



Consejo Consultivo de Canarias

## DICTAMEN 509/2007

(Sección 1ª)

La Laguna, a 27 de diciembre de 2007.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Consejero de Presidencia, Justicia y Seguridad en relación con la *Propuesta de Resolución de revisión de oficio de los actos administrativos de diligenciamiento de los boletines de instalación de máquinas recreativas de la empresa operadora O.C., S.L., en el salón de juegos recreativos sito (...), del término municipal de Tegui, en la isla de Lanzarote. Carecer de requisitos esenciales (EXP. 482/2007 RO)\*.*

## FUNDAMENTOS

### I

1. Mediante escrito de 18 de diciembre de 2007, el Consejero de Presidencia, Justicia y Seguridad del Gobierno de Canarias solicita por el procedimiento de urgencia, al amparo de los arts. 11.1.D.b), 12.1 y 20.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, Dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución por la que se pretende revisar de oficio “los actos administrativos de diligenciamiento de los boletines de instalación de máquinas recreativas de la empresa operadora O.C., S.L. en el salón de juegos sito (...), del término municipal de Tegui, en la isla de Lanzarote”.

La urgencia se fundamenta en el hecho de que, habiéndose iniciado de oficio el procedimiento de revisión mediante Orden de 2 de octubre de 2007, está próxima la fecha de su caducidad, de conformidad con lo dispuesto en el art. 102.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

Este procedimiento revisor, cuya Propuesta de Resolución ha sido preceptivamente informada por el Servicio Jurídico del Gobierno de Canarias [art.

---

\* **PONENTE:** Sr. Bosch Benítez.

20.e) del Reglamento del mencionado Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], concluye con Propuesta que fundamenta la revisión en el art. 62.1.f) LRJAP-PAC, según el cual incurren en vicio de nulidad radical aquellos actos "expresos contrarios al Ordenamiento jurídico por los que se adquieren facultades o derechos cuando se carezca de los requisitos esenciales para su adquisición".

2. La ordenación de la revisión de oficio de las disposiciones y los actos nulos se contiene en el art. 102 LRJAP-PAC. Esta revisión de oficio procede contra actos nulos que incurran en alguna de las causas de nulidad del art. 62.1 LRJAP-PAC y que sean firmes en vía administrativa, firmeza que se acredita en las actuaciones, puesto que el diligenciado de los boletines de instalación de máquinas recreativas de la empresa operadora O.C., S.L., ya referidos, pone fin a la vía administrativa.

## II<sup>1</sup>

## III

1. Con carácter previo, es necesario determinar la naturaleza jurídica del boletín de instalación, que como establece claramente el art. 32 del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar (RMRA), aprobado por el Decreto 162/2001, de 30 de julio, es un documento administrativo por el que se materializa la autorización de instalación de máquinas de los tipos regulados en el citado Reglamento. Por su parte, en el escrito de solicitud de Dictamen se menciona como objeto del mismo los denominados "actos administrativos de diligenciamiento de los boletines de instalación de máquinas recreativas", lo que es cuestionado por el Servicio Jurídico en el sentido de que tales boletines no son actos sino documentos administrativos, pues el acto es *el autorizadorio de la instalación de las máquinas, que es el que debe ser revisado*.

El Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar distingue entre "autorizaciones de explotación" (art. 31 RMRA), a cuyo procedimiento de obtención se dedican los arts. 33 y 34 RMRA, y el "boletín de instalación" que habrá de obtenerse con arreglo a lo previsto en el art. 35 RMRA. La autorización de explotación habilita para la "explotación de una máquina" (art. 31 RMRA), mientras que el boletín de instalación, que deberá cumplimentarse previamente a "la puesta en funcionamiento de la máquina" (art. 35.1 RMRA), es el documento en el que se hace "constar la localización de la máquina y del establecimiento" (art. 35.1 RMRA). Por eso, como ya se indicó antes, este boletín es el documento administrativo "por el que se

---

<sup>1</sup> Texto suprimido al ser mera descripción de hechos y/o trámites.

materializará la autorización de instalación de máquinas (...) para una empresa operadora por local" (art. 32 RMRA). Si no es así, no se autoriza la instalación de la máquina y no se extiende el boletín. Una cosa es, pues, la autorización de instalación y otra el diligenciado del boletín de instalación. La extensión de este documento exterioriza que la autorización ha sido concedida del mismo modo que otros documentos administrativos la simple exteriorización de una autorización o licencia.

En definitiva, el derecho no lo crea el documento, sino la autorización de la que el documento diligenciado es prueba.

2. Entrando ahora en el fondo del asunto, se inicia el procedimiento de revisión de oficio por considerar que la autorización ya referida es nula de pleno Derecho por estar incurso en la causa de nulidad absoluta prevista en el mencionado art. 62.1.f) LRJAP-PAC.

La Administración considera que se diligenciaron boletines a la empresa operadora O.C., S.L., para el salón de juegos recreativos sito (...), del término municipal de Tegui, de forma indebida, ya que desde el 4 de marzo 1997 se le habían diligenciado a R.L., S.L., los boletines de instalación de máquinas recreativas para los locales señalados, incumpliendo con ello lo dispuesto en el aludido art. 32 RMRA.

La Administración sostiene que el incumplimiento se produce porque el precepto citado determina la incompatibilidad de autorizaciones de instalación para más de una empresa por local. Es decir, la norma claramente establece que sólo puede instalar y explotar máquinas recreativas una única empresa operadora en cada local recreativo, siendo éste un requisito esencial para la obtención de la autorización, que en este caso no se da pues se habían diligenciado boletín de instalación a favor de R.L., S.L., anteriores y vigentes en la fecha de otorgamiento de autorización a O.C., S.L.

