



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 9 6 / 2 0 2 0

(Pleno)

La Laguna, a 23 de marzo de 2020.

Dictamen solicitado por el Excmo. Sr. Presidente del Parlamento de Canarias en relación con el *Decreto-Ley 3/2020, de 5 de marzo, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas (EXP. 123/2020 DL)**.

F U N D A M E N T O S

I

Solicitud y preceptividad.

1. El Excmo. Sr. Presidente del Parlamento, mediante escrito de 10 de marzo de 2020, con registro de entrada en este Consejo Consultivo de misma fecha, de conformidad con lo establecido en el art. 160.2 del Reglamento del Parlamento de Canarias (RPC), solicita preceptivo Dictamen sobre el Decreto-ley 3/2020, de 5 de marzo, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas (DL).

El art. 160.2 RPC establece que remitido por el Gobierno, con los antecedentes necesarios un decreto-ley publicado, corresponde a la Mesa admitirlo a trámite, ordenar su publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Canarias, solicitar por parte de la Presidencia del Parlamento dictamen del Consejo Consultivo al amparo de lo dispuesto en el art. 58.1 letra b) del Estatuto de Autonomía de Canarias (EAC), con señalamiento del plazo para su emisión, dentro de los diez días hábiles siguientes.

En el escrito del Presidente del Parlamento de Canarias por el que recaba este Dictamen preceptivo se fija el 18 de marzo de 2020 (evidentemente la fecha de 18 de febrero es un error material) para su emisión por parte de este Consejo Consultivo, a pesar de que el plazo de diez días hábiles que establece el propio Reglamento del Parlamento vencería el día 24.

* Ponente: Sr. Belda Quintana.

La crisis sanitaria internacional causada por el COVID-19, ya calificada por la Organización Mundial de la Salud como pandemia internacional, ha provocado la aprobación por el Gobierno del Estado del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma en todo el territorio nacional. Las medidas enormemente restrictivas que en el citado RD se establecen han obligado a todas las administraciones públicas, también al Parlamento de Canarias y a este Consejo Consultivo, a adoptar sus propias medidas extraordinarias para reorganizar su actividad. Como consecuencia de ello, el plazo de emisión de dictamen para este DL ha sido ampliado hasta el día 24 de marzo de 2020.

2. La preceptividad del Dictamen deriva, como se dijo, de lo dispuesto en el art. 58.1 EAC, en el que se relacionan los asuntos sobre los que ha de dictaminar este Consejo Consultivo, cuyo apartado b) se refiere a los decretos-leyes sometidos a convalidación del Parlamento.

3. La norma objeto del parecer de este Consejo fue promulgada como Decreto-ley 3/2020, de 5 de marzo, publicado en el Boletín Oficial de Canarias núm. 46, el viernes 6 de marzo de 2020.

II

Sobre los decretos-leyes autonómicos.

Como venimos exponiendo desde que en nuestro Ordenamiento Jurídico se prevé esta específica fuente normativa, la misma se introdujo *ex novo* por el nuevo Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, cuyo art. 46 dispone que el Gobierno, en caso de extraordinaria y urgente necesidad, podrá dictar normas de carácter provisional con rango de ley, que recibirán el nombre de decretos-leyes.

Según ese precepto, los decretos-leyes deberán convalidarse por el Parlamento de Canarias en el plazo de treinta días naturales contados a partir de la fecha de su publicación, debiéndose convocar la Diputación Permanente si el Parlamento no estuviera constituido.

Por expreso mandato estatutario, los decretos-leyes no pueden afectar a las leyes de presupuestos de la Comunidad, a las de las instituciones autonómicas, a las que requieran mayoría cualificada, ni a las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el EAC.

El Tribunal Constitucional (TC) se ha pronunciado en varias de sus Sentencias acerca de la posibilidad de dictar por parte de las Comunidades Autónomas (en adelante CCAA) decretos-leyes; así, en el FJ 3º de la STC núm. 105/2018, de 4 octubre se resume la jurisprudencia al respecto:

«Este Tribunal ha considerado igualmente que, aunque la Constitución no lo prevea, nada impide que el legislador estatutario pueda atribuir al Gobierno de las Comunidades Autónomas la potestad de dictar normas provisionales con rango de ley que adopten la forma de decreto-ley, siempre que los límites formales y materiales a los que se encuentren sometidos sean, como mínimo, los mismos que la Constitución impone al decreto - ley estatal (SSTC 93/2015, de 14 de mayo, FFJJ 3 a 6; 104/2015 de 28 de mayo, FJ 4; y 38/2016, de 3 de marzo, FJ 2, entre otras). Ello implica que, para resolver la impugnación planteada frente al Decreto - ley catalán 5/2017, debemos tomar en consideración la doctrina constitucional relativa al artículo 86.1 CE, pues el artículo 64.1 EAC se refiere también a la “necesidad extraordinaria y urgente” como presupuesto habilitante para que el Gobierno pueda dictar “disposiciones legislativas provisionales bajo la forma de Decreto-ley”.

En el examen de esta cuestión hemos de partir, asimismo, de la doctrina de la STC 93/2015, de 14 de mayo, recogida en las SSTC 230/2015, de 5 de noviembre, y 211/2016, de 15 de diciembre. Allí señalamos que “un Estatuto de Autonomía no puede atribuir al Consejo de Gobierno autonómico poderes de legislación de urgencia que no estén sujetos, en lo que corresponda, a los límites consignados en el artículo 86.1 CE como garantía del principio democrático. En todo caso el Tribunal Constitucional podrá, aplicando directamente el parámetro constitucional ínsito en dicho principio, controlar la constitucionalidad de la legislación de urgencia que pueda adoptar el citado Consejo de Gobierno” (STC 93/2015)».

De lo anterior se desprende, por tanto, que varios son los ámbitos a los que este Consejo se ha de ceñir para -una vez expuesto su objeto y justificación- verificar la adecuación de los decretos-leyes sobre los que se nos solicite parecer a su parámetro de adecuación; esto es, en primer lugar, sobre la competencia de la Comunidad Autónoma para regular la materia objeto del DL; a continuación, su procedimiento de elaboración; seguidamente, su presupuesto habilitante, es decir, la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad que permite dictar esta especial fuente normativa; y, por último, su contenido.

III

Sobre el objeto y la estructura del decreto-ley que se dictamina.

1. El DL, en su artículo único, apartado 1, tiene por objeto la suspensión de la vigencia de lo dispuesto en los arts. 6.4.a) y 11.5 de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de

los Juegos y Apuestas (LJA), respecto a la instalación, apertura y funcionamiento de nuevos salones recreativos y de juegos y locales de apuestas externas.

