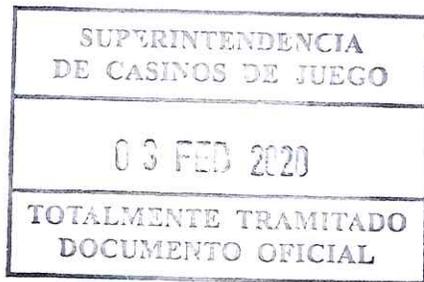


RESUELVE RECURSO DE RECLAMACIÓN QUE INDICA.



RESOLUCION EXENTA N°

081

ROL N° 013/2019

SANTIAGO,

03 FEB 2020

VISTO

Lo dispuesto en la Ley N° 19.995 que Establece las Bases Generales para la Autorización, Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego, de 2005 y sus modificaciones; la Ley N° 19.880, que Establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los Actos de Los Órganos de la Administración del Estado, de 2003 y sus modificaciones; el Decreto Supremo N°287 de 2005, y sus modificaciones, del Ministerio de Hacienda que aprueba el Reglamento de Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego; el Decreto Supremo N° 547, de 2005, y sus modificaciones, del Ministerio de Hacienda, que aprueba el Reglamento de Juegos de Azar en Casinos de Juego y Sistema de Homologación; el Decreto N°239, de 2018, del Ministerio de Hacienda; el Ordinario N° 502, de fecha 24 de abril de 2019, de esta Superintendencia de Casinos de Juegos; la presentación SFI/110/2019, de fecha 5 de mayo de 2019, de San Francisco Investment S.A.; el Ordinario N° 591, de fecha 14 de mayo de 2019, de esta Superintendencia, que instruye corrección y nueva carga de información operacional; la carta SFI 144/2019 de 24 de mayo de 2019 que solicita extensión de plazo para la carga de archivos; el Memorándum N° 033, de fecha 28 de mayo de 2019, de la División de Fiscalización a la División Jurídica de esta Superintendencia de Casinos de Juego; el Ordinario N°1127, de 27 de agosto de 2019, de esta Superintendencia, que formula cargos a San Francisco Investment S.A.; la carta SFI/232/2019 de fecha 5 de septiembre de 2019, que interpone reposición administrativa; la Resolución Exenta N°624, de 16 de septiembre de 2019 de esta Superintendencia que resuelve el recurso de reposición interpuesto por San Francisco Investment S.A.; la presentación SFI/265/2019, de fecha 7 de octubre de 2019 de San Francisco Investment S.A., que formula descargos y solicita apertura del término probatorio; la Resolución Exenta N° 680, de fecha 11 de octubre de 2019, de esta Superintendencia, que tiene por presentados los descargos, abre término probatorio y fija los puntos de prueba; la presentación SFI/280/2019, de fecha 18 de octubre de 2019, que interpone recurso de reposición; la Resolución Exenta N°709, de fecha 25 de octubre de 2019, de esta Superintendencia; la Resolución Exenta N° 758, de 19 de noviembre de 2019 de esta Superintendencia; la Resolución Exenta N° 825 de fecha 17 de diciembre de 2019 de esta Superintendencia, la presentación SFI/011/2020 de San Francisco Investment S.A. que interpone reclamación, de fecha 14 de enero de 2020; la Resolución N° 07, de 2019 de la Contraloría General de la República; y los demás antecedentes contenidos en el presente procedimiento administrativo sancionatorio.

CONSIDERANDO

PRIMERO. Que, por medio de la Resolución Exenta N° 825, de 17 de diciembre de 2019, de esta Superintendencia, y luego de haber tramitado el correspondiente procedimiento administrativo sancionatorio, sujetándose a las reglas que para estos efectos establece el artículo 55 de la Ley N° 19.995, impuso a la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.**, una multa a beneficio fiscal de 50 UTM (Cincuenta Unidades Tributarias Mensuales), de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 46 de la ley N° 19.995, por infringir las normas referidas a la carga de información operacional de acuerdo a las disposiciones contenidas en la Circular SCJ N°82 de 2017, en particular respecto del registro erróneo de la información correspondiente a los pozos progresivos en el mes de febrero de 2019 y la información correspondiente al Formulario n° 50 del período marzo de 2019.

