



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 3 6 / 2 0 1 0

(Pleno)

La Laguna, a 19 de enero de 2010.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Gobierno de Canarias en relación con el *Proyecto de Ley de los Juegos y Apuestas (EXP. 766/2009 PL)**.

F U N D A M E N T O S

I

1. Se emite el presente Dictamen dando cumplimiento a la solicitud formulada por el Presidente del Gobierno al amparo de lo dispuesto en el art. 11.1.A.b) en relación con el art. 12.1 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.

Constituye su objeto el Proyecto de Ley de los Juegos y Apuestas, siendo la consulta de carácter preceptivo.

2. Se acompaña a la comunicación mediante la que se recaba el Dictamen el preceptivo certificado del Acuerdo gubernativo de solicitud del mismo, respecto del Proyecto de Ley que el Gobierno tomó en consideración en su sesión de 17 de noviembre de 2009.

La solicitud ha sido cursada por el procedimiento ordinario.

II

En el procedimiento de elaboración del Proyecto de Ley se ha dado cumplimiento a las exigencias legales y reglamentarias de aplicación.

Consta en el expediente la siguiente documentación:

Informe de acierto y oportunidad de la norma proyectada (art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno), emitido con fecha 22 de septiembre de 2008

* **PONENTE:** Sr. Reyes Reyes.

por el Consejero de Presidencia, Justicia y Seguridad sobre el inicial Anteproyecto de Ley de modificación de la actual Ley reguladora de la materia.

Acuerdo del Gobierno de Canarias en sesión celebrada el 23 de septiembre de 2008 por el que se decide la tramitación del Anteproyecto de Ley.

Informe de 19 de enero de 2009 de la Secretaría General Técnica de la citada Consejería acerca de la conveniencia de la tramitación de una nueva ley que derogue la anterior dado que la modificación afecta a la mayor parte del articulado, en aras a la seguridad jurídica.

Informe del Servicio Jurídico del Gobierno de 16 de abril de 2009 [art. 20.f) del Reglamento de este Servicio, aprobado por Decreto 19/1992, de 7 de febrero], emitido ya en relación con el Anteproyecto de Ley de Juegos y Apuestas. En relación con el momento en que se ha de recabar y emitir este informe ha de observarse lo determinado en el art. 19.5 del Reglamento Orgánico del propio Servicio. En caso de surgir discrepancias en el informe sobre el texto del Proyecto normativo corresponde al Jefe del Departamento proponer mantener o modificar su redacción.

Documentación relativa al traslado, con fecha 4 de agosto de 2009, del texto del Anteproyecto de Ley a los distintos Departamentos de la Administración autonómica a los efectos de formular las alegaciones que se estimen oportunas. En cumplimiento de este trámite formuló diversas observaciones al articulado propuesto la Dirección General de Ordenación y Promoción Turística de la Consejería de Turismo. La Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería de Hacienda, por su parte, efectuó requerimiento al Departamento proponente a los efectos de la elaboración de la Memoria económica.

Memoria económica de la Dirección General de Administración Territorial y Gobernación de 29 de julio de 2009 (art. 44 de la citada Ley 1/1983), en la que se justifica que la entrada en vigor de la norma proyectada no producirá un incremento de los gastos públicos y que sólo incidirá en los ingresos de la Comunidad Autónoma, aunque sin provocar una sustancial disminución de estos últimos.

Informe de la Oficina Presupuestaria de la Consejería de Presidencia, Justicia y Seguridad, emitido con fecha 31 de julio de 2009 [art. 2.2.f) del Decreto 153/1985, de 17 de mayo, modificado por Decreto 234/1998, por el que se crean las Oficinas presupuestarias de las Consejerías del Gobierno de Canarias].

Informe de fecha 7 de agosto de 2009 de la Inspección General de Servicios [art. 77.e) del Reglamento Orgánico de la Consejería de Presidencia, Justicia y Seguridad,

aprobado por Decreto 22/2008, de 19 de febrero y art. 7 del Decreto 48/2009, de 28 de abril, por el que se establecen medidas ante la crisis económica y de simplificación administrativa].

Certificación relativa al acuerdo de la Comisión del Juego y las Apuestas, adoptado en sesión celebrada el 17 de septiembre de 2009, por el que se informa favorablemente el Anteproyecto presentado.