El art. 6.4.a) LJA, a la hora de regular los instrumentos de intervención administrativa previos a la organización y explotación de los juegos y apuestas, dispone lo siguiente:

«4. Está sujeto a declaración responsable:

a) la instalación, apertura y puesta en funcionamiento de salones recreativos y de juegos, así como locales de apuestas externas, y sus modificaciones, conforme a lo establecido en la presente ley».

A su vez, el art. 11.5 LJA, precepto en el que se regulan los establecimientos que, reuniendo los requisitos exigidos en dicha ley y en las disposiciones reglamentarias que la desarrollen, cuenten con los correspondientes títulos habilitantes para organizar, explotar y practicar juegos y apuestas objeto de la LJA, dispone que:

«5. La instalación y apertura de establecimientos para la práctica de juegos y apuestas previstos en el apartado 2, c) y e), así como la instalación de máquinas y terminales de apuestas en los mismos, se someterá al régimen de declaración responsable, dentro del marco general de planificación sectorial aplicable.

La presentación de la declaración responsable para la instalación de establecimientos deberá presentarse con una antelación mínima de un mes al inicio de la instalación, si bien su antigüedad será la de su fecha de presentación.

La habilitación por declaración responsable de la apertura y funcionamiento de los establecimientos previstos en el presente apartado tendrá vigencia temporal indefinida, a excepción de la habilitación de espacios para apuestas externas, cuyo periodo de vigencia estará limitado por el concedido a la empresa operadora de apuestas correspondiente».

Por su parte, el apartado 2 de su artículo único, también suspende el otorgamiento de nuevas autorizaciones de espacios de apuestas externas en casinos y salas de bingo.

La suspensión durará hasta la entrada en vigor tanto de la modificación de la LJA, como del nuevo Decreto de Planificación de Juegos y Apuestas en Canarias (se entiende que hasta la entrada de este último, puesto que no se aprobará hasta la modificación de la ley), pero no podrá ser superior a dieciocho meses. Es decir, que la suspensión dejará de estar vigente, *ope legis*, el 6 de septiembre de 2021 -el DL entró en vigor el mismo día de su publicación- si antes el Gobierno de Canarias no ha aprobado el nuevo Decreto de Planificación de Juegos y Apuestas.

En cualquier caso, no se verán afectadas por la suspensión, las declaraciones responsables de instalación, apertura y funcionamiento de salones recreativos y de juegos y de locales de apuestas externas, y las solicitudes de autorización de espacios de apuestas externas en casinos y salas de bingo, que se hubieran presentado con anterioridad a la entrada en vigor del DL.

Asimismo, dicha suspensión tampoco resultará de aplicación a las declaraciones responsables de apertura y funcionamiento de salones recreativos y de juegos y de locales de apuestas externas que, aun siendo presentadas con posterioridad a la entrada en vigor del DL, traigan causa de declaraciones responsables de instalación presentadas con anterioridad a dicha entrada en vigor.

2. En cuanto a la estructura, el DL consta, además de la Exposición de Motivos, que justifica la iniciativa normativa, de un artículo único con el título «*Suspensión de la vigencia de los artículos 6.4 a) y 11.5 de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas*», con dos apartados, con el contenido señalado anteriormente.

La parte final contiene una disposición transitoria única relativa a *los procedimientos en tramitación*, estableciéndose que no se verán afectadas por la suspensión dispuesta en el artículo único las declaraciones responsables afectadas por este DL que se hubieran presentado con anterioridad a la entrada en vigor del presente DL, al igual que aquellas declaraciones responsables de apertura y funcionamiento de salones recreativos y de juegos y de locales de apuestas externas que, aun siendo presentadas con posterioridad a la entrada en vigor del mismo, traigan causa de declaraciones responsables de instalación presentadas con anterioridad a dicha entrada en vigor, y una disposición final única que dispone su entrada en vigor el mismo día de su publicación en el Boletín Oficial de Canarias, que, como ya hemos señalado, se produjo el 6 de marzo de 2020 (BOC núm. 46 de 2020).

IV

Sobre su justificación.

1. En primer lugar, según la extensa exposición de motivos, el DL da cumplimiento a la Resolución 10L/PNLP-0065, sobre regulación efectiva del juego y las apuestas en Canarias contra las adicciones, aprobada por el Parlamento de Canarias, en sesión del Pleno el 11 de diciembre de 2019, en cuyos apartados primero y segundo se insta al Gobierno de Canarias a:

«1. En el ámbito de su competencia, regular con eficacia la prohibición del acceso de los menores de edad a los diferentes establecimientos de juego, exigiendo a los mismos la instalación no solo de un servicio de recepción a la entrada del inmueble sino también de un sistema de bloqueo en los terminales de apuestas, similar al existente en las máquinas de tabaco. Todo con el objetivo de impedir el juego a menores de edad y a las personas que estén inscritas en el Registro General de Interdicciones de acceso al juego, también llamadas "autoprohibidas", o aquellas que tengan restringida esta actividad por sentencia judicial.

2. Paralizar, como medida cautelar, la concesión de nuevas licencias de apertura de locales de juego hasta la entrada en vigor de dicha normativa».

La exposición de motivos del DL recuerda que la Resolución también insta a una reforma reflexionada, consensuada y profunda del marco normativo referente al juego y a las apuestas, así como a la puesta en marcha de suficientes campañas de información, prevención y concienciación, debido, entre otras cuestiones, a la creciente preocupación por las consecuencias sociales y de salud derivadas del aumento de salones de juegos y locales de apuestas, que se ha traducido en un intenso debate público y en numerosos posicionamientos institucionales. Continúa diciendo la exposición de motivos que, en esta línea, numerosos ayuntamientos han impulsado mociones para limitar la ubicación de este tipo de establecimientos de juego y el Gobierno central, a través del Ministerio de Consumo, contempla promover, conjuntamente con las Comunidades Autónomas, medidas regulatorias específicas en relación con la proximidad a centros escolares.

Asimismo, sigue exponiendo la exposición de motivos, que otras Comunidades Autónomas ya han adoptado medidas de suspensión de títulos habilitantes de los locales de juego, entre las que destacan las Islas Baleares (BOIB n.º 5 de 11 de enero de 2020), la Comunidad Valenciana (art. 67 de la Ley 9/2019, de 23 de diciembre, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera y de organización de la Generalitat; DOGV n.º 8707 de 30 de diciembre de 2019), Castilla La Mancha (DOCM n.º 248 de 18 de diciembre de 2019), Asturias (BOPA n.º 226 de 22 de noviembre de 2019), la Comunidad Foral de Navarra (BON n.º 216 de 31 de octubre de 2019) y la Región de Murcia (BORM n.º 218 de 20 de septiembre de 2018). En la misma línea, la Comunidad de Madrid ha aprobado el Decreto 21/2020, de 26 de febrero (BOCM n.º 50 de 28 de febrero de 2020) disponiendo la suspensión de autorizaciones por un período de 18 meses.