SEGUNDO. Que, con fecha 14 de enero de 2020, la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.**, a través de su apoderado, Sr. Manuel Bernet Páez, interpuso dentro del plazo en contra de la citada Resolución Exenta N°825, en la que señala, en términos generales, lo siguiente:

a) Como consideraciones previas indica que *“Con fecha 24 de abril de 2019, mediante el oficio ordinario N°502, esta Superintendencia instruyó a mi representada para que corrigiera la información operacional correspondiente al mes de marzo de 2019, debiendo también remitir las explicaciones correspondientes y efectuar una nueva carga de los archivos de marzo de 2019 en el sistema SIOC.”*

“Analizados los reportes, se constató por la Superintendencia una diferencia de \$1.202.621 al momento de informar la base para determinar el ingreso bruto para el impuesto al juego correspondiente al mes de marzo de 2019, lo que conllevó a que mi representada pagara en exceso una suma de \$240.524 por concepto del referido impuesto.

“Mi representada, mediante Carta SFI/110/2019, de fecha 5 de mayo de 2019, aclaró a la Superintendencia que respecto a la desviación observada entre lo declarado en el informe RIG05 y el Formulario N°50, se debió a que al momento de confeccionar referido Formulario se indicó un monto superior al que correspondía, generando una diferencia de \$240.524 en contra de mi representada. Tal situación fue oportunamente informada a la Superintendencia con fecha 17 de abril, es decir, fue comunicada de forma anterior a la solicitud de corrección y aclaración efectuada por la Superintendencia mediante Oficio N°502 de fecha 24 de abril de 2019.”

b) La sociedad operadora también señala en su reposición que implementó medidas correctivas, en cumplimiento a las instrucciones impartidas por esta Superintendencia, dentro de las que se encuentran:

- *“Respecto a la observación relacionada al movimiento de -\$4.736.579 del pozo diario de la máquina código 3618, se informó que aquello se debió a que el 27 de febrero de 2019 se indicó que el cierre del saldo ascendió a la suma de \$5.300.803, en circunstancias que el valor correcto correspondía a \$530.803. Como tal situación ocurrió el último día del mes de febrero de 2019, debió ser subsanada el 1 de marzo de 2019, razón por la que figura el movimiento de -\$4.736.579 para disminuir ese incremento, compensando así las diferencias entre una y otra.”*
- *“Mi representada, mediante carta SFI/147/2019 de fecha 29 de mayo de 2019 dio cumplimiento a las instrucciones correctivas impartidas por esta Superintendencia”*
- *“En efecto, remitió los registros diarios extraídos desde el sistema de monitoreo de control de máquinas de azar y variaciones de pozos progresivos correspondientes a los meses de noviembre y diciembre de 2018, y a los de enero, febrero y marzo de 2019.”*
- *“Se recalculó el win para los períodos de febrero y marzo de 2019.”*
- *“Se efectuó una nueva carga de los archivos XML a la plataforma de SIOC, correspondientes a los meses de febrero y marzo de 2019.”*
- *“Se remitió el Informe de Auditoría correspondiente al “Ciclo de Máquinas de azar (Bingo)”, efectuada de abril de 2019 y correspondiente al primer semestre de ese año.”*
- *“Implementación de un flujo de control auditable, el cual sería incluido en el programa de auditoría de cumplimiento de “Ciclo de Máquinas de azar”, orientado a verificar el correcto control de registro de pozos progresivos e información de la operación general.”*
- *Se dio inicio a un nuevo proceso de control de los registros que tienen relación con la carga de información operacional, en donde, el principal objetivo, es el*

análisis de variaciones dentro de un rango determinado. En caso de que se observaren grandes variaciones, las mismas serán verificadas y justificadas ante esta autoridad.