Informe de la Dirección General de Planificación y Presupuesto de la Consejería de Economía y Hacienda, emitido con carácter favorable con fecha 18 de septiembre de 2009 [art. 26.4.a) del Decreto 12/2004, de 10 de febrero].

Dictamen del Consejo Económico y Social de Canarias [art. 4.2.a) de la Ley 1/1992, de 27 de abril, reguladora de este Organismo], emitido con fecha 30 de octubre de 2009.

Informe de legalidad de 11 de noviembre de 2009, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Presidencia, Justicia y Seguridad [art. 44 de la citada Ley 1/1983 y 15.5.a) del Decreto 212/1991].

Informe de la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno de 12 de noviembre de 2009 (art. 2 del Decreto 45/2009, de 21 de abril).

III

Por lo que a la estructura del Proyecto de Ley se refiere, el mismo consta de una Exposición de Motivos, 42 artículos divididos en cinco Capítulos, una disposición adicional, tres disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y tres disposiciones finales.

Comienza el texto articulado con un Capítulo I rubricado: "Disposiciones Generales", compuesto por diez artículos. En el mismo se establece el objeto y ámbito de aplicación de la norma, las prohibiciones de uso y acceso, el régimen de los juegos y apuestas, los principios generales y relaciones con la Administración, los instrumentos de intervención administrativa, las autorizaciones, declaración responsable, la inhabilitación para la organización y explotación del juego y apuestas, y la publicidad, patrocinio y promoción.

El Capítulo II, "De los establecimientos y modalidades del juego y las apuestas", contiene los arts. 11 al 23, donde se regulan: los establecimientos autorizados para el juego y las apuestas, así, los casinos de juego, salas de bingo, salones recreativos y

de juegos, hipódromos, canódromos y frontones, operadores y locales de apuestas externas, establecimientos de restauración, establecimientos hoteleros y buques de pasaje, las máquinas de juego. Los juegos y apuestas permitidos y prohibidos, las reglamentaciones especiales y las garantías.

El Capítulo III, "De los órganos competentes en materia de juegos y apuestas", recoge los arts. 24 al 28, por medio de los que se regulan: las competencias del Gobierno y de la Consejería competente en materia de juegos y apuestas, el Registro del Juego, la Inspección del Juego y sus actas.

El Capítulo IV, "De las infracciones y sanciones", contiene los arts. 29 al 40, artículos en los que se establece el régimen de las infracciones y las sanciones, los responsables, la concurrencia de infracciones, la prescripción, la potestad sancionadora y órganos sancionadores, las medidas cautelares y el procedimiento sancionador.

El último Capítulo del Proyecto de Ley, Capítulo V, "De la Comisión del juego y las apuestas", se compone de los arts. 41 y 42, relativos, respectivamente, a su configuración y sus funciones.

Además, la norma proyectada contiene una disposición adicional única relativa a la no aplicación de las disposiciones sobre infracciones y sanciones relacionadas con menores en los supuestos tipificados por los preceptos sobre infracciones y sanciones de la Ley 1/1997, de 7 de febrero, de Atención Integral a los Menores.

Asimismo se contienen tres disposiciones transitorias, relativas a las infracciones cometidas hasta el día de la entrada en vigor de la norma proyectada, al régimen previsto hasta que se apruebe el reglamento regulador de la publicidad, el patrocinio y la promoción de juegos y apuestas, y a la inscripción en el Registro del Juego como empresas operadoras, para las empresas titulares de máquinas Tipo A especial o con premio en especie.

Concluye el Proyecto de Ley con una disposición derogatoria única, referida a la Ley 6/1999, y con tres disposiciones finales, de desarrollo reglamentario del Proyecto de Ley, de la coordinación y distribución de las competencias entre el presente Proyecto de Ley y la Ley 1/1997, de 7 de febrero de Atención Integral a los Menores, y de entrada en vigor de la norma, al día siguiente de su publicación en el BOC.

IV

El art. 30.28 del Estatuto de Autonomía de Canarias atribuye a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en materia de casinos, juegos y apuestas, con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo-Benéficas. En ejercicio de esta competencia fue aprobada inicialmente la Ley 6/1985, reguladora de los Juegos y Apuestas de Canarias, posteriormente derogada por la todavía vigente Ley 6/1999, de 26 de marzo, de los Juegos y Apuestas, cuya derogación se producirá con la entrada en vigor de la Ley actualmente en tramitación.