3. En lo relativo a lo manifestado por los interesados, estos consideran que la revisión de oficio de su autorización, por considerarla nula de pleno Derecho, no se ajusta al Ordenamiento jurídico, ya que con ello se les está privando ilícitamente de un derecho legítimo, sin que medie causa justificada de utilidad pública e interés social, ni la correspondiente indemnización.

Además, se alega que no se contempla en dicha norma una prohibición expresa de la concurrencia de varios operadores en un mismo salón recreativo, máxime

cuando ello no supone una limitación de los derechos de la otra empresa que concurre en el referido salón recreativo.

Por último, consideran que otras empresas concurren en un sólo local, conociéndolo y permitiéndolo la Administración, lo que supone una vulneración del principio de igualdad y por lo tanto un trato discriminatorio con respecto a ellas.

4. El Reglamento de Máquinas Recreativas y de Azar tiene por finalidad regular las condiciones que deben reunir los titulares de las autorizaciones para la explotación de los salones recreativos, el número máximo de máquinas a instalar en ellos, el aforo, superficie permitida, las autorizaciones para instalar y explotar máquinas recreativas en los mismos, entre otras materias.

En el repetido art. 32 RMRA, se establece una condición esencial relativa a las autorizaciones para instalar las máquinas previstas en él, y es que *éstas sólo se pueden otorgar a una empresa operadora por local*, siendo el precepto claro y preciso en cuanto a esta exigencia.

Pues bien, en lo que respecta a las alegaciones de las empresas interesadas y teniendo en cuenta el significado del art. 32 RMRA, anteriormente expuesto, cabe señalar, en primer lugar, que por la declaración de nulidad de la autorización de instalación concedida a O.C., S.L. no se producirá una privación de un derecho legítimo preexistente, pues ésta no ha adquirido derecho alguno, toda vez que la norma estaba vigente cuando, en el 2003, solicitó el diligenciamiento del boletín de instalación en el que se materializa dicha autorización para un local en el que había máquinas instaladas pertenecientes a otra empresa operadora, autorizada debidamente. Es decir, instaló máquinas recreativas sin reunir las condiciones previstas en la normativa aplicable.

En consecuencia, no cabe aludir a limitación o pérdida de derechos de la interesada, cuando estos son inexistentes, ya que no se debieron adquirir por no reunir las condiciones para ello, establecidas en la norma aplicable al efecto, que se incumple.

La segunda de sus alegaciones, relativa al carácter de la norma, que se alega es prohibitiva, también es errónea, puesto que no estamos ante una norma que contenga prohibición alguna, sino de un precepto que pura y exclusivamente establece los requisitos para obtener la autorización de explotación que se plasma en el diligenciado del boletín de instalación, siendo una de las condiciones que la

autorización sea para una sola empresa y para que ésta instale sus máquinas en un local concreto y determinado.

Por último, en lo que respecta a la vulneración del principio de igualdad por el hecho de que la Administración permita, presuntamente, la concurrencia de varias operadoras en un mismo local, tal circunstancia no está acreditada en el expediente. En cualquier caso, es conocido que ninguna práctica contraria al Ordenamiento jurídico constituye un título habilitante para que a la empresa interesada se le otorgue indebidamente una autorización; es decir, que se le conceda una autorización careciendo de los requisitos previstos en la normativa aplicable para su otorgamiento. No obstante, de acuerdo con lo previsto en el art. 89 LRJAP-PAC, la Administración debe dar adecuada y fundada respuesta en la Propuesta de Resolución a cualquier alegación que lleve a cabo la parte.

5. Por lo tanto, en este supuesto la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es conforme a Derecho, siendo posible la revisión de oficio de los actos administrativos indicados, ya que estos incurren en la causa de nulidad establecida en el 62.1.f) LRJAP-PAC, puesto que O.C., S.L., ha adquirido un derecho careciendo de los requisitos esenciales para ello.

En efecto, requisito esencial es aquel al que la Ley anuda de forma directa la concesión de un derecho o facultad. Se trata de un vicio que, lógicamente, "sólo podrá resolverse caso por caso" (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 1 de junio de 2002, entre otras).

Los requisitos exigidos con ocasión de un determinado procedimiento pueden ser o no esenciales, lo que obliga en cada caso a precisar el grado de esencialidad siempre de forma restrictiva, de modo que la ausencia de los que poseen tal calidad vicaría todo el procedimiento desde su acto fuente originario: La solicitud del derecho; en este caso, la de autorización de los boletines de instalación de las máquinas recreativas.

Como se expuso con anterioridad, el vigente art. 32 RMRA dispone con claridad que la autorización del boletín lo será "para una empresa operadora por local", obligación que se inserta en el precepto que define la naturaleza del boletín y no en el que regula el procedimiento para su obtención (art. 35 RMRA). Es decir, que no se trata de un requisito administrativo más, sino que se está en presencia de un requisito esencial sin el cual los demás carecen de sentido. Desde esta perspectiva,

se trata de un requisito esencial a los efectos del procedimiento de revisión de oficio cuya Propuesta se dictamina.

## C O N C L U S I Ó N

Se dictamina favorablemente la declaración de nulidad del diligenciamiento de los boletines de instalación en los que se materializan las autorizaciones de explotación de máquinas recreativas de la empresa operadora O.C., S.L., (...), del término municipal de Teguiise, en la isla de Lanzarote, siendo conforme a Derecho la Propuesta resolutoria que la contiene.