



Roj: **SAN 5048/2016 - ECLI:ES:AN:2016:5048**

Id Cendoj: **28079230072016100517**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **05/12/2016**

Nº de Recurso: **15/2016**

Nº de Resolución: **487/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **JAIME ALBERTO SANTOS CORONADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATS 4466/2017,**  
**SAN 5048/2016,**  
**STS 196/2018**

## **AUDIENCIA NACIONAL**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

### **SECCIÓN SÉPTIMA**

**Núm. de Recurso:** 0000015 / 2016

**Tipo de Recurso:** PROCEDIMIENTO ORDINARIO

**Núm. Registro General:** 00089/2016

**Demandante:** BETVICTOR LIMITED

**Procurador:** D. RAMÓN RODRÍGUEZ NOGUEIRA

**Demandado:** MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS

**Abogado Del Estado**

**Ponente Ilmo. Sr.:** D. JAIME ALBERTO SANTOS CORONADO

### **SENTENCIA Nº:**

**Ilmo. Sr. Presidente:**

D. JOSÉ LUIS LOPEZ MUÑIZ GOÑI

**Ilmos. Sres. Magistrados:**

D. ERNESTO MANGAS GONZÁLEZ

D. JAIME ALBERTO SANTOS CORONADO

D. JAVIER EUGENIO LÓPEZ CANDELA

Madrid, a cinco de diciembre de dos mil dieciséis.

**Visto** el presente recurso contencioso administrativo, nº 15/2016, interpuesto ante esta Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional por el Procurador D. Ramón Rodríguez Nogueira, en nombre y representación de la entidad **BETVICTOR LIMITED**, contra Resolución del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, y por su delegación, el Secretario de Estado de Hacienda, de fecha 3 de noviembre de 2.015, relativa a sanción tributaria, siendo la cuantía del presente recurso de 100.000 €; estando



la Administración demandada representada por el Abogado del Estado, y siendo Ponente el Ilmo. Sr. D. JAIME ALBERTO SANTOS CORONADO, Magistrado de la Sección.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** El presente recurso contencioso-administrativo se interpone por la representación procesal expresada, contra resolución del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, y por su delegación, el Secretario de Estado de Hacienda, de fecha 3 de noviembre de 2.015, por la que se impone a la entidad demandante la sanción de multa de 100.000 €, como consecuencia de una infracción tipificada como muy grave en el art. 39. a), de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, consistente en la organización, celebración o explotación de las actividades incluidas en el ámbito de aplicación de dicha Ley, careciendo del título habilitante correspondiente, de conformidad con lo establecido en su art. 42.

**SEGUNDO:** Presentado el recurso, se reclamó el expediente administrativo y se dio traslado de todo ello a la parte actora para que formalizara la demanda, la cual expuso los hechos, invocó los fundamentos de derecho que estimó oportunos y terminó por suplicar que, previos los tramites legales pertinentes, se dicte sentencia en virtud de la cual se estime la demanda y se acuerde revocar la Resolución impugnada, de la Dirección General de Ordenación del Juego de fecha 3 de noviembre de 2.015 y absuelva a la actora de la acusación contra ella formulada, anulando y dejando sin efecto la sanción impuesta y ordenando su reintegro, con expresa imposición de costas procesales a la parte demandada.

**TERCERO:** Formalizada la demanda, se dio traslado al Abogado del Estado para que la contestara, el cual expuso los hechos y fundamentos de Derecho pertinentes y suplicó se dictara sentencia desestimando el recurso formulado de contrario, con expresa imposición de costas a la parte actora.

**CUARTO:** Habiendo sido solicitado y acordado el recibimiento del pleito a prueba, practicándose la propuesta con el resultado obrante en autos, quedaron las actuaciones concluidas, señalándose para votación y fallo el día 1 de diciembre del corriente año 2.016 en que, efectivamente, se deliberó, votó y falló, habiéndose observado en la tramitación del recurso las prescripciones legales.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** A través del presente recurso impugna la parte actora la precitada resolución del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, y por su delegación, el Secretario de Estado de Hacienda, de fecha 3 de noviembre de 2.015, por la que se impone a la entidad demandante la sanción de multa de 100.000 €, siendo presupuestos de hecho a efectos resolutorios que obran en el expediente administrativo incorporado a los autos y se expresan en dicha Resolución, los siguientes:

