



EXPTE. Nº: ES/2023/074

**RESOLUCIÓN DE PROCEDIMIENTO DE CARÁCTER SANCIONADOR A “ESGAMING, SAU”
CON CIF xxxxxxxx POR LA COMISIÓN DE UNA INFRACCIÓN ADMINISTRATIVA GRAVE
TIPIFICADA EN EL ARTÍCULO 40.j) DE LA LEY 13/2011, DE 27 DE MAYO, DE REGULACIÓN
DEL JUEGO: “EL INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS TÉCNICOS DE LOS
REGLAMENTOS”.**

Instruido el procedimiento sancionador de referencia en la Dirección General de Ordenación del Juego (en adelante DGOJ), se han dado los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el Acuerdo de Iniciación de expediente sancionador, de fecha 13 de septiembre de 2023 y notificado al interesado el día 18 del mismo mes, se manifestaba lo siguiente:

Primero. La SGIJ realiza una monitorización permanente del cumplimiento de determinados requisitos relativos a la protección de los jugadores que son considerados especialmente críticos, entre ellos los controles establecidos por los operadores relacionados con los límites en las sesiones de máquinas de azar.

Segundo. El 29 de noviembre de 2022 la SGJ remitió un correo electrónico al operador donde le informaba de 412 casos de jugadores que habían podido superar los límites establecidos en sus sesiones de máquinas de azar, por un importe total de 10.769,3 euros. El 20 de diciembre de 2022 el operador respondió a la SGIJ indicando que los aumentos se habrían producido por dos causas: un grupo de casos se debió a la forma de reportar los datos de actividad en el momento del cambio horario del 30 de octubre de 2022, el otro fue debido a un error en la integración de un juego del proveedor *Evolution* con la plataforma del operador.

Tercero. Tras analizar la información remitida por el operador y la reportada al SCI, se constata que el operador permitió que se superaran los límites de sesión de máquinas de azar establecidos por 219 jugadores.

SEGUNDO.- También el Acuerdo de iniciación de fecha 13 de septiembre de 2023 manifiesta lo siguiente en cuanto a la sanción propuesta y su graduación:



Los hechos descritos en responden al tipo de infracción grave recogido en el artículo 40 j) de la LRJ: *“El incumplimiento de los requisitos técnicos de los reglamentos o del pliego de bases relativos al software y a los sistemas de comunicación”*.

El operador ha incurrido en dicho incumplimiento al no haber respetado lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2 del *Real Decreto 1613/2011, de 14 de noviembre, por el que se desarrolla la Ley 13/2011, de 27 de mayo, regulación del juego, en lo relativo a los requisitos técnicos de las actividades de juego: “(...) garantizar la efectividad de los controles en relación con la duración del tiempo de juego, cantidad máxima jugada o utilización de las opciones de autoexclusión, entre otras medidas, que fueran exigidas por la Comisión Nacional del Juego, en relación con el desarrollo de los juegos o de sus modalidades de ejercicio (...)”*.

Atendiendo al artículo 42.2 de la LRJ, las infracciones calificadas como graves serán sancionadas por la Comisión Nacional del Juego con multa de un cien mil a un millón de euros. Además de la multa, podrá imponerse la suspensión para la realización de la actividad por un plazo máximo de seis meses.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.5 de la LRJ, *“La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de las transacciones efectuadas, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas, y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.”*

Considerando que el artículo 42.2 de la LRJ establece la horquilla de la sanción calificada como grave entre cien mil euros y un millón de euros y teniendo en cuenta el número de jugadores afectados, sin perjuicio de lo que resulte de la posible posterior instrucción del procedimiento sancionador, se propone la imposición de la sanción en la cuantía de 225.000 (DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL) euros.

