

En Logroño, a 15 de septiembre de 2009, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert Pérez-Caballero, y de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, D^a M^a del Carmen Ortiz Lallana y D. José María Cid Monreal, así como del Letrado-Secretario General D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. Antonio Fanlo Loras, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

65/09

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo. Sr. Consejero de Hacienda, en relación con el Proyecto de modificación del Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del asunto

Único

La Consejería de Hacienda ha promovido un Proyecto de modificación del Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja, elaborado por la Dirección General de Tributos. Este Decreto fue dictado en ejercicio de la facultad otorgada al Gobierno de La Rioja por la D.A.1^a de la Ley 5/1999, de 13 de abril, reguladora del Juego y Apuestas, para aprobar las disposiciones reglamentarias necesarias en desarrollo y ejecución de lo establecido en dicha Ley.

El procedimiento se ha iniciado mediante Resolución de la Directora General de Tributos, de 10 de marzo de 2008, que designa a la Sección de Juego de la misma para que elabore un primer Borrador del Proyecto de Decreto de modificación del Decreto 3/2001, que recoge las modificaciones necesarias derivadas de la futura aprobación del Reglamento del Juego del Bingo y del Catálogo de Juegos y Apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja, concretadas en tres supuestos. Ese Primer Borrador del Proyecto de Decreto, datado el 19 de mayo de 2008, fue sometido a información pública y a audiencia de las entidades representativas del sector (folios 15 a 40).

A la vista de las alegaciones presentadas, se ha elaborado un segundo y más extenso Borrador de Proyecto de Decreto, datado el 5 de junio de 2009, acompañado de una detallada Memoria justificativa, suscrita por la Directora General de Tributos, el 11 de mayo de 2009 que, tras referirse a los Antecedentes y marco normativo, expone las causas y especiales circunstancias que justifican las nuevas medidas propuestas, las consultas facultativas efectuadas y la relación de disposiciones afectadas y Tabla de vigencias, que no afecta sólo al citado Decreto 3/2001, sino además al Decreto 64/2005, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Máquinas de Juego y al Decreto 28/2006 de 5 de mayo, por el que se aprueban las condiciones técnicas de las máquinas de juego. Asimismo se ha incorporado al expediente una Memoria Económica, de igual fecha y redactor.

La Secretaria General Técnica, el 10 de junio de 2009, declara formado el expediente del «proyecto de Decreto por el que se determinan nuevas categorías susceptibles de ser retribuidas mediante precios públicos» (referencia que constituye un error material evidente, tal como se deduce de las referencias a la documentación que integra el expediente y, en particular, la segunda Memoria justificativa, suscrita por dicha Secretaría General Técnica, de la misma fecha, cuyo objeto es la segunda modificación del Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas en la Comunidad Autónoma de La Rioja, ajustada al nuevo contenido del Proyecto, más extenso que el del Primer Borrador.

El Segundo Borrador fue remitido para su informe a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, que lo cumplimenta el 26 de junio de 2009 y cuyas observaciones son tenidas en cuenta para redactar un Tercer Borrador, datado el 9 de julio de 2009.

El Tercer Borrador ha sido remitido al Consejo Económico y Social de La Rioja, que lo dictamina en su sesión de 29 de julio de 2009, con diversas observaciones formales y sustantivas.

Una nueva Memoria justificativa, suscrita por la Secretaria General Técnica el 6 de agosto de 2009, da cuenta de las actuaciones realizadas y, en particular, valora pormenorizadamente las observaciones presentadas por la Dirección General de los Servicios Jurídicos y por el Consejo Económico y Social, observaciones que han sido tenidas en cuenta para la redacción del Cuarto Borrador, datado esa misma fecha, que es el que este Consejo Consultivo tiene que dictaminar.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito de 9 de julio de 2009, registrado de entrada en este Consejo el 31 de agosto de 2009, el Excmo. Sr. Consejero de Hacienda del Gobierno de La Rioja remite al Consejo Consultivo de La Rioja, a través de su Presidente y para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de fecha 31 de agosto de 2009, registrado de salida el 1 de septiembre de 2009, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar, provisionalmente, la misma bien efectuada, así como la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asignada la ponencia al Consejero señalado en el encabezamiento, la correspondiente ponencia quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo indicada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del dictamen del Consejo Consultivo y su ámbito.

