



REF: Declara de oficio decaimiento parcial de acto administrativo que formula cargos en contra de San Francisco Investment S.A. y pone término a proceso sancionatorio en relación al cargo que indica, y absuelve en relación a segundo cargo que se señala.

RESOLUCION EXENTA N° 195

SANTIAGO, 03 SEP 2015

VISTOS

Lo dispuesto en la Ley N° 19.995 sobre Bases Generales para la Autorización, Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego, en especial, lo que prescriben los artículos contenidos en el Título VI de dicho cuerpo legal denominado "De la Fiscalización, Infracciones, Delitos y Sanciones"; en la Ley N° 19.880 que establece Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Organos de la Administración del Estado; en el Decreto Supremo N° 547, de 2005, del Ministerio de Hacienda; en la Circular N° 8, de fecha 28 de enero de 2010, de esta Superintendencia; en la Resolución N° 1.600, de fecha 30 de octubre de 2008, de la Contraloría General de la República, que Fija Normas Sobre Exención del Trámite de Toma de Razón; en el Oficio Ordinario N° 213, de 17 de febrero de 2014, de esta Superintendencia, mediante el cual se dio inicio a un proceso sancionatorio en contra de la sociedad operadora San Francisco Investment S.A.; los descargos presentados por la sociedad San Francisco Investment S.A., con fecha 11 de marzo de 2014 y su solicitud de suspender el proceso sancionatorio, de fecha 1 de abril de 2014; la Resolución Exenta N° 102, de fecha 23 de abril de 2014, de esta Superintendencia; el recurso de reposición en contra de la esta última Resolución Exenta, presentado por San Francisco Investment S.A. con fecha 30 de abril de 2014; las presentaciones de la sociedad San Francisco Investment S.A. de fechas 27 y 30 de mayo de 2014 y 6 de agosto de 2015, y el Informe en Derecho y demás documentos acompañados a las mismas; los dictámenes de Contraloría General de la República N° 98123, de fecha 18 de diciembre de 2014, y N° 51413, de fecha 26 de junio de 2015, el Decreto Supremo N° 704, de 2015, del Ministerio de Hacienda y los demás antecedentes contenidos en el expediente administrativo del proceso sancionatorio en comento.

CONSIDERANDO

1. Que, mediante Oficio Ordinario N° 213 de fecha 17 de febrero de 2014, esta Superintendencia, en ejercicio de sus facultades legales, inició un proceso sancionatorio en contra de la sociedad operadora San Francisco Investment S.A., por estimar que existían antecedentes que permiten sostener que dicha sociedad, al deducir de los ingresos brutos de los juegos de azar los premios -en dinero efectivo o en especies- que otorgó a sus clientes a través del sistema Mystery Jackpots, habría infringido gravemente las instrucciones impartidas por esta Autoridad mediante los Oficios Ordinarios N°s 552 y 159 de 24 de junio de 2010 y 8 de febrero de 2012, respectivamente, en relación con el funcionamiento de dicho sistema, y las instrucciones impartidas en la Circular N° 8 de febrero de 2010, de esta Superintendencia, vigente al momento en que se autorizó el uso del Sistema Mystery Jackpots a esa sociedad

operadora, en relación con el cálculo de los ingresos brutos de las máquinas de azar. Además, se hizo presente a San Francisco Investment S.A. que su conducta se ve agravada por el hecho que, habiéndosele instruido expresa y particularmente sobre la materia mediante los dos oficios mencionados precedentemente, así como en el Oficio Ordinario N° 754 de fecha 24 de mayo de 2013, la sociedad operadora no dio cumplimiento a lo ordenado por esta Superintendencia, manteniendo la conducta de rebajar los referidos premios de los ingresos brutos. Lo anterior vulneraría lo dispuesto en el artículo 31 letra j) de la ley N° 19.995, y los artículos 3 letra i) y 24 y 25 del Decreto Supremo N° 547, de 2005, del Ministerio de Hacienda y la Circular N° 8 de 28 de enero de 2010, de esta Superintendencia.