El artículo 85 de la LPACAP dispone:

- “1. Iniciado un procedimiento sancionador, si el infractor reconoce su responsabilidad, se podrá resolver el procedimiento con la imposición de la sanción que proceda.*
- 2. Cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario o bien quepa imponer una sanción pecuniaria y otra de carácter no pecuniario pero se ha justificado la improcedencia de la segunda, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del procedimiento, salvo en lo relativo a la reposición de la situación alterada o a la determinación de la indemnización por los daños y perjuicios causados por la comisión de la infracción.*
- 3. En ambos casos, cuando la sanción tenga únicamente carácter pecuniario, el órgano competente para resolver el procedimiento aplicará reducciones de, al menos, el 20 % sobre el importe de la sanción propuesta, siendo éstos acumulables entre sí. Las citadas reducciones, deberán estar determinadas en*



la notificación de iniciación del procedimiento y su efectividad estará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción”.

Por tanto, cabe la aplicación de dos reducciones:

- A) El sujeto infractor podrá reconocer su responsabilidad dentro del plazo otorgado para la formulación de alegaciones al acuerdo de iniciación, lo que llevará aparejada una reducción de un 20% de la sanción que proceda imponer en el presente procedimiento, de conformidad con el artículo 64.2, d) y 85.1 de la LPACAP equivalente, en este caso, a 45.000 euros. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 180.000 euros.
- B) Así mismo, podrá efectuar el pago voluntario de la sanción propuesta en cualquier momento anterior a la resolución del presente procedimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 85.2 de la LPACAP, lo que supondría una reducción de un 20% del importe de la misma, equivalente, en este caso, a 45.000 euros. Con la aplicación de esta reducción, la sanción quedaría establecida en 180.000 euros.

La reducción por el reconocimiento de responsabilidad es acumulable a la reducción por pago voluntario de la sanción, de conformidad con el artículo 85.3 de la LPACAP, si bien la primera deberá ponerse de manifiesto dentro del plazo concedido para formular alegaciones al acuerdo de iniciación.

En el supuesto objeto del presente acuerdo, si se aplicaran ambas reducciones, el importe de la sanción quedaría establecido en 135.000 euros.

De cualquier forma, la efectividad de cualquiera de las dos reducciones mencionadas quedará condicionada al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción.

TERCERO.- Con fecha 18 de septiembre de 2023, se notificó a ESGAMING, SAU, el Acuerdo de Inicio de procedimiento sancionador de 13 de septiembre de 2023.

CUARTO.- Con fecha 27 de septiembre de 2023, el interesado solicita ampliación del plazo concedido para formular alegaciones en el Acuerdo de Inicio. El órgano instructor mediante Acuerdo de 27 de septiembre de 2023 concede la ampliación de plazo en 7 días hábiles.

QUINTO.- Con fecha 19 de octubre de 2023 el interesado presenta escrito de alegaciones, en el que en síntesis manifiesta:

- PRIMERA: Sobre los hechos referidos en el Acuerdo de iniciación.



- SEGUNDA: Sobre la responsabilidad de ESGAMING.
- TERCERA: Propuesta de sanción incorporada al Acuerdo de iniciación.

Solicita que se tenga por presentado el presente escrito, en su mérito, se tenga por evacuado el trámite correspondiente y por reconocida su responsabilidad en los hechos que se imputan, y conforme a las alegaciones que anteceden y por la aplicación de lo dispuesto en los apartados 5 y 6 del artículo 42 de la LRJ, se proponga la imposición de una sanción en el grado mínimo de la escala de las sanciones aplicables a las infracciones leves del régimen sancionador establecido en la referida LRJ.

SEXTO.- Con fecha 2 de noviembre de 2022, el órgano instructor formula propuesta de resolución, notificada al interesado el día 6 del mismo mes, en la que, respecto a las alegaciones presentadas, se argumentaba lo siguiente:

PRIMERA: Sobre los hechos referidos en el Acuerdo de iniciación.

El interesado manifiesta que el hecho imputado constitutivo de infracción ha sido un error en la integración del proveedor Evolution que afectó a los juegos de máquinas de azar Red Tiger. Dicho error fue subsanado tan pronto como tuvieron conocimiento del mismo a través de la DGOJ.

