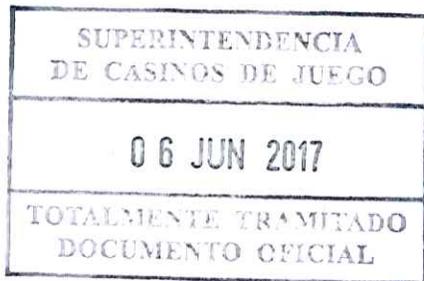


E12584/2016



REVOCA RESOLUCIÓN EXENTA N° 177 DE 26 DE ABRIL DE 2017 Y RESOLUCIÓN EXENTA N° 195 DE 10 DE MAYO DE 2017 Y ABSUELVE DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 46 DE LA LEY N° 19.995 A LA SOCIEDAD OPERADORA CASINO DE JUEGOS COYHAIQUE S.A.

RESOLUCIÓN EXENTA N°

247

SANTIAGO, 06 JUN 2017

VISTOS,

Lo dispuesto en la Ley N° 19.995 que Establece las Bases Generales para la Autorización, funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego, Circular N° 51 de 2015 y Oficio N°09 de 2012, ambos de esta Superintendencia; Acta de Cierre de Fiscalización en Terreno de fecha 23 de septiembre de 2016 de la División de Fiscalización de esta Superintendencia; Oficio Ordinario N° 1427 de 2016 de esta Superintendencia; Presentación CJC/007/2017 de la sociedad operadora Coyhaique S.A.; Oficio Ordinario N°0226 de 2017 de esta Superintendencia, que formula cargos contra la sociedad operadora; Presentación CJC/031/2017 que formula descargos de sociedad operadora; Resolución N° 1.600 de 2008 de la Contraloría General de la República; Decreto Supremo N° 32 de 2017 y demás normas pertinentes y antecedentes contenidos en este expediente administrativo de proceso sancionatorio, iniciado en contra de la sociedad operadora Casino de Juegos Coyhaique S.A.

CONSIDERANDO:

1. Que, mediante Ordinario N°0226 de 2017, esta Superintendencia inició un proceso sancionatorio en contra de la sociedad operadora Casino de Juegos Coyhaique S.A., por el incumplimiento de las instrucciones impartidas por esta Superintendencia en el Ordinario N°9 de 03 de enero de 2012 y/o la Circular N°51, de 04 de marzo de 2014, en relación al artículo 46 de la Ley N° 19.995.
2. Que, en el oficio señalado en el numeral anterior, se formularon cargos contra la sociedad operadora Casino de Juegos Coyhaique S.A., por los siguientes hechos:
 - a. En la fiscalización efectuada, antecedente del proceso sancionatorio, se detectó una infracción a lo dispuesto en el Ordinario N°09, citado, que señala en sus números 4 y 5 la obligación de la sociedad operadora de conservar las grabaciones integra y fielmente en un sistema de almacenamiento digital inherente al sistema CCTV, por un periodo mínimo de 6 meses en aquellas situaciones que puedan *"derivar en un conflicto entre el casino de juego y el público"*.
 - b. En conjunto con lo anterior, se configuró una vulneración al número 2, numeral 2.4 de la Circular N°51 antes indicada, en cuanto señala, respecto de los requisitos de los expedientes del Registro de Reclamos, en la parte pertinente:

"El expediente deberá contener, en la medida que en cada caso proceda:

*...
ii. Los antecedentes recopilados, entre los que se deberán incluir las grabaciones del Sistema de CCTV del incidente reclamado, cuando se cuente con ellas"*.

Por lo señalado en el punto anterior, es obligación de la sociedad operadora contar con las imágenes en cuestión.