1.- Los hechos se producen cuando la Subdirección General de Inspección del Juego (SGIJ) acordó realizar actividades de inspección de la web denominada [www.betvictor.com](http://www.betvictor.com) en fecha 15 de octubre de 2.014, con el objeto de determinar si en el mismo se estaban ofreciendo actividades de juego online sin título habilitante a ciudadanos identificados con domicilio en España y/o conectados a través de dispositivos geolocalizados mediante direcciones IP asignadas a la red de internet española, asignando el número de expediente NL/2114/2014/0207. Con fecha 15/10/2014 la SGIJ acuerda la apertura de un procedimiento de información previa para levantar acta de evidencias electrónicas al sitio web referenciado y en su caso iniciar un procedimiento administrativo inspector, y con fecha 23/10/2014 la SGIJ procedió a incoar acta de evidencias electrónicas al sitio web [www.betvictor.com](http://www.betvictor.com), con las actuaciones llevadas a cabo y reflejadas en el mismo y que consistieron en la captura de páginas, tanto del sitio web referenciado como de bases de datos públicas, con indicación de la fecha y hora de captura de cada página.

2.- En dichas actuaciones se constató, respecto a la oferta de juego, que en el momento de realizar las actuaciones correspondientes, el sitio web referenciado ofrecía actividades de juego de acuerdo con la definición de juego descrita en el artículo 3.a) de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego; que los resultados futuros son inciertos, o que dependen en alguna medida del azar; que existe transferencia de fondos entre los participantes, y así, consta en acta información para posibilitar la participación con dinero real, así como de los medios de pago aceptados por el operador de juego para efectuar depósitos o procedimiento para el pago de premios: Visa, MasterCard, Maestro, Entropay, Paysafecard, Skrill, Neteller y transferencia bancaria; que los tipos de juego ofrecidos, de acuerdo con las definiciones del artículo 3 de la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación de juego, son: Apuestas deportivas, Deportes virtuales, Casino (Ruleta, blackjack, slots...), Póquer, Casino en vivo. Respecto a juego no ocasional, la SGIJ constató en acta que la comercialización de juego se realiza a través de internet de forma continuada, de manera que se excluye el carácter ocasional de la actividad. Respecto a la orientación al territorio español, se constató que la comercialización de juego se



orientaba al mercado español, obteniendo las evidencias que se describen, y respecto a la identificación del titular y datos de contacto, consta en acta que el origen de los datos es el sitio web referenciado, el titular VICTOR CHANDLER INTERNATIONAL LIMITED, y el domicilio social: Suite 23 Portland House, Glacis Road. Gibraltar. Companys registered number: 42734. Domicilio comercial: 50 Town Range, Leanse Place. Gibraltar. Por último, examinados los operadores habilitados se ha comprobado que la compañía mencionada carece de título habilitante para la realización de actividades de juego a nivel nacional, así como que el dominio del sitio web referenciado no está entre los dominios que los operadores con título habilitante en España han comunicado a la DGOJ.

3.- Con fecha 27/11/2014, transcurrido el plazo otorgado al operador para implementar las medidas solicitadas en la Comunicación de Apertura de Procedimiento Administrativo Inspector, y una vez recibida contestación del mismo informando de la decisión de inhabilitación de acceso al sitio web [www.betvictor.com](http://www.betvictor.com) desde conexiones identificadas mediante direcciones IP geolocalizadas en territorio español, la SGIJ procedió a levantar nueva acta de verificación al mencionado sitio web, con el objeto de comprobar la implementación de los cambios comunicados, obteniendo el siguiente resultado: - Que no es posible el acceso a la oferta de juego ofrecida en el sitio web [www.betvictor.com](http://www.betvictor.com) puesto que la conexión a la página inicial muestra el siguiente mensaje en idioma inglés: "Use of this site from your region is prohibited" (traducción no oficial al idioma español: Se prohíbe el uso de este sitio desde su región). Asimismo ha quedado inhabilitada cualquier navegación posterior en dicho sitio web. -Que, ante la inhabilitación de acceso al sitio web [www.betvictor.com](http://www.betvictor.com), no es posible verificar en el mismo los datos identificativos y de localización de la entidad operadora, únicamente han podido ser verificados los datos de identificación del titular del dominio web, que no han registrado modificación. Con fecha 20/05/2015 se procedió a incoar acta de evidencias electrónicas al mismo sitio web, con la finalidad de verificar nuevamente la actividad de juego ofrecida en territorio español, obteniendo el mismo resultado.