Al respecto, continua la exposición de motivos señalando que el art. 3 de la vigente LJA, prohíbe a los menores de edad e incapaces el uso de las máquinas recreativas con premio y de las de azar, así como la participación en apuestas y

juegos regulados en el citado texto legal, y que dichas prohibiciones tienen un carácter preventivo: se trata de evitar que los niños y adolescentes lleguen a desarrollar adicción por el juego, así como que, con carácter complementario, el art. 5.1.a) de la LJA contempla, entre los principios generales que informan la regulación, organización, explotación y práctica del juego y de las apuestas en la Comunidad Autónoma de Canarias, la prevención de perjuicios a terceros, especialmente a los sectores más vulnerables como menores o incapaces. Por último, también indica que el art. 11.7 de la LJA prevé que reglamentariamente se determinará la zona de influencia en la que no podrán ubicarse establecimientos para la práctica del juego por la previa existencia de un centro de enseñanza o un centro permanente de atención a los menores. La concreción de esta medida se encuentra actualmente regulada en el Decreto 134/2006, de 3 de octubre, por el que se determina la zona de influencia de centros de enseñanza y de atención a menores en la que no podrán ubicarse establecimientos para la práctica del juego.

2. En segundo lugar, se justifica la norma que se dictamina en la Exposición de motivos señalando *«(...) la potencial incidencia del juego sobre bienes jurídicamente protegidos por nuestro ordenamiento, como son la salud pública y el orden público, así como la prevención del fraude, permite apreciar la existencia de razones de interés general que no solo justifican, sino que hacen imprescindible, la intervención de los poderes públicos sobre la actividad de juego y que permiten por tanto su planificación para evitar ab initio posibles riesgos»*, lo que se relaciona, por un lado, con el hecho de que la legislación en la materia de la Comunidad Autónoma de Canarias (la LJA) haya asumido las políticas de juego responsable y, por otro lado, con la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) dictada en lo que respecta a la materia que nos ocupa, con referencia expresa a la doctrina contenida al respecto en su Sentencia de 8 de septiembre de 2010 (TJCE 2010 254).

En dicha Sentencia se señala por el TJUE que:

«45

A este respecto, procede recordar que, a propósito de las justificaciones admisibles para las medidas internas restrictivas de la libre prestación de servicios, el Tribunal de Justicia ha señalado en multitud de ocasiones que los objetivos perseguidos por las legislaciones nacionales en materia de juegos y apuestas, considerados en su conjunto, están relacionados en la mayoría de los casos con la protección de los destinatarios de los servicios correspondientes y de los consumidores en general y con la protección del orden social. También ha subrayado que tales objetivos se cuentan entre las razones imperiosas de interés

general que pueden justificar cortapisas a la libre prestación de servicios (véanse en este sentido, en particular, las sentencias antes citadas Schindler [TJCE 1994, 43], apartado 58, Läärä y otros [TJCE 1999, 207], apartado 33, y Zenatti [TJCE 1999, 245], apartado 31; la sentencia de 11 de septiembre de 2003 [TJCE 2003, 253], Anomar y otros, C-6/01, Rec. p. I-8621, apartado 73; y la sentencia Placanica y otros, antes citada, apartado 46).

(...) 55

Con carácter preliminar, procede recordar que, en el apartado 67 de la sentencia Gambelli y otros (TJCE 2003, 369), antes citada, tras haber subrayado que las restricciones de las actividades de juego pueden estar justificadas por razones imperiosas de interés general, como la protección de los consumidores y la prevención del fraude y de la incitación a los ciudadanos al gasto excesivo en juego, el Tribunal de Justicia declaró que únicamente es así cuando tales restricciones, basadas en esos motivos y en la necesidad de evitar perturbaciones en el orden social, sean apropiadas para garantizar la realización de los citados objetivos, en el sentido de que dichas restricciones deben contribuir a limitar las actividades de apuesta de modo coherente y sistemático», doctrina ésta que también justifica la norma que se dictamina.

3. En tercer lugar, también se justifica esta norma, en la Exposición de motivos, por la notable expansión de este sector económico, al que se hace mención relacionándola con lo dispuesto en el art. 24.1 LJA que dispone que corresponde al Gobierno de Canarias, entre otras competencias en la materia:

«Aprobar la planificación de los juegos y las apuestas que deberá incorporar, como mínimo, los siguientes aspectos:

a) El número máximo de autorizaciones a conceder por cada modalidad de juego y establecimientos en los que se practique.

b) La duración de la planificación.

c) La incidencia social que las instalaciones respectivas tengan en los diferentes territorios insulares y la posible acumulación de ofertas de juegos y apuestas existentes.

d) La situación y distribución geográfica de las autorizaciones, atendiendo preferentemente a la localización de las explotaciones en las zonas de mayor expectativa o densidad turística, a las garantías personales y financieras de las solicitantes, a la calidad de las instalaciones y servicios complementarios, a la mayor generación de puestos de trabajo y a cualesquiera otras condiciones que determine el Gobierno.

Dicha planificación será remitida al Parlamento para su examen».

Pues bien, en relación con tal expansión del sector económico del juego y las apuestas, se señala en la exposición de motivos, con la finalidad de justificar la necesidad de esta norma, que:

«Respecto al sector de apuestas externas, su planificación fue aprobada por Decreto 98/2014, de 16 de octubre (LCAN 2014, 272), a través del cual, entre otros extremos, se ha permitido tanto la instalación, apertura y funcionamiento de locales de apuestas externas, como la implantación de espacios (también denominados “corners”) en casinos, salas de bingo y salones recreativos. Al amparo del mismo, actualmente se encuentran abiertos 36 locales específicos de apuestas externas en nuestra Comunidad Autónoma, pero dicho subsector se ha desarrollado con elevada intensidad en casinos, bingos y salones, con especial protagonismo de estos últimos. Así, el 75 % de las salas de bingo autorizadas disponen de espacios de apuestas, porcentaje que se eleva hasta el 94,7 % en los salones recreativos y de juegos tipo “B” o mixtos existentes. Un análisis temporal de la evolución del sector del juego en Canarias revela que, a partir de la entrada en vigor del Reglamento de apuestas externas, el sector de salones recreativos y de juegos ha experimentado una notable expansión, con la apertura de 110 nuevos locales hasta alcanzar la cifra de 285 establecimientos, lo que supone un crecimiento del 63%, siendo extraordinariamente indicativo que prácticamente la mitad de dichas aperturas, 51 salones, se concentre durante el año 2019.

Entre las causas del incremento excepcional acontecido durante el último año se encuentra sin duda la modificación de la LJA operada por la Ley 7/2018, de 28 de diciembre (LCAN 2018, 326y LCAN 2019, 202), de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Canarias para 2019, que sustituyó el régimen de autorización por el de declaración responsable, pasando además a tener dicha habilitación vigencia temporal indefinida».

