

En Logroño, a 26 de mayo de 2014, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero y de los Consejeros, D. Pedro de Pablo Contreras, D. José M<sup>a</sup> Cid Monreal y D. Enrique de la Iglesia Palacios, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, y siendo ponente D. Enrique de la Iglesia Palacios, emite, por unanimidad de los asistentes, el siguiente

## **DICTAMEN**

**24/14**

Correspondiente a la consulta formulada por la Excm. Sra. Consejera de Administración Pública y Hacienda sobre el *Anteproyecto de Decreto por el que se aprueba el Reglamento de apuestas de la Comunidad Autónoma de La Rioja*.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

### **Antecedentes del asunto**

#### **Único**

La Consejería de Administración Pública y Hacienda ha tramitado el procedimiento para la elaboración del referido Anteproyecto de Decreto, que consta de la siguiente documentación.

- Resolución de inicio del expediente, de 21 de enero de 2013, de la Directora General de Tributos.
- Resolución de 5 de junio de 2013, de la Consejera de Hacienda y Administración Pública por la que se somete a información pública el texto del Anteproyecto de Decreto (B.O.R. núm. 75, de 20 de junio de 2013).
- Audiencia corporativa conferida a diversas entidades y asociaciones del sector del juego: ASEGARCE, ACIR, AEMAR, ASEMAR RIOJA, Asociación de Empresas del Bingo de La Rioja, ARBACARES, AECJ, FACOMARE, JDIGITAL, AICUR, ANESAR, FER, Asociación Riojana de Empresarios de Salones de Juego, ARJA, ARCCO-FACUA RIOJA, ASPE, COFAR, CEJ, Electra Gran Casino Rioja, FAMAR, FEMARA, INFORMACU-RIOJA y UCR.
- Alegaciones formuladas, entre el 8 de julio de 2013 y el 2 de octubre de 2013, por diversas personas físicas y jurídicas en el seno de los trámites de información pública y audiencia corporativa a que fue sometido el Anteproyecto.
- Borrador inicial del Anteproyecto de Decreto, sin fecha.

- Memoria justificativa, de 10 diciembre de 2013, de la Directora General de Tributos, en la que se examinan los antecedentes y el marco normativo del texto proyectado, la necesidad, objeto y finalidad de la norma, su incidencia en el marco normativo en el que se inserta; que contiene una relación de las disposiciones afectadas y una tabla de vigencias; y analiza los efectos previsibles de su aplicación. Incluye unas “*consideraciones sobre el proceso de elaboración*” así como sobre “*la especificidad del juego de apuestas y de los establecimientos para su práctica*”. La Memoria expone la estructura y contenido del reglamento proyectado y analiza pormenorizadamente las alegaciones formuladas en los trámites de información pública y audiencia corporativa. La Memoria justificativa va acompañada de una Memoria económica.
- Diligencia del Secretario General Técnico, de 6 de febrero de 2014, que declara formado el expediente.
- De igual fecha y órgano, Memoria inicial en la que se abordan los antecedentes de la norma, el contenido del Decreto, su tabla de derogaciones y vigencias, sus efectos económicos previsibles así como una relación de trámites observados y a observar en el procedimiento de elaboración de la disposición general.
- Informe de la Jefe de Servicio del SOCE, de 17 de febrero de 2014.
- Informe del Director General de la Oficina de Control Presupuestario, de 12 de febrero de 2014.
- Segundo borrador del texto, sin fecha.
- Informe de la Dirección General de los Servicios Jurídicos, de 28 de marzo de 2014, previa petición de la Secretaría General Técnica, registrada de entrada por aquella el 17 de marzo de 2014. El informe realiza unas “*Consideraciones generales sobre el proyecto*” (título competencial, contenido y alcance del proyecto y cumplimiento de trámites) y unas “*Consideraciones en torno al contenido de la modificación*”.
- Tercer borrador del texto, sin data.
- Memoria “*de tramitación*”, de 28 de abril de 2014, de la Secretaría General Técnica, en la que se hace referencia a los antecedentes de la norma, al contenido del Decreto proyectado, a su tabla de derogaciones y vigencias, a su contenido económico; se examinan los trámites seguidos; se analizan las observaciones formuladas por la Oficina de Control Presupuestario, el SOCE y la Dirección General de los Servicios Jurídicos; y, finalmente, se aprecia la necesidad de solicitar dictamen al Consejo Consultivo de La Rioja.