Asimismo, en el citado acto administrativo de formulación de cargos, se sostuvo que, San Francisco Investment S.A., al redistribuir los fondos que provenían de los pozos progresivos y entregarlos a los clientes del casino a través del Sistema Mystery Jackpots –en concreto un monto de \$29.810.500.- proveniente de los aportes de los jugadores de pozos progresivos eliminados en septiembre de 2012– habría modificado el desarrollo del juego, en perjuicio de los jugadores que habían aportado al pozo progresivo y cuyos aportes se destinaron para entregar premios no asociados al resultado del juego, explotando, a su vez, juegos de azar en condiciones diversas a las establecidas por la normativa vigente, pudiendo incurrir en un incumplimiento de lo establecido en el artículo 45 de la ley N° 19.995 y los artículos 3 letra i) y 24 y 25 del Decreto Supremo N° 547, de 2005, del Ministerio de Hacienda.

2. Que, a través de presentación de fecha 11 de marzo de 2014, la sociedad operadora San Francisco Investment S.A. formuló sus descargos en el proceso sancionatorio en comento, solicitando a esta Superintendencia se la absuelva de ambos cargos formulados y, en subsidio, se le aplique la sanción más baja que en derecho corresponda, por los motivos que expone en dicha presentación.

3. Que, sin perjuicio de lo anterior, mediante su presentación de fecha 1 de abril de 2014, la sociedad operadora San Francisco Investment S.A., en el proceso sancionatorio, solicitó a esta Superintendencia *"suspender la tramitación de este procedimiento"*, considerando que esa sociedad habría solicitado a la Contraloría General de la República que revise la legalidad del Oficio Ordinario N° 754, de 24 de mayo de 2013, de la Resolución Exenta N° 376 de 26 de agosto de 2013 y de la Resolución Exenta N° 65 de 4 de marzo de 2014, todas de esta Superintendencia; por lo que, atendido que el referido proceso sancionatorio estaría originado en el supuesto incumplimiento de las instrucciones emanadas del citado Oficio Ordinario N° 754; a juicio de la acusada *"se hace perentorio por esta Superintendencia suspender la tramitación de este procedimiento, en atención al carácter vinculante de los dictámenes del Órgano Contralor"*. Para tales efectos, adjunta copia de la solicitud presentada ante la Contraloría General de la República.

4. Que, mediante Resolución Exenta N° 102 de fecha 23 de abril de 2014, esta Superintendencia determinó rechazar la solicitud de suspensión del procedimiento sancionatorio expuesta en el considerando anterior, por los motivos señalados en el citado acto administrativo.

5. Que, posteriormente, a través de presentación de fecha 30 de mayo de 2014, la sociedad operadora San Francisco Investment S.A. remitió a esta Superintendencia copia de su presentación de fecha 15 del mismo mes y año, mediante la cual informaba a esta Autoridad que, por un error involuntario, durante el período comprendido entre el 14 de noviembre de 2013 y 7 de marzo de 2014, esa sociedad continuó otorgando el mismo tratamiento contable a los premios otorgados a través de su sistema Mystery Jackpot, esto es, deduciéndolos de los

ingresos brutos del casino de juego, situación que habría corregido atendidas las instrucciones contenidas en la Circular N° 43, por lo que habría procedido a pagar "las diferencias de impuestos específicos e IVA correspondientes".

6. Que, la Contraloría General de la República, mediante dictamen N° 98123, de fecha 18 de diciembre de 2014, en relación con la presentación efectuada por San Francisco Investment S.A. referida en el considerando 3 precedente, determinó que:

"Al respecto, debe puntualizarse que el artículo 59 de la ley N° 19.995 establece un impuesto con tasa del 20%, sobre los ingresos brutos que obtengan las sociedades operadoras de casinos de juego, el que se calcula, declara y paga en conformidad a las reglas que allí se indican.

Enseguida, cabe destacar que de acuerdo a lo prescrito en el artículo 61 del mismo texto legal, el aludido impuesto se sujeta en todo a lo dispuesto en el Código Tributario y debe ser fiscalizado por el Servicio de Impuestos Internos.

