

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 640 bis
08017 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Alameda Recalde, 36
48009 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Colón, 36
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (32) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC 4R 1QS Londres
Tel.: +44 (0) 20 7329 5407

LISBOA

Avenida da Liberdade, 131
1250-140 Lisboa
Tel.: (351) 213 408 600

LA "MORATORIA SANCIONADORA" DE LA LEY DEL JUEGO:**¿QUÉ OCURRE CON LOS PORTALES DE JUEGO ON LINE****PENDIENTES DE LICENCIA?****Blanca Lozano Cutanda**

*Catedrática de Derecho Administrativo en la Universidad del País Vasco
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo*

De acuerdo con la Ley 13/2001, de regulación del juego (LRJ), las empresas que ofrecen juego *on line*, tanto desde España como hacia España, están obligadas a solicitar y obtener una doble licencia: una general, para cada modalidad de juego, y una singular, para cada uno de los tipos de juego de la modalidad. La Ley contiene una regulación general de la actividad de juego –requisitos, prohibiciones, obligaciones, régimen fiscal– y remite a órdenes posteriores la reglamentación básica para el desarrollo de cada modalidad de juego.

En el BOE de de 17 de noviembre de 2011 se publicaron las órdenes ministeriales por las que se establece la reglamentación básica de la mayor parte de los tipos de juego incluidos en el ámbito de aplicación de la LRJ: apuestas de varias modalidades, juegos de póquer, bingo, ruleta, black jack y punto y banca, concursos de carácter estatal, y los denominados juegos complementarios.

La primera convocatoria de licencias de juego estatales tuvo lugar mediante Orden publicada en el BOE de 18 de noviembre de 2011, que aprobó el pliego de bases y convocó a los interesados a la presentación de solicitudes¹. El plazo para la presentación de solicitudes finalizó el 14 de diciembre y se han pedido más de 300 licencias para las distintas

modalidades de juego previstas en la convocatoria.

El plazo previsto para resolver las solicitudes de licencias generales es de seis meses desde su presentación, pero son muchos y muy complejos los requisitos y documentos exigidos, en especial de carácter técnico, por lo que es previsible que se produzcan ampliaciones e interrupciones del plazo que retrasen la resolución de la convocatoria.

Pero, ¿qué ocurre con las actividades de juego *on line* hasta tanto se otorgan estas licencias?

La LRJ no lo dice con claridad. La disposición transitoria octava se limita a posponer la entrada en vigor de su régimen sancionador a "la fecha de publicación de la resolución del primer procedimiento para el otorgamiento de licencias al que se refiere el artículo 10 de esta Ley o el 1 de enero de 2012, si la citada resolución no se hubiera publicado con anterioridad a esa fecha".

Se trata ésta, sin duda, de una disposición transitoria peculiar, puesto que en vez de establecer un plazo para que la nueva Ley entre en vigor, como es lo habitual, lo que hace es posponer la aplicación de su régimen sancionador, con lo que los demás preceptos de la norma entran en vigor pero su

¹ En el mismo BOE se publicó una Resolución de 16 de noviembre de 2011 de la Dirección General de Ordenación del Juego por la que se establece el procedimiento de solicitud y otorgamiento de las licencias singulares, que pueden solicitarse al mismo tiempo que la licencia general.

incumplimiento no se reputa infracción durante el periodo de "moratoria sancionadora".

Este singular régimen transitorio de la Ley tiene el claro objetivo de permitir que las empresas de juego dispongan de un plazo para regularizar su situación, adaptarse a la nueva normativa y obtener la oportuna licencia cuando se convoque y resuelva la convocatoria y que, mientras tanto, puedan seguir operando lícitamente pero, eso sí, pagando los impuestos previstos en el Título VIII de la LRJ.

En el caso de los contratos publicitarios y de patrocinio "acordados en firme con anterioridad al 1 de enero de 2011", la disposición transitoria novena de la LRJ les otorga "validez" transitoriamente por el mismo periodo.

Estas disposiciones transitorias que posponen la aplicación del régimen sancionador y prorrogan la vigencia de los contratos de publicidad y patrocinio acaban de ser ampliadas en seis meses más, hasta el 30 de junio de 2012 o hasta la resolución del procedimiento de otorgamiento de licencias, si tiene lugar antes. La modificación ha sido introducida por el Real Decreto-Ley 20/2011, de 30 de diciembre (BOE de 31 de diciembre) de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público (en dos disposiciones finales que, por error material, son idénticas: la séptima y la undécima).

La justificación de esta prórroga no deja dudas sobre la voluntad de permitir que las empresas que ofrecen juegos *on line* o que realizan publicidad de éstos puedan seguir operando hasta que obtengan la oportuna licencia. Dice así la Exposición de Motivos del Real Decreto-Ley: "se modifica la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, al objeto de establecer una prórroga respecto a la entrada en vigor del régimen sancionador de la Ley, que permita a la Dirección General de Ordenación del Juego resolver determinadas solicitudes de licencia

presentadas, pues de otro modo algunas entidades podrían resultar perjudicadas por la citada entrada en vigor durante la tramitación de dichas solicitudes".

Estas disposiciones transitorias no han impedido, sin embargo, que se hayan interpuesto denuncias contra empresas de juego *on line* por determinados sectores de juego tradicionales que se sienten amenazados por la dura competencia de los operadores internacionales más potentes.