- *Finalmente, se comunica a la Superintendencia que SFI se encuentra en proceso de automatización de información para efecto de ingreso de fotografías al sistema.*

c) En relación a la Resolución N°825 reclamada, la sociedad operadora asimismo señala que *“esta omite considerar dentro de los antecedentes, la Carta SFI 147/2019 de fecha 29 de mayo de 2019 mediante la cual, San Francisco Investment S.A. informó el cumplimiento de las medidas correctivas impuestas por la Superintendencia”*. Además, indica que:

“La Superintendencia, mediante la Resolución 825, resolvió imponer a mi representada una multa a beneficio fiscal de 50 Unidades tributarias mensuales por infringir las normas referidas a la carga de información operacional de acuerdo a las disposiciones contenidas en la parte introductoria de la Circular SCJ N°82”.

“Los argumentos que sustentan tal multa se sintetizan en que mi representada incurrió en un error en la confección de la información cargada en el Formulario 50 respecto de aquella que arrojó el Reporte SIOC RIG05 para el mes de marzo de 2019 y en la digitación del monto correspondiente al segundo nivel del pozo progresivo N°461 para la jornada del 28 de febrero de 2019.”

“(…) la sanción impuesta mediante la Resolución 825 resulta innecesaria, antijurídica y desproporcionada, por las siguientes razones:

a) *No protege un interés público que lo justifique o por lo menos, no lo señala.*

b) *Incorre en una contradicción al sostener, por un lado, que la conducta reprochable consiste en el error al entregar la información y no en las materias que dicen relación con el pago de los impuestos y, por el otro, atribuye como efecto negativo de la conducta reprochable las “diferencias en los impuestos declarados y pagados en el formulario 50”*

d) Respecto a la sanción interpuesta, San Francisco Investment S.A. indica que *“Determinado ya que la Resolución N°825 no protege interés público alguno, sino que en su lugar se centra exclusivamente en el error al momento de entregar la información operacional, resulta necesario en esta oportunidad analizar la sanción impuesta mediante la Resolución 825, esto es, una multa de 50 Unidades Tributarias Mensuales.”*

“(…) como se observa, la potestad del Superintendente para imponer sanciones y multas frente al incumplimiento de tales leyes y reglamentos tiene por objeto corregir el incumplimiento presente de tales leyes y reglamentos, como también disuadir las infracciones futuras.”

“En el presente caso, ha quedado acreditado que los valores fueron compensados por la sociedad operadora entre los meses de enero y febrero de 2019 y el pago indebido –de impuestos- no produjo perjuicio fiscal debido a que este fue en exceso, es decir la conducta reprochada no produjo daño alguno.”

“En este sentido, queda de manifiesto que la sanción impuesta a mi representada sólo podría justificarse en caso que se hubiese lesionado gravemente un interés público protegido o se hubiera reportado un perjuicio fiscal, lo cual no ha ocurrido. De hecho, ha quedado acreditado que los montos pagados por concepto de impuestos por mi representada resultaron excesivos a lo que correspondía y que los valores del monto del pozo progresivo fueron compensados.”

“Así las cosas, encontrándose la multa como la imposición de medidas correctivas dentro del abanico de posibilidades que tiene la Superintendencia al momento de fiscalizar y sancionar a las sociedades operadoras, resulta innecesario aplicar una sanción sobre un hecho que ya fue subsanado por mi representada, considerando especialmente que la conducta reprochada no lesionó el bien jurídico que se busca proteger.”

e) Sobre el principio de transparencia y publicidad, contenido en la Ley 19.880, la sociedad operadora indica que la Resolución 825 lo infringe, *“(...) ya que al momento de sancionar a mi representada tiene a la vista un antecedente que no ha sido puesto en conocimiento de San Francisco Investment S.A. Este documento corresponde al Memorandum N°033, de fecha 28 de mayo de 2019, de la División de Fiscalización a la División Jurídica de esta Superintendencia.”*