Sobre el alcance de esta competencia exclusiva autonómica ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo en diversos Dictámenes recaídos en relación con los diversos proyectos reguladores de las distintas modalidades de juegos y apuestas (Dictámenes 115/2001, 64/2002, 41/2003, 235/2003, 143/2008, 65/2009 y 133/2009).

Como reiteradamente este Consejo ha señalado, constituye ésta una competencia plena, desde el momento en que el Estado no se ha reservado expresamente competencia normativa en la materia. No supone ello no obstante que la legislación estatal no pueda incidir en determinados aspectos de su régimen jurídico en virtud de otros títulos competenciales en materias que, instrumentalmente, se relacionan con la actividad de juegos y apuestas y casinos, en tanto que pueden afectar a cuestiones en conexión con materia civil, mercantil, laboral, cambio o convertibilidad de moneda o seguridad pública. Sobre todas estas materias el Estado ostenta competencia al constituir títulos competenciales reservados constitucionalmente al mismo, si bien esa proyección no implica habilitación competencial para que pueda ordenar la materia concernida por el presente Proyecto de Ley.

Hemos expresado también por este Consejo en los dictámenes antes citados en relación con esta materia que tampoco la Comunidad Autónoma, al amparo de la competencia mencionada, puede desbordar sus límites objetivos para ordenar materias cuya regulación sea competencia exclusiva del Estado. Ahora bien, que en las normas autonómicas se citen, incidentalmente, cuestiones cuya ordenación es de competencia estatal no implica que la Comunidad Autónoma de Canarias se extralimite en el ejercicio de sus competencias, siempre que la referencia sea precisa para que la norma alcance su fin regulador y dichas cuestiones o aspectos esenciales.

Dentro de este marco, puede pues señalarse que el Proyecto de Ley objeto de este Dictamen queda enteramente encuadrado en el ejercicio de competencias atribuidas con carácter exclusivo a la Comunidad Autónoma en virtud del citado art. 30.28 del Estatuto de Autonomía, sin que la regulación propuesta afecte a las materias reservadas constitucionalmente a la competencia estatal.

V

1. El Proyecto de Ley que se dictamina se justifica, según se extrae de su Exposición de Motivos, en la necesidad de una nueva regulación en la materia por diversas circunstancias sobrevenidas:

El nuevo régimen del silencio administrativo implantado por la Ley 4/1999, de 13 de enero, evitando los indeseados efectos que se podrían derivar como consecuencia de la estimación, en determinados casos, de todas aquellas solicitudes no resueltas y notificadas en plazo, tales como la adquisición por los solicitantes de facultades o derechos careciendo de los requisitos esenciales para su adquisición, lo que puede acarrear una especial incidencia en otros sectores.

La aparición de nuevos canales para la práctica de los juegos y apuestas que afectan directamente al sector.

El reducido campo en el que se desenvuelve la actividad de los locales de apuestas externas al venir referido solamente, de galgos, así como al juego del frontón.

La necesidad de establecer el concurso público como procedimiento para la concesión de la autorización de instalación, no sólo de casinos, sino también de bingos, hipódromos, canódromos y frontones, dado el aumento de competitividad entre las empresas del sector.

La adaptación, en los sectores incluidos, de la normativa a lo previsto en la Directiva 123/2006/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior (en adelante, Directiva de Servicios).

2. En términos generales, el Proyecto de Ley sometido a la consideración de este Consejo no presenta reparos de constitucionalidad y se ajusta a la normativa básica relativa al procedimiento administrativo en aquellos de sus preceptos a los que resulta de aplicación. Procede, no obstante, realizar determinadas observaciones a su articulado:

- Exposición de Motivos PL.

El texto de la Exposición de Motivos requiere de la necesaria actualización debido a la reciente entrada en vigor de dos leyes estatales de carácter básico con incidencia en la materia y que son la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio y la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicio y su ejercicio.

En concreto, se propone modificar la referencia al nuevo régimen del silencio administrativo implantado por la Ley 4/1999, por la que se modificó la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, por cuanto precisamente el art. 2.Tres de la citada Ley 25/2009 da nueva redacción al art. 43 LRJAP-PAC. Por tanto, es a la modificación operada por esta última Ley a la que procede la remisión.