Por tanto, este incremento en la apertura de locales de apuestas externas, así como de salones recreativos y de juegos, lo atribuye la exposición de motivos a la sustitución del régimen de autorización por un régimen de declaración responsable de vigencia temporal indefinida. En consecuencia, es este aspecto concreto el que se ve afectado directamente por el DL, suspendiendo la vigencia de los referidos preceptos de la LJA, y de la apertura de nuevos espacios de apuestas externas en salas de bingo y casinos, único objeto de la norma que se dictamina.

4. La exposición de motivos, por último, manifiesta que tanto la reforma legal como la anunciada nueva planificación del juego y las apuestas en Canarias deben ser afrontadas a partir de un análisis sosegado y riguroso de los datos disponibles, con la máxima participación de todos los actores implicados y con una adecuada ponderación de todos los intereses afectados, pero priorizando en todo caso la salvaguarda de los menores y demás colectivos necesitados de especial protección.

5. Todo ello justifica ampliamente, para la exposición de motivos, la concurrencia de los requisitos estatutarios de extraordinaria y urgente necesidad ya que este proceso puede verse frustrado de no adoptarse una medida puntual de

modificación de la regulación actual de la Ley del juego que permite en este momento la apertura de nuevos establecimientos a través del régimen de declaración responsable, la cual debe concretarse en la suspensión del derecho de los interesados a la presentación y tramitación de nuevos títulos habilitantes de salones recreativos y de juegos, de sus espacios de apuestas, y de locales de apuestas externas, así como para la autorización de espacios de apuestas externas en salas de bingo y casinos. De no adoptarse la misma, y ante el actual ritmo de crecimiento del número de establecimientos y la vigencia indefinida de dichos títulos, podría estrecharse, de manera definitiva e irreparable, el margen de decisión respecto a las determinaciones posibles de la política de juego, como pudiera ser la reducción de los actuales umbrales de contingentación insular, la distancia entre locales de juego o la ampliación de las áreas de influencia de centros escolares y otros lugares de afluencia juvenil que la nueva regulación pretendiera implantar.

Entiende el propio DL la suspensión de los referidos títulos habilitantes sólo puede realizarse a través de la figura del Decreto-ley, a fin de garantizar que estas determinaciones no puedan devenir ineficaces con ocasión de acciones especulativas impulsadas durante la tramitación del proyecto de ley, siquiera a través del procedimiento de urgencia, como consecuencia de la presentación de un destacado número de declaraciones responsables de locales de juego, lo que tiene una singular relevancia dada la vigencia indefinida de las mismas, y que generaría un problema añadido de seguridad jurídica respecto de la posible consolidación de situaciones de hecho preexistentes a la futura regulación. En último extremo, se cumple el objetivo añadido de ejecutar, con carácter inmediato, el mandato del Parlamento de Canarias y, en consecuencia, suspender transitoriamente (*sic*) durante la tramitación del nuevo marco normativo, la vigencia de los preceptos que sirven de cobertura para la presentación de nuevas declaraciones responsables en salones y locales de apuestas, algo que resulta oportuno y proporcional, a la vista del pronunciamiento del Parlamento, y de los datos señalados en la exposición de motivos.

En definitiva, considera que el Decreto-ley constituye un instrumento constitucionalmente lícito, siempre que el fin que justifica la legislación de urgencia, sea, tal como reiteradamente ha exigido nuestro Tribunal Constitucional (Sentencias 6/1983, de 4 de febrero, F.5; 11/2002, de 17 de enero, F.4; 137/2003, de 3 de julio, F.3; y 189/2005, de 7 de julio, F.3), subvenir una situación concreta, dentro de los objetivos gubernamentales, que por razones difíciles de prever requiere una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por

el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes, máxime cuando la determinación de dicho procedimiento no depende del Gobierno.

Por consiguiente, la exposición de motivos entiende que concurren las circunstancias de extraordinaria y urgente necesidad que exige el art. 46 del Estatuto de Autonomía de Canarias como presupuesto habilitante para recurrir a este tipo de norma en la que, además, se respetan los límites fijados en la misma norma para su aprobación (*sic*).

6. En cuanto a los principios de buena regulación, no es precisa su alusión, ya que, como expusimos en nuestro DCC 40/2019, de 4 de febrero de 2019, tales principios contenidos en el art. 129 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 55/2018, de 24 de mayo (FJ 7), no resultan aplicables en cuanto tales como mandatos directos impuestos por la normativa estatal al ejercicio de la iniciativa legislativa por parte de los gobiernos autonómicos y menos aún, por razones obvias, a los decretos-leyes.

V

Competencia de la Comunidad Autónoma.

El vigente Estatuto de Autonomía de Canarias, aprobado por Ley Orgánica 1/2018, de 5 de noviembre, de igual forma que ya lo hacía el hoy derogado art. 30.28 del Estatuto de Autonomía aprobado por Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto (y reformado por Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre), atribuye a nuestra Comunidad Autónoma, en su art. 128, competencia exclusiva en materia de juego, de apuestas y casinos.

Como hemos manifestado con ocasión de dictaminar diferentes proyectos normativos sobre la materia con la vigencia del anterior Estatuto, la Comunidad Autónoma de Canarias ostenta competencia exclusiva en materia de casinos, juegos y apuestas, en virtud del art. 30.28, competencia sobre la que este Consejo ha tenido ocasión de pronunciarse (Dictámenes 115/2001, 1/2002, 64/2002, 41/2003, 275/2003, 143/2008, 65/2009, 133/2009, 36/2010, 271/2010, 519/2011, 127/2014, 315/2014, 171/2015 y 113/2016), a los cuales nos remitimos.

En cualquier caso, el nuevo art. 128 EAC, en materia de juego, establece que corresponde a la Comunidad Autónoma de Canarias la competencia exclusiva en materia de juego, de apuestas y casinos, incluidas las modalidades por medios

informáticos y telemáticos, cuando la actividad se desarrolle exclusivamente en Canarias. En todo caso, esta competencia comprende:

a) La creación y la autorización de juegos y apuestas y su regulación, así como la regulación de las empresas dedicadas a la gestión, la explotación y la práctica de estas actividades o que tienen por objeto la comercialización y la distribución de los materiales relacionados con el juego en general.

b) La regulación y control de las características de fabricación y homologación de los materiales e instrumentos de juego.

c) La regulación y el control de los locales, las instalaciones y los equipamientos utilizados para llevar a cabo estas actividades.

d) La determinación, en el marco de sus competencias, del régimen fiscal sobre la actividad de juego de las empresas que la lleven a cabo.

En definitiva, tal competencia exclusiva habilita suficientemente a la Comunidad Autónoma para la aprobación de una norma como la que nos ocupa.

VI

Sobre la tramitación de los Decretos-leyes.