## **Antecedentes de la consulta**

### **Primero**

Por escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente con fecha 7 de mayo de 2014, y registrado de entrada en este Consejo el 8 de mayo de 2014, la Excm. Sra. Consejera de Administración Pública y Hacienda del Gobierno de La Rioja, remitió al

Consejo Consultivo de La Rioja, para dictamen, el expediente tramitado sobre el asunto referido.

### **Segundo**

El Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja, mediante escrito firmado, enviado y registrado de salida electrónicamente el 12 de mayo de 2014, procedió, en nombre de dicho Consejo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar 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.**

El artículo 11.c) de la Ley 3/2001, de 31 de mayo, del Consejo Consultivo de La Rioja, determina que el Consejo deberá ser consultado en relación con “*los proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en desarrollo o ejecución de leyes estatales o autonómicas*”, precepto cuyo contenido reitera el artículo 12.2.C) del Reglamento orgánico y funcional del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero.

El carácter preceptivo del dictamen del Consejo Consultivo es claro dada la naturaleza de *reglamento ejecutivo* del Proyecto de Decreto sometido a nuestra consideración, que se dicta en desarrollo y aplicación de la Ley 5/1999, de 13 de abril, reguladora del juego y apuestas, cuya Disposición Final Primera faculta al Gobierno de La Rioja para dictar las disposiciones reglamentarias de desarrollo y ejecución de dicha Ley.

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 (LPAC).

## **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, la Resolución de inicio, de 21 de enero de 2013, la ha dictado el órgano competente, que es la Dirección General de Tributos del Gobierno de La Rioja.

De acuerdo con el art. 10.1 4 g) del Decreto 46/2011, de 6 de julio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda, *“bajo la dirección del titular de la Consejería, corresponden a las Direcciones Generales en las materias propias de su ámbito de actuación las siguientes funciones: “g) Resolución del inicio de la tramitación de las disposiciones de carácter general”*.

Por razón de la materia, entre las funciones de la Dirección General de Tributos se halla *“la gestión en materia de casinos, juegos y apuestas”* (art. 10.2.8 m).

Desde el punto de vista del contenido, el artículo 33.2 de la Ley 4/2005 dispone que *“la resolución de inicio expresará sucintamente el objeto y finalidad de la norma, las normas legales que en su caso deba desarrollar, así como el fundamento jurídico relativo a la competencia ejercida”*.

En este caso, la Resolución de inicio resulta mejorable, en cuanto que guarda silencio sobre el objeto y finalidad de la norma y el fundamento jurídico relativo a la competencia ejercida, aspecto este último que, como ya ha señalado este Consejo Consultivo, no es referible sólo a la competencia *administrativa* del órgano que aprueba la Resolución de inicio (cuestión que sí trata la Resolución que nos ocupa) sino también a la competencia estatutaria de la Comunidad Autónoma desde el punto de vista material (D.98/10).

La competencia de la Comunidad Autónoma constituye un presupuesto esencial para la validez de cualquier norma reglamentaria autonómica, por lo que parece de razón –y así lo contempla el art. 33 Ley 4/2005- que el acto administrativo que da principio al procedimiento de elaboración de la disposición general identifique con precisión el título competencial que sustenta el dictado del reglamento que se proyecta.

Las omisiones señaladas carecen, con todo, de eficacia invalidante del procedimiento tramitado -más aún cuando la Memoria justificativa, de 10 de diciembre de 2013, motiva extensamente la *“necesidad de aprobación, objeto y finalidad de la nueva norma”* y alude explícitamente al art. 8.1.19 EAR'99- aunque sugerimos la conveniencia de que, en sucesivos expedientes, a fin de completar la conformación de las Resoluciones de inicio, se indiquen los preceptos estatutarios que amparan la tramitación –y ulterior aprobación- de la disposición general de que se trate.

## **B) Elaboración del borrador inicial.**

A tenor de lo establecido en el 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 expediente consta, junto con el primer borrador del texto de la disposición proyectada, una Memoria justificativa, de 10 de diciembre de 2013, que, por su contenido, permite entender adecuadamente cumplidos los requisitos anteriormente transcritos

Respecto del estudio económico del Anteproyecto de Decreto, exigido por el art. 34.3 de la referida Ley, el objetivo que persigue la exigencia de una Memoria económica es que luzca en los Anteproyectos normativos el eventual coste de la ejecución y puesta en práctica de las medidas que en los mismos se prevean, así como la financiación prevista para acometerlos, en suma, programar, planificar y racionalizar la actuación de la Administración en sus consecuencias presupuestarias y de gasto, como hemos reiterado en diversos dictámenes (D.39/09, D.40/09, D.8/10, D.10/10, D.11/10, D.12/10, D.13/10, D.14/10, D.15/10, D.73/10, D.92/10, D.93/10, D.22/11, D.73/11 y D.18/12).