De acuerdo con el art. 11.c) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, reguladora del Consejo Consultivo, el dictamen de este Consejo Consultivo es preceptivo al ser el Proyecto de Decreto que pretende aprobarse una norma que modifica parcialmente el Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja, dictado, a su vez, en desarrollo específico del artículo 9.d) de la Ley 5/1999, de 13 de abril, reguladora del Juego y Apuestas en la Comunidad Autónoma de La Rioja, así como de los artículos 14.4 (*“Las condiciones para la concesión de las autorizaciones que permita la instalación de las máquinas de juego en un local debidamente inscrito se establecerán reglamentariamente”*), 18, 22.3 y 24 de la referida Ley. Igual carácter preceptivo establece el art. 12.2.C) del Reglamento del Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma de La Rioja, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero.

En cuanto al ámbito de nuestro dictamen, según hemos manifestado en reiteradas ocasiones y teniendo en cuenta lo dispuesto en nuestra Ley reguladora, procede un *juicio de estatutoriedad*, examinando la adecuación del texto al Estatuto de Autonomía y, por extensión, al bloque de constitucionalidad definido en el art. 28.1º de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, en el que aquél se inserta, así como un *juicio de legalidad*, esto es, sobre la adecuación de la norma reglamentaria proyectada a la Ley que le sirve de cobertura y del consiguiente respeto del *principio de jerarquía normativa*, para de este modo, evitar que la norma proyectada pueda quedar incurso en alguno de los vicios de nulidad de pleno Derecho recogidos en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo común (en adelante, LRJ-PAC).

Segundo

Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones de carácter general.

Este Consejo Consultivo viene insistiendo con reiteración en la necesidad de cumplir, no sólo formal sino sustantivamente, el procedimiento administrativo especial de elaboración de disposiciones generales que, tras su aprobación y publicación, pasan a integrarse en el ordenamiento jurídico. Ese procedimiento tiene por finalidad encauzar adecuadamente el ejercicio de una de las potestades de efectos más intensos y permanentes de la Administración, la reglamentaria.

Es, por ello, necesario examinar si se han cumplido los trámites establecidos en los artículos 33 a 41 de la Ley 4/2005, de 1 de junio, de Funcionamiento y Régimen Jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que son los siguientes:

A) Resolución de inicio del expediente.

Según el artículo 33.1 de la Ley 4/2005, “*el procedimiento para la elaboración de los reglamentos se iniciará mediante resolución del órgano administrativo competente por razón de la materia*”.

En el presente caso, este trámite se ha cumplido adecuadamente mediante la Resolución de la Directora General de Tributos, de 10 de marzo de 2008, competente para dictar la Resolución de inicio del procedimiento de elaboración de reglamentos [art. 6.1.4 del Decreto 84/2007, de 20 de julio y art. 6.2.5.o) del Decreto 40/2007, de 13 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Hacienda].

B) Elaboración del borrador inicial.

A tenor del artículo 34 de la Ley 4/2005:

“1. El órgano del que emane la resolución de inicio elaborará un borrador inicial integrado por un preámbulo y por el texto articulado del reglamento que incluirá, en su caso, una disposición derogatoria de las normas anteriores que resulten afectadas.

2. El borrador inicial irá acompañado de una memoria justificativa acerca de la necesidad de la aprobación de la nueva norma, de su adecuación al objeto y finalidad fijados en la resolución de inicio, la incidencia que habrá de tener en el marco normativo en que se inserte, una relación de las disposiciones afectadas y la tabla de vigencias de las disposiciones anteriores sobre la misma materia, así como una valoración de los efectos previsibles que puedan seguirse de su aplicación. Finalmente, incluirá, en su caso, también los estudios e informes previos que le sirvan de fundamento, así como una relación de aquellos informes o trámites que se consideren necesarios en la tramitación del expediente.