En segundo lugar, sin perjuicio de la concreta cita de la Directiva 2006/123/CE, debe completarse con la referencia a las dos Leyes ya citadas en tanto que constituyen la normativa básica a través de la que se ha llevado a cabo la transposición de aquélla, resultando éstas además el parámetro normativo que ha de tenerse en cuenta en la materia a la que afecta.

Por otra parte, debe suprimirse del último párrafo la referencia a la infracción consistente en la entrega de obsequios o regalos, pues ésta no se contiene en los preceptos que tipifican las infracciones.

- Art. 7.1 PL.

Es incorrecta la remisión al artículo anterior, pues los principios generales se contemplan en el art. 5.1.

- Arts. 7.7 y 11.5 PL.

Estos preceptos determinan los efectos negativos del silencio administrativo en relación con los procedimientos de solicitud de autorización para la organización, explotación y práctica de los juegos y apuestas, así como para su modificación, prórroga o renovación o cambio de ubicación (art. 7.7) y con los de autorización de instalación de establecimientos (art. 11.5).

El art. 43.1 LRJAP-PAC en la redacción operada por la Ley 25/2009 generaliza el uso del silencio administrativo positivo, de tal forma que, al margen de los supuestos

contemplados en su párrafo segundo, la desestimación por silencio sólo procederá en los supuestos en que una norma con rango de ley *por razones imperiosas de interés general* o una norma de Derecho comunitario establezca lo contrario.

Se condiciona pues la posibilidad de que la norma con rango legal establezca el sentido negativo del silencio administrativo a la concurrencia de la citada condición, de lo que deriva, aunque del citado art. 43 no lo establezca, su necesidad de motivación.

Los juegos y las apuestas constituyen un factor de riesgo social para intereses individuales y colectivos que justifica la aplicación de políticas relacionadas con la protección de los consumidores, protección que se extiende a los intereses de las personas, con un amplio alcance, que abarca desde su salud hasta la defensa de sus derechos económicos, lo que en sí mismo justifica la aplicación del silencio administrativo negativo. Se considera por ello que no vulneran la legislación básica, constituida en este caso, por el citado art. 43 LRJAP-PAC, la regulación contenida en estos preceptos del Proyecto de Ley, si bien, en aras a su adecuada aplicación, procedería su justificación en el texto del Proyecto de Ley.

- Art. 9 PL.

En su párrafo inicial ha de corregirse el término "algunas" y sustituirse por alguna.

Por lo que se refiere a su letra e) ya se encuentra subsumida en la circunstancia prevista como infracción muy grave en el art. 30.c), cuya sanción puede llevar aparejada la inhabilitación temporal por un período máximo de cinco años, conforme se regula en el art. 34.1.d).

- Art. 23 PL.

Como se ha observado ya por la Dirección General de Administración Territorial y Gobernación, no se comprende por qué los establecimientos cuya actividad principal no sea el juego o apuesta están exentos de constituir la fianza, dada su finalidad.

- Art. 34 PL.

Debe rubricarse: "*Sanciones accesorias*", en vez de "*otras sanciones accesorias*", pues no se ha hablado antes de ellas.

Además, en el apartado primero se señala: "podrán imponerse, además de la multa, alguna de las siguientes sanciones". Pues bien, sin perjuicio de que debería haberse dicho podrá, en vez de podrán, lo cierto es que la forma en la que se

expresa este apartado permite inferir que sólo cabe imponer una de las sanciones accesorias que se citan, cuando no es así. Por ello, sería más adecuado expresar: *“podrán imponerse las siguientes sanciones accesorias”*.

Respecto a los apartados 34.1.d) y 34.2.b) de este precepto, no procede la remisión que se efectúa al art. 9 PL, pues éste no regula las condiciones de la inhabilitación.

- Observación general final.

Finalmente, es necesario hacer una revisión total del texto para llevar a cabo las correcciones formales, gramaticales y ortográficas necesarias.

C O N C L U S I Ó N

El Proyecto de Ley de los Juegos y Apuestas analizado se considera ajustado a la Constitución, Estatuto de Autonomía y restante Ordenamiento Jurídico de aplicación, sin perjuicio de las observaciones efectuadas en el Fundamento V.