**OBSERVACIONES AL BORRADOR DEL DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL REGLAMENTO PARA LA TRAMITACIÓN Y OTORGAMIENTO DE PERMISOS DE OPERACIÓN DE CASINOS DE JUEGO Y DEROGA DECRETO SUPREMO N°211, DEL MINISTERIO DE HACIENDA, DE 2005.**

A continuación se exponen un conjunto de observaciones al proyecto de reglamento sometido a consulta por la Superintendencia de Casinos de Juego.

Para efectos de orden, hemos agrupado dichas observaciones en las siguientes categorías:

1. Exigencias que exceden la ley: En este título se abordan situaciones en las que se plantean exigencias o condiciones que exceden la ley o bien, ésta no las contempla y que se agregan en el reglamento.
2. En este título se plantean consultas acerca de situaciones que requieren aclaración.
3. En este título se plantean consultas acerca del mecanismo de evaluación de las ofertas técnicas
4. Por último, en este título se plantean observaciones acerca modificaciones sustanciales en las condiciones de renovación de un permiso de operación
5. **Exigencias que exceden la ley.** 
   1. En el artículo 8, segundo inciso, cuando se define el concepto de proyecto integral, se hace referencia a que se consideran las “obras e instalaciones relevantes para el desarrollo dentro de la comuna”, sin que se defina qué se entenderá por obras e instalaciones “relevantes”.

Así las cosas, en el reglamento se estaría agregando una exigencia a las obras e instalaciones que comprende el proyecto integral propuesto: la característica de “relevantes”. Además, se entrega a la interpretación la definición de qué obras serán consideradas “relevantes” para efectos del proyecto integral. Afectando, en consecuencia, el monto de inversión y, por ende, la evaluación del proyecto.

Por lo tanto, se propone eliminar la palabra “relevantes” de este artículo o definir ex ante qué se entenderá por obras e instalaciones “relevantes” para el desarrollo dentro de la comuna.

* 1. En el artículo 22 se extiende un cargo para la sociedad operadora de 1.000 UTM[[1]](#footnote-1), para que la SCJ analice las modificaciones en la composición accionaria de la sociedad. Esta exigencia no está estipulada en la ley y claramente resulta excesiva su aplicación práctica, ya que la sociedad debería asumir un costo económico elevado, por ejemplo, si uno de sus accionistas aumenta su participación en la sociedad, situación en la cual no se justifica que se “cobre” igual que cuando se hace por primera vez la precalificación de un accionista totalmente nuevo. Atendido lo anterior, se propone eliminar un “cobro” que es ilegal al no estar contemplado en la Ley ° 19.995.
  2. Además, en el referido artículo 22 se contempla la exigencia de que la Superintendencia deba autorizar los nombramientos del gerente general y de los directores de la sociedad operadora *“…en forma previa a la asunción del cargo respectivo”*. Esta es una exigencia que no se encuentra establecida en la ley.

Esta norma establece requisitos y exigencias que la ley no contempla, no definiéndose tampoco los requisitos que deberán cumplir las personas que pretendan asumir dichos cargos. Lo anterior, genera nuevos espacios de indefinición para las sociedades operadoras, ya que no están definidos. Por último, una norma de esta naturaleza aumenta los costos administrativos y de tiempo y entorpece la gestión de las sociedades operadoras y tampoco se condice con el artículo 37 de la Ley de Sociedades Anónimas ni con lo dispuesto en Título lV, capítulo 1, referido a nombramiento y renuncia de Directores, del Reglamento de la Ley de Sociedades Anónimas.