3. En los casos de creación de nuevos servicios o de modificación de los existentes, o aquellos en los que de la aplicación del reglamento se prevea que van a derivar derechos y obligaciones de carácter económico, deberá adjuntarse al expediente un estudio del coste y financiación”.

En el presente caso, las exigencias legales se han cumplido adecuadamente. En cuanto al estudio económico, la Memoria específica señala que no supone incremento de gastos por el carácter regulador de la actividad, sin cambios organizativos u otras reformas que supongan costes en medios personales o materiales. La flexibilización de las medidas restrictivas supondrá un incremento de ingresos tributarios y, en cuanto a otras medidas, habrán de valorarse en su momento.

C) Formación del expediente de Anteproyecto de reglamento.

El artículo 35 de la Ley 4/2005 dispone lo siguiente:

“1. Una vez elaborado el borrador inicial, así como la documentación complementaria a que se refiere el artículo anterior, el expediente se remitirá a la Secretaría General Técnica de la Consejería, cuyo titular, a la vista de su contenido declarará, en su caso, formado el expediente de anteproyecto y acordará la continuación del procedimiento por la propia Secretaría General Técnica.

2. Por la Secretaría General Técnica de la Consejería se determinarán los trámites e informes que resulten necesarios para garantizar el acierto y legalidad del reglamento.

3. Cuando se observaran defectos en la formación del expediente por el órgano administrativo que dictó la resolución de inicio el mismo podrá ser devuelto al citado centro a efectos de que se proceda a su subsanación”.

La Secretaría General Técnica ha cumplido adecuadamente este trámite.

D) Trámite de audiencia.

La Ley 4/2005 regula expresamente este trámite, diferenciándolo del de información pública, del que se ocupa su artículo 37. El artículo 36 de la Ley autonómica vigente dispone lo siguiente:

“1. El anteproyecto deberá someterse a la audiencia de los interesados, directamente o por medio de las entidades reconocidas por la Ley que los agrupen o los representen, en los siguientes casos:

- a) Cuando lo exija una norma con rango de Ley.*
- b) Cuando la disposición afecte a derechos e intereses legítimos de los ciudadanos.*

2. No será exigible el trámite previsto en el punto anterior respecto de las entidades citadas si han sido consultadas en el procedimiento de elaboración o si han intervenido en él mediante la emisión de informes o participación en órganos colegiados.

3. La audiencia no será exigible en relación con los proyectos de disposiciones que regulen la organización del Gobierno, de la Administración General de la Comunidad Autónoma o de los entes integrantes de su Sector Público, salvo que en alguno de estos casos se regule la participación de los ciudadanos o de sus organizaciones y asociaciones representativas en el ejercicio de sus funciones u órganos. Tampoco será exigible el trámite de audiencia en relación a aquellas disposiciones que tengan por objeto exclusivo la regulación de los tributos o ingresos de derecho público.

4. El plazo de la audiencia debe ser adecuado a la naturaleza de la disposición, y no inferior a quince días. Por razones justificadas, y mediante acuerdo o resolución debidamente motivado, este plazo podrá reducirse a siete días”.

En el presente caso, además del trámite facultativo de información pública se ha dado trámite de audiencia a una diversidad de entidades representativas del sector del juego. No obstante, sólo han presentado alegaciones la Asociación de Empresas de Bingo de La Rioja; la Asociación de Empresarios de Máquinas Recreativas de La Rioja (ASEMAR) y la Asociación Nacional de Empresarios de Salones Recreativos (ASENAR).

E) Informes y dictámenes preceptivos.

