



Contraloría General de la República

División de Coordinación e Información Jurídica

Dictamen	046631N11			
Estado	Reactivado	Nuevo	NO	Carácter NNN
NumDict	46631	Fecha emisión	25-07-2011	
Orígenes	MUN			

Referencias

206155/2011

Decretos y/o Resoluciones

-

Abogados

RDV PJF

Destinatarios

Rodrigo Guiñez Saavedra

Texto

Sobre solicitud de revisión de dictámenes relativa a normas para otorgamiento de patentes municipales que amparan el funcionamiento de máquinas electrónicas de juego.

Acción

aplica dictámenes 51843/2002, 40392/2004, 22967/2009

Fuentes Legales

dto 547/2005 Hacie, DL 3063/79 art/23
ley 19995 art/42 num/7, ley 19995 art/42 num/16

Descriptores

MUN, juegos de azar, máquinas electrónicas, destreza

Texto completo

N° 46.631 Fecha : 25-VII-2011

Se ha dirigido a esta Contraloría General don Rodrigo Guiñez Saavedra, quien dice representar a la Asociación Chilena de Casinos de Juego, para solicitar que se revise el dictamen N° 11.195, de 2006, de este origen, relativo a las reglas que deben tener en consideración las municipalidades para los efectos de otorgar patentes que amparen el funcionamiento, en sus respectivas comunas, de máquinas electrónicas de juego, atendido que, a su juicio, ese pronunciamiento no se adecuaría a la realidad actual, dada la proliferación de máquinas de azar, calificadas erróneamente como de destreza.

Requerido su informe, la Superintendencia de Casinos de Juego, mediante su oficio N° 539, de 2011, ha manifestado que entre los juegos de azar -que, por regla general, son ilícitos y sólo pueden ser desarrollados en los casinos de juego- se encuentran las máquinas de azar, definidas en el "Catálogo de Juegos" aprobado mediante la resolución N° 157, de 2006, de ese organismo.

El aludido instrumento señala como tales “toda máquina mecánica, electrónica, electromecánica, eléctrica o que funcione con cualquier otro modo de operación, que a cambio del valor apostado en una jugada, permite la eventual ganancia de un premio y que incluye o contempla algún componente de azar -en su programa y/o mecanismos de funcionamiento- que incide en los resultados obtenidos por el jugador. En este tipo de máquinas, la destreza aplicada por el jugador para influir en el desarrollo del juego, ya sea innata o adquirida a través del entrenamiento, no asegura para éste un cambio favorable en la posibilidad de obtener un premio, puesto que ella no es capaz de contrarrestar los efectos producidos por el azar en el resultado final del juego, aun cuando la aplicación de dicha destreza pueda servirle para obtener cierta ventaja o mayores probabilidades de ganar.”

Agrega la citada superintendencia que, en razón de lo anterior, toda máquina de juegos que se enmarque en el concepto aludido únicamente puede ser explotada dentro de un casino debidamente autorizado, y solo una vez que un laboratorio especializado, nacional o extranjero, certifique que dicha máquina de azar cumplió válidamente con las pruebas, ensayos y certificaciones de idoneidad y calidad, según las especificaciones y parámetros definidos para la homologación de dichos implementos de juego, conforme lo establecido en el Reglamento de Juegos de Azar en Casinos de Juego y Sistema de Homologación, contenido en decreto N° 547, de 2005, del Ministerio de Hacienda .

La referida homologación es el procedimiento destinado a certificar la idoneidad y calidad de las máquinas y demás implementos para el desarrollo de los juegos de azar en casinos de juego, para cuyos efectos la superintendencia debe establecer y mantener un registro.

El proceso de homologación debe sujetarse a lo dispuesto en las circulares N°s. 2, de 2005, y 3, de 2008, ambas de la misma superintendencia, que establecen una serie de condiciones que deben reunir las máquinas de azar para tal efecto; así como por la N° 1, de 2005, del mismo origen, que regula el proceso de acreditación de los laboratorios certificadores del cumplimiento de los estándares técnicos exigibles a tales máquinas.

Con todo, dicha entidad agrega que carece de atribuciones para certificar, periciar o verificar si determinadas máquinas de juego, que no se explotan al interior de los casinos de juego legalmente autorizados, son o no de azar, ni cuáles son los medios técnicos idóneos al efecto. No obstante ello, hace presente que el laboratorio de criminalística de la Policía de Investigaciones de Chile, Regional de Los Lagos, ha emitido informes periciales que han concluido que determinadas máquinas de juego electrónicas -tales como las del tipo Pin Ball y Cascada- reunirían los elementos contemplados en el aludido catálogo para ser consideradas como de azar y no de destreza, toda vez que el jugador no puede influir en el resultado del juego; y que en similar sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en causa rol N° 4.204, de 2007, lo cual resulta coincidente, además, con los informes periciales emitidos por el Laboratorio LabCert, de la Pontificia Universidad Católica del Perú, acompañados por el recurrente, que -según agrega el informe de la entidad fiscalizadora- es uno de los principales laboratorios de certificación de estándares para máquinas de azar a nivel latinoamericano. Tales informes se refieren a una serie de máquinas de juego, de aquellas que se ponen a disposición del público y se explotan en muchos locales del país, que en los mismos se individualizan y, con su mérito, la superintendencia

señala haber efectuado una denuncia penal ante el Ministerio Público.

Sobre el particular y como cuestión previa, cabe recordar que el citado dictamen N° 11.195, de 2006, impartió instrucciones sobre las autorizaciones municipales para el funcionamiento de máquinas electrónicas de juego, manifestando, en síntesis, que ante una solicitud de patente para la explotación de una máquina de ese tipo, el respectivo municipio debe dilucidar, a través de los medios probatorios de que disponga, si aquella constituye un juego de azar o uno de destreza, y solo en este último supuesto podrá dar la autorización requerida.