1. Como hemos razonado en los dictámenes en los que hemos analizado estas específicas normas, la aprobación del nuevo Estatuto de Autonomía supuso un gran vacío legal en torno a los decretos-ley como nueva fuente del Ordenamiento Jurídico canario -especialmente significativa en cuanto al procedimiento de tramitación del decreto-ley-, laguna que, no obstante, se va colmando poco a poco, siendo posible -mientras tanto- completar acudiendo a la cláusula de supletoriedad de la Disposición Final Primera de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, y a la analogía prevista en el art. 4.1 del Código Civil.

Así, por una parte, la Ley estatal 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno (LG), en su art. 26, relativo al procedimiento de elaboración de normas con rango de Ley y reglamentos, establece, en su apartado 11, que lo dispuesto en ese artículo y en el siguiente no será de aplicación para la tramitación y aprobación de decretos-leyes, a excepción de la elaboración de la memoria prevista en el apartado 3, con carácter abreviado, y lo establecido en los números 1, 8, 9 y 10.

Es decir, la elaboración de los decretos-leyes debe ajustarse al siguiente procedimiento:

«1. Su redacción estará precedida de cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad de la norma.

3. El centro directivo competente elaborará con carácter preceptivo una Memoria del Análisis de Impacto Normativo, que deberá contener los siguientes apartados:

a) Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.

b) Contenido y análisis jurídico, con referencia al Derecho nacional y de la Unión Europea, que incluirá el listado pormenorizado de las normas que quedarán derogadas como consecuencia de la entrada en vigor de la norma.

c) Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

d) Impacto económico y presupuestario, que evaluará las consecuencias de su aplicación sobre los sectores, colectivos o agentes afectados por la norma, incluido el efecto sobre la competencia, la unidad de mercado y la competitividad y su encaje con la legislación vigente en cada momento sobre estas materias. Este análisis incluirá la realización del test Pyme de acuerdo con la práctica de la Comisión Europea.

e) Asimismo, se identificarán las cargas administrativas que conlleva la propuesta, se cuantificará el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas con especial referencia al impacto sobre las pequeñas y medianas empresas.

f) Impacto por razón de género, que analizará y valorará los resultados que se puedan seguir de la aprobación de la norma desde la perspectiva de la eliminación de desigualdades y de su contribución a la consecución de los objetivos de igualdad de oportunidades y de trato entre mujeres y hombres, a partir de los indicadores de situación de partida, de previsión de resultados y de previsión de impacto.

g) Un resumen de las principales aportaciones recibidas en el trámite de consulta pública regulado en el apartado 2.

La Memoria del Análisis de Impacto Normativo incluirá cualquier otro extremo que pudiera ser relevante a criterio del órgano proponente.

8. Cumplidos los trámites anteriores, la propuesta se someterá a la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios y se elevará al Consejo de Ministros para su aprobación.

9. El Ministerio de la Presidencia, con el objeto de asegurar la coordinación y la calidad de la actividad normativa del Gobierno analizará los siguientes aspectos:

a) La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.

b) La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos Ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales.

c) La necesidad de incluir la derogación expresa de otras normas, así como de refundir en la nueva otras existentes en el mismo ámbito.

d) El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.

e) El cumplimiento de los principios y reglas establecidos en este Título.

f) El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración General del Estado.

g) La posible extralimitación de la iniciativa normativa respecto del contenido de la norma comunitaria que se trasponga al derecho interno.

10. Se conservarán en el correspondiente expediente administrativo, en formato electrónico, la Memoria del Análisis de Impacto Normativo, los informes y dictámenes recabados para su tramitación, así como todos los estudios y consultas emitidas y demás actuaciones practicadas».

Por otra parte, análogamente también es de aplicación el art. 44 de la Ley 1/1983, de 14 de abril, del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, relativo a la elaboración de disposiciones de carácter general y los anteproyectos de Ley, y el Decreto 15/2016, 11 marzo, del Presidente, por el que se establecen las normas internas para la elaboración y tramitación de las iniciativas normativas del Gobierno y se aprueban las directrices sobre su forma y estructura.

2. Trasladada esa tramitación al presente caso, el presente DL debería estar precedido al menos de:

- Oportunidad de la propuesta y alternativas de regulación estudiadas, lo que deberá incluir una justificación de la necesidad de la nueva norma frente a la alternativa de no aprobar ninguna regulación.

- Análisis sobre la adecuación de la norma propuesta al orden de distribución de competencias.

- Impacto económico y presupuestario.

- Identificación de las cargas administrativas que conlleva la propuesta, se cuantificará el coste de su cumplimiento para la Administración y para los obligados a soportarlas con especial referencia al impacto sobre las pequeñas y medianas empresas.

- Impacto por razón de género.

- Sometimiento a la Comisión Preparatoria de Asuntos del Gobierno.

- Análisis de los siguientes aspectos:

- La calidad técnica y el rango de la propuesta normativa.

- La congruencia de la iniciativa con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, con otras que se estén elaborando en los distintos Ministerios o que vayan a hacerlo de acuerdo con el Plan Anual Normativo, así como con las que se estén tramitando en las Cortes Generales.

- El contenido preceptivo de la Memoria del Análisis de Impacto Normativo y, en particular, la inclusión de una sistemática de evaluación posterior de la aplicación de la norma cuando fuere preceptivo.

- El cumplimiento o congruencia de la iniciativa con los proyectos de reducción de cargas administrativas o buena regulación que se hayan aprobado en disposiciones o acuerdos de carácter general para la Administración canaria.

3. Como antecedente que acompaña a la solicitud del dictamen solo se encuentra el Informe de iniciativa normativa sobre la legalidad, acierto y oportunidad del proyecto de Decreto-ley, elaborado por la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad del Gobierno de Canarias, de 5 de marzo de 2020, que incorpora la memoria económica.

En ese informe se incluye también la evaluación de impacto de género (art. 6 de la Ley 1/2010, de 26 de febrero, Canaria de Igualdad entre Mujeres y Hombres), el impacto empresarial (art. 17 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Fomento y Consolidación del Emprendimiento, el Trabajo Autónomo y las Pymes en la Comunidad Autónoma de Canarias), el impacto en la infancia y en la adolescencia (art. 22 *quinquies* de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor) y el impacto en la familia (disposición adicional décima de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección de las Familias Numerosas).

Por último, consta en el expediente remitido a este Consejo Consultivo el Acuerdo gubernativo por el que el Gobierno aprobó en su sesión de 5 de marzo de 2020 la norma sobre la que se dictamina y el Decreto núm. 24/2020, de 5 de marzo, del Presidente, por el que se promulga y ordena la publicación del Decreto-ley 3/2020, de 5 de marzo, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas.

VII

Sobre el presupuesto habilitante.