Añade también que la incidencia les supuso unos ingresos adicionales de 10.769,3 euros como consecuencia del gasto que, por el fallo en el control de sesión, pudieron realizar los participantes afectados excediendo los límites que ellos establecieron al configurar la sesión, pero que los daños ocasionados por dicho fallo fueron reparados y que no obtuvo ningún beneficio como consecuencia del fallo.

Argumenta el interesado que la integración de Red Tiger a través de Evolution fue certificada como Conforme, por lo que, al no detectarse ningún error por la entidad de certificación en el control de sesión, tenía la certeza de que el sistema funcionaba correctamente, y por tanto niega cualquier voluntariedad por su parte.

CONTESTACIÓN:

No se acepta.

Como ya se reflejaba en el Acuerdo de inicio, el artículo 17.2 de la LRJ, contempla la obligación de los operadores, en cuanto a sus sistemas técnicos de juego, de que dispongan de los mecanismos de autenticación necesarios para garantizar una serie de aspectos de la actividad de juego. Esos sistemas



técnicos de juego aparecen definidos en el artículo 2.1 del Real Decreto 1613/2011, de 14 de noviembre, como el conjunto de equipos, sistemas, terminales, instrumentos y material software empleado por el operador para la organización, explotación y desarrollo de la actividad de juego. Dicho sistema ha de soportar todas las operaciones necesarias para la organización, explotación y desarrollo de la actividad de juego, así como la detección y el registro de las transacciones correspondientes entre los jugadores y el operador.

Entre los aspectos del juego que deben garantizar se encuentra el enunciado en la letra d) del mencionado artículo 17.2.: *“d) El control de su correcto funcionamiento.”*

Abundando en esos requisitos de los sistemas técnicos de juego, el artículo 3.2 del Real Decreto 1613/2011, de 14 de noviembre, profundiza en el alcance de la obligación recogida en el artículo 17.2 de la LRJ afirmando:

“2. En cualquier caso, los sistemas técnicos de juego deberán garantizar la efectividad de los controles en relación con la duración del tiempo de juego, cantidad máxima jugada o utilización de las opciones de autoexclusión, entre otras medidas, que fueran exigidas por la Comisión Nacional del Juego, en relación con el desarrollo de los juegos o de sus modalidades de ejercicio, así como los demás extremos previstos en el artículo 17.2 de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego.”

Se recogen ahí los elementos principales que forman parte de la sesión de juego, los cuales son: tiempo de la sesión, cuantía máxima para jugar o uso de las opciones de autoexclusión. La Orden HAP/1370/2014, de 25 de julio, por la que se aprueba la reglamentación básica del juego de máquinas de azar, establece en su artículo 14 la regulación del desarrollo de la sesión de juego, siendo imprescindible que el jugador fije previamente tanto el tiempo como la cuantía máxima que va a invertir durante dicha sesión, se transcribe aquí el artículo:

“1. El participante, antes de iniciar la sesión destinada al juego de máquinas de azar, deberá establecer el tiempo máximo que está dispuesto a emplear y la cantidad máxima en que está dispuesto a minorar su cuenta de juego a lo largo de dicha sesión. Esta determinación deberá realizarse expresamente, cada vez que se acceda a la sesión destinada al juego de máquinas de azar, sin que se puedan predeterminar por defecto estos valores ni guardar los establecidos en sesiones anteriores.”

La configuración de la sesión no podrá ser modificada durante el transcurso de la misma. No obstante, dicha sesión podrá finalizarse con anterioridad al cumplimiento de los términos anteriormente citados. Agotado el tiempo o la cantidad predeterminados, o la cantidad fijada al configurar la sesión destinada al juego de máquinas de azar, dicha sesión finalizará automáticamente, produciéndose la desconexión de la sesión una vez finalice la partida en curso, incluyendo en su caso las evoluciones metamórficas que se hubieran producido.

