de protección sustantiva bajo el TLCAN o sujetas a una reducción del monto de daños. En este contexto, el hecho de que las Demandantes no refuten las presuntas actividades no éticas y/o ilegales daría lugar a que el Tribunal careciera de jurisdicción para otorgar protección a las inversiones de las Demandantes al amparo del TLCAN o, de otro modo, haría inadmisibles sus reclamaciones.

2. La doctrina de las "manos limpias" en los arbitrajes de tratados de inversión

a. Los casos aplicaron el requisito de legalidad como una manifestación de la doctrina de las "manos limpias"

865. Los tribunales arbitrales en materia de inversión han concluido que una inversión ilegal está privada de la protección del tratado, con independencia de si el tratado subyacente tiene o no un requisito explícito de legalidad. Si bien algunos tribunales no han utilizado el término "manos

limpias" *per se,* han aplicado, la doctrina refiriéndose al requisito de legalidad o a otras máximas con el mismo efecto. Por ejemplo, en *Hamester,* el tribunal determinó:

> An investment will not be protected if it has been created in violation of national or international principles of good faith; by way of corruption, fraud, or deceitful conduct; or if its creation itself constitutes a misuse of the system of international investment protection under the ICSID Convention. It will also not be protected if it is made in violation of the host State's law.[973]

866. En *Inceysa,* el tribunal determinó:

> Applying the first principle indicated above to the case at hand, we can affirm that the foreign investor cannot seek to benefit from an investment effectuated by means of one or several illegal acts and, consequently, enjoy the protection granted by the host State, such as access to international arbitration to resolve disputes, because it is evident that its act had a fraudulent origin and, as provided by the legal maxim, 'nobody can benefit from his own fraud'.[974]

867. En *Plama* el tribunal señaló que el cumplimiento de las leyes internas del Estado anfitrión es un requisito implícito para los inversionistas y sus inversiones, aun cuando el tratado no contenga una obligación explícita de legalidad:

> Unlike a number of Bilateral Investment Treaties, the ECT does not contain a provision requiring the conformity of the Investment with a particular law. This does not mean, however, that the protections provided for by the ECT cover all kinds of investments, including those contrary to domestic or international law…The Arbitral Tribunal concludes that the substantive protections of the ECT cannot apply to investments that are made contrary to law.[975]

868. Después de determinar que la inversión se obtuvo mediante una conducta engañosa y en violación al derecho doméstico de Bulgaría, el tribunal concluyó que "granting the ECT's protections to Claimant's investment would be contrary to the principle of *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* invoked above. It would also be contrary to the basic notion of international public policy - that a contract obtained by wrongful means (fraudulent misrepresentation) should not be enforced by a tribunal."[976] Por lo tanto, a consideración del tribunal, no se podía conceder protección sustantiva al inversionista bajo el tratado debido a que no se proporcionó información sobre los accionistas en el proceso de revisión de la inversión.[977]

---

973 Anexo CL-52, *Gustav F W Hamester GmbH & Co KG v. Republic of Ghana*, Caso CIADI No. ARB/07/24, "Award", 18 de junio 2010, ¶ 123.

974 Anexo RL-073, *Inceysa Vallisoletana S.L. v. Republic of El Salvador*, Caso CIADI, No. ARB/03/26, "Award", 2 de agosto de 2006, ¶ 242.

975 Anexo RL-074, *Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, "Award", 27 de agosto de 2008, ¶¶ 138-139.

976 *Id.*, ¶ 143.

977 *Id.*, ¶¶ 144-146.

869. Apoyándose en *Plama*, en *Phoenix v. Czech Republic*, el tribunal determinó que la obligación de los inversionistas de cumplir con la legislación nacional del Estado anfitrión estaba implícita incluso cuando el tratado guardara silencio sobre la legalidad:

> In the Tribunal's view, States cannot be deemed to offer access to the ICSID dispute settlement mechanism to investments made in violation of their laws. If a State, for example, restricts foreign investment in a sector of its economy and a foreign investor disregards such restriction, the investment concerned cannot be protected under the ICSID/BIT system. These are illegal investments according to the national law of the host State and cannot be protected through an ICSID arbitral process. And it is the Tribunal's view that this condition – the conformity of the establishment of the investment with the national laws – is implicit even when not expressly stated in the relevant BIT. This position of the Tribunal has also been adopted in the case of Plama, where the Tribunal was faced with the silence of the relevant treaty on the necessary conformity of a protected investment with the laws of the host country. This did not prevent it to consider that this condition had to be implied[.][978]

870. Después de reconocer que el tratado subyacente entre Israel y la República Checa contiene un requisito de legalidad, el tribunal de *Phoenix* añadió que el requisito de legalidad desempeñaba una función crucial, tanto en la etapa de jurisdicción, como en la etapa de méritos de un caso:

> The core lesson is that the purpose of the international protection through ICSID arbitration cannot be granted to investments that are made contrary to law. The fact that an investment is in violation of the laws of the host State can be manifest and will therefore allow the tribunal to deny its jurisdiction. Or, the fact that the investment is in violation of the laws of the host State can only appear when dealing with the merits, whether it was not known before that stage or whether the tribunal considered it best to be analyzed as the merits stage, like in the case of Plama.[979]

871. Los casos anteriormente citados demuestran que los tribunales han tomado en consideración la legalidad de la inversión o doctrinas similares que son manifestaciones de la doctrina de las "manos limpias" en sus decisiones, independientemente de que los tratados subyacentes tengan o no requisitos de legalidad explícitos. En consecuencia, las reclamaciones de las Demandantes respecto a sus inversiones, si se demuestra que están contaminadas por ilegalidad o por sus "manos sucias", no gozarían de protección sustantiva al amparo del TLCAN o disminuiría el cálculo de los daños.

872. Como se mostrará en la siguiente sección, una vez que la Demandada haya aportado pruebas circunstanciales que demuestren que hubo "banderas rojas" sobre la conducta de las Demandantes, se invierte la carga de la prueba y les corresponde a las Demandantes probar que su conducta no estuvo manchada por ilegalidad o "manos sucias".

b. Casos donde explícitamente se aplicó la doctrina de "manos limpias" y la carga de la prueba aplicable

---

978 Anexo RL-075, *Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic*, Caso CIADI No. ARB/06/5, "Award", 15 de abril de 2009, ¶ 101, citando *Plama*, ¶¶ 138-139.

979 *Id*., ¶ 102.

873. Los tribunales en materia de inversión se han referido explícitamente a la doctrina de las "manos limpias" para juzgar la mala conducta y las prácticas comerciales no éticas o ilegales de los inversionistas.

874. Uno de los principales casos relativo a la doctrina de las "manos limpias" es el de *Al Warraq c. Indonesia*, en el que el tribunal equiparó la doctrina de las "manos limpias" con el requisito de legalidad:

> The Tribunal concludes from the above that the Claimant failed to uphold the Indonesian laws and regulations. The Tribunal further considers that the Claimant's action, whether criminal or not, caused a liquidity issue to Bank Century, and his actions have been prejudicial to the public interest, in this case the Indonesian financial sector. The Claimant having breached the local laws and put the public interest at risk, he has deprived himself of the protection afforded by the OIC Agreement.
>
> In this regard, the Tribunal is of the view that the doctrine of "clean hands" renders the Claimant's claim inadmissible. As Professor James Crawford observes, the "clean hands" principle has been invoked in the context of the admissibility of claims before international com's and tribunals. Also the Tribunal refers to the decision of Lord Mansfield in *Holman v Johnson* (1775) which states:
>
> > "No court will lend its aid to a man who founds his cause of action upon an immoral or illegal act. If, from /he plaintiff's own stating or otherwise, the cause of action appears to arise ex turpi causa, or the transgression of a positive law of this country, there the court says he has no right to be assisted".[980]

875. Sobre la base de la observación anterior, el tribunal llegó a la conclusión de que el inversionista no podía gozar de la protección del estándar de TJE del tratado debido a sus "unclean hands."[981]

876. Una cuestión que se sigue debatiendo es la carga de la prueba en situaciones en las que se plantearon argumentos de ilegalidad o de "manos limpias". El balance de probabilidades o la preponderancia de las pruebas es el estándar de prueba tradicional aplicable en estos casos. Como señaló el tribunal en *Metal-Tech c. Uzbekistán,* respecto a la carga de la prueba en relación con ilegalidad o "manos sucias: "the International Court of Justice as well as arbitral tribunals constituted under the ICSID Convention and under the NAFTA have characterized this rule as a general principle of law."[982] El tribunal de *Metal-Tech* procedió a explicar el margen de discrecionalidad que tiene un tribunal para determinar el estándar de prueba en tales casos en relación con las pruebas circunstanciales:

> Here, the question is whether for allegations of corruption, the burden should be shifted to the Claimant to establish that there was no corruption. Rules establishing presumptions or shifting the burden of proof under certain circumstances, or drawing

---

980 Anexo RL-076, *Hesham T. M. Al Warraq v. Republic of Indonesia*, UNCITRAL, "Final Award", 15 de diciembre de 2014, ¶¶ 645-646.

981 *Id*., ¶¶ 647-648.

982 Anexo RL-077, *Metal-Tech Ltd. v. Republic of Uzbekistan,* Caso CIADI No. ARB/10/3, "Award", 4 de octubre de 2013, ¶ 237.

> inferences from a lack of proof are generally deemed to be part of the *lex causae*. In the present case, the *lex causae* is essentially the BIT, which provides no rules for shifting the burden of proof or establishing presumptions. Therefore, the Tribunal has relative freedom in determining the standard necessary to sustain a determination of corruption.[983]

877. La discreción de un tribunal para evaluar las pruebas circunstanciales por cuenta propia se limitará una vez que haya indicios de acciones de una parte que muestre rasgos de "manos sucias". En *Metal Tech,* el tribunal determinó que las pruebas circunstanciales presentadas por el inversionista contribuyen a la conclusión de ilegalidad y "manos sucias":

> A similar situation arose in *World Duty Free c. Kenya*. There, an ICSID arbitral tribunal was called on to decide a claim brought against Kenya for not fulfilling an agreement for the construction, maintenance and operation of duty free complexes at Nairobi and Mombasa airports. Kenya argued that the agreement had been procured by paying a bribe to the then President of Kenya, and, therefore, that the agreement was illegal and could not be enforced. The CEO of the Claimant himself admitted that he had handed over the equivalent of USD 2 million in cash to the President and others. The World Duty Free tribunal (as the Tribunal did here) invited the parties to present additional submissions and evidence on the issue of corruption. Faced with these circumstances, the World Duty Free tribunal noted that "this is not a case which turns on legal presumptions, statutory deeming provisions or different standards of proof [...]. Indeed the decisive evidential materials came from the Claimant itself."
>
> As in *World Duty Free*, the present factual matrix does not require the Tribunal to resort to presumptions or rules of burden of proof where the evidence of the payments came from the Claimant and the Tribunal itself sought further evidence of the nature and purpose of such payments. Instead, the Tribunal will determine on the basis of the evidence before it whether corruption has been established with reasonable certainty. In this context, it notes that corruption is by essence difficult to establish and that it is thus generally admitted that it can be shown through circumstantial evidence.[984]

878. El tribunal de *Glencore International c. Colombia* hizo hincapié en la importancia de las pruebas circunstanciales como indicios de "manos sucias", y en el estándar bien establecido de preponderancia de las pruebas:

> In fact, what Respondent labels as "connecting the dots" is nothing else than the time-honoured methodology followed by tribunals in all jurisdictions to establish truth based on indicia or circumstantial evidence: if a party marshals evidence that proves the existence of certain indicia, and it is possible to infer from these indicia (using experience and reason) that a certain fact has occurred, the tribunal may take such fact as established. The Tribunal has followed this methodology.[985]

879. Como la Demandada ha proporcionado pruebas circunstanciales en esta etapa— la Declaración Jurada del Sr. Taylor— la carga de refutar las alegaciones de los actos ilegales se

---

983 *Id*., ¶ 238.

984 *Id*., ¶¶ 242-243.

985 Anexo RL-078, *Glencore International A.G. and C.I. Prodeco S.A. v. Republic of Colombia*, ICSID Case No. ARB/16/6, "Award", 27 de agosto 2019, ¶ 670.

traslada a las Demandantes en la siguiente etapa de producción de documentos y en su escrito de Réplica.

880. Por último, se observa que, si bien las acusaciones en contra de las empresas B-Mex y algunas de las partes demandantes en este procedimiento se relacionan con actividades ilícitas que habrían ocurrido durante la operación de los casinos, la jurisprudencia que señala que la ilegalidad relacionada con la inversión impide el acceso a los remedios bajo el TLCAN aplicaría de igual manera, bajo el mismo principio, a la operación de la inversión. Esto es aún más evidente en las circunstancias de este caso, si se considera que los casinos operan en un sector altamente regulado para protegerlo de actividades ilícitas como fraude y corrupción.

IV. Daños

A. Introducción

881. Las Demandantes reclaman violaciones a los artículos 1110 (Expropiación y Compensación), 1105 (Nivel Mínimo de Trato) y 1102 (Trato Nacional). Como resultado de estas presuntas violaciones afirman haber sufrido daños por un total de USD $ 415.8 millones; monto que incluye intereses previos al laudo al 21 de abril de 2020. La siguiente tabla, tomada del informe de los peritos de las Demandantes (Informe BRG) desglosa el monto total en sus diferentes componentes:

Table 1: Summary of Damages for Claimants' Casinos, the Cabo Project, the Cancun Project, and the Online Gaming Project (USD Million as of Date of Valuation, Except as Noted)[20]

USD Million	April 2014 - Nov. 2037	Nov. 2037 - Nov. 2052	Terminal Value	Total Damages
Claimants' Casinos	$120.2	$25.9	$17.6	$163.7
Cabo Project	$54.3	$14.2	$9.4	$77.9
Cancun Project	$28.6	$8.3	$5.5	$42.4
Online Gaming Project	$24.5	$6.4	$5.2	$36.0
Total	**$227.6**	**$54.8**	**$37.6**	**$320.0**
Pre-Award Interest (up to April 21, 2020)				$95.8
Damages as of April 21, 2020				**$415.8**

882. Los peritos de las Demandantes únicamente cuantifican los daños provocados por la presunta expropiación. No cuantifican los daños ocasionados por las otras presuntas violaciones al TLCAN. Por lo tanto, en caso de que este Tribunal Arbitral determine que no hubo una expropiación, pero sí otras violaciones, se carecería de una estimación del daño causado.

883. Por otro lado, las Demandantes no identifican qué daños reclaman a nombre propio al amparo del artículo 1116 y cuáles en representación de una empresa al amparo del artículo 1117. Esto tiene implicaciones importantes sobre la determinación de los daños porque los daños sufridos por la empresa no necesariamente son los mismos que los sufridos por sus accionistas y, además,

cualquier daño surgido de una reclamación presentada a nombre de una empresa debe ser pagado a la empresa, de conformidad con el TLCAN.

884. Se advierte también que las Demandantes no han presentado evidencia de que hayan sufrido daños como inversionistas de las Empresas Juegos y/o E-Games (i.e., *flow-through damages*). Todos los daños se calculan sobre la base de la operación de los Casinos y no sobre la base del valor de las Empresas Juegos o E-Games. Esto también tiene implicaciones sobre la determinación de los daños pues los casinos eran propiedad de las Empresas Juegos.

885. La Demandada ha contratado a la Firma RIoN M&A, S.C. para opinar sobre la valuación elaborada por los peritos de las Demandantes (Berkeley Research Group o BRG) y, en caso de detectar problemas y considerarlo necesario, proporcionar una opinión alternativa del valor de los Casinos y los Proyectos. Su informe se anexa al presente escrito como Anexo RER-3.