3. Que mediante presentación CJC/031/2017, y encontrándose dentro de plazo legal, la sociedad operadora Casino de Juegos Coyhaique S.A. formuló sus descargos, basando su argumentación en variados fallos del Tribunal Constitucional y Dictámenes de la Contraloría General de la República, señalando:
 - a) Que existen vicios del procedimiento, al no estar indicados los hechos constitutivos de la infracción en el Ordinario N°0226. Además, no sería posible establecer cuáles son los reclamos a los que se refiere esta Superintendencia.
 - b) Refiriéndose al Oficio N°09 de 2012 de esta Superintendencia, la sociedad operadora argumenta que la fiscalización efectuada no estaba relacionada con CCTV sino con reclamos, *“no pudiendo extenderse a áreas que no hayan sido informadas y notificadas al inicio de la fiscalización”*; la regla general sobre almacenamiento de información grabada por el sistema CCTV no estaría en conflicto y no sería aludida en la formulación de cargos, y; la excepcionalidad de almacenamiento por 6 meses no podría aplicarse por no poder colegirse *“un conflicto entre el casino de juegos y el público”*.
 - c) Refiriéndose a la Circular N°51 de 2014 de esta Superintendencia, sobre reclamos a las sociedades operadoras, esta última señala que se desprende del tenor literal de la instrucción la no *“obligatoriedad permanente e inexcusable, cuando a juicio de quien responde, no se dan las condiciones para mantener las imágenes asociadas a un reclamo”*. Así, no sería una obligación a todo evento, sobre todo teniendo en consideración lo señalado en la carta respuesta CJC/007/2017: en muchos reclamos no se señalan *“datos precisos, horas, fechas, máquinas de azar, mesas de juego o personal, lo que dificulta el proceso tanto de respuesta como de revisión de imágenes o registro”*.
 - d) En la formulación de cargos no se señalan circunstancias, ni condiciones, ni estimación de reclamo alguno que pudiera dar lugar a la obligación de haber tenido los registros aludidos. De esta manera, *“no contiene un requisito esencial para alegar una defensa a lo menos mínima ante la posibilidad de sanción”*. Todo esto pugna, en opinión de la sociedad operadora, con la obligación legal de la Ley 19.995 y los artículos 11, 13 inciso 2° y 16 de la Ley 19.880 y artículo 11 bis de la Ley 18.575, como también con los artículos 6°, 7° y 19 número 3 inciso 6° de la Constitución Política de la República.
 - e) Existirían infracciones al *“Principio de Tipicidad, consideración a la normativa administrativa, base de la formulación descargos”*: Tanto el Oficio N°09 como la Circular N°51 antes aludidas, han sido dictadas dentro de las facultades de la Ley 19.995, sin embargo no se encontrarían aludidas claramente en la Ley 19.995 o en algún Reglamento que complementa la normativa especial al efecto, lo que permitiría señalar que *“su calidad respecto de las infracciones que a ella se puedan atribuir, en este caso, no están amparadas por la sanción legal”*.
 - f) En cuanto a los descargos que van al fondo del asunto, señalan que no existiría claridad ni certeza sobre cuales reclamos son los referidos por esta Superintendencia al efectuar los cargos. Sin embargo, postulan una defensa genérica indicando que se ha cumplido con la normativa vigente, *“sin que tenga hasta el momento algún conocimiento de un reclamo que pudiera entenderse como evento especial, o que haya sido considerado como necesaria [sic] su registro por el plazo excepcional”*.
4. Se hace presente que si bien esta Superintendencia ha tenido como presentados dichos descargos para permitir una debida defensa de la sociedad operadora en el presente proceso sancionatorio, éstos han sido firmados por el Sr. Claudio Tessada

Pérez, el cual ha actuado en representación de dicha sociedad, no obstante se habría prescindido de la autorización previa que debe emanar de esta Superintendencia respecto del nombramiento sus directores, gerente y apoderados, de lo que se deriva que ha actuado sin estar autorizado para ello.

En razón de lo anterior, se deja constancia de que este acto no significa la autorización de dicho directorio, por lo que, en uso de sus facultades fiscalizadoras, esta Superintendencia podrá realizar las medidas que resulten pertinentes en relación a dicho incumplimiento.