“Al encontrarse esta parte privada del conocimiento de un antecedente tenido en consideración por esta Superintendencia al momento de imponer una multa de 50 Unidades tributarias mensuales, se ha visto imposibilitada también de poder impugnar u observar un antecedente tenido a la vista al momento de determinarse la aplicación de una sanción.”

f) La sociedad operadora hace referencia a la falta de coherencia entre la formulación de cargos y el acto administrativo sancionador, señalando que *“(...) la Superintendencia tuvo a la vista un antecedente que jamás fue puesto en conocimiento de mi representada. Nos referimos al memorándum N°033, de fecha 28 de mayo de 2019, de la División de Fiscalización a la División Jurídica de esta Superintendencia.”* Y reitera los demás argumentos esgrimidos en el literal anterior relativos al principio de transparencia y publicidad.

Señala además que, *“la exigencia de coherencia entre la formulación de cargos y el acto administrativo que impone la sanción no es un baladí, toda vez que ha sido la Corte Suprema quien ha establecido que ninguna persona puede ser sancionada sobre hechos o normas no descritos o enunciados en la formulación de cargos”*

“De esta manera, mi representada se ha visto imposibilitada de poder ejercer adecuadamente su derecho a defensa al no tener conocimiento de todos los antecedentes tenidos a la vista por esta superintendencia al momento de la formulación de cargos. Lo anterior termina, como consecuencia, el vicio de ilegalidad en que incurre el acto administrativo por el cual se impuso la multa a San Francisco Investment S.A.”

g) Por último, la sociedad operadora San Francisco Investment S.A señala, con respecto a la proporcionalidad en la imposición de multas que *“no se puede desatender el hecho de que mi representada subsanó voluntariamente las inconsistencias en sus registros y que esa información fue aprobada y validada por la Superintendencia, demostrando así que la información fue entregada de buena fe”.*

TERCERO. Que, en consecuencia, la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.** requiere que dejar sin efecto la Resolución N° 825 de 17 de diciembre de 2019, ordenando en su reemplazo absolver a San Francisco Investment S.A. de la infracción imputada, todo ello de acuerdo a las alegaciones y defensas esgrimidas en este escrito. En subsidio de lo anterior, acogerlo parcialmente, solicitando se aplique la sanción más baja que en derecho corresponda.

CUARTO. Que, previo a resolver, se deben tener en consideración las alegaciones transcritas en el considerando segundo, mediante los cuales la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.** fundamenta la solicitud de dejar sin efecto la Resolución Exenta SCJ N°825 de 2019, y en subsidio de lo anterior, se aplique la sanción más baja que en derecho corresponda.

1. En relación a lo sostenido por la Sociedad operadora San Francisco Investment S.A. acerca de la diferencia en el reporte SIOC denominado RIG05 y el Formulario 50, esta Superintendencia reafirma lo señalado en la Resolución Exenta N°825 de 17 de diciembre de 2019, en cuanto es un hecho indubitado que la carga de la información en el sistema SIOC presentó errores: i) Error en la confección de la información cargada en el Formulario 50, respecto de aquella que arrojó el Reporte SIOC RIG05 para el mes de marzo de 2019; y por otra, ii) Error de digitación del monto correspondiente al segundo nivel del pozo progresivo N°461 para la jornada del 28 de febrero de 2019.

Si bien, no existió un perjuicio fiscal pues los valores mal ingresados fueron compensados posteriormente, es un deber de la sociedad operadora cargar la información con la mayor rigurosidad posible pues, las disposiciones contenidas en la

Circular N°82 se cumple a través de dos requisitos: efectuar la carga de la información y que dicha información sea correcta y fidedigna.