A tal efecto, hemos recordado también que la falta de la Memoria económica puede determinar la nulidad de la norma proyectada, como ha declarado, entre otras, la Sentencia núm. 600/2000, de 17 de noviembre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja. (D. 5/14)

De la trascendencia de verificar un adecuado examen de los aspectos de orden presupuestario en la tramitación de las disposiciones de carácter general, da cuenta el art. 40.1 de la Ley 11/2013, de 21 de octubre, de Hacienda pública de La Rioja, a cuyo tenor *“las disposiciones legales y reglamentarias, en fase de elaboración y aprobación (...) deben valorar sus repercusiones y efectos y supeditarse de forma estricta a las disponibilidades presupuestarias y a los límites del marco presupuestario a medio plazo”*; añadiendo el art. 40.2 que: *“con carácter previo a la aprobación de cualquier actuación con incidencia en los límites establecidos en el punto anterior, la dirección general con competencias en materia de planificación presupuestaria deberá emitir informe sobre las repercusiones presupuestarias que se deriven de su aprobación”*.

En el caso presente, ese requisito se ha cumplido –sin perjuicio de lo que más adelante se indicará en relación con las observaciones formuladas por la Oficina de Control Presupuestario (OCP)- pues la Memoria justificativa lleva aneja otra económica, que analiza los efectos previsibles de la nueva norma: los costes que puede generar para la Administración autonómica el *“incremento de los servicios y funciones de las unidades administrativas de juego”* (en concepto de personal y de servicios y material informático); los ingresos cuya entrada en vigor puede depararle por la vía de la exacción tributaria; y

los efectos favorables indirectos que de ella pueden seguirse por razón de la creación de empleo (con el incremento correlativo de la recaudación tributaria), en relación con la cual diversas entidades oídas en trámite de audiencia corporativa e información pública han aventurado diversas estimaciones.

Adicionalmente, como veremos, se ha recabado y obra en el expediente el informe de la OCP al que se refiere el art. 10.2.4 i) Decreto 46/2011.

### **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”.*

En el expediente, consta la diligencia de formación del expediente de elaboración del Anteproyecto, de fecha 6 de febrero de 2014.

### **D) Trámites de audiencia e información pública.**

**1.-** En cuanto al **trámite de audiencia**, la Ley 4/2005 regula expresamente este trámite (diferenciándolo del de información pública, del que se ocupa su artículo 37), que no era contemplado en la Ley 3/1995, de 8 de marzo, a la que aquélla viene a sustituir, pero en cuya obligatoriedad –fundada en la Constitución y en la legislación estatal de carácter tanto básico como supletorio, para los casos previstos en ella- había insistido este Consejo en numerosos dictámenes. A este respecto, 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”.*

El primer borrador del texto proyectado fue objeto de una amplia audiencia corporativa, a cuyo efecto el Centro directivo tramitador del procedimiento remitió comunicaciones a más de veinte entidades representativas de los sectores del juego (casinos, bingo, apuestas), el deporte y la hostelería, así como a diversas Asociaciones de consumidores y usuarios, a la Federación de Empresarios de La Rioja y a Asociaciones de jugadores en rehabilitación.

**2.- Respecto al trámite de información pública,** dispone el art. 37 de la Ley 4/2005 que:

*“Cuando lo exija la naturaleza de la disposición y lo decida el Consejo de Gobierno o el Consejero competente, el proyecto será sometido a información pública.*

*La información pública tendrá por objeto facilitar la más amplia participación de los ciudadanos. En su comunicación y desarrollo se procurará el uso de las técnicas y medios electrónicos, informáticos y telemáticos que contribuyan a facilitar la efectiva participación.*

*El plazo de la información pública será adecuado a la naturaleza de la disposición, y en ningún caso inferior a veinte días. La determinación del plazo corresponderá al órgano que decida su procedencia.*

Como hemos señalado en otros Dictámenes (por todos, D. 66/10), el artículo 37 de la Ley 4/2005 contempla este trámite como facultativo y lo reserva a los supuestos en que lo exija la naturaleza de la disposición o lo entienda oportuno el Consejo de Gobierno.

En este caso, en virtud de Resolución de 5 de junio de 2013, de la Consejera de Administración Pública y Hacienda (B.O.R. núm. 75, de 20 de junio), un primer borrador de la disposición fue sometido a información pública, conferida por plazo de veinte días.