5. Que, mediante Resolución Exenta N° 177 de 26 de abril de 2017 el presente Órgano de Control abrió término probatorio en los términos establecidos en el literal f) del inciso 1° del artículo 55 de la Ley N° 19.995.
6. Que, mediante presentación CJC/037/17 de 3 de mayo de 2017, la sociedad operadora repuso contra la resolución indicada en el considerando anterior, ya que en términos generales no se habría establecido expresamente los puntos de prueba, por lo que se atentaría contra los artículos 6 y 19 N° 3 inciso 6° de la Constitución, contra los artículos 1° y 35 de la ley N° 19.880, contra el artículo 55 de la ley N° 19.995 y contra el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil. Además, se solicitó la suspensión del procedimiento. Asimismo, subsidiariamente se solicitó la ampliación del plazo señalado en la resolución repuesta y la posibilidad de declarar vía videoconferencia.
7. Que mediante Resolución Exenta N° 195 de fecha 10 de mayo de 2017, esta Superintendencia resolvió la presentación indicada en el considerando anterior, complementando la parte resolutive de la Resolución Exenta N° 177 de 26 de abril de 2017, agregando la numeral 2 de la parte resolutive de la misma, la siguiente frase: *“estableciendo como punto de prueba la efectividad de encontrarse grabados los hechos que sirvieron de base para la presentación de reclamos por sus clientes.”* Además, se modificó la fecha para rendir la prueba testimonial.
8. Que, mediante presentación CJC/040/17 de 16 de mayo de 2017, la sociedad operadora repuso contra la resolución indicada en el considerando anterior, ya que carecía de coherencia entre los hechos aludidos en todo el proceso y con los cargos formulados y se establecerían hechos genéricos que vulnerarían el principio de tipicidad y por requerir la Resolución Exenta N° 177 de 26 de abril de 2017 antecedentes sobre puntos de prueba que a esa fecha no estaban determinados, por lo que no podrían ser considerados como pertinentes a través de la dictación de la Resolución Exenta N° 195 de fecha 10 de mayo de 2017 y así se atentaría contra los artículos 6 y 19 N° 3 inciso 6° de la Constitución, contra los artículos 1° y 35 de la ley N° 19.880, contra el artículo 55 de la ley N° 19.995 y contra el artículo 318 del Código de Procedimiento Civil. Además, se solicitó la suspensión del procedimiento. Asimismo, subsidiariamente se solicitó la ampliación del plazo señalado en la resolución repuesta y la posibilidad de declarar vía videoconferencia.
9. Que, el artículo 61 de la ley N° 19.880 establece que *“los actos administrativos podrán ser revocados por el órgano que los hubiere dictado”. “La revocación priva de efectos ex nunc a un acto administrativo por ser o pasar a ser éste contrario al interés público o general o, específicamente, del objeto o giro y bienes públicos de la entidad emisora del acto.”* (MORAGA K., Claudio. *Tratado de Derecho Administrativo. La actividad formal de la administración del Estado*. Tomo VII. Abeledo Perrot, Legal Publishing. Santiago, Chile. P. 257). Así la revocación permite *“dejar sin efecto actos de la Administración en razón de su mérito u oportunidad”* (Ibid., p. 258). Cabe tener presente que la Resolución Exenta N° 177 de 26 de abril de 2017 y la Resolución Exenta N° 195 de fecha 10 de mayo de 2017, ambas de la Superintendencia de Casinos de Juego, han perdido su mérito, ya que se basaron en la aplicación errada del literal f) del artículo 55 de la ley N° 19.995, que establece que *“recibidos los descargos o transcurrido el plazo otorgado para ello, la Superintendencia resolverá de plano cuando pueda fundar su decisión en hechos*

que consten en el proceso o sean de pública notoriedad. En caso contrario, abrirá un término de prueba de ocho días". Se estimó que procedía la apertura de un término probatorio, cuando de un análisis de los descargos formulados por Casino de Juegos Coyhaique S.A. se permitía concluir que, en la especie, no existían hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos y, por ende, resultaba innecesario abrir un término probatorio y correspondía resolver de plano.