4.- Con fecha 17 de junio de 2015, se notificó a BETVICTOR LTD el Acuerdo de Inicio de procedimiento sancionador de fecha 2 de junio de 2015, presentando el 8 de julio siguiente escrito de alegaciones referidas en síntesis a la inexistencia de base legal para la imposición de una sanción, ausencia de presupuesto objetivo, ausencia de presupuestos subjetivos, y ausencia total de culpa, solicitando el archivo del expediente sancionador resolviendo que no debe aplicarse sanción alguna. Dictando el órgano instructor propuesta de resolución el 1 de octubre de 2.015 en el sentido de que no procede acceder a la solicitud de archivo sin imponer sanción, por los amplios motivos que expone, y en fecha 3 de noviembre de 2.015 se dicta la Resolución sancionadora, en la que se manifiesta que la interesada "se remite íntegramente al contenido de su anterior escrito de alegaciones y manifiesta que sus operaciones no se dirigen al mercado español y que la actividad probatoria de la DGOJ se limita a acreditar que con un determinado nivel de fraude una persona podría registrarse en la plataforma de juego y sólo en alguna de sus modalidades. En definitiva, el escrito de BETVICTOR LTD no introduce ningún elemento que no fuera considerado en la Propuesta de resolución, la cual realiza un desarrollo pormenorizado de los mismos por lo que cabe dar íntegramente por reproducidos sus razonamientos, contenidos en el Antecedente de hecho CUARTO de la presente Resolución."

Contra esta resolución se interpone el presente recurso contencioso administrativo.

**SEGUNDO** : Invoca la parte actora a través de su escrito de demanda como motivos de impugnación, en síntesis, infracción por indebida aplicación del art. 39, a), LRJ. Alcance de la sujeción de los operadores comunitarios a la LRJ española. Tipicidad de la conducta: infracción de los principios de legalidad y de seguridad jurídica. Subsidiariamente: actividad de BECVICTOR no orientada al mercado español. Elemento subjetivo del injusto. Ausencia de dolo o culpa. Y alega en apoyo de su pretensión, reproduciendo sustancialmente las alegaciones ya efectuadas en la vía previa administrativa, que su actividad no queda sujeta a la legislación española ni a la competencia sancionadora de la DGOJ puesto que el artículo 2.1 d) de la LRJ, al referirse a las actividades de juego transfronterizas, dispone que sólo quedan sujetos a la legislación española los operadores radicados fuera del territorio español que organicen u ofrezcan servicios de juego a residentes en España, es decir, que actúen en el mercado español. Que la entidad no organiza ni ofrece servicios de juego a residentes en España dado que tal supuesto implicaría una presencia organizada en el mercado relevante caracterizada por el intento de atraer, captar y fidelizar una clientela en ese mercado, es decir que exigiría una conducta activa al efecto por parte del operador, circunstancia que no se da. Que su web está en inglés y que, aunque puedan seleccionarse otros idiomas, no se incluye entre ellos el español, añadiendo que el usuario abrió la cuenta dando una residencia fuera de España, por lo que no puede entenderse que la web esté, en modo alguno, orientada al mercado español.

Respecto de la sanción, considera que es totalmente improcedente por no existir ni el menor indicio de culpa -entendida ésta como omisión de la diligencia exigible-, ni negligencia en su actuación, y por faltar la mínima prueba respecto del hecho pretendidamente sancionable. Que el acceso de jugadores residentes en territorio



español requirió actuaciones tendentes a disfrazar la residencia del usuario de modo fraudulento, y que si los jugadores pudieron acceder de ese modo a los servicios de juego organizados por BETVICTOR LTD, la actuación fraudulenta debería ser imputable a quien la realizó, y no a la empresa víctima del fraude. Que, cuando tuvo conocimiento de ello por la carta de la DGOJ de fecha 31 de octubre de 2014, procedió a adoptar las medidas necesarias para evitarlo y considera que es inaceptable que el Acuerdo de Inicio aplique lo previsto en el artículo 42.6 de la LRJ sobre la base de una cualificada disminución de la culpabilidad cuando, de hecho, no ha existido culpa alguna.