**3.-** Como resultado de ambos trámites, diversas personas físicas, entidades y asociaciones formularon, en relación con el borrador, las alegaciones que tuvieron por conveniente, y que fueron luego analizadas, muy exhaustivamente, en la Memoria justificativa de 10 de diciembre de 2013, dando lugar, además, a diversas modificaciones del texto del primer borrador.

En el presente caso, el trámite de audiencia corporativa tuvo lugar con anterioridad a la declaración de quedar formado el expediente, como se ha expuesto, el 6 de febrero de 2014, por diligencia de la Secretaría General Técnica de la Consejería. Tal proceder se aparta de las previsiones contenidas en los arts. 35 y 36.1 Ley 4/2005 pues, según estos preceptos, el trámite de audiencia corporativa ha de verificarse en relación con el Anteproyecto, que, en rigor, no existe hasta tanto no se dicta la Resolución a que se refiere el art. 35 Ley 4/2005, de modo que debe tener lugar con posterioridad a dicha Resolución.

Debemos advertir tal irregularidad, recordando, una vez más, la conveniencia de realizar las actuaciones previstas en el momento procedimental adecuado, pues ello servirá para aquilatar el contenido de la norma proyectada (por todos, D.22/07). Y ello, aunque en este caso concreto, a juicio de este Consejo, el vicio observado no produzca el efecto de invalidar del procedimiento de elaboración del reglamento (cfr. arts. 63.2 y 66 LPAC), en cuanto que: i) el trámite de audiencia corporativa, materialmente, ha tenido lugar, con fijación, además, del plazo ordinario para formular alegaciones (quince días, *ex art.* 36.4 Ley 4/2005); ii) el art. 36.2 Ley 4/2005 prevé la omisión de ese trámite si las entidades citadas *“han sido consultadas en el procedimiento de elaboración”* de la norma, situación fáctica análoga a la acaecida, en la práctica, en este concreto expediente, en el que buena parte de las aportaciones de los interesados fueron acogidas; y iii) las observaciones y alegaciones presentadas han podido ser apreciadas por los órganos de asesoramiento e informe preceptivos en el momento temporal preciso.

Parecidas consideraciones cabe hacer respecto de la información pública, con el añadido de que la irregularidad –con serlo- tiene menor entidad, dado el carácter facultativo del trámite.

### **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 el expediente, se han interesado y emitido los informes del SOCE, de la Oficina de Control Presupuestario (art. 10.2.4, i) del Decreto 46/2011) y, finalmente, de la Dirección General de los Servicios Jurídicos. No se ha recabado, sin embargo, el informe de la Comisión del Juego de La Rioja, que no resulta preceptivo a tenor del art. 11.2 a) de la Ley 5/1999, de 13 de abril, reguladora del Juego y las Apuestas, como ya indicamos en nuestro dictamen D.63/12.

La Oficina de Control Presupuestario (OCP) viene a aceptar el estudio contenido en la Memoria económica de 10 de diciembre de 2013, que complementa con un examen de las repercusiones presupuestarias y económicas de la norma proyectada. La OCP, con todo, señala que *“podría completarse el análisis del impacto de la norma”*, mejorando *“las estimaciones de los impactos de otros efectos indirectos derivados del reglamento (creación de empleo, nuevos establecimientos...)”* y analizando *“los impactos de posibles ajustes en las variables de las que depende el impuesto” (sic)*, en función de la superficie mínima de los locales y del número de máquinas auxiliares permitidas por establecimiento, criterios que –según se detallan en la norma proyectada- pueden dar lugar a una mayor o menor recaudación en los tributos que gravan el juego, así como –indirectamente- en otros que se devengan como consecuencia de las actividades de juego (Impuestos sobre el Valor Añadido, sobre Sociedades, de Actividades Económicas o de la Renta de las Personas Físicas), según explica la propia Memoria económica de 9 de diciembre de 2013. Esa información, continúa la OCP, *“se considera imprescindible de cara a contar con información útil para la toma de decisiones al respecto”*.

De esta suerte, aunque aparece cumplida la exigencia legal de que en el procedimiento de elaboración de la disposición general conste una Memoria económica, para que el Consejo de Gobierno pudiera adoptar una decisión más ponderada en torno a los efectos económicos y presupuestarios de la norma y disponer de todos los elementos de juicio precisos, parecería oportuno completarla con un informe ampliatorio, en los términos señalados por la Oficina de Control Presupuestario.

## **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. Le 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 precederé en todo caso a la formalización del proyecto de reglamento”.*

En el expediente sometido a nuestra consideración, consta una última Memoria de la Secretaria General Técnica de la Consejería, de fecha 28 de abril de 2014, que relata todo el *iter* procedimental seguido para la redacción de la disposición, precediendo a dicha memoria el borrador definitivo de la disposición.