2. Sobre las medidas correctivas que implementó San Francisco Investment S.A., no resulta efectivo que no se tuvieron en cuenta durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionatorio, puesto que dichas medidas fueron verificadas con anterioridad al inicio del presente procedimiento, y se desprende de la lectura de la resolución reclamada que, si bien existió compensación en los montos la registrados, la conducta que se reprocha es el error en la carga de información operacional, sin perjuicio que ésta situación fuese corregida.

De este modo, es preciso señalar que la actuación conforme a la normativa que rige la industria – en este caso particular la Circular SCJ N°82- con el debido cuidado de la información, es una obligación propia de la sociedad operadora y por tanto, las reparaciones posteriores, no la eximen de la responsabilidad que generan dichos incumplimientos.

3. Acerca del contenido de la Resolución Exenta N°825 reclamada, en donde la sociedad operadora señala que la sanción que a través de ella se interpone sería innecesaria, antijurídica y desproporcionada porque no protege el interés público e incurre en una contradicción, es preciso señalar que, es en razón del interés público comprometido en la actividad de los casinos de juego que esta Superintendencia reprocha administrativa la falta de rigurosidad en la información que las sociedades operadoras entregan, puesto que con dicha información se construye la realidad de la operación de la industria y permite las actividades de regulación y posterior fiscalización como corresponde al mandato legal de la Superintendencia.

Con relación a la contradicción invocada, es necesario precisar que si bien se menciona el efecto negativo de la conducta -la diferencia entre los impuestos declarados y pagados- lo que se sanciona es la falta de rigurosidad de la información operacional cargada en SIOC erróneamente.

4. Respecto a los argumentos entregados por la sociedad operadora San Francisco Investment S.A., acerca de lo innecesario de la sanción, puesto que no se lesionó el interés público y que los hechos fueron subsanados, se reitera lo señalado en los dos párrafos inmediatamente anteriores.

Como ha sido señalado por el Profesor Román¹, *“La sanción administrativa debe haber sido establecida por el ordenamiento jurídico como reacción a la contravención de este. Toda sanción administrativa debe ser, necesariamente, la reacción frente a una acción: la realización, por acción u omisión, de una infracción administrativa, tipificada como tal por ley”*. Y, por tanto, la reparación posterior de los actos objetos de reproche, si bien han de tenerse en cuenta en la determinación de ésta, no eximen al administrado de la responsabilidad que genera dicha acción u omisión.

5. Sobre la supuesta infracción a los principios de Transparencia y Publicidad invocados, y cómo éstos se habrían, a juicio de la reclamante, vulnerado al no haber sido intimado a mi representada el Memorándum N°33 de fecha 28 de mayo de 2019 de la División de Fiscalización a la División Jurídica, debemos señalar que, sin perjuicio que el citado memorándum posee las características de un documento interno y conductor que sólo remite antecedentes para la evaluación de un procedimiento administrativo sancionatorio, éste documento fue agregado al expediente administrativo en virtud de la Resolución Exenta N°650 de fecha 11 de octubre de 2019 y no fue solicitada su copia durante toda la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, no existiendo a la fecha ninguna solicitud en tal sentido, pendiente de respuesta por esta Superintendencia.

6. Acerca de la eventual falta de coherencia invocada por la sociedad operadora entre la formulación de cargos y la Resolución que pone término al procedimiento administrativo sancionatorio, puesto que ésta desconocería el contenido del mencionado Memorándum N°33, no permitiéndose con ello que hubiera podido

¹ Román Cordero C. *“El castigo en el Derecho Administrativo”*. Revista de Derecho y Humanidades N°16. Vol 1, 2010. Pp 155-171.

ejercer adecuadamente su derecho a defensa, se reitera lo señalado en el número anterior, en cuanto este documento fue agregado al expediente administrativo en virtud de la Resolución Exenta N°650 de fecha 11 de octubre de 2019 y no fue solicitada su copia durante toda la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

7. Por último, con relación a lo señalado por la sociedad operadora San Francisco Investment S.A. acerca de la proporcionalidad de la multa, es dable señalar que, al asignar la multa se ponderaron las circunstancias del caso, los hechos imputados como incumplimientos y las medidas reparadoras que ejerció la sociedad operadora y se determinó el monto de acuerdo a lo dispuesto en artículo 46 de la Ley N° 19.995.