**TERCERO** : Pues bien, la ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, establece la regulación de las actividades de juego que se realizan a través de canales electrónicos, informáticos, telemáticos e interactivos. De esta forma, el alcance de esta norma se extiende a toda actividad de organización, explotación y desarrollo de actividades de juego de ámbito estatal realizadas a través de medios electrónicos, informáticos, telemáticos e interactivos, siempre que tales actividades se dirijan a todo el territorio del Estado. Asimismo, incluye las diferentes definiciones de juegos, incluidos los de carácter esporádico, y se establece la reserva y el régimen de control de la actividad de loterías.

Esta Ley trata de garantizar que no tengan acceso al juego (o que se dé cumplimiento a lo que se denomina prohibiciones subjetivas) menores de edad, incapacitados, o personas que por resolución judicial tienen prohibido el juego.

Toda Ley de juego, y por supuesto la presente, trata de proteger el orden público, garantizar la integridad del juego, y prevenir y mitigar la adicción al juego y los efectos nocivos que pudiere provocar.

El art. 3 de la Ley dice que: "*A efectos de esta Ley, los términos que en ella se emplean tendrán el sentido que se establece en el presente artículo.*"

a) *Juego. Se entiende por juego toda actividad en la que se arriesguen cantidades de dinero u objetos económicamente evaluables en cualquier forma sobre resultados futuros e inciertos, dependientes en alguna medida del azar, y que permitan su transferencia entre los participantes, con independencia de que predomine en ellos el grado de destreza de los jugadores o sean exclusiva o fundamentalmente de suerte, envite o azar. Los premios podrán ser en metálico o especie dependiendo de la modalidad de juego* .

El art. Artículo 39 de la Ley dice que son infracciones muy graves, la organización, celebración o explotación de las actividades incluidas en el ámbito de aplicación de esta Ley careciendo del título habilitante correspondiente.

En el caso que nos ocupa, la entidad recurrente no está habilitada para la realización de actividades de juego a nivel nacional, habilitación que se configura como un requisito exigido por el Artículo 9:

" *Sometimiento de la actividad del juego a la previa obtención de título habilitante.*

1. *El ejercicio de las actividades no reservadas que son objeto de esta Ley queda sometido a la previa obtención del correspondiente título habilitante, en los términos previstos en los artículos siguientes. De conformidad con esta Ley son títulos habilitantes las licencias y autorizaciones de actividades de juego* .

2. ***Toda actividad incluida en el ámbito de esta Ley que se realice sin el preceptivo título habilitante o incumpliendo las condiciones y requisitos establecidos en el mismo, tendrá la consideración legal de prohibida, quedando sujetos quienes la promuevan o realicen a las sanciones previstas en el Título VI de esta Ley.***

La entidad que recurre, por tanto, al no ostentar ese título habilitante realiza una actividad prohibida dentro del territorio del Estado.

**CUARTO** : Así pues, niega la parte actora que realice actividad alguna de juego en el territorio, y niega validez a las pruebas aportadas por la Administración. Sin embargo, de las actuaciones realizadas por la Inspección actuante se desprende con claridad que, en el momento de realizar las comprobaciones, el sitio web denominado [www.betvictor.com](http://www.betvictor.com) ofrecía actividades de juego incluidas en el concepto de juego definido en el art. 3, a) de la Ley 13/2011, de 27 de mayo , de ordenación del juego, antes transcrito, al ofrecer Apuestas deportivas, Deportes virtuales, Casino (Ruleta, blackjack, slots...), Póquer, Casino en vivo y otros juegos, comprobándose -como se hace constar en la resolución sancionadora- que la comercialización del juego se realiza a través de Internet de forma continuada, de forma que se excluye carácter ocasional de la actividad, así como que la orientación del juego se dirigía también al mercado español; y así se constata que la página mencionada proporciona toda la información de forma automática para conexiones establecidas mediante un dispositivo geolocalizado mediante una IP española; que se formaliza una cuenta de usuario en dicho sitio Web desde un dispositivo geolocalizado mediante una dirección IP asignada a la red de Internet española; que existe transferencia de fondos entre los participantes, así como información para posibilitar la participación con dinero real, así como de los medios de pago aceptados por el operador de juego para efectuar





depósitos o procedimiento para el pago de premios: Visa, MasterCard, Maestro, Entropay, Paysafecard, Skrill, Neteller y transferencia bancaria. Igualmente consta evidencia de obtención de premio en la modalidad de juego denominada BlackJack mediante abono en la cuenta de usuario previamente formalizada por la SGIJ, y asimismo información sobre el procedimiento para efectuar depósitos y del procedimiento para el pago de premios, entre otros extremos.