886. Como se explica en el Informe Rión, la valuación de las Demandantes es sumamente especulativa y sufre de defectos fundamentales, lo cual impide que sea utilizada como base para la determinación de los daños, en caso de que el Tribunal determine que existe responsabilidad de la Demandada por una o más de las violaciones reclamadas. Los daños reclamados están basados en el valor justo de mercado (VJM) de los 5 casinos existentes de las Demandantes, así como el de tres proyectos que, según afirman, estaban en un estado avanzado de planeación cuando la Demandada cerró los Casinos el 24 de abril de 2014. En ambos casos el VJM se determina a través de la metodología de flujos de efectivo descontados.

887. Por lo que respecta a los casinos existentes, los peritos de la Demandada (Rión) concluyen que BRG sobreestima considerablemente su VJM mediante el uso de parámetros erróneos y supuestos especulativos, por ejemplo: una tasa de crecimiento exagerada para derivar los ingresos futuros de los casinos; un margen EBITDA excesivo que no está en línea con lo que se observa en el mercado; una tasa de descuento mucho menor a la que corresponde, y; la omisión de la participación de los trabajadores en la utilidad (PTU), entre otros defectos.

888. Las Demandantes incluyen en el monto reclamado, el VJM de tres proyectos (Proyectos) que nunca operaron y no estaban cerca de iniciar operaciones. En el caso de los casinos de Cancún y Cabo, no sólo no había comenzado la construcción de los casinos; tampoco había comenzado la construcción de los hoteles en donde se construirían los casinos. En el caso del casino en línea no hay evidencia de un plan de negocio detallado y de que se hayan llevado a cabo las inversiones necesarias para el inicio de operaciones.

889. Por otro lado, la evidencia presentada por las Demandantes en apoyo a esta parte de la reclamación es a todas luces insuficiente para sustentar una reclamación por más de USD $156 millones. No hay evidencia de acuerdos con los proveedores en el caso del casino en línea o con los dueños de los proyectos de Cabo y Cancún, más allá de un préstamo a los desarrolladores del hotel en Cabo del cual no existe siquiera evidencia de la transferencia de fondos y/o el monto recuperado. La reclamación de daños alrededor de los Proyectos se sustenta principalmente en el dicho del Sr. Burr, la Sra. Burr y el Sr. Moreno Quijano.

890. Un problema adicional con la reclamación de daños relacionada con los Proyectos es que estas inversiones se valúan a través de la metodología DCF a pesar de que ninguna de ellas cuenta con un historial probado de operaciones rentables, como tradicionalmente se exige en arbitrajes internacionales. BRG extrapola los ingresos de los casinos de Cancún y Cabo a partir de los

resultados del casino de Cuernavaca. Este método no es confiable e introduce una dosis inaceptable de especulación e incertidumbre en el cálculo.

891. Por último, existe evidencia de que existía un sexto casino operando al amparo del permiso de E-Games, y también de que E-Games solicitó en 2014 un permiso para un séptimo casino en Veracruz. Esto echaría por tierra la idea de que se tenía pensado abrir dos casinos adicionales en Cabo y Cancún, con lo cual los daños se circunscribirían a los relacionados con los casinos existentes.

892. Todo esto y más, se desarrollará en las siguientes secciones de este apartado de daños. Nada de lo dicho aquí deberá ser interpretado como una admisión de responsabilidad o un desistimiento de las posiciones expuestas en la sección de hecho y argumentos legales. Asimismo, dado que la Demandada no ha tenido la oportunidad de solicitar documentos de las Demandantes antes de elaborar este escrito, se reserva del derecho de modificar o complementar estos alegatos conforme se disponga de información adicional.

B. Las inversiones de las Demandantes

893. Las Demandantes son un grupo diverso de individuos y empresas con diferentes intereses. En la relación de inversiones protegidas que las Demandantes incluyen en el Memorial se listan las siguientes:

- una empresa (presumiblemente las Empresas Juegos y E-Games);
- acciones de una empresa (presumiblemente las acciones en las Empresas Juegos y E-Games);
- un número indeterminado de préstamos a una empresa (no identificados);
- una participación en una empresa, que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa (no identificada);
- una participación en una empresa que otorgue derecho al propietario para participar del haber social de esa empresa en una liquidación (no identificada)
- bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales (no identificada) y;
- la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte (sin especificar), entre otras inversiones.[986]

894. La Demandada no controvierte que las Empresas Juegos (propietarias de los Casinos existentes) y E-Games califiquen como inversión bajo el TLCAN. Claramente caen dentro de la definición de "empresa" del artículo 1139 y el Tribunal ha determinado que las Demandantes colectivamente controlan estas empresas. Por lo tanto, no se controvierte que las Demandantes tengan legitimación procesal para presentar una reclamación a nombre de dichas empresas de conformidad con el artículo 1117.

---

[986] Memorial, ¶¶ 28-30.

895. La Demandada tampoco disputa que las acciones de las Demandantes en esas empresas constituyan "una participación en una empresa, que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa". Por lo tanto, tampoco se controvierte que las Demandantes tengan legitimidad para presentar una reclamación por cuenta propia al amparo del artículo 1116 por cualquier daño sufrido como accionistas de las Empresas Juegos y E-Games.

896. El resto de las inversiones no han sido identificadas, o no han sido demostradas, o se consideran activos de E-Games o las Empresas Juegos. Las Demandantes alegan, por ejemplo, haber invertido hasta USD $850,000 en préstamos: USD $250,000 en el proyecto de Cancún y USD $600,000 en el proyecto de Cabo. Asimismo, afirman haber invertido USD $250,000 para adquirir una "opción para comprar una licencia a B-Mex II bajo su permiso".[987] Ninguna prueba se ha proporcionado de que se hayan otorgado estos préstamos o de la opción para comprar una licencia a B-Mex II.

897. Otros pasajes del Memorial sugieren que las Demandantes eran propietarias de ciertos activos como el permiso y las máquinas de juego. Estos bienes no son propiedad de las Demandantes, sino activos de los Casinos que, además, son necesarios para su operación. Por lo tanto, su valor estaría incluido en el VJM de los Casinos. Es claro, a partir de lo anterior que las Demandantes no podrían reclamar la expropiación de Casinos y *además* la expropiación de los activos de los Casinos, pues esto llevaría a una doble recuperación.

898. Por otra parte, como se explicó en la sección de argumentos legales de este escrito, la Demandada objeta la jurisdicción del Tribunal sobre la reclamación relacionada con los Proyectos porque no se ha demostrado la existencia de inversiones protegidas en relación con ellos. Independientemente de lo anterior, las Demandantes incorporan estos Proyectos en su reclamación de daños como si se tratara de negocios establecidos y en operación. No especifican quienes de ellas son las dueñas de estos Proyectos y, por lo tanto, no es claro a quién habría de resarcir el daño en caso de que hubiera responsabilidad del Estado.

899. En tanto las Demandantes no demuestren la existencia de una inversión relacionada con los Proyectos, no especifiquen quién o quiénes realizaron esta inversión y no aclaren cómo habrían podido abrir dos casinos adicionales bajo su permiso, cuando ya tenían seis en operación y habían solicitado permiso para un séptimo casino en Veracruz, la Demandante se opondrá a la inclusión de daños relacionados con estos Proyectos.

C. Las Demandantes no especifican qué daños reclaman por cuenta propia y cuáles a nombre de las empresas que controlan

900. Las Demandantes no especifican qué reclamaciones se someten a nombre propio al amparo del artículo 1116 y cuáles se presentan a nombre de la inversión bajo el artículo 1117. Las Demandantes simplemente señalan que su reclamación se somete tanto bajo el artículo 1117 como bajo el artículo 1116.[988] Esto es importante para el tema de daños por múltiples razones, pero son dos las principales.

---

[987] *Id.*, ¶ 65.

[988] *Id.*, ¶ 470.

901. *En primer lugar*, los daños sufridos por los accionistas de una empresa no son equivalentes a los daños sufridos por la empresa. En el presente caso, una reclamación por cuenta propia bajo el artículo 1116 estaría limitada al valor de la participación accionaria de las Demandantes en las empresas mexicanas objeto de este arbitraje. Asimismo, el valor de esa participación accionaria dependería de los flujos de dividendos que las Demandantes habrían recibido en ausencia de las presuntas violaciones (*flow-through damages*) y esos flujos dependerían, a su vez, de un número de factores que no han sido tomados en cuenta por los peritos de las Demandantes –*e.g.*, el tipo de acciones que detentan que puede tener distinta prelación en la distribución de utilidades.

902. *En segundo lugar*, el TLCAN señala en su artículo 1135(2)(b) que, cuando una reclamación se presenta al amparo del artículo 1117, los daños resultantes deberán ser pagados directamente a la empresa en cuyo nombre se presentó la reclamación. En este caso, los peritos de las Demandantes han adoptado un enfoque *sui generis*: en lugar de determinar el VJM de las inversiones de las Demandantes, es decir, de E-Games y cada una de las cinco Empresas Juegos dueñas de los Casinos, BRG valúa la operación de los Casinos. Dado que los Casinos pertenecen a las Empresas Juegos y no a las Demandantes, su valor no puede ser reclamado directamente por las Demandantes como accionistas en las Empresas Juegos. Una reclamación como la que se presenta en este procedimiento tendría que presentarse a nombre de dichas empresas bajo el artículo 1117. Como accionistas de las Empresas Juegos, lo más que podrían reclamar las Demandantes es la pérdida de valor de sus acciones a causa de las presuntas violaciones al Tratado, lo cual no ha sido cuantificado.

903. Es necesario que las Demandantes expliquen qué daños reclaman a nombre de las empresas que controlan (artículo 1117) y cuáles a nombre propio como accionistas de dichas empresas o en alguna otra calidad de inversionista (artículo 1116). La Demandada se reserva el derecho de modificar o a profundizar su posición cuando las Demandantes aclaren la propia.

D. La evidencia disponible sugiere que E-Games no tenía pensado abrir casinos en Cabo y Cancún

904. Como se ha explicado tanto en el Memorial como en este escrito, el permiso de E-Games le permitía abrir hasta 7 casinos. De acuerdo con los registros de la SEGOB E-Games tenía 6 casinos en operación bajo su permiso: los 5 que las Demandantes identifican en el Memorial más un sexto casino ubicado en el centro comercial Interlomas en Huixquilucan, Estado de México.[989] También existe evidencia de que en 2014 E-Games solicitó autorización tanto para el casino de Huixquilucan como para un séptimo casino en el estado de Veracruz.[990] En otras palabras, el escenario más probable en ausencia de la presunta violación es que las Demandantes habrían continuado con la operación del casino de Huixquilucan y abierto uno más en Veracruz, y no habría casinos en Cabo o en Cancún.

905. El silencio de las Demandantes sobre este hecho material para este arbitraje habla por sí solo.

---

989 Anexo C-31, y ¶ 313 *supra*.

990 Anexo C-33, p. 11 y ¶ 390 *supra*.

E. Estándar de compensación

1. Estándar aplicable en casos de expropiación

906. El artículo 1110(2) del TLCAN prescribe el estándar de compensación aplicable en casos de expropiación y proporciona una guía sobre los criterios de valuación a utilizarse para determinar el monto de la compensación. El artículo 1110(2) específicamente señala que "[l]a indemnización será equivalente al valor justo de mercado que tenga la inversión expropiada inmediatamente antes de que la medida expropiatoria se haya llevado a cabo (fecha de expropiación), y no reflejará ningún cambio en el valor debido a que la intención de expropiar se conoció con antelación a la fecha de expropiación." En relación con los criterios de valuación, señala que "incluirán el valor corriente, el valor del activo (incluyendo el valor fiscal declarado de bienes tangibles), así como otros criterios que resulten apropiados para determinar el valor justo de mercado."

907. Las Demandantes argumentan que "el vínculo explícito al estándar que aborda una expropiación lícita aclaran [sic] que el artículo 1110(2), sólo se aplica a la indemnización por expropiaciones lícitas" y que "[e]n ausencia de *lex specialis*, el estándar pertinente para la determinación de la indemnización [...] debe evaluarse con referencia a los principios aplicables del derecho internacional consuetudinario, como se ha discutido anteriormente".[991] Su conclusión es que "en este caso, el derecho internacional consuetudinario se aplica a la cuestión de los daños y perjuicios por expropiación ilegal y otras violaciones del TLCAN".[992]

908. La Demandada no está del todo de acuerdo con el argumento de las Demandantes, pero considera innecesario elaborar sobre este punto porque, a pesar de sus reservas sobre la aplicabilidad del estándar del artículo 1110(2), las Demandantes parecen haber llegado a la conclusión de que debe aplicarse en este caso. En efecto, en el párrafo 806 del Memorial, las Demandantes toman la posición de que "[e]l método adecuado para calcular los daños y perjuicios de los Demandantes en este caso es determinar el Valor Justo de Mercado ("FMV", por sus siglas en inglés) de las inversiones de los Demandantes, suponiendo que hubieran continuado operando según lo prescrito por la ley aplicable".[993]

909. Los otros dos elementos del estándar del artículo 1110(2) también fueron respetados por los peritos de las Demandantes. BRG determina el VJM de los Casinos inmediatamente antes de la fecha de la presunta expropiación (i.e., el 23 de abril de 2014) y, claramente, el resultado al que arriba no refleja ningún impacto por el hecho de que la intención de expropiar haya sido conocida con antelación a la fecha de expropiación.

910. Debe notarse también que, al tomar la posición de que el estándar aplicable es el de reparación plena, al tiempo que sus peritos determinan los daños de conformidad con el estándar VJM, las Demandantes implícitamente están reconociendo que el estándar contenido en el artículo

---

991 Memorial, ¶¶ 802-803. Énfasis original.

992 *Id.*, ¶ 804. Énfasis original.

993 Énfasis añadido. Los peritos de daños de las Demandantes añaden en su informe: "We have been instructed by Counsel to determine damages related to Claimants' Casinos resulting from the Expropriation of Claimants' investment as of April 23, 2014 in accordance with the fair market value standard [...] " Anexo CER-4, ¶ 71.

1110(2) es congruente con el de reparación plena en casos de expropiación –una conclusión a la que varios tribunales internacionales han llegado en el pasado.[994]

2. Estándar aplicable por otras violaciones

911. La Demandada está de acuerdo en que el TLCAN no especifica el estándar de compensación aplicable a otras violaciones del TLCAN y que se deben aplicar los principios de derecho internacional consuetudinario en esos casos. Por consiguiente, está de acuerdo en que el estándar de compensación por una violación distinta de una expropiación es el de reparación plena y, como se señala en el caso *Chorzów Factory,* el objetivo es eliminar las consecuencias del acto ilícito y reestablecer la situación que, con toda probabilidad, habría existido si dicho acto no se hubiese cometido.

912. Sin embargo, las Demandantes, en los hechos, están aplicando el estándar de compensación del artículo 1110(2), lo cual es un reconocimiento implícito de que su reclamación de daños se circunscribe a los daños causados por la presunta expropiación. El primer párrafo del informe pericial de daños de las Demandantes explícitamente señala que BRG recibió la instrucción de determinar los daños causados por la "expropiación de la inversión de las Demandantes en México" y el 71 reafirma esta idea:

> 1. Quinn Emanuel Urquhart & Sullivan, LLP, en su carácter de abogados de B-Mex, LLC y otros ("Demandantes"), nos han encomendado la realización de una evaluación objetiva e independiente de las pérdidas sufridas por los Demandantes como resultado de la presunta expropiación ilegal de la inversión de los Demandantes en México (la "Expropiación").
>
> [...]
>
> 71. Los abogados de los Demandantes nos ha instruido para determinar los daños relacionados con los Casinos de los Demandantes resultantes de la Expropiación de la inversión de los Demandantes al 23 de Abril de 2014, de acuerdo con el estándar de valor justo de mercado (VJM). [...][995]

913. No se han cuantificado daños causados por otras presuntas violaciones al TLCAN distintas a una expropiación. Los siguientes son algunos ejemplos de medidas reclamadas que no tienen ningún daño asociado a ellas:

---

994 Anexo CL-161, *Tenaris S.A. and Talta - Trading e Marketing Sociedade Unipessoal Lda. c. Venezuela* II, Caso CIADI No. ARB/12/23, Laudo, 12 de diciembre de 2016, ¶ 396 y Anexo CL-108, *CME Czech Republic B.V. v. Czech Republic*, CNUDMI, "Partial Award", 13 de septiembre de 2001, ¶¶ 615-618. Otros tribunales internacionales instaurados bajo el TLCAN han determinado que el estándar aplicable en casos de expropiación es el de VJM conforme al artículo 1110(2), ver, por ejemplo: Anexo CL-79, *Metalclad Corporation c. México*, Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo, 30 de agosto de 2000, ¶ 118 y Anexo CL-86, *Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc c. México*, Caso CIADI. ARB(AF)/04/5, Laudo, 21 de noviembre de 2007, ¶ 283.