* 1. En el artículo 25, la letra f) se define infracción grave, sin embargo de conformidad al principio de reserva legal no resulta posible que la definición de lo que se considerará “infracción grave” se haga a través del reglamento, ya que su contenido no fue definido ni establecido en la ley. Además, consideran como infracciones graves a las causales de revocación, lo que hace más extraña la tipificación, ya que se trataría de casos en que se sanciona por dichos incumplimientos, pero la autoridad no revoca el permiso de operación. Además, en el caso de sociedades extranjeras se hace referencia a “aquellas homologables”: ¿Quién hará esa homologación?, ¿De acuerdo a qué parámetros? y ¿se definirán antes de iniciar el proceso de otorgamiento de permisos de operación?
  2. En el antepenúltimo inciso del artículo 33, se establece, respecto de cinco de los seis subfactores que evalúa la Superintendencia, que estos deben tener una calificación no inferior *“…al 60% del máximo obtenible”*. De no cumplirse tal condición, se calificarán con cero esos cinco subfactores, obteniendo el proyecto menos de 600 puntos con lo cual técnicamente no tendrá posibilidad de calificar. Esta exigencia vulnera la ley pues ésta, para que un proyecto califique, sólo exige que éste alcance un 60% del puntaje total. En consecuencia, dado que las condiciones establecidas en el reglamento exceden lo estipulado en la ley, se debe respetar la letra de ley contemplando en el sistema de evaluación la posibilidad de que cada de los referidos cinco subfactores se evalúen entre 0 a 100%.
  3. En el artículo primero transitorio se señala que si el permiso se otorga antes del 31 de diciembre de 2017, *“…el pago de la oferta económica anual comprometida por el operador deberá efectuarse a partir del mes de enero de 2018 y hasta el final de permiso de operación”*, es decir, una sociedad operadora podría estar pagando sin que el casino de juego haya entrado en operación y por un lapso que excede los 15 años de operación.

Esta exigencia modifica lo estipulado en la ley, ya que ésta define a la oferta económica como *“…un monto de dinero expresado en unidades de fomento”*[[2]](#footnote-2), pero según la condición establecida en el artículo primero transitorio no es posible definir un monto de dinero, ya que serán cuotas anuales, desconociéndose el número de cuotas.

Por lo tanto, se está modificando, a través del reglamento, la definición de oferta económica, ya que de un monto cierto se pasa a cuotas anuales, pero al desconocerse el número de cuotas, se afectaría el valor del monto de la oferta económica.

Adicionalmente, este artículo transitorio es contradictorio con el artículo 14 y con el artículo 15 letra a) que norman el régimen permanente, tanto en términos de la definición de oferta económica, en la cantidad de cuotas a pagar y, en las condiciones del período de pago.

Por las razones expuestas, se propone que se aplique la ley y que, en consecuencia, el pago de la oferta económica sólo se comience a efectuar a partir del inicio de las operaciones del casino juego correspondiente. Una solución distinta sería --además de ilegal-- inconstitucional pues afectaría el derecho de propiedad de las sociedades operadoras.

1. **Situaciones que requieren aclaración.**
2. En el artículo 8, segundo inciso, se señala que solo se considerarán las obras e instalaciones que *“…a la fecha de apertura de las ofertas técnicas aún no cuenten con las autorizaciones territoriales correspondientes”*.

Es necesario aclarar qué se entiende por autorización territorial. Entendemos que con la expresión “*autorizaciones territoriales”* el reglamento se refiere a los permisos de edificación o de obras, pero ¿Qué otro tipo de autorizaciones territoriales se entenderán dentro de este concepto?

1. Adicionalmente, en el inciso 2° del artículo 8 se señala que el proyecto integral podrá comprender *“…obras e instalaciones relevantes para el desarrollo dentro de la comuna”.* La duda que surge es: ¿si estas obras adicionales al proyecto de casinos de juego, que forman parte del proyecto integral y que no vinculadas espacialmente con dicho establecimiento, podrán estar ubicadas en más de un lugar dentro de la misma comuna?.
2. En el artículo 9, letra i), se señala que un nuevo participe de la sociedad deberá someterse a la investigación de precalificación, pero se agrega que ello incluye la *“suficiencia de los capitales aportados”*. Dado que se trata de una compra de acciones, donde existe un acuerdo entre las partes, ¿qué sentido tiene investigar la suficiencia de dinero, si el comprador le pagó al vendedor?
3. En el artículo 13, letra d), se hace referencia a la Superintendencia de Liquidación y Reemprendimiento para verificar el cumplimiento de obligaciones tributarias. No se entiende dicha referencia. Además, esta es una facultad con la que no cuenta la Superintendencia de Liquidación y Reemprendimiento de conformidad a lo preceptuado en el artículo 337 de la Ley N° 20.730.
4. Por otra parte, en el artículo 13, letra f) las sociedades postulantes deberán presentar los *“…instrumentos en que conste el dominio, el arrendamiento o el comodato relativos al inmueble en que funcionará el casino de juego, o la promesa de celebrar dichos contratos”.*

¿No se establecerá la misma exigencia para el inmueble o los terrenos en los que se construirá el proyecto integral cuando no estén físicamente vinculados?.