1. Como se sabe, la aprobación de decretos-leyes está sujeto a la existencia de un presupuesto habilitante, que es su extraordinaria y urgente necesidad.

El Tribunal Constitucional, en su STC 152/2017 de 21 diciembre (FJ 3), ha mantenido que los términos *«extraordinaria y urgente necesidad» no constituyen «en modo alguno “una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna, sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante decretos - leyes”, razón por la cual, este Tribunal puede, “en supuestos de uso abusivo o arbitrario, rechazar la definición que los órganos políticos hagan de una situación determinada como de `extraordinaria y urgente necesidad´ y, en consecuencia, declarar la inconstitucionalidad por inexistencia del presupuesto habilitante (SSTC 100/2012, de 8 de mayo (RTC 2012, 100), FJ 8; 237/2012, de 13 de diciembre (RTC 2012, 237), FJ 4, y 39/2013, de 14 de febrero (RTC 2013, 39), FJ 5, entre otras) (STC 12/2015, de 5 de febrero (RTC 2015, 12), FJ 3)».*

En esta misma STC 12/2015, de 5 de febrero afirma que *«la apreciación de la concurrencia de la extraordinaria y urgente necesidad constituye un juicio político que corresponde efectuar al Gobierno (titular constitucional de la potestad legislativa de urgencia) y al Congreso (titular de la potestad de convalidar, derogar o tramitar el texto como proyecto de ley). El Tribunal controla que ese juicio político no desborde los límites de lo manifiestamente razonable, pero “el control jurídico de este requisito no debe suplantar a los órganos constitucionales que intervienen en la aprobación y convalidación de los Reales Decretos-Leyes” [SSTC 332/2005, de 15 de diciembre (RTC 2005, 332) , FJ 5, y 1/2012, de 13 de enero (RTC 2012, 1) , FJ 6], por lo que la fiscalización de este Órgano constitucional es “un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno” (STC 182/1997, de 28 de octubre (RTC 1997, 182), FJ 3). Ese control externo se concreta en la comprobación de que el Gobierno ha definido, de manera “explícita y razonada”, una situación de extraordinaria y urgente necesidad [TC 137/2011, de 14 de diciembre (RTC 2011, 137), FJ 4], que precise de una respuesta normativa con rango de ley, y, además, que exista una conexión de sentido entre*

la situación definida y las medidas adoptadas para hacerle frente [por todas, SSTC 29/1982 (RTC 1982, 29) , FJ 3, y 70/2016, de 14 de abril (RTC 2016, 70) , FJ 4], de manera que estas “guarden una relación directa o de congruencia con la situación que se trata de afrontar” (STC 182/1997 (RTC 1997, 182) , FJ 3).

Con respecto al primero de estos aspectos —la definición de la situación de urgencia—, de acuerdo con la STC 12/2015 (RTC 2015, 12), debemos reiterar que “nuestra doctrina ha precisado que no es necesario que tal definición expresa de la extraordinaria y urgente necesidad haya de contenerse siempre en el propio Real Decreto-ley, sino que tal presupuesto cabe deducirlo igualmente de una pluralidad de elementos. A este respecto, conviene recordar que el examen de la concurrencia del citado presupuesto habilitante de la ‘extraordinaria y urgente necesidad’ siempre se ha de llevar a cabo mediante la valoración conjunta de todos aquellos factores que determinaron al Gobierno a dictar la disposición legal excepcional y que son, básicamente, los que quedan reflejados en la exposición de motivos de la norma, a lo largo del debate parlamentario de convalidación, y en el propio expediente de elaboración de la misma [SSTC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 4; 182/1997, de 28 de octubre, FJ 4; 11/2002, de 17 de enero (RTC 2002, 11), FJ 4; y 137/2003, de 3 de julio (RTC 2003, 137), FJ 3].” (FJ 3).

Por lo que atañe al segundo —la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente—, este Tribunal ha hecho uso de un doble criterio “para valorar su existencia: el contenido, por un lado, y la estructura, por otro, de las disposiciones incluidas en el Real Decreto-ley controvertido. Así, ya en la STC 29/1982, de 31 de mayo, FJ 3, excluimos a este respecto aquellas disposiciones ‘que, por su contenido y de manera evidente, no guarden relación alguna, directa ni indirecta, con la situación que se trata de afrontar ni, muy especialmente, aquéllas que, por su estructura misma, independientemente de su contenido, no modifican de manera instantánea la situación jurídica existente’ (STC 39/2013, de 14 de febrero, FJ 9).” (STC 12/2015, FJ 3).

En definitiva, nuestra Constitución se ha decantado por una regulación de los decretos-leyes flexible y matizada que, en lo que ahora estrictamente interesa, se traduce en que “la necesidad justificadora de los Decretos-leyes no se puede entender como una necesidad absoluta que suponga un peligro grave para el sistema constitucional o para el orden público entendido como normal ejercicio de los derechos fundamentales y libertades públicas y normal funcionamiento de los servicios públicos, sino que hay que entenderlo con mayor amplitud como necesidad relativa respecto de situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que, por razones difíciles de prever, requieren una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes” [STC 6/1983, de 4 de febrero

(RTC 1983, 6), FJ 5; más recientemente, en términos sustancialmente idénticos SSTC 137/2011 (RTC 2011, 137), FJ 4, y 183/2016, de 13 de noviembre (RTC 2016, 183), FJ 2]».

Además, el Alto Tribunal ha sostenido que, al efectuar «la valoración conjunta de factores que implica el control externo del presupuesto que habilita a acudir al Decreto-ley, un factor importante a tomar en cuenta es el menor tiempo que requiere tramitar un proyecto de ley en una Cámara autonómica (dado su carácter unicameral, así como su más reducido tamaño y menor actividad parlamentaria, en comparación con la que se lleva a cabo en las Cortes Generales), pues puede hacer posible que las situaciones de necesidad sean atendidas tempestivamente mediante la aprobación de leyes, decayendo así la necesidad de intervención extraordinaria del ejecutivo, con lo que dejaría de concurrir el presupuesto habilitante» (STC 157/2016, de 22 de septiembre (RTC 2016, 157), FJ 5, con cita de otras).

2. Trasladada esta doctrina al Decreto-Ley 3/2020, es indudable la concurrencia de ese presupuesto de hecho, pues, por una parte, existe una definición de la situación de urgencia de manera «explícita y razonada» que precisa de una respuesta normativa con rango de ley -primero de los aspectos del control de constitucionalidad-, siendo esta evitar, con la suspensión establecida, la apertura de nuevos establecimientos para evitar que se pueda limitar, de manera definitiva e irreparable, el margen de decisión respecto a las determinaciones posibles de la política de juego, como pudiera ser la reducción de los actuales umbrales de contingentación insular, la distancia entre locales de juego o la ampliación de las áreas de influencia de centros escolares y otros lugares de afluencia juvenil que la nueva regulación pretendiera implantar.