995 Anexo CER-4, Informe BRG, ¶¶ 1, 71. Esto también se advierte en el Anexo RER-3, Informe Rión, ¶ 56.

- la negativa en la expedición de nuevos permisos de E-Games;[996]
- la clausura temporal de los Casinos en 2013;[997]
- la presunta interferencia con los esfuerzos de las Demandantes por mitigar sus pérdidas;[998]
- la presunta discriminación en contra de los Casinos de las Demandantes.[999]

914. Las Demandantes deben aclarar este punto porque la existencia de daños es un requisito para presentar una reclamación a arbitraje bajo el artículo 1116 y el artículo 1117. Por lo tanto, este Tribunal tendría que desechar cualquier reclamación que no traiga aparejada una reclamación de daños.

915. Las Demandantes tenían la obligación de presentar su caso completo con su Memorial, incluyendo el monto de los daños presuntamente incurridos a raíz de la(s) violación(es). México se opondrá vigorosamente a cualquier intento de las Demandantes por suplementar su reclamación de daños en una etapa posterior.

F. Causalidad

1. Principios legales

916. Como principio general, un Estado solo es responsable de los daños causados por un acto ilícito conforme al Tratado. Por lo tanto, un aspecto crítico de cualquier reclamación de daños es establecer un vínculo causal suficiente entre la presunta violación y los daños. Esa carga es de la parte demandante.[1000]

917. El artículo 31 de los *Draft articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts* establece que un Estado está obligado a hacer una reparación plena del "daño causado" ("injury caused") por el acto violatorio, y define "daño" ("injury") como: "any damage, whether material or moral, caused by the internationally wrongful act of a State".[1001]

918. Varios tribunales internacionales han puesto énfasis en la importancia del vínculo causal entre el daño y la violación. En S.*D. Myers v. Canada*, el tribunal determinó que la compensación solo procede cuando existe un vínculo causal suficiente entre la medida violatoria del tratado y el daño sufrido por la parte demandante. Asimismo, observó que el daño no puede ser "demasiado remoto":

---

996 Memorial, ¶ 589.

997 *Id.*, ¶ 588.

998 *Id.*, ¶ 564 (iii).

999 *Id.*, ¶¶ 564(ii) y 742.

1000 Anexo RL-080, Ripinsky & Williams, *Damages in International Investment Law*, BIICL (2008), p. 135.

1001 Anexo CL-94, Artículo 31.

> 140. In its First Partial Award the Tribunal determined that damages may only be awarded to the extent that there is a sufficient causal link between the breach of a specific NAFTA provision and the loss sustained by the investor. Other ways of expressing the same concept might be that the harm must not be too remote, or that the breach of the specific NAFTA provision must be the proximate cause of the harm.[1002]

919. El requisito de causalidad está inextricablemente vinculado con el estándar de compensación identificado por las Demandantes, ya que la reparación plena de una pérdida sufrida como resultado de una conducta violatoria por parte del Estado consiste en poner al inversionista en la situación que con toda probabilidad habría existido de no ser por la violación.[1003] Por consiguiente, como principio general de derecho, el concepto de causalidad no solo excluye compensación por daños no causados por el acto violatorio; también excluye aquellos derivados de un escenario contrafáctico poco probable o especulativo. El principio de causalidad asegura que no se imputen al Estado daños causados por acciones de la parte demandante o de terceros. [1004]

920. La causalidad tiene dos variantes: causalidad de hecho y causalidad legal. Ambas son relevantes para determinar casualidad.[1005] La causalidad de hecho no es suficiente por sí sola.

921. La causalidad de hecho o fáctica se refiere a si la conducta violatoria tuvo que ver con el daño causado, y su existencia se determina con la pregunta: ¿habría ocurrido el daño de no ser por la violación? (Prueba "but-for".) Para determinar la existencia de causalidad legal la pregunta es si la conducta es una causa suficiente, próxima, adecuada, previsible o directa del daño.[1006] Este elemento de la prueba define el daño legalmente relevante, lo cual es necesario para impedir que la responsabilidad del Estado se extienda ilimitadamente y produzca un resultado poco equitativo e irrazonable.

922. En palabras del tribunal en el caso *Methanex v. United States*:

> In a legal instrument such as NAFTA, Methanex's interpretation would produce a surprising, if not an absurd, result. The possible consequences of human conduct are infinite, especially when comprising acts of governmental agencies; but common sense does not require that line to run unbroken towards an endless horizon. In a traditional legal context, somewhere the line is broken; and whether as a matter of logic, social policy or other value judgment, a limit is necessarily imposed restricting the consequences for which that conduct is to be held accountable. For example, in the law of tort, there must be a reasonable connection between the defendant, the complainant, the defendant's conduct and the harm suffered by the complainant; and limits are imposed by legal rules on duty, causation and remoteness of damage well-known in the laws of both the United States and Canada. Likewise, in the law of contract, the contract-breaker is not generally liable for all the consequences of its breach even

---

1002 Anexo RL-083, S.*D. Myers v. Government of Canada*, CNUDMI, "Second Partial Award", 21 de octubre de 2002, ¶ 140.

1003 Anexo RL-080, Ripinsky & Williams, *Damages in International Investment Law*, BIICL (2008)., p. 87.

1004 *Id.*, pp. 83-84.

1005 *Id.*, p. 135.

1006 *Id.*

> towards the innocent party, still less to persons not privy to that contract. It is of course possible, by contract or statute, to enlarge towards infinity the legal consequences of human conduct; but against this traditional legal background, it would require clear and explicit language to achieve this result.[1007] [Énfasis añadido]

923. Como se explicará a continuación ninguna de las dos pruebas de causalidad (fáctica o legal) se satisface en el caso de los Proyectos de las Demandantes en Cabo, Cancún y el casino en línea.

2. Aplicación a los hechos

924. La Demandada ha presentado una objeción a la jurisdicción del Tribunal sobre la reclamación de daños relacionados con los Proyectos. Los siguientes argumentos se ofrecen en la alternativa, es decir, sólo en caso de que el Tribunal haga valer su jurisdicción sobre dichas reclamaciones.

925. Las Demandantes sólo han proporcionado evidencia de un préstamo a los desarrolladores del proyecto de hotel en Cabo (Medano Beach Hotel). Para apoyar su dicho las Demandantes han exhibido un acuerdo firmado (Anexo C-65), sin embargo, no hay evidencia de que el préstamo efectivamente se haya otorgado y tampoco la hay de que los deudores incumplieron con su pago. Pero incluso si esto último pudiese ser demostrado, las Demandantes tendrían que explicar cómo es que las medidas reclamadas impidieron o afectaron la emisión y/o recuperación de este crédito. En otras palabras, tendrían que demostrar que hay causalidad de hecho entre la violación y el daño que, dicho sea de paso, no ha sido cuantificado.

926. Como se explicó en la objeción a la jurisdicción, el préstamo habría tenido por objeto financiar la adquisición de ciertos predios necesarios para la construcción del hotel en el que, posteriormente, se construiría el casino en Cabo San Lucas. Ninguna de las medidas reclamadas impidió el otorgamiento y/o recuperación de este préstamo. En efecto, es difícil imaginar cómo es que la revocación del permiso de E-Games o la clausura de los 5 casinos existentes podría haber afectado el préstamo o su recuperación. Lo mismo puede decirse del supuesto retraso en el otorgamiento del permiso a E-Games, la supuesta discriminación en contra de las Demandantes, el presunto hostigamiento por parte de autoridades fiscales y la PGR o cualquier otra de las medidas reclamadas. Las Demandantes sencillamente han olvidado su obligación de establecer la causalidad de hecho ente la pérdida de los presuntos préstamos y las presuntas violaciones al Tratado.

927. Por último, cabe señalar que las Demandantes afirman que estos préstamos por un monto total de USD $600,000 no fueron recuperados “en su totalidad”, pero no han especificado el monto no recuperado. Tampoco han explicado bajo qué teoría la renuencia de los deudores a pagar los créditos podría atribuirse a la Demandada.[1008] Se reitera que estos préstamos, aún y cuando se hayan llevado a cabo, no constituyen una inversión en un casino, y menos aún, una inversión que pueda dar lugar a los USD $77.9 millones más intereses en daños que las Demandantes reclaman en

---

[1007] CL-136, *Methanex v. United States*, CNUDMI, “Final Award on Jurisdiction and Merits”, 3 de Agosto de 2005, ¶ 138.

[1008] Memorial, ¶ 65.

relación con el proyecto de casino de Cabo y los USD $42.4 millones más intereses que reclaman en relación con el proyecto de Cancún.

G. Carga de la prueba y certidumbre razonable del daño

928. Es un principio plenamente establecido que la parte que alega un hecho tiene la carga de probarlo. En el contexto de una reclamación de daños, es siempre la parte demandante la que alega haber sufrido daños y, por lo tanto, es ella quien tiene la carga de probar el hecho de la pérdida, así como el vínculo casual entre la pérdida y el daño.[1009]

929. Asimismo, si bien es cierto que no se puede exigir absoluta precisión en la estimación del daño, los tribunales internacionales han determinado en numerosas ocasiones que las reclamaciones que sean demasiado inciertas, especulativas o no estén debidamente probadas no cumplen con el estándar aplicable y deben ser rechazadas, incluso si la responsabilidad del Estado ha quedado demostrada. Ejemplos abundan:

- En *Amoco v. Iran* el tribunal correctamente señaló: "[o]ne of the best settled rules of the law of international responsibility of States is that no reparation for speculative or uncertain damage can be awarded. This holds true for the existence of the damage and of its effect as well."[1010]
- En el caso *Gemplus/Talsud v. México*, el tribunal concluyó: "[u]nder international law and the BITs, the Claimants bear the overall burden of proving the loss founding their claims for compensation. If that loss is found to be too uncertain or speculative or otherwise unproven, the Tribunal must reject these claims, even if liability is established against the Respondent."[1011]
- En *BG Group v. Argentina*, el tribunal sostuvo: "damages that are 'too indirect, remote, and uncertain to be appraised' are to be excluded", and further noted that "an award for damages which are speculative would equally run afoul of 'full reparation' under the ILC Draft Articles."[1012]
- En *Asian Agricultural Products v. Sri Lanka* el tribunal observó: "according to a well established rule of international law, the assessment of prospective profits requires proof

---

[1009] Anexo RL-080, Sergey Ripinsky and Kevin Williams, *Damages in International Investment Law*, British Institute of International and Comparative Law, 2008, pp. 161-162. Véase también, Anexo CL-30, *S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada*, CNUDMI, Partial Award, 13 de noviembre de 2000, ¶ 316; Anexo RL-081, *Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/05, "Decision on the Requests for Correction, Supplementary Decision and Interpretation", 10 de julio de 2008, ¶ 38 y Anexo CL-213, *Grand River Enterprises Six Nations, Ltd. and others v. United States of America*, CNUDMI, "Award", 12 de enero de 2011, ¶ 237.

[1010] Anexo CL-107, *Amoco v. Iran*, ¶ 238

[1011] Anexo CL-232, *Gemplus, S.A., SLP, S.A. and Gemplus Industrial, S.A. de C.V. v. United Mexican States*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/3 y ARB(AF)/04/4, "Award", 16 de junio de 2010, Parte XII, ¶ 56.

[1012] Anexo RL-033; *BG Group Plc. v. Republic of Argentina*, CNUDMI, "Award", 24 de diciembre de 2007, ¶ 428.

that: 'they were reasonably anticipated; and that the profits anticipated were probable and not merely possible'". [1013]

- In *S.D. Myers v. Canada*, el tribunal concluyó: "[t]he quantification of loss of future profits claims can present special challenges. On the one hand, a claimant who has succeeded on liability must establish the quantum of his claims to the relevant standard of proof; and, to be awarded, the sums in question must be neither speculative nor too remote. [...]"[1014]

930. Lo anterior es particularmente relevante en este caso en vista del intento de las Demandantes por incluir en su reclamación de daños el VJM de tres casinos que nunca fueron construidos. Como se explicó en la objeción de jurisdicción de este escrito, los casinos de Cancún y Cabo ni siquiera habían iniciado construcción. Tampoco hay evidencia fehaciente de que la inversión en el proyecto del casino en línea se haya realizado o de que existieran, o hubiesen estado por suscribirse, los acuerdos necesarios con proveedores para implementarlo. No obstante, las Demandantes incluyen en su reclamación de daños el valor de estos tres proyectos como si se tratara de negocios en marcha con un historial probado de operaciones rentables. Como se demostrará más adelante, la valuación de los tres proyectos de casino de las Demandantes es un ejercicio en especulación y no cumple con el principio de certeza razonable.

H. Culpa concurrente

1. Principio legal

931. Es incorrecto atribuir la totalidad de las pérdidas a una medida gubernamental si las pérdidas se deben, en parte, a decisiones negligentes, imprudentes o a la inacción por parte del inversionista. En tales circunstancias, se tiene que realizar una deducción del monto de los daños para tener en cuenta la contribución de la demandante a la materialización de esos daños. [1015]

932. La culpa concurrente se relaciona generalmente con una evaluación inadecuada de los riesgos y se presenta cuando la víctima tiene pleno entendimiento del peligro de un determinado curso de acción y voluntariamente lo sigue.[1016] Las acciones y omisiones de una parte demandante deben evaluarse a la luz de la naturaleza y magnitud de los riesgos comerciales que hayan sido identificados antes de llevar a cabo la inversión y que hayan sido asumidos voluntariamente.

933. El artículo 39 del proyecto de artículos de la Comisión de Derecho Internacional sobre la responsabilidad del Estado por hechos internacionalmente ilícitos aborda el principio de culpa concurrente:

[1013] Anexo CL-251, *Asian Agricultural Products LTD (AAPL) v. Republic of Sri Lanka*, Caso CIADI No. ARB/87/3, "Final Award", 27 de junio de 1990, ¶ 104.

[1014] Anexo RL-083, *S.D. Myers Inc. v. Government of Canada*, CNUDMI, "Second Partial Award", 21 de octubre de 2002, ¶ 173.

[1015] Anexo RL-080, Ripinsky and Williams, at p. 319.

[1016] Anexo RL-084, David J. Bederman, *Contributory Fault and State Responsibility*, (1990) 30 Va. J. Int'l L. 335, pp. 335-336, ver también Anexo RL-080, Ripinsky & Williams, p. 314-315.