Lo inquietante es que una de estas denuncias haya dado lugar a que un juzgado de lo mercantil prohíba cautelarmente a varias empresas seguir operando a través de los portales de apuestas *on line* que ofrecen servicios de juegos y apuestas que están disponibles en España en tanto "no cuenten con la preceptiva autorización", por considerar que existen indicios suficientes de que esta actividad puede vulnerar derechos que protegidos por la Ley de competencia desleal.

Se trata del Auto del Juzgado de lo Mercantil n.º 10 de Madrid, de 15 de diciembre de 2011 (procedimiento MCP: 658/11) por el que se ordena a las empresas de juego *on line* demandadas por la multinacional española de juego Codere la casación cautelar de las actividades de los portales *miapuesta.com* y *miapuesta.es* de modo que no estén disponibles en España. El auto prohíbe, además, la publicidad de las actividades de juego de estos dominios, la obtención, uso o cesión de datos personales obtenidos a través de las actividades *on line* y la cesación y prohibición de envío de comunicaciones a través de correo electrónico relativas a estas actividades de juego.

Las medidas cautelares son adoptadas inaudita parte, por considerar el Juzgado que, conforme a lo dispuesto en el artículo 733 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la audiencia previa podría comprometer el buen fin de la medida. La justificación que se da de tan drástico proceder no se encuentra tanto en el

argumento principal, el que se trate de “una actividad continuada, sino en lo que se añade a continuación: el hecho de que “las futuras demandadas desarrollan su actividad desde al menos tres paraísos fiscales diferentes (...) lo que podría suponer una facilidad para situarse al margen de las leyes españolas y extranjeras”.

La adopción de esta medida cautelar supone ignorar por completo las disposiciones transitorias de la LRJ que permiten, como se ha expuesto, que las empresas que ofrecen juegos *on line* o que realizan publicidad de éstos sigan operando legalmente en España hasta que transcurra el plazo previsto. Durante este periodo transitorio, previsto para que las empresas deben adecuarse a la nueva normativa de juegos de azar de carácter nacional y obtener la oportuna licencia pero no incurrir en una infracción de sus preceptos por operar sin título habilitante o por cualquiera de los otros incumplimientos tipificados en la Ley por lo que actúan dentro de la legalidad.

Resulta, por ello, un absurdo jurídico decir, como hace el Auto, que concurre *fumus boni iuris* de un acto de competencia desleal de las empresas demandadas por infracción de la Ley de regulación del Juego porque “según resulta de los hechos probados las demandadas no tienen indiciariamente título habilitante” para operar en España, cuando se trataba de empresas que habían solicitado la licencia del portal de juego y estaban a la espera de la resolución de la convocatoria.

La falta de fundamentación jurídica de la medida cautelar resulta manifiesta, por lo que parece que un recurso contra el Auto tendría que prosperar y que esta situación no habría de repetirse en otros supuestos, sobre todo tras la reciente prórroga del periodo de moratoria sancionadora y en el caso de empresas que operan con dominios.es, que están al tanto de sus obligaciones tributarias y que han solicitado las oportunas licencias en la convocatoria en curso. La situación de

inseguridad jurídica en el sector del juego *on line* en España sigue siendo, sin embargo, importante, tanto para los operadores como para los propios jugadores, que se preguntan en internet si conviene hacer *cash out* cuanto antes

Recapitulando, podemos concluir lo siguiente:

- El procedimiento para la resolución de las solicitudes de licencias sigue adelante y, de acuerdo con la prórroga de la moratoria aprobada por el Real Decreto-Ley 20/2011, las empresas de juego *on line* pueden seguir operando legalmente con los portales de juego para los que han solicitado licencia, siendo de esperar que, ante eventuales denuncias de competidores, no se reproduzcan medidas como las del auto comentado si se alega la aplicabilidad de las medidas transitorias de la LRJ.
- Esta situación de “legalidad transitoria” decaerá, sin embargo, en el momento en que se publique la resolución del procedimiento para el otorgamiento de licencias. La disposición transitoria octava de la LRJ parece estar pensando en un procedimiento concurrencial único para todas las solicitudes cuando se refiere a “la fecha de publicación de la resolución” pero, como la Orden de convocatoria ha optado por un procedimiento distinto para cada solicitud, parece que habrá de estarse a la fecha de la primera resolución de solicitud que se publique en el sitio web de la Dirección General de Ordenación del Juego.
- Las solicitudes de licencia han de resolverse, en principio, en un plazo máximo de seis meses por lo que, como mucho, todas ellas deberían estar resueltas el 14 de junio de 2012. La LRJ contempla, sin embargo, la posibilidad de que este plazo se prolongue si se producen ampliaciones o interrupciones, en cuyo caso la “moratoria sancionadora” finalizaría –salvo prórroga legal adicional– el día 30 de junio. Una vez que

se finalice el plazo de moratoria todas las actividades de juego *on line* que carezcan de licencia devendrán ilegales y deberán cerrar o serán clausuradas y sancionadas.

- El actual cambio de Gobierno añade aún más incertidumbre a este panorama jurídico, pues no es descartable que quiera

introducir algún cambio en la regulación del juego *on line*. En ese caso, sería de esperar que, en aras del principio de seguridad jurídica los eventuales cambios no afectasen al procedimiento de autorizaciones en curso, pero si así ocurriese las empresas que se vieran afectadas tendrían derecho a ser indemnizadas por los daños y perjuicios causados.