En particular, el referido artículo 46 faculta a la SCJ para, frente a las infracciones de la Ley, reglamentos, instrucciones u órdenes de la Superintendencia – que no tengan una sanción especial-, sancionar con una amonestación o multa a beneficio fiscal de 5 a 150 UTM (unidades tributarias mensuales) y, por tanto, la sanción interpuesta para el caso de marras, corresponde solo a un tercio del máximo posible según la Ley.

QUINTO. Que, en este orden de ideas, se debe tener presente, en relación a las alegaciones descritas por la sociedad operadora en relación a la Resolución Exenta N° 825 que, esta Superintendencia, a través de la dictación de la Circular N°82 sobre la carga de información operacional en SIOC, ha dispuesto la forma y oportunidad de efectuar dicha carga y el estricto cumplimiento de estas disposiciones, es un deber que deben cumplir las sociedades operadoras, a fin de resguardar la fe pública y el correcto y normal análisis de la información obtenida de la explotación de los juegos, cuestión que no fue posible apreciar en las conductas que motivan el presente procedimiento administrativo sancionatorio ni en los antecedentes que acompañó la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.** en la respectiva tramitación del procedimiento.

SEXTO. Que, en consecuencia, la sociedad operadora en su escrito de reclamación no aportó ningún elemento de hecho ni de derecho, nuevo y/o relevante que permita desvirtuar los hechos y conclusiones consignados en la citada Resolución Exenta N° 825, de fecha 17 de diciembre de 2019.

SÉPTIMO Que, en mérito de lo expuesto en los considerandos precedentes y en virtud de las facultades que me confiere la ley,

RESUELVO

1. **TÉNGASE** por interpuesta dentro de plazo, la reclamación interpuesta con fecha 14 de enero de 2020 por la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.**, en contra de la Resolución Exenta N° 825, de 2019, de esta Superintendencia.

2. **RECHÁZASE** la reclamación interpuesta con fecha 14 de enero de 2020 por la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.**, en contra de la Resolución Exenta N° 825, de 2019, de esta Superintendencia.

3. **MANTÉNGASE** la multa a beneficio fiscal de 50 UTM (Cincuenta Unidades Tributarias Mensuales), impuesta a la sociedad operadora **San Francisco Investment S.A.**, por infringir las normas referidas a la carga de información operacional de acuerdo a las disposiciones contenidas en la Circular SCJ N°82 de 2017 respecto de al registro erróneo de la información operacional correspondiente a los pozos progresivos en el mes de febrero de 2019 y la información correspondiente al formulario 50 del período marzo de 2019, conforme a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley N° 19.995, sobre Bases Generales para la Autorización, Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego.

4. **TÉNGASE PRESENTE** que el pago de la multa, conforme a lo señalado en la citada Resolución Exenta N° 825, deberá efectuarse ante la Tesorería General de la República en el plazo de 10 días hábiles contado desde la notificación de la presente resolución y acreditarse ante esta Superintendencia.

5. TÉNGASE PRESENTE que este acto administrativo, conforme a lo prescrito en el artículo 55 literal h) de la Ley N°19.995, podrá ser recurrida ante el tribunal ordinario civil que corresponda al domicilio de la sociedad, dentro de los 10 días siguientes a su notificación.

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Distribución:

- Sr. Presidente del Directorio de la sociedad operadora San Francisco Investment S.A.
- Sr. Gerente General Casino San Francisco Investment S.A.
- Departamento de Análisis de Regulación Financiera. Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC)
- Divisiones de la SCJ
- Unidad de Gestión Estratégica y Comunicaciones
- Archivo/Oficina de Partes