> Article 39. Contribution to the injury
>
> In the determination of reparation, account shall be taken of the contribution to the injury by wilful or negligent action or omission of the injured State or any person or entity in relation to whom reparation is sought.[1017]

934. El comentario al artículo 39 aclara que dicho artículo se refiere a una situación en la que el daño causado por un acto internacionalmente ilícito es atribuible a un Estado, pero la parte demandante, que ha sido víctima individual del incumplimiento, ha contribuido materialmente al daño por algún acto u omisión intencional o negligente. Se centra en situaciones que los sistemas legales domésticos denominan como "*contributory negligence*", "*comparative fault*", "*faute de la victime*", etc. [1018]

935. El artículo 39 reconoce que la conducta de cualquier persona o entidad en relación con la cual se solicita una reparación (*i.e*., las Demandantes en este arbitraje) debe tenerse en cuenta al evaluar la forma y el alcance de la reparación. [1019] Las acciones relevantes son aquellas que califican como dolosas o negligentes, es decir, que implican una falta de cuidado por parte de la víctima de la violación.[1020] De conformidad con el artículo 39, cuando se establece la existencia de culpa concurrente, la indemnización deberá reducirse proporcionalmente al daño causado por la demandante.[1021] El propósito de este principio es asegurar la equidad.[1022]

936. Numerosos académicos han reconocido la necesidad de reducir la indemnización por la culpa concurrente de las demandantes[1023], y varios tribunales en arbitrajes internacionales la han aplicado. Estos laudos se discutirán a detalle en la siguiente sección.

2. Precedentes

937. En *MTD c. Chile,* el tribunal concluyó que el inversionista había contribuido a su propio perjuicio al no realizar una diligencia debida adecuada consistente en investigar si era posible obtener las diversas licencias y aprobaciones necesarias para que la inversión procediera antes de adquirir los predios en que se desarrollaría el proyecto. En consecuencia, el tribunal redujo los daños en un 50%:

1017 Anexo CL-94, Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries (2001), p. 109.

1018 *Id*., p. 110.

1019 *Id*.

1020 *Id*.

1021 Anexo RL-080, Ripinsky and Williams, p. 316.

1022 Anexo CL-94, International Law Commission, "Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with Commentaries" (2001) 2:2 YBILC 31, at p. 110, ¶ (5). Véase también Anexo RL-095, James Crawford, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge University Press: 2013), at p. 500.

1023 Anexo RL-085, Irmgard Marboe, *Calculation of Compensation and Damages in International Investment Law (2nd Edition)* (Oxford University Press, 2017), at pp. 121-125; Anexo RL-080, Ripinsky & Williams, pp. 316-319.

> 242. […] As already noted, the Claimants, at the time of their contract with Mr. Fontaine, had made decisions that increased their risks in the transaction and for which they bear responsibility, regardless of the treatment given by Chile to the Claimants. They accepted to pay a price for the land with the Project without appropriate legal protection. A wise investor would not have paid full price up-front for land valued on the assumption of the realization of the Project; he would at least have staged future payments to project progress, including the issuance of the required development permits.
>
> 243. The Tribunal considers therefore that the Claimants should bear part of the damages suffered and the Tribunal estimates that share to be 50% after deduction of the residual value of their investment calculated on the basis of the following considerations.[1024]
>
> [Énfasis añadido]

938. El comité *ad hoc* de anulación posteriormente confirmó la reducción del monto de daños que llevó a cabo el tribunal de *MTD*.[1025]

939. En *Azurix v. Argentina*, el tribunal determinó que, en la fecha de la licitación, el VJM de la concesión en la que Azurix negligentemente invirtió era sólo una fracción (USD $60 millones) de los USD $438,555,551 que pagó. Azurix tomó una decisión mal informada y, como consecuencia, el tribunal determinó que "sólo sería realista suponer una recuperación parcial de [la inversión]". En consecuencia, el tribunal concluyó que su función consistía en tratar de "determinar la suma que un tercero independiente y bien informado habría estado dispuesto a pagar por la Concesión":

> 426. En primer lugar, a juicio del Tribunal, en marzo de 2002 ningún inversor bien informado habría pagado por la Concesión el precio (y más especialmente el Canon) pagado por Azurix a mediados de 1999, independientemente de las medidas adoptadas por la Provincia y de la situación económica imperante en Argentina en ese momento. A este respecto el Tribunal hace referencia a algunas de las preocupaciones expresadas por OPIC en el momento en que se negó a financiar el plan de inversiones de ABA. Como ya se expresó, OPIC hizo referencia a la magnitud de las inversiones necesarias para alcanzar los objetivos de la Concesión, en comparación con los ingresos estimados que se esperaba obtener a través de las tarifas vigentes, y consideró como un obstáculo para conceder el financiamiento el hecho de que no se había acordado una modificación de la Concesión para establecer una situación sostenible. […].
>
> 427. Más importancia revisten las conclusiones a las que llegó el Tribunal con respecto al proceso de revisión del RPI y a la imposibilidad de incluir el Canon entre los activos susceptibles de recuperación a los efectos de los incrementos de tarifas. Azurix ha alegado que el precio correcto de un artículo en una subasta es el precio pagado por el oferente favorecido. Argentina, por su parte, sostiene que el valor real de mercado de la Concesión debe basarse en las ofertas competidoras, cuyo monto es mucho más bajo. La función del Tribunal no consiste en hacer conjeturas sobre los valores establecidos

---

[1024] Anexo CL-149, *MTD Equity Sdn. Bhd. and MTD Chile S.A. v. Republic of Chile*, Caso CIADI No. ARB/01/7, Award, 25 de mayo de 2004, ¶¶ 242-243.

[1025] Anexo RL-086, *MTD Equity Sdn. Bhd. and MTD Chile S.A. v. Republic of Chile*, Caso CIADI No. ARB/01/7, "Decision on Annulment", 21 de marzo de 2007, ¶ 101.

por diversos oferentes en el momento de la privatización de AGOSBA, sino en tratar de determinar la suma que un tercero independiente y bien informado habría estado dispuesto a pagar por la Concesión en marzo de 2002, en un contexto en que la Provincia habría cumplido sus obligaciones. A este respecto, teniendo en cuenta que el ajuste de tarifas por variación del RPI no era automático y que el Canon sólo podía recuperarse a lo largo de lo que restaba de la Concesión (alrededor de 27 años y nueve meses y medio), y sobre la base de las tarifas existentes, ajustadas periódicamente a lo largo del proceso de revisión enunciado en el Contrato de Concesión, ese inversor habría comprendido que su única posibilidad de recuperar el Canon consistía esencialmente en ampliar el sistema y mejorar la eficiencia entre dos revisiones periódicas quinquenales de las tarifas. Por otra parte, con respecto al proceso de revisión del RPI, habría sido razonable que ese inversor concluyera que el ORAB habría aprobado incrementos de tarifas periódicas basadas en la tasa de inflación argentina, si no en la de los Estados Unidos.

429. Teniendo en cuenta esos factores y valorando el Canon en cifras actuales, el Tribunal opina que en el marco del Contrato de Concesión existente sólo sería realista suponer una recuperación parcial del Canon. El Tribunal concluye, por lo tanto, que el valor del Canon al 12 de marzo de 2002 debería establecerse en US$60.000.000 (sesenta millones de dólares de los Estados Unidos). [1026]

[Énfasis añadido]

940. En *Occidental v. Ecuador,* la demandante transfirió su participación en un campo petrolífero ecuatoriano sin obtener el consentimiento previo de la entidad gubernamental correspondiente. El tribunal consideró esta acción como negligente e ilegal, y procedió a deducir el 24% del monto de la compensación reclamada:

670. El Tribunal observa que no toda contribución de la parte perjudicada al daño que ha sufrido resultará en un pronunciamiento de culpa concurrente. La contribución debe ser sustancial y significativa. En este sentido, el Tribunal cuenta con un amplio margen de discrecionalidad al estimar la culpa.

[…]

686. El Tribunal concuerda con el Comité de Anulación del CIADI en el caso MTD Equity en que "[la medición de] la función de las dos partes que contribuyeron al daño [...] entrañ[a] dificultad". Sin embargo, el Tribunal debe tomar una decisión y lo ha hecho.

687. Luego de considerar y ponderar todos los argumentos que las partes han presentado ante el Tribunal con respecto a este tema, y en particular la prueba y las autoridades legales descritas en presente capítulo, el Tribunal, en ejercicio de su amplia discrecionalidad, determina que, como consecuencia de su sustancial y significativo acto ilícito, las Demandantes han contribuido en un 25% al perjuicio sufrido cuando la Demandada sancionó el Decreto de Caducidad. La consecuente atribución de

[1026] Anexo CL-126, *Azurix Corp. c. Argentina*, Caso CIADI Case No. ARB/01/12, Laudo Final, 14 de julio de 2006, ¶¶ 426-430.

> responsabilidad entre las Demandantes y la Demandada – es decir, **un 25% y un 75%** – es justa y razonable en vista de las circunstancias del presente caso.[1027]
>
> [Énfasis añadido]

941. La Demandada observa que, en su opinión disidente, la Profesora Brigitte Stern concluyó que la contribución de la demandante al daño había sido subestimada por la mayoría, y que los daños atribuibles a la demandante debían ser del doble (50%).[1028]

942. En *Yukos v. Russia*, el tribunal sostuvo que las demandantes habían "contribuido a su daño de manera material y significativa" y que "una indemnización por daños puede reducirse si la víctima del acto ilícito […] cometió una falta que contribuyó al perjuicio que sufrió". Después de señalar su amplia discreción para determinar la contribución de las demandantes a los daños, el tribunal redujo los daños en un 25%:

> 4. Tribunal's Decision on Contributory Fault
>
> 1633. Paraphrasing the words of Article 39 of the ILC Articles on State Responsibility and its commentary, the Tribunal must now determine whether Claimants' and Yukos' tax avoidance arrangements in some of the low-tax regions, including their questionable use of the Cyprus-Russia DTA summarized above, contributed to their injury in a material and significant way, or were these minor contributory factors which, based on subsequent events such as the decision of the Russian authorities to destroy Yukos, cannot be considered, legally, as a link in the causative chain. As the Tribunal noted earlier in this chapter, an award of damages may be reduced if the victim of the wrongful act of the respondent State also committed a fault which contributed to the prejudice it suffered and for which the trier of facts, in the exercise of its discretion, considers the claiming party should bear some responsibility.
>
> 1634. In the view of the Tribunal, Claimants should pay a price for Yukos' abuse of the low-tax regions by some of its trading entities, including its questionable use of the Cyprus-Russia DTA, which contributed in a material way to the prejudice which they subsequently suffered at the hands of the Russian Federation.
>
> [...]
>
> 1636. The Tribunal agrees with the ICSID Annulment Committee in the *MTD v. Chile* case that "the role of the two parties contributing to the loss [is] [. . .] only with difficulty commensurable and the Tribunal [has] a corresponding margin of estimation." However, the Tribunal, as other tribunals have done, must reach a decision and it has done so on the basis of all the evidence which it has reviewed.
>
> 1637. Having considered and weighed all the arguments which the Parties have presented to it in respect of this issue the Tribunal, in the exercise of its wide discretion, finds that, as a result of the material and significant mis-conduct by Claimants and by Yukos (which they controlled), Claimants have contributed to the extent of 25 percent

---

[1027] Anexo RL-087, Occidental Petroleum Corporation and Occidental Exploration and Production Company c. Ecuador, Caso CIADI No. ARB/06/11, Laudo, 5 de octubre de 2012, ¶¶ 670, 686-687.

[1028] Anexo RL-088, Occidental Petroleum Corporation and Occidental Exploration and Production Company c. Ecuador, Caso CIADI No. ARB/06/11, "Dissenting Opinion (Brigitte Stern)", ¶¶ 7-8.

> to the prejudice which they suffered as a result of Respondent's destruction of Yukos. The resulting apportionment of responsibility as between Claimants and Respondent, namely 25 percent and 75 percent, is fair and reasonable in the circumstances of the present case.[1029]
>
> [Énfasis añadido]

943. En *Cooper Mesa v. Ecuador,* citando los Artículos de la CDI, *MTD* y *Yukos*, el tribunal sostuvo que "el daño de la demandante fue causado tanto por la expropiación ilegal de la Demandada como por los propios actos negligentes y omisiones de la Demandante y "manos sucias"" y redujo el 30% de la compensación debido a la negligencia por parte de la demandante:

> 6.91. Contributory Fault: As to "contributory fault", the Tribunal refers to Article 39 of the ILC Articles on State Responsibility, entitled "Contribution to the Injury" as being declaratory of international law. It provides: "In the determination of reparation, account shall be taken of the contribution to the injury by wilful or negligent action or omission of the injured State or any person or entity in relation to whom reparation is sought." In the ILC Commentary (paragraph 1), Article 39 is described as dealing "with the situation where damage has been caused by an intentionally wrongful act of a State, which is accordingly responsible for the damage in accordance with Articles 1 and 28, but where … the individual victim of the breach has materially contributed to the damage by some willful or negligent act or omission. Its focus is on situations which in national law systems are referred to as 'contributory negligence', 'comparative fault', 'faute de la victime' etc."
>
> 6.92. The ILC Commentary also explains what is meant by wilful or negligent action or omission (paragraph 5): "Not every action or omission which contributes to the damage suffered is relevant for this purpose. Rather article 39 allows to be taken into account only those actions or omissions which can be considered as wilful or negligent, i.e., which manifests a lack of due care on the part of the victim of the breach for his or her own property or rights [footnote omitted]. While the notion of a negligent action or omission is not qualified, e.g., by a requirement that the negligence should have reached the level of being 'serious' or 'gross', the relevance of any negligence to reparation will depend upon the degree to which is has contributed to the damage as well as the other circumstances of the case. The phrase 'account shall be taken' indicates that the article deals with factors that are capable of affecting the form or reducing the amount of reparation in an appropriate case." The ILC Commentary cites (inter alia) the decisions in *LaGrand, Delagoa Bay Railway* and *The Wimbledon*.
>
> […]
>
> 6.96. As was cited by the Yukos tribunal, the *MTD* committee held that the role of the two parties contributing to the loss was only with difficulty commensurable; and that the tribunal had "a corresponding margin of estimation" (paragraph 101). The *Occidental* tribunal decided likewise that it had "a wide margin of discretion in apportioning fault." (paragraph 670). The Tribunal does not discount the difficulty in estimating a contribution by way of percentage contribution; but it prefers to interpret

[1029] Anexo RL-089, *Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation*, CNUDMI, PCA Caso No. AA 227, "Final Award", 18 de julio de 2014, ¶¶ 1633-1637.

these references to "margin" and "discretion" as requiring the same exercise for any issue of causation. In the present case, that issue is essentially factual.

6.97. For present purposes, the Tribunal considers that the general approach taken in all these decisions, whether treated as causation, contributory fault (based on wilful or negligent act or omission) or unclean hands, is materially the same, deriving from a consistent line of international legal materials. The Tribunal decides to apply that general approach in this case. As further explained below, it decides that the Claimant's injury was caused both by the Respondent's unlawful expropriation and also by the Claimant's own contributory negligent acts and omissions and unclean hands. Given that the Tribunal draws no distinction between these different concepts for this case, it prefers to refer only to Article 39 of the ILC Articles.

[…]

6.100. In the Tribunal's view, the evidence establishes that several of the Claimant's senior personnel in Quito were guilty of directing violent acts committed on its behalf, in violation of Ecuadorian criminal law. Their resort to subterfuge and mendacity aggravated those acts. The consequences could have led to serious injury and loss of life. The adverse response from members of the local communities, already hostile, was inevitable. That is not to say that the Claimant's senior management in Canada was fully privy to the planning and execution of these acts. On the evidence, the Tribunal prefers to base its decision on the Claimant's negligence, rather than the wilful conduct of its Canadian senior management. […]

[…]

6.102. Taking all these factors into account, including the provocations by certain anti-miners, the Tribunal assesses the Claimant's contribution to its own injury as at November 2008, for the purpose of applying Article 39 of the ILC Articles, at 30 per cent. On the facts of this case, it could not be less.[1030]

[Énfasis añadido]

944. Como se puede observar, la jurisprudencia indica que procede una reducción del laudo en casos en los que la parte demandante incurrió en ilegalidad o imprudencia. Como se verá a continuación, las Demandantes en este caso contribuyeron a sus pérdidas al asociarse con E-Mex y, al hacerlo, tomaron un riesgo innecesario que ningún inversionista razonable habría tomado en su lugar.