Con base en todo lo expuesto, hay que concluir que se han seguido con corrección los trámites legales del proceso de elaboración de una disposición de carácter general, con las excepciones advertidas en los apartados A) y D) de este Fundamento, que no alcanzan eficacia invalidante del procedimiento.

### **Tercero**

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

1. Como ya hemos adelantado, la competencia de la Comunidad Autónoma para dictar la norma proyectada resulta del art. 8.1.10 de nuestro Estatuto de Autonomía (EAR'99), que atribuye a la Comunidad Autónoma *“la competencia exclusiva en las siguientes materias: Casinos, juegos y apuestas, con exclusión de las Apuestas Mutuas Deportivo-Benéficas”*.

En torno a la ordenación competencial en materia de juego -y singularmente, de apuestas- y a los criterios delimitadores de la eficacia territorial de las competencias del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre la materia, resulta ilustrativa la Sentencia del Tribunal Constitucional 35/2012, de 12 de abril. La Sentencia analiza la Disposición Adicional Vigésima de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social para 2002. A tenor de aquella, *“corresponde al Estado, a través del Ministerio de Hacienda y, concretamente de la Entidad Pública Empresarial Loterías y Apuestas del Estado, ejercer la competencia, de conformidad con la normativa vigente, para la autorización del desarrollo de todo tipo de apuestas, cualquiera que sea el soporte de las mismas, boletos, medios informáticos o telemáticos, siempre que su ámbito de desarrollo, aplicación, celebración o comercialización abarque el territorio nacional o exceda de los límites de una concreta Comunidad Autónoma (...)”*.

La Sentencia, que declaró la inconstitucionalidad de este último inciso (exceda de los límites de una concreta Comunidad Autónoma”), recapitula la doctrina del Alto Tribunal sobre el marco competencial en materia de juego (SSTC 163/1994, 164/1994, 216/1994, 45/1995, 102/1995 171/1998, 194/2011), distinguiendo entre apuestas de ámbito nacional y apuestas de ámbito superior al de una Comunidad Autónoma, pero inferior al nacional.

En su F. Jco. Quinto, señala que “afirmada en el fundamento jurídico anterior la competencia del Estado para la autorización de juego de ámbito nacional, también compete al Estado establecer los puntos de conexión”, si bien:

*“...una vez constatado que todas las Comunidades Autónomas han asumido competencias a través de sus respectivos Estatutos de Autonomía, debemos recordar la regla general según la cual debe diferenciarse entre el ejercicio de las competencias autonómicas y sus efectos, de manera que aquéllas no revierten al Estado sin más por sus efectos supraterritoriales. Dicho traslado de titularidad, con base en la extraterritorialidad, tiene carácter excepcional, de manera que sólo podrá tener lugar “cuando no quepa establecer ningún punto de conexión que permita el ejercicio de las competencias autonómicas o cuando, además del carácter supra autonómico del fenómeno objeto de la competencia, no sea posible el fraccionamiento de la actividad pública ejercida sobre él y, aun en este caso, siempre que dicha actuación tampoco pueda ejercerse mediante mecanismos de cooperación o de coordinación y, por ello, requiera un grado de homogeneidad que sólo pueda garantizar su atribución a un único titular, forzosamente el Estado, y cuando sea necesario recurrir a un ente supra-ordenado con capacidad de integrar intereses contrapuestos de sus componentes parciales, sin olvidar el peligro inminente de daños irreparables, que nos sitúa en el terreno del estado de necesidad”*.

Y así:

*“En este caso, se trata de una materia, el juego, que, según ha quedado señalado, es de competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas en su ámbito territorial, sin perjuicio de las competencias del Estado cuando su ámbito sea nacional. Pues bien, debe convenirse con la demandante en que no resultan evidentes las razones que justificarían la utilización de la*

*supraterritorialidad como criterio determinante para la atribución de competencias al Estado. Cabe, ciertamente, pensar en otros mecanismos de cooperación, incluso entre Comunidades Autónomas, que pudieran dar solución a los eventuales problemas de efectos extraterritoriales en la materia del juego y apuestas, cuando su ámbito supere el autonómico y sea inferior al nacional, máxime al tratarse de una materia que admite el fraccionamiento en su ejercicio, sin que, por tanto, sea preciso atribuir su ejercicio a un único titular (...). Incluso es de constatar que esta interpretación, de ausencia de necesidad o de justificación de la extraterritorialidad como criterio atributivo de competencia, ha sido asumida por el legislador estatal, de manera que la referencia al carácter supra autonómico de la actividad ha desaparecido tras la derogación de la disposición adicional vigésima mediante la disposición derogatoria, apartado 2, inciso decimocuarto de la citada Ley 13/2011”.*