1. En el inciso 2° del artículo 21 se señala lo siguiente: “Para cumplir con lo señalado en los incisos anteriores,…”, sin embargo hay sólo un inciso antes que dicho inciso segundo.
2. En el artículo 25 letra b), se contempla como causales de exclusión el *“haber sido, en los últimos quince años, director, gerente o accionista en una sociedad operadora a la cual se haya revocado su permiso de operación”*. Con todo, esta causal sólo podría ser aplicable si la persona era director, gerente o accionista en una sociedad operadora precisamente en el momento en que a dicha sociedad se le revocó el permiso de operación. Tal cual está redactada la causal de exclusión, si una persona fue director, gerente o accionista en una sociedad operadora entre el año 2005 y el 2007 y a esa sociedad operadora se le revocó el permiso de operación el año 2014, debería ser excluida lo que es a todas luces ilógico.
3. En el artículo 25 letra f) se señala que una causal de exclusión es haber sido sancionado por tres infracciones graves. Sin embargo, como la sociedad postulante no tiene historia, obviamente esta causal no le es aplicable. Solo si alguno de sus accionistas incurre en dicha situación, es decir, que una sociedad operadora sea accionista de la postulante. Por tanto, no se entiende en qué caso realista podría ser aplicada.
4. En el artículo 30, se hace referencia a solicitar informes a otro órgano de la administración del estado, pero dado que se trata de la fase de evaluación de las ofertas técnicas, ¿Qué sentido tiene requerir información sobre los accionistas, ya que éstos no forman parte de dicha evaluación?.
5. En el artículo 36, el Comité Técnico de Evaluación, dado su nombre, ¿Sólo será responsable de la evaluación técnica de las ofertas? ¿Qué pasa con la verificación del cumplimiento de los requisitos legales y reglamentarios y con la precalificación de las sociedades? ¿Estarán a cargo de otro comité o directamente de las divisiones de la Superintendencia? ¿Si dichas actividades forman parte del trabajo que realiza el comité técnico de evaluación, se entiende qué estarán sometidas a la revisión del Consejo Resolutivo, de acuerdo a lo que establece el artículo 38?
6. En el artículo 38 se señala que el Consejo Resolutivo *“…ratificará el puntaje, solicitará la revisión del mismo o podrá poner término a la evaluación en su caso”*. ¿Qué significado se le debe atribuir a la expresión *“…podrá poner término a la evaluación”*?.
7. El artículo 44 del Reglamento señala que *“dentro del plazo de 5 días siguientes a la fecha de la audiencia de apertura de la oferta económica, el Superintendente deberá dictar la resolución que otorgue, deniegue o renueve un permiso de operación de casino de juego, la que deberá ser fundada…”*, sin embargo parece lógico que esta regla se aplique sólo respecto de los que obtuvieron al menos el 60% del puntaje. La resolución respecto de las sociedades operadoras que no pasaron dicho filtro debería ser dictada antes pues no hay razón para aplazar la dictación de dicho acto administrativo.
8. **Mecanismo de evaluación de las ofertas técnicas.**
9. En el artículo 32, a pesar que el reglamento define en su artículo 33 las ponderaciones de los criterios, factores y subfactores de evaluación de las ofertas técnicas, señala que la escala de evaluación para dichos factores y subfactores se establecerá en las bases técnicas. Con esta redacción sería posible modificar las ponderaciones establecidas en el artículo 33 del reglamento.
10. En el artículo 33 se presentan las ponderaciones de cada uno de los criterios y factores de la evaluación técnica. Al respecto, las observaciones son las siguientes:
    * 1. ¿Por qué el informe de la intendencia tiene un puntaje continuo, de hasta 100 puntos; en cambio el informe de la municipalidad tiene puntajes discretos: 0 o 50 o 100? No se entiende que fundamento puede tener esta diferenciación en la forma de calificar. Se propone que la forma de asignar el puntaje en ambos casos se binario, es decir o cero o el máximo puntaje, en la lógica del “Cumple” o “No cumple”.
      2. Como la calificación de la Intendencia es continua, habrá un incentivo en analizar el contenido del proyecto, para poder evaluar el impacto del proyecto en la estrategia de desarrollo regional. Esto excede lo que establece la ley. Además, será una fuente de conflictos como sucede actualmente con el caso del casino de Chillán.
      3. De manera análoga también sucede respecto de la evaluación del impacto que debe realizar la municipalidad. Además, ¿qué se entiende por factibilidad logística del proyecto?.