3. Aplicación a los hechos

945. En el presente caso, las Demandantes tomaron una serie de malas decisiones de negocios que contribuyeron significativamente al daño causado. Las Demandantes conscientemente renunciaron a la compra de Eventos Festivos que les habría permitido hacerse de un permiso que permitía la apertura de hasta 20 casinos. Las Demandantes tenían un acuerdo firmado con Eventos Festivos e incluso, habían pagado un depósito no reembolsable de un millón de dólares. Eventos Festivos, por su parte, había solicitado y obtenido la autorización de la SEGOB para el cambio de

[1030] Anexo RL-090, *Copper Mesa Mining Corporation v. Republic of Ecuador*, Caso PCA No. 2012-2, "Award (Redacted)", 15 de marzo de 2016, ¶¶ 6.91-92, 6.96-97, 6.100, 6.102.

domicilio de los establecimientos para incluir los domicilios en donde las Demandantes tenían sus casinos.

946. En lugar de cerrar esta operación y obtener con ello su propio permiso, las Demandantes decidieron renunciar a su depósito y convertirse en *operador* de E-Mex; una empresa propiedad de los Sres. Rojas Cardona. Para ello suscribieron primero, un acuerdo de transacción y posteriormente, un acuerdo de operación, y lo hicieron a sabiendas de los siguientes hechos:

- El Sr. José Rojas Cardona había sacado del negocio al Sr. Young quien, a decir del Sr. Burr, fue quien lo introdujo al negocio de los casinos en México. Se debe recordar que el Sr. Rojas y el Sr. Young eran dueños de JVE Monterrey y que fue al amparo de la Resolución Monterrey que las Demandantes abrieron inicialmente sus casinos.[1031]
- Las Demandantes –o al menos el Sr. Burr– estaban conscientes de ciertas actividades ilícitas en que había participado el Sr. Rojas. No se aclara cuáles eran esas actividades ilícitas, pero si se toma el dicho de las Demandantes como verdadero, implicaría que hicieron negocios con un delincuente con conocimiento de causa.[1032]
- Como parte de su "due dilligence" las Demandantes contrataron a una firma de prestigio mundial (Prescience) para investigar los antecedentes del Sr. Cardona.[1033] La Demandada no ha tenido acceso al informe de Prescience, pero a decir de las propias Demandantes, dicha firma les recomendó separar sus negocios de los de los Sres. Rojas Cardona. No obstante la recomendación de la firma que ellos mismos contrataron, las Demandantes procedieron a asociarse con los Sres. Rojas Cardona.[1034]
- Las Demandantes sabían que E-Mex tenía una deuda de USD $75 millones con BlueCrest y, además, que "*E-Mex estaba en incumplimiento de pago y no podía pagar esta deuda a BlueCrest*".[1035] Esto implica que estaban conscientes que si el acuerdo entre BlueCrest/Advent y E-Mex no se materializaba, E-Mex corría el riesgo de ser declarada en concurso mercantil y, si eso sucedía, E-Mex perdería el permiso bajo el cual las Demandantes planeaban operar sus Casinos.[1036]

947. La imprudente decisión de hacer negocios con E-Mex del Sr. Rojas Cardona probó con el tiempo ser la fuente de todos los problemas de las Demandantes en México. El trato entre BlueCrest/Advent y E-Mex no se llevó a cabo; E-Mex no pudo pagar el adeudo que tenía con BlueCrest; BlueCrest inició un juicio mercantil para tratar de recuperar la deuda y, como consecuencia, E-Mex fue declarado en concurso mercantil; E-Mex perdió su permiso; y, en

---

1031 Memorial, ¶¶ 18-19, 32-33. Véase también la Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶¶ 38, 46.

1032 *Id.*, ¶ 87. Véase también, Anexo CW-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶¶ 49-51.

1033 Anexo CW-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 38.

1034 *Id.*

1035 Memorial, ¶ 81.

1036 *Id.*, ¶ 87.

palabras del Sr. Burr: "como resultado del proceso de quiebra, nuestra relación con E-Mex se deterioró rápidamente"".[1037]

948. Lo que siguió fue un pleito entre E-Mex y E-Games por el pago de regalías que desembocó en un arbitraje en el que se ordenó a E-Games pagar una considerable suma de dinero.[1038] Asimismo, cuando E-Mex finalmente se enteró que E-Games seguía operando su permiso, presentó una enmienda al amparo 1668/2011 para impugnar el Oficio 2009-BIS que, según E-Games, le permitía operar el permiso de E-Mex sin su consentimiento. Al final, el oficio citado fue declarado inconstitucional por un Juez de amparo y, como resultado de la sentencia, se revocó el Oficio 2009-BIS, así como todos los actos derivados del mismo, incluido el permiso de E-Games.

949. De no haber sido por la decisión de renunciar a la transacción con Eventos Festivos y hacer negocios con el Sr. Rojas, con todos los riesgos que esto implicaba, E-Games tendría hoy día un permiso para operar hasta 20 casinos en México y podría operarlos sin sujetarse a la voluntad o los caprichos del Sr. Rojas o cualquier otra persona.[1039] Con sus imprudentes decisiones, las Demandantes contribuyeron sensiblemente al daño sufrido y ahora buscan culpar a la Demandada por la materialización de los riesgos que, en su momento, asumieron conscientemente. En virtud de lo anterior, se solicita al Tribunal reducir los daños en al menos 50% en caso de que determine que hubo responsabilidad del Estado.

I. Uso de la metodología de flujo de caja descontados (DCF) en arbitrajes internacionales

950. Es de conocimiento general que la metodología DCF se basa en proyecciones de flujos de efectivo y una estimación del riesgo asociado a esos flujos de caja. Por lo tanto, su idoneidad como metodología para evaluar los daños en un arbitraje inversionista-Estado depende de la existencia y disponibilidad de información suficiente para determinar esos flujos de caja futuros y su riesgo con un grado razonable de certeza. Esta es la razón por la cual la mayoría de los tribunales internacionales insisten en la existencia de un historial probado de operaciones rentables (al menos tres años) como condición para el uso de la metodología DCF.

951. En el contexto del TLCAN, varios tribunales se han referido a la necesidad de este historial probado de operaciones rentables. En *Metalclad v. México*, un caso que involucró un confinamiento de residuos peligrosos que nunca entró en funcionamiento por falta de un permiso local, el tribunal observó que:

> 119. Normalmente, el valor justo de mercado de una empresa en actividad que ha tenido una trayectoria de rentabilidad puede basarse en la estimación de las ganancias futuras, sujetas a un análisis de la actualización de los flujos de fondos. *Benvenuti y Bonfant Srl c. el Gobierno de la República del Congo*, 1 ICSID Reports 330; 21 I.L.M. 758; *AGIP SPA c. el Gobierno de la República del Congo*, 1 ICSID Reports 306; 21 I.L.M. 737.

[1037] Anexo CW-50, Tercera declaración testimonial del Sr. Burr, ¶ 50. El texto en inglés: a"s a result of the bankruptcy proceedings, our relationship with EMex rapidly deteriorated."

[1038] Sección II.H *supra*.

[1039] La propensión de las Demandantes a asociarse con personas de dudosa reputación también quedó establecida con su aventura con los Sres. Chow y Pelchat.

> 120. Sin embargo, cuando una empresa no ha estado en actividad el tiempo suficiente para establecer su desempeño o no ha producido beneficios, las ganancias futuras no pueden utilizarse para determinar el valor corriente ni el valor justo de mercado. En *Sola Tiles, Inc. c. Irán (1987)* (14 Iran-U.S. C.T.R. 224, 240-42; 83 I.L.R. 460, 480-81), el Tribunal de Reclamaciones Irán-Estados Unidos señaló la importancia que revisten, para el valor de una compañía, la reputación comercial y la relación establecida con sus proveedores y clientes. Análogamente, en *Asian Agricultural Products c. Sri Lanka* (4 ICSID Reports 246 (1990) pág. 292), otro Tribunal del CIADI observó, acerca del problema similar de la valuación del fondo de comercio, que la determinación del valor de éste último requiere la presencia de la empresa en el mercado al menos durante dos o tres años, periodo mínimo necesario para establecer relaciones comerciales duraderas.[1040]
>
> [Énfasis añadido]

952. En *Merill & Ring* el tribunal señaló que las estimaciones futuras se "extraen inevitablemente" de riesgos históricos y, en ausencia de "elementos para una estimación razonable (*educated estimate*)", los resultados serían totalmente especulativos y no una base adecuada para determinar daños en un laudo:

> 264. Of course, there is always some element of uncertainty involved in future scenarios, and even in often used valuation methods, such as the discounted cash flow, future estimates are based on assumptions. But these are inevitably drawn from specific information provided by a historical record of profitability, or other elements that allow for an educated estimate. In the instant case, such an educated estimate is not possible because the record of profitability on the Investor's British Columbia operations has been inextricably and permanently related to the existence and application of the regulatory regime. There is thus no measure of profitability relating to the period before the measures were adopted. However, in these circumstances, the future scenario will be characterized more by speculation than by educated estimates, an approach which has not been favored by arbitration tribunals, and upon which this Tribunal would not be prepared to base an award of damages.[1041]
>
> [Énfasis añadido]

953. Otros tribunales en casos no relacionados con el TLCAN también han expresado preocupaciones por el uso de la metodología DCF en ausencia de información suficiente.

954. En *Gemplus c. México,* la disputa surgió por la cancelación de una concesión para operar el Registro Nacional de Vehículos de México (RENAVE). El tribunal rechazó la metodología DCF a pesar de que el RENAVE era un negocio en marcha que operó durante algunos meses:

> 13-72 El Método DCF: El Tribunal no considera que el método DCF sea la metodología apropiada a aplicarse considerando los hechos en el presente caso, y rechaza los

---

[1040] Anexo CL-79, *Metalclad Corporation v. Estados Unidos Mexicanos,* Caso CIADI No. ARB(AF)/97/1, Laudo, 30 de agosto de 2000.

[1041] Anexo CL-124, *Merrill & Ring Forestry L. P. v. Government of Canada,* Caso CIADI No. UNCT/07/1, ICSID Administrated, Award, 31 March 2010, ¶ 264, nota al pie 179, citando a *LG&E Energy Corp. et al. v. Argentine Republic*, Award y *PSEG Global Inc et al. v. Republic of Turkey*, Award, ¶¶ 312-313.

> argumentos de las Demandantes respecto de la utilización del método DCF. El Tribunal acepta los argumentos de la Demandada respecto de la condición de la Concesionaria como un negocio durante el período agosto/septiembre 2000 hasta la fecha de valuación relevante del 24 de junio de 2001 era demasiado incierta e incompleta para proporcionar suficientes fundamentos fácticos para el método DCF. Además, el uso por parte de las Demandantes y de su experto (LECG) del método DCF genera cifras de pérdidas de utilidades futuras de la Concesionaria, que resultan exageradamente elevadas, según los hechos analizados por el Tribunal. [1042]
>
> [Énfasis añadido]

955. De manera similar, en *Siag v. Egypt*¸ el tribunal rechazó el uso del DFC debido a la corta trayectoria de operación del proyecto. También es relevante para el presente caso el intercambio del tribunal con uno de los peritos de daños (el Sr. Abdala de la firma LECG) sobre las diferencias entre valuar un negocio con suficiente historial y una oportunidad de negocio aún en fase de desarrollo:

> 567. At the end of his evidence, Mr Abdala of LECG was asked by the Tribunal a question concerning the differences in valuing the future profits of a business which has been operating for several years, as compared to a "business opportunity" which is still in the development phase. Mr Abdala very candidly acknowledged that there is one particular difference and this is that "… in the [case] that you have a track record of profitability you could say that you have a higher degree of certainty as to what to expect of the performance of the business in the future."[750] He further offered that " … in both cases, whether you're valuing new business or [existing] business, you will still have a certain degree of uncertainty as to projecting revenues moving forward, and profits moving forward."
>
> 568. This point is perhaps obvious, but it is nonetheless significant. Of equal importance are the numerous "moving parts" which contribute to a DCF analysis, whether at the front end in terms of building up the model of revenue and operating costs and capital expenditure, or in terms of the Weighted Average Cost of Capital ("WACC") used to discount future cash flows back to a present value. On the question of capital expenditure, the Tribunal notes that in accounting for construction costs, LECG relied on information provided to it by Mr Fleetwood-Bird of CBRE, which information Mr Fleetwood-Bird explained he had obtained from a discussion with an architect in Cairo. 752 569.
>
> [...]
>
> 570. Points such as those just mentioned tend to reinforce the wisdom in the established reluctance of tribunals such as this one to utilise DCF analyses for "young" businesses lacking a long track record of established trading. In all probability that reluctance ought to be even more pronounced in cases such as the present where the business is still in its relatively early development phase and has no trading history at all. The Tribunal accepts Egypt's submission. [1043]

[1042] Anexo CL-232, *Gemplus, S.A., SLP, S.A. and Gemplus Industrial, S.A. de C.V. c. Estados Unidos Mexicanos*, Caso CIADI No. ARB(AF)/04/3 y ARB(AF)/04/4, Laudo, 16 de junio de 2010, Parte XIII, ¶ 72.

[1043] Anexo RL-065, *Waguih Elie George Siag & Clorinda Vecchi v. Arab Republic of Egypt*, Caso CIADI No. ARB/05/15, "Award", 1 de junio de 2009, ¶¶ 567-568 y 570.

[Énfasis añadido]

956. Más recientemente, en *Rusoro c. Venezuela*, el tribunal estableció las circunstancias generales en las que la metodología DCF es apropiada en arbitrajes inversionista-Estado:

> 758. Valuations based on the DCF method have become usual in investment arbitrations, whenever the fair market value of an enterprise must be established. The Tribunal agrees that, where the circumstances for its use are appropriate, forward looking DCF has advantages over other, more backwards looking valuation methods.
>
> 759. DCF, however, cannot be applied to all types of circumstances, and while in certain enterprises it returns meaningful valuations, in other cases it is inappropriate. DCF works properly if all, or at least a significant part, of the following criteria are met596:
>
> - The enterprise has an established historical record of financial performance;
>
> - There are reliable projections of its future cash flow, ideally in the form of a detailed business plan adopted in *tempore insuspecto*, prepared by the company's officers and verified by an impartial expert;
>
> - The price at which the enterprise will be able to sell its products or services can be determined with reasonable certainty;
>
> - The business plan can be financed with self-generated cash, or, if additional cash is required, there must be no uncertainty regarding the availability of financing;
>
> - It is possible to calculate a meaningful WACC, including a reasonable country risk premium, which fairly represents the political risk in the host country;
>
> - The enterprise is active in a sector with low regulatory pressure, or, if the regulatory pressure is high, its scope and effects must be predictable: it should be possible to establish the impact of regulation on future cash flows with a minimum of certainty.
>
> 760. DCF is not a friars' balm which cures all ailments. It is simply a financial technique, in which an expert is able to estimate with reasonable certainty a number of future parameters (income, expenses, investments), and then discount the net income at an appropriate rate. If the estimation of those parameters is incorrect, the results will not represent the actual fair market value of the enterprise. Small adjustments in the estimation can yield significant divergences in the results. For this reason, valuations made through a DCF analysis must in any case be subjected to a "sanity check" against other valuation methodologies.[1044]
>
> [Énfasis añadido]

957. Estas conclusiones fueron subsecuentemente reiteradas en otro caso reciente, *Cengiz Insaat Sanayi ve Ticaret A.S. v. Libya*, cuya inversión eran unos contratos para la planificación, diseño y construcción de infraestructura de vivienda en Libia. El proyecto se encontraba en fase de diseño y construcción cuando la demandante lo abandonó debido a preocupaciones en materia de seguridad ocasionadas por la revolución árabe en 2011. Tras diversos intentos posteriores de

---

[1044] Anexo CL-125, *Rusoro Mining Ltd. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, Caso CIADI No. ARB(AF)/12/5, "Award", 22 de agosto de 2016, ¶¶ 758-760.

continuar con el proyecto la demandante fracasó y demandó al Estado el pago de 302.6 millones de dólares.