En todo caso, el operador de juego deberá anticipar al participante la proximidad del cumplimiento de los límites predeterminados en la configuración previa de la sesión, a fin de que dicho participante pueda realizar, si así lo desea, un cierre ordenado.



Cuando el participante, en el transcurso de los 60 minutos siguientes a la finalización de la sesión destinada al juego de máquinas de azar, inicie una nueva sesión, el operador, previamente a realizar dicha conexión, deberá activar un aviso que ponga de manifiesto la conveniencia de desarrollar un comportamiento de juego responsable, así como de las implicaciones que se derivan de una frecuencia excesiva de juego desde un punto de vista de juego compulsivo o patológico. A tales efectos, dentro de dicho aviso el operador incluirá un vínculo que permita el redireccionamiento a información sobre las acciones preventivas contra el juego patológico recogidas en su Plan Operativo, así como, en su caso, a aquélla que disponga la Dirección General de Ordenación del Juego.”

De la lectura del mismo se aprecia la necesidad de establecer las condiciones de juego previas a cada sesión con el objetivo de que los propios jugadores sean los que racionalicen los principales elementos de la misma, esto es, tiempo y dinero, por lo que si el operador ya sea voluntaria o involuntariamente permite la modificación de tales elementos se están incumpliendo las condiciones esenciales del juego.

Ese incumplimiento es el que aparece tipificado como infracción grave en el artículo 40.j) de la LRJ independientemente de la voluntariedad del operador, pues el legislador no establece ese elemento como parte del tipo.

SEGUNDA: Sobre la responsabilidad de ESGAMING.

En esta segunda alegación, la parte interesada reconoce la responsabilidad de los hechos imputados. No obstante, debido a que el origen de la incoación del expediente sancionador es un fallo de carácter técnico solicita una adecuada valoración de su responsabilidad en la que se tenga en cuenta:

- a) La ausencia de dolo y voluntariedad por su parte.
- b) La naturaleza del fallo que es íntegramente técnica.
- c) La inmediata resolución del incidente, así como la reparación de los daños ocasionados.

Por ello solicita la aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.6 de la LRJ que dispone: *“si en razón de las circunstancias concurrentes, se apreciara una cualificada disminución de la culpabilidad del imputado o de la antijuridicidad del hecho, el órgano sancionador establecerá la cuantía de la sanción aplicando la escala relativa a la clase de infracciones que preceda inmediatamente en gravedad a aquella en que se integra la considerada en el caso de que se trate”* y, en consecuencia, establecerse la cuantía de la sanción aplicando la escala de las infracciones leves.

CONTESTACIÓN:

No se acepta.



En relación con la responsabilidad de ESGAMING se recuerda lo dispuesto en el artículo 38 de la LRJ y que se transcribe en el Fundamento de Derecho cuarto de esta Propuesta, en cuanto a que son sujetos infractores las personas físicas o jurídicas que realicen las acciones u omisiones tipificadas como infracciones en esa Ley, les den soporte, publiciten, promocionen u obtengan beneficio de las mismas.

En este caso, ha quedado constatado y reconocida su responsabilidad por el propio interesado que ESGAMING omitió su obligación de asegurar el cumplimiento de los requisitos técnicos necesarios que debieran garantizar la efectividad de los controles en relación con la duración del tiempo de juego, cantidad máxima jugada o utilización de las opciones de autoexclusión, por tanto, es considerado sujeto infractor de la infracción grave objeto de este procedimiento. En cuanto a la graduación de la sanción, se remite a la respuesta proporcionada a la siguiente alegación.

TERCERA: Propuesta de sanción incorporada al Acuerdo de iniciación.