Esta consulta se hace pues el término “logística” no se define en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española pero otros diccionarios se refieren a él como aquella “…parte de la ciencia militar que atiende al movimiento y aprovisionamiento de las tropas” y otra acepción que se le da es: “Conjunto de medios e infraestructura necesarios para llevar a cabo algo”.

* + 1. Respecto de los seis factores que evalúa la Superintendencia. Sorprende que para la evaluación del factor e) efectos económico-sociales, se señala que se considerarán los informes de la municipalidad, Ministerio del Interior, Intendencia y Sernatur. ¿Es decir, estos informes se ponderarán dos veces? Además, se debe considerar que las materias sobre las que se pronuncian dichos informes no se refieren a los efectos económico-sociales del proyecto. Por tanto, no se entiende porque se tenga que basar en ellos para calificar este factor.
    2. Como ya se señaló, el reglamento exige para cinco de los seis subfactores que evalúa la Superintendencia que tengan una calificación no inferior a 60 puntos, si no se cumple esa condición se califican con cero puntos esos cinco subfactores, obteniendo el proyecto menos de 600 puntos con lo cual técnicamente no califica. Sin embargo, la ley exige para calificar alcanzar un 60% del puntaje total. Por tanto, las condiciones exigidas en el reglamento exceden lo estipulado en la ley. Por otra parte, como se desconoce el mecanismo de evaluación de estos subfactores, se pueden generar situaciones arbitarias para las sociedades postulantes, lo que no es deseable desde el punto de vista de la transparencia y la instauración de medidas para evitar y/o prevenir situaciones complejas.

1. **Modificaciones sustanciales en las condiciones de renovación de un permiso de operación.**
2. En el artículo 34, N° 1, se señala que las *“…modificaciones, adecuaciones o nuevas obras que ameriten, a juicio de la Superintendencia, recabar los respectivos informes y antecedentes, y efectuar una nueva evaluación y ponderación”*. Esto genera una nueva incertidumbre a las sociedades, ya que quedarán sujetas a un criterio no definido, lo que afectará la evaluación de su solicitud de renovación.
3. En el N° 2 del artículo 34, se señala que cuando una sociedad operadora solicite la renovación de su permiso, la inversión ya realizada por la sociedad operadora no se ponderará para efectos de calcular el monto de la inversión total.

Este cambio normativo respecto de lo hoy establece el DS N° 211 altera de manera significativa las condiciones que tuvieron a la vista las sociedades operadoras y los inversionistas que se adjudicaron permisos de operación para casinos de juego en los procesos que tuvieron lugar entre el año 2005 y la fecha actual, dado que la norma vigente prescribe que dichas inversiones serán consideradas al valor que tengan al momento de solicitar la renovación.

Una modificación de este tipo es inconstitucional pues afecta el derecho de propiedad de las sociedades operadoras que obtuvieron permisos de operación asumiendo --e incorporando a su patrimonio este derecho-- que la inversión que harían sería considerada en los términos antes señalados al momento de la renovación de los permisos de operación. La defensa de dichos derechos por parte de las sociedades operadoras actuales amenaza con judicializar el presente proceso hasta llevarlo incluso a tribunales internacionales.

1. En el N°3 del artículo 34, se señala que la evaluación del desempeño operacional del casino de juego que realizará la Superintendencia será un subfactor que también deberá alcanzar una calificación de a lo menos un 60%. Si ello no sucediere, la sociedad técnicamente no calificaría.

En este caso, otra vez estamos frente a una exigencia que no está estipulada en la ley y que la autoridad agrega a través de un reglamento, razón por la cual se debe eliminar.

1. Monto establecido en la propuesta de reglamento. [↑](#footnote-ref-1)
2. Artículo 3°,letra k) de la ley de casinos. [↑](#footnote-ref-2)