958. El tribunal rechazó el DFC como método de valuación tras determinar que la demandante no había demostrado que las ganancias pudieran anticiparse razonablemente y que fueran probables y no meramente posibles.[1045] La conclusión del tribunal se basó (*inter alia*) en que el alcance de los proyectos de construcción todavía estaba en discusión y, por consiguiente, había mucha incertidumbre sobre los proyectos y la viabilidad de continuar el trabajo sobre la base del presupuesto original.[1046] El tribunal concluyó su análisis en los siguientes términos:

> 616. Summing up, the Tribunal concludes that Cengiz' loss of profit claim is highly speculative. The evidence proves that it is unlikely that Cengiz would have been able to successfully conclude the Projects as foreseen in the Contracts, and extremely unlikely that Cengiz would be able to clinch a 30.5% rate of profit from the Contracts.

959. El tribunal aceptó la valuación presentada por el experto de la demandada con base en el valor en libros neto de la maquinaria y equipo, equivalente a 49.2 millones de dólares.[1047] El tribunal lo justificó de la siguiente manera:

> Valuations based on the DCF method have become usual in investment arbitrations, whenever the fair market value of an enterprise must be established. The Tribunal agrees that, where the circumstances for its use are appropriate, forward looking DCF has advantages over other, more backwards looking valuation methods.
>
> DCF however, cannot be applied to all types of circumstances, and while in certain enterprises it returns meaningful valuations, in other cases its inappropriate. The tribunal in Rusoro has provided a list of criteria which a company must meet for its DCF valuation to be relevant: […].[1048]

960. La Demandada reconoce que existen casos aislados en los que los tribunales se han apartado de esta práctica y han permitido un análisis DCF para determinar el valor justo de mercado de inversiones sin un historial probado de operaciones rentables. Sin embargo, la gran mayoría han expresado reservas sobre su uso en tales circunstancias, e incluso en esos casos, los tribunales han establecido requisitos estrictos, tales como que las demandantes tengan que demostrar que: i), en ausencia de la medida violatoria, el proyecto habría entrado en operaciones y habría sido rentable; y ii) los flujos de caja se puedan determinar con certeza razonable sobre la base de las pruebas proporcionadas. Esto ocurrió en el caso *Tethyan v. Pakistan:*

> 330. In the Tribunal's view, a review of recent case law, including but not limited to the cases set out in more detail above, confirms that the question whether a DCF method (or a similar income-based valuation methodology) can be applied to value a project which has not yet become operational depends strongly on the circumstances of the individual case. The first key question is whether, based on the evidence before it, the Tribunal is convinced that in the absence of Respondent's breaches, the project would

---

1045 Anexo, RL-091, *Cengiz Insaat Sanayi ve Ticaret A.S. v. Libya*, Caso ICC No. 21537/ZF/AYZ, "Award", 7 de noviembre de 2018, ¶¶ 602-603

1046 *Id.*, ¶¶ 604 y 610.

1047 *Id.*, ¶¶ 618-619.

1048 *Id.*, ¶¶ 620-621.

> have become operational and would also have become profitable. The second key question is whether the Tribunal is convinced that it can, with reasonable confidence, determine the amount of these profits based on the inputs provided by the Parties' experts for this calculation. If the Tribunal reaches the conclusion that there are "fundamental uncertainties" due to which it is not convinced that the project would have reached the operational stage and would have been able to generate profits, it cannot apply the DCF method. If it reaches the conclusion that no such "fundamental uncertainties" preclude reliance on the DCF method but is not convinced by the inputs provided by the Parties' experts, it may conclude that it cannot apply the DCF method or it may conclude that certain deductions have to be made to account for additional risks or uncertainties faced by the project.[1049]
>
> [Énfasis añadido]

961. Como se puede observar de la cita anterior, un historial probado de operaciones rentables es comúnmente un requisito para el uso de la metodología DCF, y sólo se ha permitido en casos que involucran nuevos negocios cuando hay evidencia suficiente para disipar la incertidumbre sobre el futuro del proyecto y sus resultados, a fin de cumplir con el estándar de compensación. Parafraseando *Asian Agricultural Products v. Sri Lanka*, las ganancias prospectivas (en las que invariablemente se basa un DCF) deben ser razonablemente anticipadas y probables, no simplemente posibles.

962. Cabe destacar también que las Directrices del Banco Mundial sobre el Tratamiento de la Inversión Extranjera Directa (*The World Bank Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment*, en adelante "Directrices del Banco Mundial") y el Proyecto de artículos sobre responsabilidad de los Estados de la CDI son congruentes con estas conclusiones.

963. Las Directrices del Banco Mundial sólo recomiendan el uso del DCF para valorar "una empresa en funcionamiento con historial comprobado de operaciones rentables" como "una empresa que ha operado el tiempo suficiente para generar los datos necesarios para proyectar resultados futuros con un grado razonable de certeza".[1050]

964. El comentario al artículo 36 (compensación/indemnización) del Proyecto de artículos sobre la responsabilidad de los Estados, con comentarios, señala que los tribunales internacionales han mostrado cautela con respecto a la metodología, en vista de la "amplia gama de elementos intrínsicamente especulativos" que utiliza, lo que subraya aún más la necesidad de un historial de operaciones rentables como condición para el uso del enfoque DCF:

> (26) Since 1945, valuation techniques have been developed to factor in different elements of risk and probability.[557] The discounted cash flow (DCF) method has gained some favour, especially in the context of calculations involving income over a limited duration, as in the case of wasting assets. Although developed as a tool for assessing commercial value, it can also be useful in the context of calculating value for compensation purposes.[558] But difficulties can arise in the application of the DCF method to establish capital value in the compensation context. The method analyses a wide range of inherently speculative elements, some of which have a significant impact

---

[1049] Anexo RL-092, *Tethyan Copper Company Pty Limited v. Islamic Republic of Pakistan*, Caso CIADI No. ARB/12/1, "Award", 12 de julio de 2019, ¶ 330.

[1050] Anexo RL-093, World Bank Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment, "Chapter IV", ¶ 6.

> upon the outcome (e.g. discount rates, currency fluctuations, inflation figures, commodity prices, interest rates and other commercial risks). This has led tribunals to adopt a cautious approach to the use of the method. Hence, although income-based methods have been accepted in principle, there has been a decided preference for asset based methods.[559] A particular concern is the risk of double-counting which arises from the relationship between the capital value of an enterprise and its contractually based profits.[560]
>
> [Énfasis añadido]

965. Como se explicará en la siguiente sección, incluso en el poco probable caso de que este Tribunal determine que los proyectos de Cabo, Cancún y el casino en línea deben incluirse en la reclamación de daños, ninguno de ellos cumpliría con las condiciones necesarias para ser valuado mediante la metodología DCF. La incertidumbre no sólo se relaciona con los posibles resultados futuros de estos casinos, sino con cuestiones tan fundamentales como la probabilidad de que los proyectos se llevaran a cabo y, en su caso, la posible fecha de inicio de operaciones.

1. Aplicación a los hechos de este caso

966. La Demandada no controvierte que la metodología DCF pueda ser utilizada para valuar los Casinos existentes, aunque sí cuestiona varios de los supuestos utilizados por BRG que provocan una sobreestimación considerable de los daños. Sin embargo, no puede aceptar la aplicación de dicha metodología para determinar el VJM de los Proyectos, ya que ninguno de ellos estaba siquiera en etapa de construcción al momento de las clausuras y, por obvias razones, nunca estuvieron cerca de iniciar operaciones.

967. De hecho, como se explicará más adelante, la evidencia disponible genera serias dudas sobre la posibilidad de que estos proyectos llegaran a concretarse y sobre la rentabilidad que las Demandantes les imputan. Se observa que de los 8 casinos que se incluyen en la reclamación de daños, los de Cabo, Cancún y el casino en línea serían casi tan valiosos como los 5 casinos existentes –representan casi el 49% de los daños reclamados.

968. En cualquier caso, la evidencia disponible demuestra con claridad que ninguno de estos proyectos se encontraba en etapas avanzadas de desarrollo, como sostienen las Demandantes. No hay sustento para la premisa de que, de no ser por las acciones de Demandada, los hoteles y casinos se habrían construido (causalidad) y tampoco hay fundamento para suponer que serían tan rentables como afirman los peritos de las Demandantes (incumplimiento del principio de certeza razonable del daño).

J. Cuantificación de daños de las Demandantes

969. A continuación, la Demandada abordará algunos aspectos generales de la reclamación de daños de las Demandantes y resumirá, además, las principales observaciones de sus peritos de daños (Rión) sobre la estimación elaborada por BRG y su conclusión de valor. Se advierte que este resumen no pretende ser exhaustivo, sino una síntesis de los puntos principales. Para una exposición más detallada y completa, favor de referirse al informe que se presenta como Anexo RER-3, Informe pericial de Rión M&a a este escrito.

1. Fecha de expropiación

970. Los expertos de las Demandantes determinan el VJM de los casinos en operación y de los Proyectos al 23 de abril de 2014; es decir, un día antes de la clausura de los Casinos.

971. La Demandada no cuestiona esta fecha para efectos de determinar el VJM de los casinos existentes, sin embargo, sí cuestiona su aplicabilidad para valorar los Proyectos, en caso de que el Tribunal determine que de hecho pueden valorarse como negocios en marcha a pesar de que nunca lo fueron. Para ser claros, la posición de la Demandada sobre este punto es que no hay inversión protegida asociada con estos tres proyectos y, alternativamente, que los daños asociados con los mismos eran inciertos porque se encontraban en etapas muy tempranas de planificación. Por lo tanto, no pueden valorarse como su fueran un negocio en marcha, como lo hace BRG.

972. En caso de que este Tribunal determine que procede cuantificar los daños asociados a los Proyectos como si fueran negocios en marcha (lo cual no se acepta), la fecha de valuación/expropiación debe ser el día anterior a la cancelación del permiso, simplemente porque no habrían podido comenzar legalmente a operar sin un permiso. La fecha del cierre de los casinos que se encontraban en operación no tuvo impacto alguno sobre los Proyectos.

2. Periodo de daños

973. Las valuaciones basadas en la metodología DCF normalmente proceden bajo el supuesto de que la empresa, cuyo valor se está determinando, continuará indefinidamente. Sin embargo, en los casos en donde existe un límite claro a la duración del proyecto, esta restricción debe tenerse en cuenta en el análisis. Debido a que los casinos en este caso requerían de un permiso, y ese permiso tenía un plazo fijo y la posibilidad de que su duración fuese extendida por periodos de 15 años, estas restricciones deben tomarse en cuenta en la proyección de los flujos de caja futuros.

974. La valuación de daños de las Demandantes introduce esta restricción, pero lo hace de manera calculada para incrementar el monto de los daños. Su análisis de DCF se basa en la premisa de que a E-Games se le otorgó un permiso de 25 años el 16 de noviembre de 2012 y que, al expirar la vigencia original, el permiso se prorrogaría por un periodo adicional de 15 años, extendiendo así el periodo de daños hasta el 16 de noviembre de 2052. La Demandada está en desacuerdo con este enfoque por las siguientes razones:

975. *Primero*, E-Games recibió su permiso el 15 de agosto de 2012 –no el 16 de noviembre– cuando SEGOB le asignó el permiso de E-Mex mediante el Oficio DGAJS/SCEV/0827/2012 (Oficio de Permisionario). Esto se puede apreciar claramente en el extracto que se reproduce a continuación que refiere al permiso "DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005", que es el permiso de E-Mex:

> PRIMERO. Se determina y se reconoce la titularidad de los derechos adquiridos, sobre el uso y explotación del permiso Número DGAJS/SCEVF/P-06/2005, de fecha 25 de mayo de 2005, y sus modificaciones, a favor de "Exciting Games S. de R.L. de C.V.[1051]
>
> [Énfasis añadido]

[1051] Anexo C-254, p. 6.

976. Debido a que el permiso de E-Mex establecía una vigencia hasta el 24 de mayo de 2030, naturalmente se deduce que los derechos adquiridos por E-Games bajo ese permiso, de existir, expirarían en la misma fecha: no 25 años después de la emisión del oficio. También vale la pena señalar que el oficio establece específicamente que los derechos adquiridos de E-Games estaban "naturalmente limitados a los términos y condiciones [del permiso de E-Mex]"[1052], y esos términos y condiciones establecen una fecha de expiración específica y no un término en años:

> **TÉRMINOS**
>
> **A) VIGENCIA**
>
> Del 25 de mayo de 2005 al 24 de mayo de 2030
>
> La vigencia del presente permiso inicia con la fecha de su expedición.[1053]
>
> [Énfasis añadido]

977. *Segundo*, el 16 de noviembre de 2012, a solicitud de E-Games, la SEGOB emitió un segundo oficio – i.e. el Oficio DGJS/SCEV/1426/2012 que se ha definido como Oficio de Permisionario BIS– confirmando que E-Games era titular de un permiso. Este segundo oficio aclara que los términos del permiso de E-Games eran los mismos que los del permiso de E-Mex y reitera que los derechos y obligaciones de E-Games bajo su permiso estaban "naturalmente limitados a los mismos términos y condiciones de [el permiso de E-Mex]":

> Primero: Se determina y reconoce la titularidad de un permiso independiente, otorgándole los derechos y obligaciones en los mismos términos que el permiso número DGAJS/SCEVF/P-2005, de fecha 25 de mayo de 2005, y sus modificaciones, bajo la numeración DGAJS/SCEVF/P-2005-BIS, respecto a (7) Siete Centros de Apuestas Remotas y (7) Siete Salas de Sorteos de Números […].
>
> Resaltando que los derechos reconocidos se encuentran naturalmente limitados a los mismos términos y condiciones que el permiso DGAJS/SCEVF/P-2005, de fecha 25 de mayo de 2005 y todas sus modificaciones, o ampliaciones, que se constituyen como origen y límite de derechos y obligaciones a favor de "Exciting Games, S. de R.L. de C.V.". [1054]
>
> [Énfasis añadido]

978. Es importante resaltar que el Oficio de Permisionario-BIS en ninguna parte señala que el permiso será válido por 25 años.

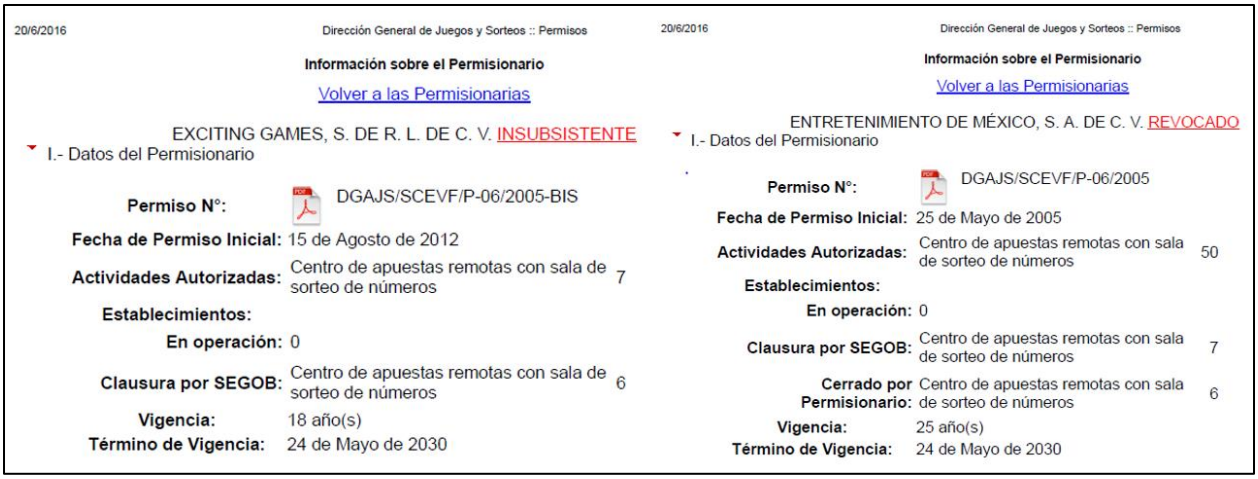
979. *Tercero*, la posición de la Demandada de que el permiso expira en 2030 se confirma a través del sitio web de la SEGOB (capturas de pantalla realizadas en junio de 2016); poco después de que las Demandantes presentaran su Notificación a Arbitraje. Con respecto a E-Games, el sitio web indica que el permiso se emitió el 15 de agosto de 2012 y tenía una vigencia de 18 años. el permiso de E-Mex, en cambio, tenía una vigencia de 25 años. Los permisos de E-Games y E-Mex expirarían el 24 de mayo de 2030:

[1052] *Id*.