En efecto, la Ley estatal 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del Juego, tiene por objeto “*la regulación de la actividad de juego, en sus distintas modalidades, que se desarrolle con ámbito estatal (...), sin perjuicio de lo establecido en los Estatutos de Autonomía*” (art. 1.1), e incluye las apuestas en el ámbito de aplicación de la Ley “*cuando la actividad desarrollada tenga ámbito estatal*” (art. 2.1). Por su parte, la Ley riojana 5/1999, de 13 de abril, reguladora de los Juegos y las Apuestas, resulta acorde con esa doctrina constitucional, que encuentra reflejo en sus arts. 1, 2.2 b) y c) y 2.3.

En definitiva, es claro que la Comunidad Autónoma de La Rioja puede dictar la norma proyectada, pues ostenta competencia exclusiva para regular las apuestas en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de La Rioja. Procede aquí que nos remitamos a la doctrina ya sentada por este Consejo Consultivo en sus dictámenes D.23/97 (F. Jco. 3º) y D.10/98 (F. Jco 3º), seguida luego por otros, como los D.24/00, 26/00, D.102/05 y D.63/12.

2. Para ello, goza, además, de una cobertura legal específica, porque ha dictado una norma de rango legal en el ejercicio de su competencia sobre la materia. En efecto, el reglamento que se proyecta se dicta en desarrollo y ejecución de la Ley 5/1999, de 13 de abril, sobre Juego y apuestas en la Comunidad Autónoma de La Rioja, que ha sufrido diversas modificaciones. De entre las más recientes, las operadas anualmente por las sucesivas Leyes de Medidas fiscales, administrativas y de orden social, núms. 6/2009, de 15 de diciembre; 10/2010, de 16 de diciembre; 7/2011, de 22 de diciembre; 7/2012, de 21 de diciembre; o 13/2013, de 23 de diciembre. Pues bien, la Disposición Final Primera de la Ley 5/1999 faculta expresamente al Gobierno de La Rioja para llevar a cabo dicho desarrollo reglamentario.

De este modo, como hemos indicado en casos similares (cfr. D.51/07, D.79/07 y D.47/13, entre otros), el análisis competencial se solapa con el del principio de jerarquía normativa, pues es evidente que la competencia ya ha sido ejercitada por normas con rango de Ley, y que la normativa reglamentaria de desarrollo, en tanto en cuanto se mueva dentro de los contornos que ésta le marque, resultará amparada por la misma.

En particular, en materia de apuestas, además, el art. 5.5 de la Ley 5/1999 prevé que su autorización, organización y desarrollo sean objeto de regulación “*en sus reglamentos específicos*” e, igualmente, permite al titular de la potestad reglamentaria determinar los establecimientos donde, además de los señalados por la Ley, podrán practicarse apuestas (art. 12.1 e) y 19.2).

En fin, en desarrollo de la Ley 5/1999, el Gobierno de La Rioja ha dictado, entre otros, el Decreto 3/2001, de 26 de enero, por el que se planifican los juegos y apuestas; el Decreto 64/2005, de 4 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de máquinas de juego; o el Decreto 28/2006 de 5 mayo, por el que se aprueban las condiciones técnicas de las máquinas de juego.

Singular relevancia tiene el Decreto 4/2001, de 26 de enero (luego modificado por el Decreto 2/2009, de 2 de enero), por el que se aprueba el Catálogo de juegos y apuestas, en tanto que los arts. 3.1 y 4, *a contrario*, de la Ley 5/1999 determinan que sea éste Catálogo el que reconozca cuáles de ellos son los permitidos.

Será a la luz de las anteriores consideraciones como habremos de examinar el contenido de la norma proyectada.

#### **Cuarto**

##### **Observaciones al Anteproyecto de Decreto.**

Como ya hemos señalado anteriormente, el Anteproyecto de Decreto sometido a dictamen viene a desarrollar la Ley 5/1999, de 13 de abril. Desde esta óptica, en la medida en que el texto sometido a nuestra consideración es sustancialmente respetuoso con el marco legal que le sirve de referencia, debe juzgarse favorablemente, sin perjuicio de las consideraciones que se realizan a continuación en relación con algunos preceptos del mismo:

**1º.-** Debe eliminarse la expresión “Preámbulo”, por ser propia de normas constitucionales; tampoco debe emplearse la expresión “Exposición de motivos”, por ser más propia de leyes; por lo que se sugiere emplear la expresión “Parte expositiva” o incluso no utilizar ninguna para denominar a la introducción de los reglamentos en la que se explique su contenido; todo ello según hemos expresado en dictámenes anteriores (cfr. D.76/09, D.39/10, D.29/11 o D46/11).