En este contexto, es pertinente recordar que conforme a lo previsto en los artículos 1° del decreto con fuerza de ley N° 7, de 1980, del Ministerio de Hacienda -que contiene la Ley Orgánica del Servicio de Impuestos Internos-, y 6° del Código Tributario, y tal como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Contraloría General, contenida, entre otros, en sus dictámenes N°s. 83.429, de 2013, y 12.268, de 2014, el Servicio de Impuestos Internos tiene la competencia privativa para interpretar, aplicar y fiscalizar las normas tributarias cuyo control no esté encomendado por ley a una autoridad diferente.

En mérito de lo señalado, se concluye que es el Servicio de Impuestos Internos la autoridad administrativa que debe fijar los criterios que tienen que seguirse para efectos del cálculo del impuesto especial que prevé el artículo 59 de la ley N° 19.995, como también determinar el alcance de dicha obligación tributaria y fiscalizar su cumplimiento, y no la Superintendencia de Casinos de Juego.

Por lo tanto, resulta improcedente que la mencionada Superintendencia, a través de su oficio N° 754, de 2013, haya determinado el alcance de la referida obligación tributaria respecto de San Francisco Investment S.A., operadora del casino de juego "Monticello Grand Casino".

7. Que, con posterioridad, el referido Ente Contralor, en su dictamen N° 51413, de fecha 26 de junio de 2015, precisó el alcance del citado dictamen N° 98123, sosteniendo que:

"En mérito de lo expuesto y de lo manifestado a lo largo del citado dictamen N° 98.123, de 2014, es inconcuso entender que en dicho informe jurídico, esta Entidad de Control concluyó que compete al Servicio de Impuestos Internos interpretar administrativamente los distintos aspectos normativos que configuran o conforman la obligación tributaria, sin que sea procedente limitar dicha atribución a la determinación del quantum del impuesto, tal como, por lo demás, lo ha entendido tal servicio.

No obsta a lo anterior, la circunstancia de que el N° 7 del artículo 42 de la ley N° 19.995, confiera a la indicada superintendencia la facultad de Interpretar administrativamente, "en materias de su competencia", las leyes, reglamentos y normas técnicas que rigen las entidades y materias fiscalizadas", ya que

dicho precepto ha restringido el ámbito de la señalada potestad interpretativa a los asuntos que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones, dentro de los cuales, precisamente, no se encuentra la determinación del sentido y alcance de los aspectos normativos relativos a la obligación tributaria de que se trata, toda vez que, según se ha explicado, ese mismo texto legal ha puesto de cargo del Servicio de Impuestos Internos tal función específica".

8. Que, en los referidos dictámenes, el Organismo Contralor instruyó a esta Superintendencia que *"debe arbitrar, a la brevedad, todas las medidas que resulten conducentes para ajustar sus actuaciones a lo dictaminado por este Organismo Contralor, lo que importa, desde luego, dejar sin efecto su oficio N° 754, de 2013, y sus resoluciones exentas N°s. 376, de 2013, y 65, de 2014, en cuanto han determinado el alcance de la referida obligación tributaria respecto de San Francisco Investment S.A."*.

9. Que, atendido lo señalado por la Contraloría General de la República en el dictamen antes individualizado y, con el objeto de dar estricto cumplimiento al mismo, esta Superintendencia, mediante Resolución Exenta N° 133, de 7 de julio de 2015, procedió a invalidar el Oficio Ordinario N° 754, de 24 de mayo de 2013 y los actos administrativos posteriores relacionados con dicha Resolución, a saber, las Resoluciones Exentas Nos 376 y 65, de 26 de agosto de 2013 y 4 de marzo de 2014, respectivamente.

10. Que, en esas circunstancias, mediante presentación de fecha 6 de agosto de 2015, la sociedad operadora San Francisco Investment S.A. solicitó a esta Autoridad la finalización del procedimiento sancionatorio, argumentando que en relación al primer cargo relativo a infringir gravemente las instrucciones de esta Superintendencia al deducir incorrectamente de los ingresos brutos, los premios dados en virtud del sistema Mystery Jackpots, debía ser absuelta por lo dictaminado por la Entidad Contralora. A continuación, en cuanto al segundo cargo relativo a la redistribución de los fondos provenientes de pozos progresivos, esa sociedad operadora solicitó nuevamente la absolución del mismo por no configurarse el perjuicio a los jugadores, y teniendo presente la excepción de prescripción hecha valer.