[1053] Anexo C-235, p. 1.

[1054] Anexo C-16, p. 13.

980.



20/6/2016 Dirección General de Juegos y Sorteos :: Permisos

Información sobre el Permisionario

Volver a las Permisionarias

EXCITING GAMES, S. DE R. L. DE C. V. INSUBSISTENTE

I.- Datos del Permisionario

Permiso N°:	DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS	
Fecha de Permiso Inicial:	15 de Agosto de 2012	
Actividades Autorizadas:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números	7
Establecimientos:		
En operación:	0	
Clausura por SEGOB:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números	6
Vigencia:	18 año(s)	
Término de Vigencia:	24 de Mayo de 2030	

20/6/2016 Dirección General de Juegos y Sorteos :: Permisos

Información sobre el Permisionario

Volver a las Permisionarias

ENTRETENIMIENTO DE MÉXICO, S. A. DE C. V. REVOCADO

I.- Datos del Permisionario

Permiso N°:	DGAJS/SCEVF/P-06/2005	
Fecha de Permiso Inicial:	25 de Mayo de 2005	
Actividades Autorizadas:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números	50
Establecimientos:		
En operación:	0	
Clausura por SEGOB:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números	7
Cerrado por Permisionario:	Centro de apuestas remotas con sala de sorteo de números	6
Vigencia:	25 año(s)	
Término de Vigencia:	24 de Mayo de 2030	

981. *Cuarto*, la posición de la Demandada en este escrito es congruente con los argumentos de las propias Demandantes en este arbitraje. En su Notificación a Arbitraje, las Demandantes dejaron claro su entendimiento de que el permiso de E-Games vencía en 2030:

> 46. On November 16, 2012, SEGOB issued Resolution DGJS/SCEV/1426/2012, granting E-Games its own independent permit with its distinct permit number: DGAJS/SCEVF/P-06/2005-BIS. E-Games' independent permit was subject to the same conditions and obligations as E-Mex's permit, meaning that, while it-and Claimants' ability to operate their Casinos-was no longer tied legally to E-Mex' permit, Claimants' new permit encompassed the same rights and obligations as E-Mex's permit, including, among other things, that the permit would remain **valid until 2030** and that Claimants would have the right to operate up to fourteen gaming establishments (7 remote gambling centers and 7 lottery number rooms), or up to 7 dual-function gaming establishments.[1055]
>
> [Énfasis añadido]

982. Es claro que la intención detrás de este cambio de posición era agregar 7 años a de flujos de efectivo al análisis DCF para aumentar su reclamación por daños.

3. Ingresos proyectados

983. Rión ha identificado dos problemas principales con la proyección de los ingresos en el escenario contrafáctico de los Casinos existentes. El primero son los ajustes que hace BRG a los ingresos históricos del casino de la Ciudad de México (2011 a 2013), para compensar por la "interferencia" del Gobierno de México en ese periodo que, a su decir, afectó sus resultados.[1056] En particular, BRG hace dos ajustes que se explican en el párrafo 91 del Informe BRG. Ninguno de estos ajustes está justificado.

984. En el primer caso, BRG explica que ajustó los resultados de 2011 extrapolando los ingresos de los últimos cuatro meses a partir de los primeros ocho.[1057] BRG no identifica específicamente a

---

[1055] Notificación a Arbitraje, ¶ 46.

[1056] Anexo RER-3, Informe pericial Rión M&A, ¶ 124.

[1057] Anexo CER-4, Informe BRG, ¶ 91.

qué interferencia atribuye el impacto en los ingresos en los últimos cuatro meses de 2011. Sin embargo, esto coincide con el ataque en del Casino Royale en Monterrey en agosto de 2011 –que no es atribuible a la Demandada– y las acciones que tomó el gobierno a raíz de dicho incidente, que están plenamente justificadas. Eliminar los efectos de estos acontecimientos sería equivalente a reducir, injustificada y artificialmente, los riesgos a los que están expuestos los casinos en México.

985. El segundo ajuste se hace para compensar por un cierre parcial de 16 días al Casino de la Ciudad de México en 2012, y un cierre parcial y el decomiso temporal de máquinas del Casino de la Ciudad de México ocurridos en 2012 y 2013. Para eliminar los efectos de esta presunta interferencia, BRG supone que los ingresos del casino de la Ciudad de México habrían crecido en línea con el PIB del sector. Incluso si este ajuste estuviese justificado –y la posición de la Demandante es que no lo está– sería un error aplicarlo de la manera en que lo hace BRG porque la tasa de crecimiento del PIB se aplica, no a los resultados históricos de 2011, sino a los resultados ajustados conforme al párrafo anterior.

986. La lógica detrás del requisito de contar con un historial probado de operaciones rentables para la utilización de la metodología DCF es precisamente contar con una base suficiente de información verificada o verificable para la proyección de resultados. El corolario sería que cuando se cuenta con ese historial, debe utilizarse. La Demandada sostiene que sería inapropiado ignorar o ajustar la información histórica de las empresas que se valoran con base en juicios subjetivos de los peritos de una parte a la controversia. Cabe señalar en este contexto que la presunta interferencia ocurrida en 2011 y 2012 está fuera del límite temporal de 3 años que marca el artículo 1116(2) y 1117(2) para someter una reclamación a arbitraje, y que las Demandantes no reclaman daños de ninguna de las acciones que se identifican como interferencia injustificada y discriminatoria en contra de sus casinos.[1058]

987. El segundo problema con la proyección de ingresos es la tasa de crecimiento que utiliza BRG en la proyección de ingresos. Para modelar los ingresos de los Casinos, BRG se basa en los resultados históricos "ajustados" a los cuales aplica la tasa de crecimiento esperada del PIB nacional. Al hacerlo, supone implícitamente una correlación perfecta entre el desarrollo del sector de casinos y juegos y el de la economía en general.[1059] El Informe Rión explica que este supuesto no es razonable, porque no hay una correlación significativa entre el PIB sectorial y el general. BRG distorsiona el análisis al seleccionar arbitrariamente los periodos de análisis para justificar su conclusión.[1060]

988. Rión explica que ente 2004 y 2007 hubo un periodo de rápido crecimiento a raíz de la publicación del RLFJS en 2004 y el otorgamiento de los primeros permisos. Sin embargo, el

---

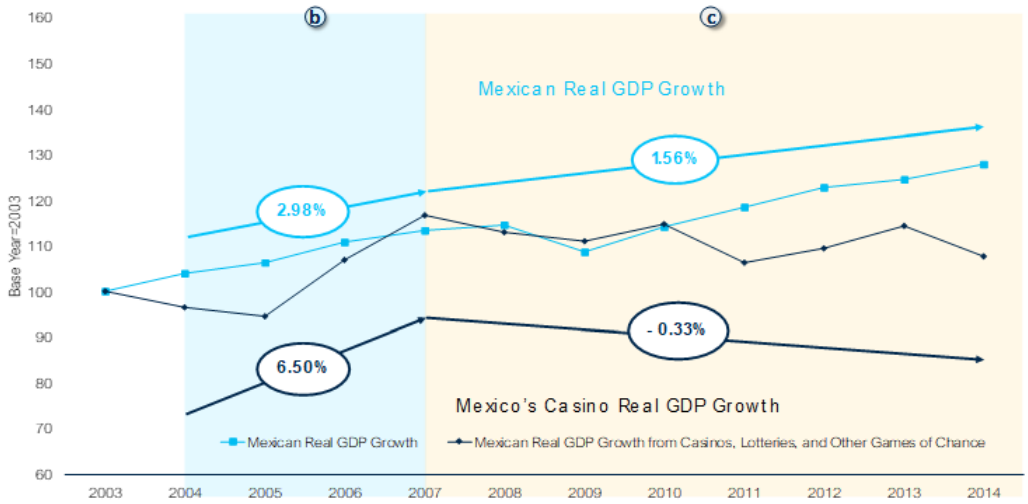
[1058] Cabe señalar además que las Demandantes basan la alegada discriminación exclusivamente en el dicho del Sr. la Sra. Burr. Esto no es prueba suficiente de discriminación. No existe evidencia directa de que otros operadores habían incurrido en las mismas faltas y, contrario a lo que sucedió con las Demandantes, se les permitió continuar ininterrumpidamente con su operación.

[1059] Anexo RER-3, Informe pericial Rión M&A, ¶ 127.

[1060] *Id.*, ¶¶ 128-133.

crecimiento del sector se estancó y, de hecho, se contrajo ligeramente (-0.33%) entre 2007 y 2013 no obstante que el PIB creció 1.56% en el mismo periodo. Esta falta de correlación ente el PIB sectorial y el PIB de la economía en general es clara a partir de la siguiente gráfica incluida en el Informe Rión:[1061]

Ilustración 7. Comparación de tasas de crecimiento compuestas del PIB Real total de México, y el de la industria de casinos, juegos y sorteos, por periodos de crecimiento y de estabilización



989. En vista de lo anterior, los peritos de la Demandada concluyen que no es correcto utilizar la expectativa de crecimiento del PIB para proyectar los ingresos de los Casinos para el periodo 2014-2019 y se debe usar una tasa más moderada.[1062]

4. Gastos operativos

990. Para estimar los gastos operativos (Opex), BRG se basa en la relación que guardan con los ingresos en el periodo de 2012-2013. BRG separa los gastos relacionados con los ingresos (variables) de aquellos que son independientes (fijos). Adicionalmente ajusta a la baja la base de gastos de 2014 a 2015 para reflejar un supuesto plan de ahorro, lo cual mejora sustancial y artificialmente la rentabilidad de los Casinos.[1063]

991. La siguiente tabla elaborada con datos del Informe BRG, muestra tanto el margen EBITDA[1064] histórico como el margen proyectado en los primeros años:

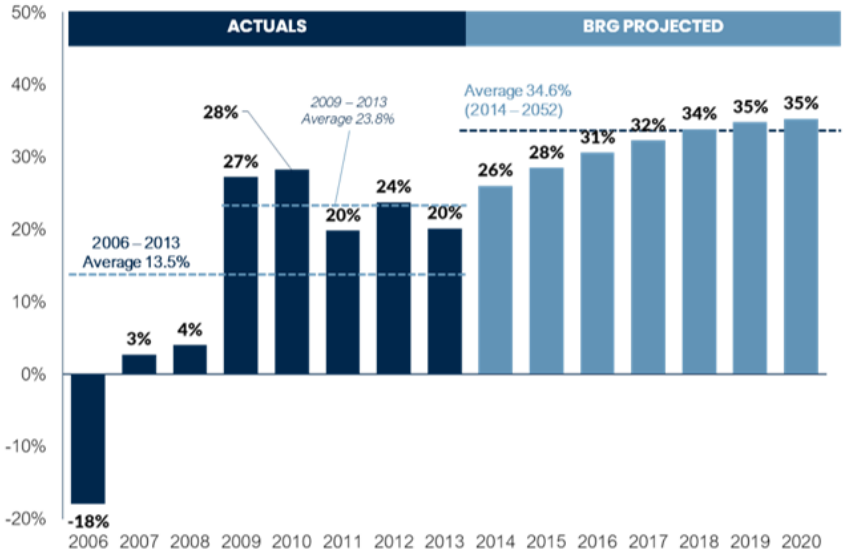
[1061] *Id.*, ¶ 132.

[1062] *Id.*, ¶¶ 135-136.

[1063] *Id.*, ¶ 137.

[1064] El margen EBITDA se obtiene de dividir las utilidades antes de impuestos, depreciación y amortización (i.e., EBITDA por sus siglas en inglés) entre las ventas.

Ilustración 8. Márgenes de EBITDA históricos y proyectados (en %)



992. Como se puede apreciar, el negocio de las Demandantes presentó un margen histórico promedio de 13.5% que mejora sustancialmente en la proyección de BRG que implica un margen promedio de 34.6%. Incluso si se tomara el promedio de los años inmediatamente anteriores al periodo de la proyección (2009-2013), el promedio sería de 23.8%, lo cual es sustancialmente menor que el 34.6% que anticipa BRG. El Informe Rión señala que no han encontrado evidencia alguna en el Informe BRG que apoye o justifique esta mejora radical en el margen EBITDA.[1065]

993. El margen EBITDA proyectado no sólo es muy superior al margen histórico de los Casinos, también se encuentra muy por encima de los márgenes obtenidos por el sector, tanto a nivel internacional como a nivel local. Por ejemplo, el Informe Rión cita un análisis de S&P Capital IQ que compara el margen EBITDA de casinos a nivel global, en Estados Unidos, en mercados maduros y en mercados emergentes. El promedio global para el margen EBITDA se ubica alrededor de 17.5%, es decir, aproximadamente la mitad del que proyecta BRG.[1066] Los peritos de la Demandada también examinaron datos disponibles del mercado doméstico y encontraron que los casinos de los principales competidores de las Demandantes exhiben márgenes estabilizados de entre 20 y 25%; muy por debajo del 34.6% que proyecta BRG.[1067]

994. Parte de esto se debe a que BRG toma como fijos ciertos gastos que, en la realidad, exhiben un comportamiento variable. Los más relevantes son la nómina de personal (33.3%), el arrendamiento de locales (15.5%), así como la seguridad (5.5%) y electricidad (3.2%). Rión señala que, aunque es probable que el incremento en estos gastos no sea directamente proporcional a las ventas, no es razonable suponer que los Casinos podrían seguir operando con el mismo personal

---

[1065] Anexo RER-3, Informe Rión, ¶¶ 138-139.

[1066] *Id.*, ¶ 143.

[1067] *Id.*, ¶ 144.

(por poner un ejemplo) sin importar la magnitud de las ventas.[1068] Todo esto es relevante porque BRG proyecta estos gastos fijos a futuro con base en la inflación y, como se explica en el Informe Rión, muchos de estos gastos sufrieron un incremento muy superior al de la inflación.