En consecuencia, está acreditada la existencia de esa actividad de juego ofrecida a jugadores del territorio español por una empresa que no ostenta título ni autorización para ello, por lo que estamos ante actividades, ya de por sí prohibidas, que vulneran la normativa y que hacen además que la ley reguladora del juego no lleve a cabo su objetivo, que no es otro que regular un sector que tiene que impedir el juego de menores de edad, incapaces o personas que lo tengan prohibido. La entidad actora, por supuesto, al no ostentar título habilitante, no garantiza el derecho de los jugadores, no garantiza que no tengan acceso al juego aquellos que no deben tenerlo, no garantiza que a través del juego no se realicen actos contrarios a la ley y al orden público, y no participa en la actividad del juego en igualdad de condiciones que otras empresas que ostentan el correspondiente título habilitante y cumplen los requisitos legales. Resultando de todo ello que no se vulnera en forma alguna el principio de tipicidad, ni se amplía indebidamente el ámbito de aplicación de la Ley de regulación del juego, como se afirma, por lo que no pueden acogerse en forma alguna favorable las extensas alegaciones que realiza la parte actora en otro sentido a través de su escrito de demanda.

**QUINTO** : Por último, alega la parte actora, además, la falta de culpabilidad. El principio de culpabilidad constituye un elemento básico a la hora de calificar la conducta de una persona física o jurídica como sancionable, es decir, es un elemento esencial en todo ilícito administrativo. En el presente caso es fácil dar por consabida la culpabilidad puesto que la parte actora no tenía título habilitante para el desarrollo de la actividad del juego, lo que por sí sola constituye una conducta prohibida. Y por ello se le ha sancionado, y de ello había de ser consciente la recurrente. Es una comisión por omisión, así que esa falta de título habilitante para operar en el territorio español, dato y hecho que conocía porque estaba dirigido el juego también al territorio español, es lo que constituye la infracción por la que ha sido sancionada la entidad actora, en la cuantía mínima, de forma que en suma se considera ajustada a derecho la resolución impugnada.

En el mismo sentido se ha pronunciado esta misma Sala y Sección, en supuestos prácticamente idénticos al presente, a través de la Sentencia de 26 de mayo de 2.014, dictada en el recurso nº 217/2013, así como en las posteriores de 14 de septiembre y 29 de octubre de 2.015, dictadas en recursos respectivos nº 325/2014 y 423/2014, entre otras.

**SEXTO** : Los anteriores razonamientos conducen a la desestimación del recurso interpuesto, debiendo imponerse las costas a la parte recurrente al ser rechazadas sus pretensiones, por imperativo del artículo 139.1 de la LJCA, según la nueva redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal (BOE 11 de octubre) y que entró en vigor el 31 de octubre.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

Que **DESESTIMAMOS** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de la entidad **BETVICTOR LIMITED**, contra la Resolución del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, y por su delegación, el Secretario de Estado de Hacienda, de fecha 3 de noviembre de 2.015, a que se contraen las actuaciones, que confirmamos como ajustada a derecho, con imposición de costas a la parte actora.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que en su caso deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente a su notificación; en el escrito de preparación del recurso deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 89.2 de la Ley de la Jurisdicción justificando el interés casacional objetivo que presenta. Previamente deberá constituirse un depósito por importe de 50 € que se ingresará en la cuenta de esta Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional abierta en el Banco de Santander, Cuenta nº 2856 0000 24, e indicando en los siguientes dígitos el número y año del presente procedimiento. Se aportará el correspondiente resguardo en el momento de su preparación, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial.

Así por esta nuestra Sentencia, que se notificará a las partes, y de la cual será remitido testimonio a la oficina de origen a los efectos legales junto con el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN** : Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha la Sala de lo Contencioso - Administrativo de la Audiencia Nacional. Certifico.