**2º.-** De acuerdo con el **art. 1.1** del Anteproyecto, su objeto es la regulación de las apuestas sobre acontecimientos “*deportivos, de competición o de cualquier otra naturaleza*” previamente determinados, cuyo desenlace sea incierto y ajeno a las partes intervinientes.

Conforme al art. 19.1 de la Ley 5/1999, se entiende por apuesta aquella actividad por la que se arriesga una cantidad de dinero sobre los resultados de un “acontecimiento público o deportivo” previamente determinado, de desenlace incierto y ajeno a las partes intervinientes. A su vez, el art. 3.4 de la Ley determina, sin carácter tasado, que el Catálogo de juegos y apuestas de La Rioja incluirá, “al menos”, “las apuestas basadas en actividades deportivas y de competición”. Y, ciertamente, éstos son los acontecimientos (públicos, deportivos o de competición previamente determinados) recogidos actualmente en el art. 5.1 del Catálogo, aprobado por Decreto 4/2001, de 26 de enero. Véase cómo el art. 19.2 de la Ley se refiere a los “canódromos, hipódromos, frontones o similares” (lugares donde se desarrollan actividades deportivas o de competición) como espacios donde podrán cruzarse apuestas.

La inclusión en el texto reglamentario proyectado de la mención eventos “de cualquier otra naturaleza” (es decir, distintos de los deportivos o de competición) no es en sí contraria a la previsión legal, pues ésta permite las apuestas celebradas sobre un hecho “público o deportivo”, por lo que podrían celebrarse apuestas en relación con acontecimientos de naturaleza no deportiva ni de competición, siempre que sean públicos y no estén prohibidos por los motivos contemplados por el art. 5.4 del Catálogo.

Sin embargo, es de apreciar que la posibilidad de celebrar apuestas permitidas está sujeta, *ex arts.* 3.1 y 4 *a contrario* de la Ley 5/1999, a que se recojan en el Catálogo de juegos de apuestas. Y así, si es intención del Centro directivo promotor del Anteproyecto permitir de inmediato la realización de apuestas sobre acontecimientos de “otra naturaleza”, debería modificarse el Catálogo en tal sentido. En otro caso, la aplicabilidad de tal previsión no sería inmediata sino que quedará a expensas de que se produzca ese cambio normativo.

**3°.-** El **art. 4 a)**, que señala que las apuestas podrán ser “internas o externas”, “mutuas, deportivas o cruzadas”, sería más inteligible si se remitiera expresamente al Catálogo de apuestas, que es el que contiene la definición de estos conceptos.

**4°.-** El **art. 5.3** regula los supuestos de publicidad libre, esto es, la que, conforme al art. 8 de la Ley 5/1999, no está sujeta a autorización administrativa. La norma legal considera libre la publicidad “realizada en los propios locales”. De tal modo, el inciso “los letreros, emblemas o gráficos situados en las fachadas de los edificios o los rótulos, signos de acceso y orientación de éstas”, contenido en el proyectado art. 5.3, debería concretar que los edificios a los que se refiere son aquellos en los que se ubiquen los locales en los que se desarrollen las actividades de apuesta.

**5°.-** El tratamiento de la publicidad de las apuestas en los establecimientos de hostelería se aborda en dos preceptos distintos, los **arts. 5.4 y 44.7**. No resultan internamente contradictorios ni se apartan del marco legal que conforma el art. 8 de la Ley

5/1999. No obstante, el texto podría resultar más comprensible si ambos párrafos se recogieran en el mismo artículo.

6º.- En torno a los arts. 6 y 7 del Reglamento proyectado, hemos de hacer la siguiente consideración. En coherencia con la Ley 5/1999 (especialmente, arts. 3, 5, 19.2 y 22), el Reglamento proyectado distingue entre la autorización administrativa precisa para la organización y comercialización de las apuestas (arts. 6 a 15 del proyecto, en desarrollo de los arts. 3 y 5 de la Ley) y la autorización necesaria para la apertura de los espacios donde éstas pueden celebrarse (tiendas de apuestas, espacios de apuestas ubicados dentro de casinos, salones de bingo, salones de juego, y recintos deportivos y feriales), regulada en los arts. 38 a 48 del Anteproyecto, en desarrollo del art. 19.2 de la Ley. Se trata de autorizaciones distintas, aunque la solicitud pueda presentarse simultáneamente (o no), como prevén los arts. 7.2 y 40.5 del Anteproyecto.