995. Para su valuación alternativa, Rión considera un margen EBITDA de entre 20 y 25% durante el periodo de valuación, aun cuando considera este escenario como "altamente optimista", ya que ubicaría los casinos de las Demandantes como los mejores en la industria mexicana.[1069]

5. Inversiones de capital (CAPEX) y depreciación

996. BRG divide el CAPEX en dos grandes categorías que son: (i) las inversiones necesarias para las renovaciones periódicas de los Casinos y, (ii) otras inversiones que Rión interpreta como inversiones en mantenimiento de los activos existentes y maquinaria, equipo, mobiliario equipo de cómputo y de transporte.[1070]

997. BRG estima las inversiones en la renovación de los casinos a partir del costo por metro cuadrado de las renovaciones del Casino Naucalpan en 2010 y 2012. Posteriormente ajusta este costo por inflación y multiplica el resultado por los metros cuadrados de cada uno de otros casinos. Asimismo, BRG supone que las renovaciones tendrían que llevarse a cabo cada 7 años. La otra categoría de CAPEX se toma directamente de los resultados históricos ajustada por inflación.[1071]

998. En términos generales, Rión está de acuerdo con la estimación de BRG, sin embargo, advierten que los activos se amortizan por completo en 2052, lo cual es incongruente con el supuesto de negocio en marcha. Lo anterior provoca una sobreestimación del flujo de efectivo del último año de la proyección que, a su vez sirve de base para el cálculo del valor terminal.[1072]

999. Los peritos de la Demandada también señalan que el supuesto de renovación cada 7 años bien podría subestimar la inversión necesaria para mantener al día los Casinos. Observan, por ejemplo, que el casino de Puebla fue renovado tan solo tres años después de que abriera sus puertas y las Demandantes no ofrecen ninguna estadística o análisis sobre el ciclo de renovación que suponen sus peritos –i.e., cada siete años– ni justifica que el monto planteado para cada renovación sea suficiente para mantener una oferta de servicios atractiva.[1073] Evidentemente una frecuencia mayor en las renovaciones (e.g., cada 5 años) o una inversión mayor a la estimada por BRG conllevaría una reducción sensible de los daños.

6. Impuestos

1000. Sobre los impuestos, el Informe Rión señala que el problema principal radica en que BRG omite de su cálculo la participación de los trabajadores en la utilidad (PTU) que, por ley, cada

---

[1068] *Id.*, ¶¶ 140-141.

[1069] *Id.*, ¶ 148.

[1070] *Id.*, ¶ 149.

[1071] *Id.*, ¶¶ 149-150.

[1072] *Id.*, ¶ 152.

[1073] *Id.*, ¶ 153.

empresa debe pagar. La PTU se calcula como el 10% de la base gravable que se utiliza en el cálculo del impuesto sobre la renta y, aunque no es propiamente un impuesto, se convierte *de facto* en un impuesto adicional para las empresas.[1074] Esta omisión tiene el efecto de incrementar artificialmente los flujos de efectivo y, con ello, la estimación de los daños.

7. Valor terminal

1001. BRG estima el valor terminal bajo el supuesto de que el negocio de las Demandantes continuará a perpetuidad. Como lo explica Rión en su informe, existen diferentes alternativas para estimar este valor terminal: valor cero, venta de activos y valor presente neto de flujos a perpetuidad (que es el enfoque que utiliza BRG).

1002. Rión se inclina por valor cero por la incertidumbre relacionada con la renovación de los permisos más allá de la vigencia del permiso de E-Games y el escaso valor que tendrían los activos de los Casinos en esa fecha dada la rápida obsolescencia, depreciación y desgaste de los equipos e instalaciones (tasa de depreciación de tres años).[1075] Sin embargo, estimó el componente de valor terminal por separado en caso de que el Tribunal decida que es aplicable.

8. Tasa de descuento

1003. Rión está de acuerdo en términos generales con la metodología utilizada por BRG para estimar la tasa de descuento, aunque difiere en algunos de los supuestos utilizados en el cálculo que incluyen: la tasa libre de riesgo, el costo de la deuda, la prima de riesgo de capital y la beta re apalancada. Una vez hechos los ajustes correspondientes, Rión obtiene una tasa de descuento (WACC) de 11.61% en lugar de la tasa de 8.12% que utiliza BRG. Los ajustes realizados y su justificación se explican a detalle en el Anexo 1 del Informe Rión.[1076]

9. Valuación alternativa

1004. Rión llevó a cabo una valuación alternativa de los casinos de las Demandantes. A continuación, se describe el enfoque y principales supuestos utilizados en su análisis.

a. Casinos existentes

1005. Rión recalcula el VJM de los Casinos existentes utilizando los mismos datos, la misma metodología y la misma fecha de valuación que utiliza BRG, pero con ciertos ajustes que consideró pertinentes. Estos ajustes incluyen:

- La inclusión de la PTU que omitió BRG. Este ajuste reduce el valor total de los Casinos en operación en USD $27.2 millones.
- Un periodo de valuación que considera como fecha de vencimiento del permiso de E-Games el 24 de mayo 2030, con una renovación de 15 años. Este ajuste reduce el VJM en USD $5.6 millones. (Rión calculó el valor terminal al final de dicho periodo, calculado

[1074] *Id.*, ¶ 157.

[1075] *Id.*, ¶¶ 161-162.

[1076] *Id.*, Anexo 1, ¶¶ 210-250.

con base en flujos de efectivo a perpetuidad, pero esta cifra no se incluye en su valuación final)

- Incrementa la tasa de descuento del 8.12% que utiliza BRG a 11.61%. Este ajuste reduce el VJM de los Casinos en USD $65.6 millones.
- Utiliza los ingresos históricos del Casino DF como base para las proyecciones de ese casino, lo cual impacta a la valuación en USD $17.30mm
- Fija la tasa de crecimiento esperada a corto plazo en 2.0% anual y nivela los márgenes de EBITDA a 24.1%. Este ajuste reduce el VJM en USD $48.25 millones.
- Finalmente, se aplicó un descuento conservador de 20% a la valuación resultante del DCF por tratarse de una inversión ilíquida en una empresa privada. La consideración de este descuento tiene un impacto negativo en el VJM de USD $7.17 millones.[1077]

1006. El siguiente cuadro, tomado del Informe Rión, ofrece un desglose de su valuación por casino, y por componente temporal considerando los ajustes arriba mencionados:

Adjusted Damages Summary: Casinos in operation

USD Million	April 2014 - May. 2030	May. 2030 - May. 2045	Terminal Value[1]	Total Damages	Damages MXNmm
Naucalpan Casino	$7.54	$1.48	$0.25	$9.02	$118.07
Villahermosa Casino	$5.35	$1.14	$0.35	$6.49	$84.93
Puebla Casino	$4.74	$1.05	$0.32	$5.79	$75.74
Cuernavaca Casino	$7.21	$1.58	$0.48	$8.79	$115.08
DF Casino	$4.76	$1.02	$0.22	$5.78	$75.60
Subtotal USDmm	**$29.59**	**$6.27**	$1.63	**$35.86**	**$469.42**
Private Company Discount			*20%*		
Total	**$23.67**	**$5.01**	$1.30	**$28.69**	**$375.53**

1) Terminal Value included for information purposes, but not included in Total Damages

b. Proyectos de Cabo y Cancún

1007. La crítica principal de Rión a la valuación de los proyectos de Cabo y Cancún es que BRG los valúa como si se trataran de negocios en marcha, cuando estaban lejos de serlo. En efecto, BRG utiliza la misma metodología DCF que utiliza para los casinos existentes que no aplica a negocios que no tienen un historial probado de operaciones rentable. Asimismo, BRG aplica la misma tasa de descuento lo cual implica suponer que los flujos asociados con estos nuevos proyectos tenían el mismo nivel de riesgo que los flujos de los casinos en operación. Esto no es un supuesto

[1077] *Id.*, ¶ 165.

razonable desde ninguna óptica.[1078] En adición a lo anterior, Rión no encontró evidencia convincente de que los proyectos se encontraran cercanos a arrancar, lo cual implica un alto riesgo de que se llevaran a cabo ("completion risk").[1079]

1008. BRG llena el vacío de información que genera la ausencia de resultados observados extrapolando los resultados del Casino de Cuernavaca a los resultados potenciales de Cabo y Cancún. Rión indica en su informe que este método no tiene sustento teórico y arroja resultados poco realistas y sumamente especulativos.[1080]

1009. Para demostrar la insuficiencia del método, Rión utilizó la misma metodología para estimar los ingresos de los casinos existentes en la ciudad de México a partir del casino de Cuernavaca. Una vez obtenida esta estimación, la compara con los datos observados para evaluar la precisión de las estimaciones. La ilustración 13 en el Informe Rión, resume los resultados y, como se podrá apreciar a partir de dicha ilustración, el método empleado por BRG produce errores muy significativos:

> 180 Como ejemplo, los ingresos inferidos por la metodología de BRG subestimarían los ingresos del Casino Naucalpan por un factor de 3 veces. Por otro lado, la misma metodología sobrestimaría en casi 2 veces (1.8x) los ingresos del Casino Villahermosa (Tabasco). Las otras metodologías presentan rangos de error similares. Un dato importante, por ejemplo, es que, si se estima el ingreso del Proyecto Cancún por medio del PIB de casinos en vez de utilizar el PIB de hotelería, se hubieran estimado ingresos nueve veces menores a los estimados por BRG.[1081]

1010. En opinión de Rión, esto demuestra fehacientemente lo inadecuado de la metodología y la alta incertidumbre que se introduce en la estimación de los daños.[1082]

1011. Para estimar el valor de estos proyectos, Rión considera que lo más apropiado utilizar el valor de liquidación como se propone en los Lineamientos del Banco Mundial. Sin embargo, también advierte que no hay evidencia de los montos invertidos y/o el monto recuperado de los préstamos que las Demandantes afirman haber otorgado.[1083] Por esa razón concluye que el rango de valor para estos proyectos sería entre cero y 3.35 millones, que es el valor de las inversiones mencionadas bajo el supuesto de que todas ellas tienen un valor de liquidación igual a su valor histórico y fueron debidamente probadas por las Demandantes.[1084] Esto, por supuesto, no se ha hecho.

1012. Finalmente, Rión observa que, dada la amplia disponibilidad de "licencias" bajo los permisos otorgados a otros operadores, las Demandantes bien pudieron haber llegado a un arreglo

---

[1078] *Id.*, ¶ 175.

[1079] *Id.*, ¶ 177.

[1080] *Id.*, ¶¶ 175-179.

[1081] *Id.*, ¶ 180.

[1082] *Id.*, ¶¶ 179-181.

[1083] *Id.*, ¶¶ 182-183.

[1084] *Id.*, ¶ 185.

similar al que tenían con E-Mex para arrancar los proyectos de Cabo, Cancún y el casino en línea. En un escenario como éste, los daños se reducirían al valor presente de las regalías o la contraprestación pagada al titular del permiso. Sin embargo, advierten que no hay suficiente información para estimar los daños en este escenario.[1085]

1013. La Demandada sostiene que cualquier valor que este Tribunal llegara a atribuir a los Proyectos, debe considerar la evidencia proporcionada por las Demandantes. En este caso, sencillamente no hay evidencia de ninguna inversión o de que el proyecto se habría llevado a cabo de no ser por las presuntas violaciones. En estas condiciones debe asignárseles un valor de cero.

c. Casino en línea

1014. La crítica sobre el uso del DCF también aplica al casino en línea ya que, al igual que los casinos de Cabo y Cancún, el casino en línea nunca operó.[1086] De hecho, Rión considera que a este negocio le faltaba al menos un año para entrar en operaciones.[1087] Asimismo, al igual que en el caso de los proyectos de Cabo y Cancún, las Demandantes afirman sin evidencia haber invertido USD $2.5 millones en licencias, infraestructura y gastos de marketing.

1015. Rión opina que este proyecto no puede valorarse por medio de la metodología DCF y, por consiguiente, hay sólo dos opciones posibles: asignarle un valor igual a cero o considerar el valor de reposición de la inversión realizada en la medida en que pueda demostrarse. Rión se inclina por la primera opción en virtud de la falta de evidencia de la supuesta inversión.[1088]

d. Intereses previos al laudo

1016. El artículo 1110(4) del TLCAN señala que "en el caso de que la indemnización sea pagada en la moneda de un país del Grupo de los Siete, la indemnización incluirá intereses a una tasa comercial razonable para la moneda en que dicho pago se realice…" Asimismo, "si una Parte elige pagar en una moneda distinta a la del Grupo de los Siete, la cantidad pagada no será inferior a la equivalente que por indemnización se hubiera pagado en la divisa de alguno de los países miembros del Grupo de los Siete en la fecha de expropiación y esta divisa se hubiese convertido a la cotización de mercado vigente en la fecha de expropiación, más los intereses que hubiese generado a una tasa comercial razonable para dicha divisa hasta la fecha del pago".

1017. Aplicando estos principios, los peritos de la Demandada concluyen que no sería correcto utilizar la tasa de interés que utiliza BRG para calcular los intereses pre-laudo. Dado que el negocio de las Demandantes se ubicaba en México consideran que la reparación debería ser determinada en pesos mexicanos (MXN) y sólo en ese caso sería aplicable una tasa de 6.15% que aplica a los

---

[1085] *Id.*, ¶¶ 189-190.

[1086] *Id.*, ¶ 199.

[1087] *Id.*, ¶¶ 194-196.

[1088] *Id.*, ¶¶ 199-200.

bonos a 10 años del Gobierno de México.[1089] Si el pago se realiza en dólares americanos, Rión propone utilizar la "*United States Prime Rate*" que los peritos consideran es una tasa comercial razonable para dicha moneda.[1090]

e. Resumen de la valuación alterna de Rión

1018. La siguiente tabla resume la opinión de los peritos de la Demandada sobre los daños en este caso:

Tabla 4. Resumen de estimación de valor justo de mercado

Adjusted Damages Summary

USD Million	April 2014 - May. 2030	May. 2030 - May. 2045	Terminal Value[1]	Total Damages	Damages MXNmm
Naucalpan Casino	$7.54	$1.48	$0.25	$9.02	$118.07
Villahermosa Casino	$5.35	$1.14	$0.35	$6.49	$84.93
Puebla Casino	$4.74	$1.05	$0.32	$5.79	$75.74
Cuernavaca Casino	$7.21	$1.58	$0.48	$8.79	$115.08
DF Casino	$4.76	$1.02	$0.22	$5.78	$75.60
Going concern	**$29.59**	**$6.27**	**$1.63**	**$35.86**	**$469.42**
Cabo Project, or Cancun Project				$2.39 [(2)]	$31.29
Online Gaming Project				$0.00	$0.00
Planned projects				**$2.39**	**$31.29**
Subtotal	**$29.59**	**$6.27**	**$1.63**	**$38.25**	**$500.70**
Private Company Discount			*20%*		
Total	**$23.67**	**$5.01**	**$1.30**	**$30.60**	**$400.56**
Pre-Award Interest				$6.47	$172.48
Total with Pre-Award Interest				**$37.07**	**$573.05**

1) Terminal Value included for information purposes, but not included in Total Damages
2) Average of estimated range of USD $0mm (full recovery or no proof of investments, zero realizable cost for one additional permitted location), and USD $4.78mm (no recovery of any investments, and full realizeable value of one additional permitted location)

V. Petitorios

1019. Por las razones expuestas anteriormente, la Demandada solicita respetuosamente que este Tribunal:

- Desestimar las reclamaciones de las Demandantes en su totalidad porque las reclamaciones carecen de méritos;
- Desestimar las reclamaciones de las Demandantes relativas a los proyectos en los Cabos, Cancún y los casinos online, en su totalidad, ya sea porque el Tribunal carece de jurisdicción para considerar las reclamaciones de las Demandantes o, en caso de que

---

[1089] *Id.*, ¶ 118.

[1090] *Id.*, ¶¶ 118-119.

determine que tiene jurisdicción para decidir una o más de las reclamaciones de las Demandantes, porque las reclamaciones carecen de méritos;

- En caso de que el Tribunal determine que la Demandada expropió los casinos de las Demandantes, determinar los daños con base en la valuación de Rión M&A y reducir el monto a pagar en el porcentaje que el Tribunal estime pertinente por la culpa concurrente de las Demandantes;
- Desestimar la reclamación por violación a los artículos 1102, 1103 y 1105 porque las Demandantes no han cuantificado los daños asociados a dichas violaciones;
- Ordenar a las Demandantes a indemnizar a la Demandada por los costos y gastos incurridos en este arbitraje, incluyendo los costos legales y los incurridos por su equipo legal, testigos y peritos; y
- Otorgar a la Demandada cualquier otro resarcimiento que este Tribunal considere apropiado.

El Director General

Orlando Pérez Gárate