El interesado manifiesta que, en el Acuerdo de inicio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.2 de la LRJ y sin otra justificación se ha propuesto la imposición de la sanción en la cuantía de 225.000 euros, por lo que considera que atendiendo a las circunstancias expuestas en su anterior alegación junto con:

- el número de usuarios afectados (219) en comparación con el total de usuarios (366.093) lo que supone el 0,06% de los usuarios de ESGAMING;
- el reducido volumen de transacción efectuadas que se vieron afectadas por el mal funcionamiento del control de la sesión;
- el reducido daño económico ocasionado y que todos los afectados fueron compensados
- la ausencia de beneficio económico obtenido por ESGAMING
- que ESGAMING no ha participado ni ha sido sancionada por hechos de similar naturaleza a los que constituyen el objeto de la infracción.

Entiende desproporcionada la sanción y considera que la sanción debería ser la mínima de las impuestas para las infracciones leves en virtud de lo dispuesto en el artículo 42.6 LRJ.

CONTESTACIÓN:

No se acepta.

Este órgano instructor mantiene la cuantía de la sanción propuesta en el Acuerdo de inicio pues en dicho acuerdo ya se tuvieron en cuenta los posibles condicionantes para la graduación de la sanción, no obstante, se explican a continuación:

Teniendo en cuenta que se trata de una infracción tipificada como grave, el artículo 42 de la LRJ señala que este tipo de infracciones serán sancionadas con las siguientes sanciones:

- a) Multa de cien mil a un millón de euros.



b) Suspensión de la actividad en España por un plazo máximo de seis meses.

En este caso la menor de las sanciones imponibles sería de cien mil euros, habida cuenta de la ausencia tanto de intencionalidad como de reincidencia la sanción no se ha visto incrementada por ambos agravantes, sin embargo, no puede obviarse el elevado número de sujetos afectados (219) que debe tenerse en consideración de forma autónoma, esto es, sin relativizarlo en relación con el número total de usuarios de ESGAMING y es por ello que se incrementa el importe de la sanción en 125.000 euros, resultando un total de 225.000 euros.

SÉPTIMO.- Con fecha 11 de diciembre de 2023 el interesado remite a la DGOJ escrito de desistimiento y renuncia a cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción y el justificante de pago de la misma.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes:

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - Órgano competente.

El artículo 25.2 de la *Ley 40/2015, de 1 de junio, de Régimen Jurídico del Sector Público* (en adelante, LRJSP) establece que: “*El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a los órganos administrativos que la tengan expresamente atribuida, por disposición legal o reglamentaria*”.

El artículo 36.1 de la LRJ establece que la Comisión Nacional del Juego (actualmente DGOJ, de acuerdo con la Disposición adicional segunda, apartado tercero, de la *Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia*) y, en los supuestos a los que se refiere el artículo 42.3 de esta Ley, el titular del Ministerio de Economía y Hacienda (actualmente del Ministerio de Derechos Sociales, Consumo y Agenda 2023, en virtud del artículo 18 del *Real Decreto 829/2023, de 20 de noviembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales*), ejercerán la potestad sancionadora respecto de las infracciones administrativas cometidas en materia de juego objeto de esta Ley.

En virtud de lo anterior, siendo uno de los objetos del presente procedimiento la comisión de una infracción calificada como grave, la competencia para resolver corresponde al titular de la Dirección General de Ordenación del Juego.



SEGUNDO.- Responsabilidad e infracción cometida.

ESGAMING, SAU es sujeto infractor ya que, de acuerdo con el artículo 38 de la LRJ:

“1. Son sujetos infractores las personas físicas o jurídicas que realicen las acciones u omisiones tipificadas como infracciones en esta Ley, les den soporte, publiciten, promocionen u obtengan beneficio de las mismas.

2. Se consideran también sujetos infractores y organizadores de juego a los efectos del presente artículo, exigiéndoseles idéntica responsabilidad, a las personas físicas o jurídicas que obtuvieran un beneficio relevante vinculado directamente al desarrollo de actividades de juego como consecuencia de las acciones u omisiones referidas en el apartado anterior.”