En cuanto al segundo de los aspectos -la conexión de sentido o relación de adecuación entre la situación de urgente necesidad definida y las medidas adoptadas para hacerle frente-, por el contenido del Decreto-ley existe relación con la situación que se trata de afrontar, ya que se suspende la apertura de nuevos establecimientos mientras se procede a la modificación del marco normativo referente al juego y a las apuestas, con la finalidad de impedir el acceso de los menores de edad -y de otras personas que tengan restringida esta actividad- a los diferentes establecimientos de juego mediante determinados mecanismos.

En consecuencia, en el presente caso está plenamente justificada la concurrencia de ese presupuesto habilitante que faculta al Gobierno de Canarias a dictar decretos-leyes.

VIII

Sobre el contenido del DL.

1. El art. 46 EAC excluye que el Decreto-ley regule determinadas materias: leyes de presupuestos de la Comunidad, las de las instituciones autonómicas, las que requieran mayoría cualificada, o las que contengan la regulación esencial de los derechos establecidos en el propio EAC.

El artículo primero del DL regula una situación singular: la suspensión de la vigencia de lo dispuesto en los arts. 6.4.a) y 11.5 de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas, respecto a la instalación, apertura y funcionamiento de nuevos salones recreativos y de juegos y locales de apuestas externas, así como el otorgamiento de nuevas autorizaciones de espacios de apuestas externas en casinos y salas de bingo.

Tal suspensión no regula ninguna de las materias vedadas estatutariamente a los decretos-leyes, ni tampoco supone, en absoluto, una regulación esencial del derecho de libertad de empresa, ya que es una medida temporal y transitoria, con una vigencia máxima de 18 meses, mientras se procede a la modificación del marco normativo referente al juego y a las apuestas, que impida de manera eficaz el acceso de los menores de edad -y de otras personas que tengan restringida esta actividad- a los diferentes establecimientos de juego mediante determinados mecanismos.

2. El artículo único del DL suspende, como se viene exponiendo, la vigencia de lo dispuesto en los arts. 6.4.a) y 11.5 de la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas, respecto a la instalación, apertura y funcionamiento de nuevos salones recreativos y de juegos y locales de apuestas externas, así como el otorgamiento de nuevas autorizaciones de espacios de apuestas externas en casinos y salas de bingo.

Ambos preceptos, entre otros, fueron modificados por la Ley 7/2018, de 28 de diciembre, de Presupuestos Generales de la C.A.C. para 2019, sustituyendo el régimen de autorizaciones por declaraciones responsables previas.

Como ya hemos anticipado, el art. 6.4.a) establece que está sujeto a declaración responsable:

«a) la instalación, apertura y puesta en funcionamiento de salones recreativos y de juegos, así como locales de apuestas externas, y sus modificaciones, conforme a lo establecido en la presente ley»;

No se suspenden las letras b) y c) de este apartado 4 del art. 6:

«b) la instalación y explotación de máquinas recreativas tipo A, en cuanto no ofrecen al jugador o usuario beneficio económico alguno, directo o indirecto;

c) la organización y celebración de combinaciones aleatorias, cuando la participación de público sea gratuita y no exista sobreprecio o tarificación adicional».

El art. 11.5 dispone, en lo que aquí interesa, que la instalación y apertura de establecimientos para la práctica de juegos y apuestas previstos en el apartado 2, c) y e) -salones recreativos y de juegos y locales de apuestas externas-, así como la instalación de máquinas y terminales de apuestas en los mismos, se someterá al régimen de declaración responsable, dentro del marco general de planificación sectorial aplicable.

En definitiva, como su título expresa perfectamente, el Decreto-Ley suspende los títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas, con lo que se produce una moratoria durante un plazo máximo de 18 meses.

Por tanto, con la presente modificación legal se está suspendiendo en esta concreta materia (salones recreativos y de juegos y locales de apuestas externas) -temporalmente, eso sí- el régimen general (al que estaban sometidos hasta ahora, al menos desde 2019) de la libertad de establecimiento de los prestadores de servicios y la libre circulación de los servicios contenida en la Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, cuya transposición al Derecho interno se produjo por la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, por el régimen excepcional de autorización previsto en el art. 9.1 de la citada Directiva, transpuesto por el art. 5 de la Ley 17/2009.

Si bien este cambio de régimen temporal está debidamente justificado en la exposición de motivos del DL, también debe justificarse adecuadamente, en una eventual tramitación del DL como proyecto de ley, que concurren las condiciones que establece el referido art. 5 de la Ley 17/2009, para aplicar el citado régimen excepcional, tal y como preceptúa el mismo, que es de carácter básico conforme a lo que dispone la Disposición final primera de esta Ley.

3. No obstante lo anterior, esa moratoria no es absoluta. No afecta las máquinas de juego (tipos A, A especial y B y terminales de apuestas) en establecimientos cuya actividad principal no sea el juego, como establecimientos de restauración, establecimientos de alojamiento turístico, buques de pasaje, parques de atracciones y recintos feriales, ni a las terminales de apuestas en establecimientos de restauración, pese a que tanto unas como otras pueden ser utilizadas por menores de

edad -y por otras personas a la que se quiere limitar el acceso- y, por tanto, habrán de ser objeto de la reforma reflexionada, consensuada y profunda del marco normativo referente al juego y a las apuestas a la que llama la Resolución del Parlamento de Canarias a que, según la exposición de motivos, da cumplimiento el presente DL.

Ni en la exposición de motivos, ni en el Informe de iniciativa normativa sobre la legalidad, acierto y oportunidad del proyecto de Decreto-ley que acompaña a la solicitud de Dictamen, se explica esa omisión, por lo que no es posible saber si obedece a alguna razón o es simple olvido.

En cualquier caso, si el DL pretende, según la Resolución antes aludida, paralizar nuevas licencias (*sic*, entiéndase que no haya nuevos establecimientos donde se juegue) mientras se procede a modificar la normativa para exigir la instalación no solo de un servicio de recepción a la entrada del inmueble en que se desarrolle el juego, sino también de un sistema de bloqueo en los terminales de apuestas, similar al existente en las máquinas de tabaco, es obvio que esa suspensión debe alcanzar a las máquinas o terminales de apuestas con independencia de dónde se ubiquen, sea en salones recreativos y de juegos y de locales de apuestas externas, en espacios de apuestas externas en casinos y salas de bingo o en establecimientos de restauración, de alojamiento turístico, buques de pasaje, parques de atracciones y recintos feriales.

Que no se suspenda la instalación de nuevas máquinas de este tipo en esos establecimientos puede distorsionar la nueva regulación que se pretende, pues no les serán de aplicación las medidas restrictivas, sea la distancia a centros escolares o la exigencia de un sistema de bloqueo para su uso.