11. Que, en el contexto descrito precedentemente, resulta del todo necesario considerar que un acto administrativo puede perder su eficacia a partir de circunstancias sobrevinientes que hacen desaparecer un presupuesto de hecho o de derecho, indispensable para la existencia del acto.

12. Que, en la especie, ha desaparecido un presupuesto de hecho de relevancia que llevó a este Órgano de Control a formular uno de los cargos en contra de la sociedad operadora San Francisco Investment S.A. a través del citado Oficio Ordinario N° 213 de 2014, por estimar esta Autoridad que dicha sociedad al deducir de los ingresos brutos de los juegos de azar los premios -en dinero efectivo o en especies- que otorgó a sus clientes a través del sistema Mystery Jackpots, habría infringido gravemente las instrucciones impartidas por esta Autoridad mediante los Oficios Ordinarios Nos 552, 159 y 754, de 24 de junio de 2010, 8 de febrero de 2012 y 24 de mayo de 2013, en relación con el cálculo de los ingresos brutos de las máquinas de azar.

13. Que, de este modo, corresponde declarar el decaimiento parcial del Oficio Ordinario N° 213 de febrero de 2014, de esta Superintendencia, toda vez que ha perdido un presupuesto de hecho de relevancia en relación al primer cargo formulado en el citado acto administrativo, tal como se expuso en el considerando 1 de esta resolución.

14. Que, por otro lado, en cuanto al segundo cargo formulado, referido en el párrafo segundo del considerando 1 precedente, y atendido lo alegado por San Francisco Investment S.A. en cuanto a la falta de perjuicio a los jugadores, esta Superintendencia ha estimado razonable tales argumentaciones teniendo en especial consideración la buena fe con que actuó esa sociedad en la redistribución del pozo en comento, situación que, además, aconteció en una única oportunidad; por lo que procederá a absolverla del referido cargo. En consecuencia, no se dará lugar a la excepción de prescripción hecha valer por la operadora al respecto.

15. Que, sin perjuicio de lo expuesto en el considerando precedente, resulta del todo pertinente instruir a esa sociedad operadora que, en lo sucesivo, deberá considerar que, un cambio en las reglas o condiciones de uno o más juegos que implique incumplimiento de las normas legales, reglamentarias o administrativas establecidas para su explotación y desarrollo, aunque en los hechos beneficie a los jugadores, podrá ser considerado dentro del tipo legal contemplado en el citado artículo 51 y, en consecuencia, dar lugar a la aplicación de la correspondiente sanción administrativa.

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

RESUELVO

1. Declarase de oficio el decaimiento parcial del Oficio Ordinario N° 213 de fecha 17 de febrero de 2014, de esta Superintendencia, por las razones señaladas en la parte considerativa de esta resolución.

2. En consecuencia, dejase sin efecto el proceso sancionatorio iniciado en contra de la sociedad operadora San Francisco Investment S.A., en relación al primer cargo formulado a través del citado acto administrativo, resultando innecesario emitir una decisión en relación a la solicitud de absolución planteada por esa sociedad operadora en cuanto a dicho cargo.

3. Absolver a la sociedad operadora San Francisco Investment S.A. por el cargo formulado en relación con la conducta sancionada en el artículo 51 de la Ley N° 19.995 por los motivos expuestos en la parte considerativa de esta Resolución.

4. En consecuencia, se rechaza la solicitud de absolución en relación a este segundo cargo planteada por San Francisco Investment S.A. en sus descargos.

Anótese, notifíquese y archívese.



RENATO HAMEL MATURANA
SUPERINTENDENTE DE CASINOS DE JUEGO

RHM/csa

Distribución:

- Sr. Gte. Gral. San Francisco Investment S.A.
- Divisiones SCJ
- Unidad de Atención Ciudadana y Comunicaciones
- Archivo/Of. Partes