Los hechos descritos demuestran el incumplimiento por parte del operador de la obligación de impedir la superación de los límites establecidos por los participantes en las sesiones de máquinas de azar.

Los hechos descritos en responden al tipo de infracción grave recogido en el artículo 40 j) de la LRJ: *“El incumplimiento de los requisitos técnicos de los reglamentos o del pliego de bases relativos al software y a los sistemas de comunicación”*.

El operador ha incurrido en dicho incumplimiento al no haber respetado lo dispuesto en el artículo 3, apartado 2 del *Real Decreto 1613/2011, de 14 de noviembre, por el que se desarrolla la Ley 13/2011, de 27 de mayo, regulación del juego, en lo relativo a los requisitos técnicos de las actividades de juego: “(...) garantizar la efectividad de los controles en relación con la duración del tiempo de juego, cantidad máxima jugada o utilización de las opciones de autoexclusión, entre otras medidas, que fueran exigidas por la Comisión Nacional del Juego, en relación con el desarrollo de los juegos o de sus modalidades de ejercicio (...)”*.

Atendiendo al artículo 42.2 de la LRJ, las infracciones calificadas como graves serán sancionadas por la Comisión Nacional del Juego con multa de un cien mil a un millón de euros. Además de la multa, podrá imponerse la suspensión para la realización de la actividad por un plazo máximo de seis meses.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 42.5 de la LRJ, *“La cuantía de las sanciones se graduará atendiendo a la naturaleza de los derechos personales afectados, al volumen de las transacciones efectuadas, a los beneficios obtenidos, al grado de intencionalidad, a la reincidencia, a los daños y perjuicios causados a las personas interesadas y a terceras personas,*



y a cualquier otra circunstancia que sea relevante para determinar el grado de antijuridicidad y de culpabilidad presentes en la concreta actuación infractora.”

Considerando que el artículo 42.2 de la LRJ establece la horquilla de la sanción calificada como grave entre cien mil euros y un millón de euros y teniendo en cuenta el número de jugadores afectados se acuerda la imposición de la sanción en la cuantía de 225.000 (DOSCIENTOS VEINTICINCO MIL) euros.

TERCERO.- Pago de sanción

El importe de la sanción asciende a 225.000 euros, como se ha señalado anteriormente.

Una vez constatado que, en aplicación de la reducción del 20% de la sanción inicial regulada en el artículo 85 de la LPACAP por pago voluntario, se ha producido el pago voluntario de 180.000 euros por el presunto responsable, procede dar por terminado el procedimiento, declarando esta circunstancia mediante la presente resolución, de conformidad con lo previsto en el artículo 85 LPACAP.

Por todo lo expuesto,

RESUELVO

Primero.- Declarar la terminación del procedimiento administrativo de carácter sancionador ES 2023-074 incoado contra ESGAMING, SAU con NIF: xxxxxxxx como consecuencia de una infracción tipificada como grave en el artículo 40.j) LRJ, de conformidad con lo previsto en el artículo 85 LPACAP, al haber procedido dicha entidad al pago voluntario de 180.000 euros, con la correspondiente reducción en el importe de la sanción que se impone, que asciende a 225.000 euros. La efectividad de esta reducción está condicionada a la renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la presente resolución.

Segundo.- Notificar la presente resolución para su conocimiento y efectos, conforme previenen los artículos 40 a 44 LPACAP, haciéndole saber que el interesado podrá interponer, al haber



MINISTERIO
DE DERECHOS SOCIALES, CONSUMO
Y AGENDA 2030

SECRETARÍA GENERAL DE
CONSUMO Y JUEGO

DIRECCIÓN GENERAL
DE ORDENACIÓN DEL JUEGO

renunciado a cualquier acción o recurso en vía administrativa en los términos previstos en esta resolución, recurso contencioso administrativo con arreglo a lo dispuesto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, en el plazo de dos meses, contados a partir del siguiente a su notificación.

Madrid, 22 de diciembre de 2023

Director General
Mikel Arana Echezarreta