Asimismo, dicho oficio precisó que si a la respectiva entidad edilicia le asisten dudas acerca de la naturaleza de las máquinas de que se trata, en orden a si corresponde calificarlas como juegos de azar, debe efectuar esa determinación previa coordinación con el resto de los organismos públicos con competencia en la materia, esto es, las correspondientes intendencias y gobernaciones y la Superintendencia de Casinos de Juego.

Por su parte, mediante el dictamen N° 46.338, de 2008, de esta Entidad Fiscalizadora, se complementó el pronunciamiento antes citado, en el sentido de precisar que las municipalidades deben, necesariamente, tener en cuenta el catálogo de juegos contenido en la resolución N° 157, de 2006, de la Superintendencia de Casinos de Juego, al pronunciarse sobre la autorización de funcionamiento de máquinas de destreza que se le presenten, debiendo, en el caso de no estar incluida una determinada máquina en tal listado, formarse la convicción de que se trata de un elemento de habilidad o destreza, a través de los medios probatorios que sean pertinentes.

Además, de acuerdo a dicho criterio jurisprudencial, no compete a este Órgano de Control intervenir en relación con la valoración de los medios probatorios que se consideren al efecto, por cuanto ello no dice relación con la interpretación de normas jurídicas, sino con una situación de hecho cuya ponderación corresponde a la Administración activa.

Precisado lo anterior, es dable considerar que el ordenamiento aplicable al funcionamiento de los locales o establecimientos en los que operan las máquinas electrónicas de juego -a saber, el contenido en los artículos 23 y siguientes del decreto ley N° 3.063, de 1979, sobre Rentas Municipales, en el entendido que se trate de juegos de destreza, únicos cuya autorización compete a los municipios-, no ha experimentado una variación que tenga injerencia específica en la materia en estudio desde la emisión del citado oficio circular N° 11.195, de 2006 -complementado por el dictamen N° 46.338, de 2008- sin que tampoco en la presentación de la especie se hagan valer alegaciones o antecedentes de carácter jurídico, que permitan desvirtuar lo aseverado en aquél, por lo que no se aprecian fundamentos jurídicos para modificar las instrucciones contenidas en el mismo.

Por el contrario, lo que la aludida presentación esgrime en definitiva, es que, en la práctica, los municipios estarían autorizando el funcionamiento de máquinas que corresponden a juegos de azar, como si lo fueran de destreza, esto es, una cuestión de hecho, a cuyo respecto es necesario reiterar lo sostenido por la jurisprudencia de este Órgano de Control, entre otros, en sus dictámenes N°s. 51.843, de 2002, 40.392, de 2004, y 22.967, de 2009, en el sentido de que corresponde a la Administración activa, con los medios de prueba que tenga a su alcance, determinar si los diferentes equipos de juego

son o no de azar, asunto que, en el evento de existir discordancia de opiniones entre la autoridad administrativa y el particular respecto de la apreciación de dicha prueba, se convertiría en litigioso y, por ende, procedería que sea resuelto por los tribunales de justicia.

Lo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 42, N°s. 7 y 16, de la ley N° 19.995 -que establece las Bases Generales para la Autorización, Funcionamiento y Fiscalización de Casinos de Juego-, al tenor del cual le corresponde al Superintendente de Casinos de Juego, en lo pertinente, por una parte, interpretar la normativa técnica aplicable a las materias sujetas a su fiscalización y, por la otra, accionar ante los tribunales de justicia, de oficio o a petición de parte, respecto de la explotación o práctica de juegos de azar desarrollados al margen de esa ley por personas o entidades no autorizadas; como asimismo por los delitos e infracciones de que tome conocimiento con motivo del ejercicio de sus funciones fiscalizadoras.

Sin perjuicio de lo expuesto, debe reiterarse que el funcionamiento de juegos de azar es, por regla general, ilegal, y que las máquinas relativas a los mismos sólo pueden ser explotadas en un casino de juegos debidamente autorizado, y en la medida que se hayan sometido a un proceso previo de homologación, con la participación de un laboratorio certificador acreditado como tal por la autoridad competente; todo ello, en las precisas condiciones que a tal efecto prevé la normativa vigente.

De este modo, está vedado para los municipios autorizar el funcionamiento de dichas máquinas en locales comerciales sujetos al pago de patente municipal, conforme lo previsto en la Ley de Rentas Municipales, toda vez que se trata de una actividad que solo puede ser ejercida en los recintos y previo el procedimiento señalados en el párrafo precedente, siendo responsabilidad de cada corporación edilicia verificar que se de cabal cumplimiento a la legislación sobre la materia.

En consecuencia, en mérito de lo expuesto, procede confirmar lo sostenido en el dictamen N° 11.195, de 2006, de esta Contraloría General, y su complementación contenida en el dictamen N° 46.338, de 2008, del mismo origen, estimándose necesario reiterar que corresponde a la Administración activa, y no a esta Entidad Fiscalizadora, establecer si determinada máquina de juego es de azar o de destreza, ciñéndose al efecto a la definición prevista en el Catálogo de Juegos de la Superintendencia de Casinos de Juego y, en su caso, a los medios probatorios correspondientes. Ello, sin perjuicio de las atribuciones de dicha superintendencia, y las propias de este Organismo de Control, en orden a verificar las medidas adoptadas por los municipios del país para comprobar si las máquinas de juegos cuyo funcionamiento autorizan son efectivamente de destreza.

Oswaldo Vargas Zincke
Subcontralor General de la República
Subrogante