Según el artículo 39 de la Ley 4/2005:

“1. Los informes preceptivos y los dictámenes de los órganos consultivos se solicitarán en el momento y en la forma que determinen sus disposiciones reguladoras. El plazo para su emisión será el previsto en ellas, y a falta de previsión expresa, el de diez días.

2. De no emitirse el informe en el plazo señalado, y sin perjuicio de las responsabilidades en que incurra el responsable de la demora, se podrán proseguir las actuaciones cualquiera que sea el carácter del informe solicitado, excepto en los supuestos de informes preceptivos que sean determinantes para la tramitación del reglamento, en cuyo caso podrá interrumpirse la misma en tanto no se emitan e incorporen al expediente. El plazo de espera no podrá exceder en ningún caso de tres meses, salvo disposición legal que determine un plazo menor o establezca otros efectos ante la falta de emisión.

3. El anteproyecto de reglamento será informado por la Dirección General de los Servicios Jurídicos una vez cumplimentados todos los trámites y previamente a la emisión de los dictámenes que, en su caso, resulten procedentes”.

En este presente caso, se ha solicitado y emitido el informe de los Servicios Jurídicos y del Consejo Económico y Social de La Rioja.

F) Integración del expediente y Memoria final del Anteproyecto.

Finalmente, según el artículo 40 de la Ley 4/2005:

“1. Concluidas las actuaciones de instrucción y con carácter previo a la emisión del dictamen del Consejo Consultivo de La Rioja que en su caso deba emitirse, la Secretaría General Técnica encargada de la tramitación elaborará una memoria sucinta de todo el procedimiento, en la que se reseñarán los antecedentes, los trámites practicados y su resultado, las modificaciones introducidas en el texto del anteproyecto como consecuencia del contenido de los documentos e informes resultantes de los trámites de audiencia, información pública e informes preceptivos, así como una exposición motivada de aquellas que hayan sido rechazadas. La memoria deberá recoger expresamente una declaración motivada de la adecuación al ordenamiento jurídico del texto del anteproyecto.

2. El expediente de elaboración del reglamento se ordenará a partir de la resolución de inicio seguido del anteproyecto y documentación correspondiente, así como de los estudios y consultas evacuados y demás actuaciones practicadas.

3. En aquellos casos en que proceda la emisión de dictámenes por el Consejo Consultivo, y una vez recibido el mismo, se procederá a introducir las modificaciones que procedan en el texto del anteproyecto formulándose por la Secretaría General Técnica correspondiente la memoria final del anteproyecto, en aquellos casos en que la misma resulte necesaria, que precederá en todo caso a la formalización del proyecto de reglamento”.

En el presente caso, figura en el expediente una Memoria final, de la Secretaría General Técnica, de 6 de agosto de 2009, que cumple suficientemente con la finalidad legal exigida a esta clase de documento.

Tercero

Competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma proyectada y cobertura legal de la misma.

Como ya hemos señalado en otros dictámenes emitidos en materia de juego, la competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma proyectada resulta claramente del artículo 8.1.10 del Estatuto de Autonomía de La Rioja que atribuye como exclusiva la competencia en materia de *“casinos, juegos y apuestas, con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo Benéficas”*.

Por lo demás, nos remitimos, a este respecto, a la doctrina ya sentada por este Consejo Consultivo en los Dictámenes 23/1997, F.J.3 y 10/1998, F.J.3, reiterada en los Dictámenes 24, 26, 57 y 58/2000; 34/2002; 44 y 73/2004; 104/2005; 14/2006 y 158/2008.

En cuanto a la cobertura legal de la modificación propuesta, ha de tenerse en cuenta que ésta afecta en realidad al artículo 6 del Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Su cobertura se encuentra —como ya dijimos en nuestros Dictámenes 57/00 y 44/04, en el artículo 9.d) de la Ley 5/1999, de 13 de abril, reguladora del Juego y Apuestas en la Comunidad Autónoma de La Rioja, que atribuye al Gobierno: “ *la planificación del juego dentro de la Comunidad Autónoma, en la que se fijarán los criterios objetivos por los que se regirán las concesiones de las autorizaciones para la explotación y práctica de los juegos y apuestas. Esta planificación tendrá en cuenta la realidad socioeconómica, la incidencia social del juego y de las apuestas, sus repercusiones tributarias, así como la necesidad de reducir, diversificar y no fomentar su hábito*”.