10. Que, es efectiva la alegación señalada en la letra a) del considerando tercero de la presente Resolución, en el sentido que en el actual procedimiento se han señalado los hechos en que se funda la formulación de cargos en forma genérica, de manera que hacen imposible determinar a qué reclamos se refiere la infracción o, por lo menos, en qué período de tiempo éstos acontecieron y no fueron grabados, lo que dificulta la defensa y vicia el procedimiento.
11. Que, respecto a la alegación esgrimida en la letra b) del considerando tercero de la presente Resolución, es del caso destacar que aun cuando la fiscalización no haya estado relacionada directamente con el sistema de CCTV, si durante la misma se efectuaran hallazgos relacionados con materias distintas a la materia informada y notificada al inicio de la fiscalización, ello no obstaría a formular cargos por aquellos hallazgos, ya que no habría razón para que el presente Órgano de Control limitase su facultad fiscalizadora. Por lo demás es cierto que en este caso la regla general sobre almacenamiento de información grabada por el sistema CCTV no fue aludida en la formulación de cargos, por lo que no corresponde ver si estaría en conflicto, pero sí lo fue lo dispuesto por el Oficio Ordinario N° 9 de 3 de enero de 2012, dirigido al Gerente de Casino de Juegos Coyhaique S.A. Sin embargo, la excepcionalidad de almacenamiento por 6 meses no podría analizarse por no poder colegirse "*un conflicto entre el casino de juegos y el público*", ya que no habrían hechos que configuren un reclamo determinado.
12. Que, en relación a la alegación indicada en la letra c) del considerando tercero de la presente Resolución, cabe señalar que, si bien no existe la obligación a todo evento de mantener las imágenes asociadas a un reclamo, no es menos cierto, que cuando puedan "*derivar en un conflicto entre el casino de juegos y el público*" se deben tener almacenadas por un período mínimo de seis meses. Al no identificarse en la formulación de cargos hechos puntuales, no se puede imputar incumplimiento de dicha obligación.
13. Que, es cierto que la formulación de cargo, como se mencionó en la letra d) del considerando tercero de la presente Resolución, no señaló circunstancias, ni condiciones, ni estimación de reclamo alguno que pudiera dar lugar a la obligación de haber tenido los registros aludidos, por lo que se vulnerarían las normas ahí indicadas.
14. Que, no existe infracción al principio de tipicidad, ya que el Oficio N°09 y la Circular N°51 antes señaladas, se encuentran aludidas claramente en la Ley 19.995, específicamente en su artículo 46, que señala que "*las infracciones de esta ley, de sus reglamentos, y de las instrucciones y órdenes que imparta la Superintendencia, que no tengan señalada una sanción especial, serán sancionadas con amonestación o multa a beneficio fiscal de cinco a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, sin perjuicio de las sanciones establecidas en otros cuerpos legales.*" Por lo que la sanción que corresponde por su infracción está claramente tipificada en dicho artículo. Así, la alegación resumida por la letra e) del considerando tercero de la presente Resolución debe ser descartada.
15. Que, es acertada la alegación señalada en la letra f) del considerando tercero de la presente Resolución, en cuanto a que no se da claridad respecto a cuáles son los reclamos referidos en la formulación de cargos, por lo que no se le puede imputar incumplimiento de la normativa vigente.

16. Que, la presentación CJC/040/17 de 16 de mayo de 2017 y la presentación CJC/037/17 de 3 de mayo de 2017 de la sociedad operadora no serán analizadas por referirse a resoluciones que han perdido su mérito, según lo señalado en el considerando 9 de la presente resolución.
17. Que, atendido lo antes expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la ley,

RESUELVO:

1. Ténganse por formulados los descargos efectuados por la sociedad operadora Casino de Juegos Coyhaique S.A., de fecha 05 de abril de 2017.
2. Se tienen a la vista los "Aspectos documentales" enunciados por la sociedad operadora en la Petición subsidiaria tercera de la carta CJC/031/2017.
3. Se tienen por acompañados los documentos ofrecidos en formato digital CD.
4. Revóquese la Resolución Exenta N° 177 de 26 de abril de 2017 y la Resolución Exenta N° 195 de fecha 10 de mayo de 2017, ambas de la Superintendencia de Casinos de Juego.
5. Absolver a la sociedad operadora Casino de Juegos Coyhaique S.A, por los cargos formulados mediante Oficio Ordinario N° 0226 de 2017, en relación con la conducta sancionada en el artículo 46 de la ley 19.995 por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta Resolución

ANÓTESE, NOTIFÍQUESE Y ARCHÍVESE



VIVIEN VILLAGRÁN AGUÑA

SUPERINTENDENTA DE CASINOS DE JUEGO



Distribución:

- Gerente General Casino de Juegos Coyhaique S.A.
- Divisiones SCJ
- Unidad de Atención Ciudadana
- Oficina de Partes/Archivo