4. En lo que se refiere al contenido de la Disposición transitoria única, cabe efectuar las siguientes observaciones, de carácter técnico-normativas, en cuanto a su redacción:

Respecto a la primera parte, *«No se verán afectadas por la suspensión dispuesta en el artículo único las declaraciones responsables de instalación, apertura y funcionamiento de salones recreativos y de juegos y de locales de apuestas externas (...) que se hubieran presentado con anterioridad a la entrada en vigor de la presente ley»*, el supuesto de hecho al que se refiere no se puede incluir en un régimen transitorio. Debemos partir del régimen jurídico de las declaraciones responsables, que permite el inicio de la actividad desde su presentación, y, por tanto, si se vieran afectadas, lo que

realmente se estaría haciendo es suspender una actividad. Decir que no se va a ver afectada una actividad en el régimen transitorio de un DL que se refiere a autorizaciones, no a actividades, no es jurídicamente correcto. No es una correcta técnica normativa. Y aunque la Disposición tiene por título Procedimientos en tramitación en esta primera parte se trata de un procedimiento concluso. Parece que hay una confusión entre el carácter transitorio y el carácter retroactivo.

Respecto a la segunda parte, «No se verán afectadas por la suspensión dispuesta en el artículo único (...) las solicitudes de autorización de espacios de apuestas externas en casinos y salas de bingos que se hubieran presentado con anterioridad a la entrada en vigor de este decreto-Ley», también su redacción puede mejorarse técnicamente. Lo correcto en el régimen transitorio es que se redacte en sentido positivo, esto es, que las solicitudes presentadas se registrarán por la legislación vigente al tiempo en que se presentaron.

5. En cuanto a las observaciones señaladas en los apartados precedentes, se ha de recordar que los decretos-leyes son una fuente del Derecho provisional que ha de ser convalidada en bloque -en este caso, por el Parlamento de Canarias- para que adquiera la condición de definitiva.

Ello imposibilita que pueda convalidarse de manera parcial. No obstante, el apartado 4 del art. 46 EAC permite que, durante el plazo establecido en el apartado anterior, se podrán tramitar como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia, precisamente con la finalidad de introducir las modificaciones que se consideren pertinentes.

6. En cualquier caso, la medida de suspensión no invade competencias estatales, pues como se ha manifestado en el Dictamen 305/2014, de 3 de septiembre, referido a la regulación de los instrumentos de intervención administrativa -en este caso, a la suspensión de los títulos habilitantes- previos a la organización y explotación de los juegos y apuestas:

«La exigencia de una autorización administrativa previa a las empresas que pretendan dedicarse a la actividad y a los locales en que se desarrolle tiene la cobertura legal de los arts. 6, 7 y 11 LJA, los cuales, por lo demás, son coherentes tanto con la Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre, del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa los servicios en el mercado interior como con la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, de libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (LLAASE), que la implementa en nuestro Derecho, ya que sus respectivos arts. 2.2. h) excluyen de su aplicación las actividades de juego por dinero que impliquen apuestas de valor monetario en juegos de azar, incluidas las loterías, juego en los casinos y las apuestas. Esta regulación no se ha visto modificada por la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGU), porque sus arts.

16 y 17 se remiten en orden a la exigencia de autorizaciones a la normativa europea y ésta, como resulta del art. 2.2, h) de la Directiva citada, excluye de su regulación la actividad del juego, con lo que la exigencia de autorización para su desarrollo está entregada al poder normativo de los Estados miembros, el cual se ejerce por sus distintos niveles de organización territorial conforme a la distribución constitucional de competencias. Como la Comunidad Autónoma de Canarias tiene competencia exclusiva sobre los juegos y apuestas desarrollados en su territorio, puede establecer esa exigencia de autorización para la actividad del juego y si optó por ello, fue porque valoró que había razones imperiosas de interés general concernientes a seguridad pública, la seguridad y la salud de los destinatarios de servicios de juego, la lucha contra el fraude la protección de la buena fe en las transacciones comerciales que justificaban el establecimiento de un régimen de autorización».

7. En cuanto a esta medida y su adecuación al parámetro de constitucionalidad aplicando el canon de razonabilidad, proporcionalidad y adecuación establecido por el TC, puesto que tiene una justificación objetiva, la suspensión de los referidos títulos habilitantes con la finalidad evitar que se vea frustrada la modificación legal que regule eficazmente la prohibiciones de acceder al juego a menores y otras personas debido a un aluvión de declaraciones responsables, el Decreto-Ley no resulta solo una medida proporcionada a la excepcionalidad, sino también necesaria, lo que justifica su aprobación.

Además, cumple las tres condiciones siguientes: a) es una medida adecuada para alcanzar el fin constitucionalmente legítimo perseguido; esto es, evitar que ante la reforma reflexionada, consensuada y profunda del marco normativo referente al juego y a las apuestas, se pongan en funcionamiento nuevos establecimientos que pudieran limitar, de manera definitiva e irreparable, el margen de decisión al respecto; b) la medida es, además de idónea, necesaria, en el sentido de que no se aprecia la existencia de otra medida menos lesiva para la consecución de tal fin con igual eficacia (juicio de necesidad); y, c) la medida idónea y menos lesiva es ponderada o equilibrada, pues su aplicación otorga más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o intereses en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto), especialmente tratándose de una suspensión temporal (máximo de 18 meses).

8. Por último, en la medida que la materia está regulada por Ley, no es posible que de manera ilegítima se haya afectado al derecho a la tutela judicial efectiva.

Cierto es que otras CCAA -caso de las Islas Baleares y Castilla La Mancha- han adoptado esa medida mediante acuerdos de sus Consejos de Gobierno, pero en nuestro caso la Ley 8/2010, de 15 de julio, de los Juegos y Apuestas no prevé la suspensión del inicio de la actividad, circunstancia que se ve agravada porque nuestra Ley permite que se pueda hacer, en determinados supuestos (precisamente los casos de los arts. 6.4 y 11.5 objeto del presente Decreto-Ley), que el título habilitante sea una simple declaración responsable previa, y sin la suspensión de la vigencia de dichos preceptos -y, por ende, de la posibilidad de iniciar la actividad- difícilmente se podría lograr la finalidad de evitar la puesta en funcionamiento de nuevos establecimientos destinados al juego.

C O N C L U S I O N E S

1.- La Comunidad Autónoma ostenta competencias para regular el objeto del Decreto-ley 3/2020, de 5 de marzo, de suspensión de títulos habilitantes de nuevos locales de juegos y apuestas.

2.- Se aprecia la existencia de extraordinaria y urgente necesidad que habilite la aprobación del Decreto-ley.

3.- En cuanto al contenido del Decreto-ley, se adecua a la Constitución y Estatuto de Autonomía de Canarias, sin perjuicio de las observaciones que se indican en el Fundamento VIII.