Además de esta habilitación específica, existen en la Ley otras indirectas o conexas como la del artículo 14.4, que, en relación con las máquinas de juego, establece que “*las condiciones para la concesión de las autorizaciones que permita la instalación de las máquinas de juego en un local debidamente inscrito se establecerán reglamentariamente*”); la del artículo 18, relativo a los establecimientos de hostelería, apartado 1; la del artículo 22, relativo a las empresas de juego, apartado 3; y, finalmente, la del artículo 24, de empresas operadoras de máquinas de juego.

Cuarto

Observaciones al Proyecto de modificación del Decreto 3/2001, de 26 de enero.

De acuerdo con la Memoria justificativa, la experiencia acumulada en la aplicación de la normativa sobre juego, así como la evolución de este sector aconsejan introducir ciertos cambios que afectan a la regulación material y formal de la normativa de juego.

En el primer ámbito, la reforma disminuye las restricciones impuestas en torno al juego del bingo; aumenta las excepciones al límite anual de autorizaciones de máquinas de tipo “B” a los salones de juego y salas de bingo; y permite las apuestas deportivas externas, en consonancia con lo que sucede en las Comunidades Autónomas limítrofes, razón por la que se suprime la prohibición de estas apuestas. En el plano formal, se simplifica y coordina la habilitación otorgada al Consejero competente en materia de Hacienda para el desarrollo normativo de los aspectos técnicos, lo que supone la modificación de los Decretos 64/2005, de 4 de noviembre y 28/2006, de 5 de mayo.

La Memoria justifica el sentido y oportunidad de las reformas introducidas, así como ha valorado adecuadamente las observaciones presentadas por las organizaciones representativas del sector, de los Servicios Jurídicos y del Consejo Económico y Social. En la Memoria, han quedado debidamente justificadas y, en su caso, asumidas, aquellas que tenían un alcance técnico-jurídico y que este Consejo Consultivo comparte. La Memoria ha rechazado, sin embargo, aquellas de mera oportunidad política, criterio valorativo éste último, que este Consejo Consultivo no puede sobrepasar.

Únicamente, en el plano de la técnica normativa, el órgano responsable de la elaboración de la norma proyectada debe valorar si en el **artículo Único, Primero**, la propuesta de reforma se limita, como inicialmente proyectó el Primer Borrador, al apartado 4 (único realmente modificado), sin necesidad de incluir los demás apartados, como así se hace para los demás preceptos reformados, que sólo incluyen el apartado modificado.

Igualmente debe valorarse, en línea con las observaciones de técnica normativa hechas por los Servicios Jurídicos y el Consejo Económico y Social, la conveniencia de mantener el **título del Proyecto** (con mención exclusiva del Decreto 3/2001) o se estudia uno nuevo, dado que las Disposiciones Adicionales Primera y Segunda en la norma proyectada modifican otras del Decreto 64/2005, de 4 de noviembre y del Decreto 28/2006, de 5 de mayo.

CONCLUSIONES

Primera

La Comunidad Autónoma de La Rioja tiene competencia para dictar la norma proyectada.

Segunda

El Proyecto de modificación del Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja, es conforme con el ordenamiento jurídico, sin perjuicio de las observaciones formales hechas en el Fundamento de Derecho Cuarto del presente dictamen.

Este es el Dictamen emitido por el Consejo Consultivo de La Rioja que, para su remisión conforme a lo establecido en el artículo 53.1 de su Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero, expido en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO CONSULTIVO

Joaquín Espert y Pérez-Caballero