A estas autorizaciones, ha de añadirse, en su caso, la que haya de haber obtenido el establecimiento donde se integre el espacio de apuestas, si ese establecimiento alberga otras actividades relacionadas con el juego (caso de los salones de juego, casinos y salones de bingo). Así resulta de los arts. 13, 15, 16, entre otros, de la Ley, y del 41.1, del texto proyectado. Cada una de esas autorizaciones está sujeta al cumplimiento de los requisitos establecidos al efecto por la Ley 5/1999 y las disposiciones que la desarrollan (art. 7.2).

Centrándonos ahora en las autorizaciones para la organización y comercialización de apuestas y en quiénes pueden ser sus titulares, el marco legal de referencia lo constituye el art. 22 de la Ley 5/1999, a falta de una previsión más específica como la que la Ley sí contiene (arts. 23 a 25) en relación con las empresas que hayan de ser titulares de casinos, bingos, máquinas de juego o de concesiones de loterías y sorteos.

Los arts. 6 a 15 del Anteproyecto son sustancialmente acordes con ese marco legal. Sin embargo, el art. 22.1 de la Ley permite que la organización de apuestas se realice por *“personas físicas y jurídicas expresamente autorizadas”* (e igualmente lo prevén los arts. 22.6 y 22.7). Sin embargo, el art. 6 del Reglamento proyectado no menciona a las personas físicas y sólo lo hace a *“las empresas que pretendan obtener dicha autorización”*. Esta omisión se advierte también en el art. 7, cuando, al regular la solicitud de autorización y los documentos que hayan de acompañarle, no contiene indicación alguna sobre los documentos que haya de adjuntar la persona física que la interese.

La ausencia señalada no parece deberse a la voluntad de excluir a la personas físicas de la posibilidad de ser titulares de autorizaciones para la comercialización y autorización de apuestas (exclusión que la Ley no autoriza), pues el Anexo I del segundo borrador prevé la posibilidad de que las personas físicas sean titulares de la autorización cuando, en el apartado *“Datos del solicitante”*, hace referencia a *“nombres y apellidos o razón social”*, identificadores de personas físicas y jurídicas, respectivamente.

Sea como fuere, ese vacío normativo debería suplirse y, en su caso, habrán de precisarse los requisitos o condiciones específicos que haya de cumplir una persona física para ser titular de una autorización, así como los documentos que haya de adjuntar a su solicitud.

7º.- El **art. 9.2** relativo a la tramitación y resolución de la autorización administrativa para organizar y comercializar apuestas, dispone que, transcurrido el plazo de tres meses a contar desde la fecha de la presentación de la solicitud, ésta “*podrá entenderse estimada*”.

La Dirección General de los Servicios Jurídicos ha señalado que este precepto podría contravenir el art. 5.6 de la Ley 5/1999, observación no compartida por la Secretaría General Técnica en su Memoria Final.

El art. 5.6 Ley 5/1999 fue introducido por el art. 28.1 de la Ley 9/2004, de 22 de diciembre, de Medidas fiscales, administrativas y de orden social. La dicción del precepto legal es clara cuando acota el efecto desestimatorio del silencio a “*los procedimientos para la autorización de apertura y funcionamiento de establecimientos de juego*”. La finalidad de la norma, coherente con su tenor literal, se explicitó en la Exposición de Motivos de la Ley 9/2004: “*Se ha introducido el silencio negativo en los procedimientos de autorización de locales de juego, al efecto de evitar que cualquier retraso pueda traer como consecuencia la concesión de una licencia indebida en una materia tan delicada*”.

En suma, los términos del mandato legal, interpretados con los parámetros del art. 3.1 Cc, son nítidos y se refieren a los procedimientos tramitados para autorizar la apertura y funcionamiento de los establecimientos, aspecto en el que el texto proyectado es respetuoso con la Ley 5/2009, pues prevé para ellos el efecto desestimatorio del silencio (arts. 40.3, 41.3 y 45.3).

Sin embargo, el art. 5.6 de la Ley no se refiere a los procedimientos que se ordenan a conceder autorización para organizar y comercializar apuestas, materia sobre la que la norma legal no contiene pronunciamiento alguno, más allá de disponer que “*la autorización, organización y desarrollo de los juegos y apuestas será objeto de regulación en sus reglamentos específicos*”. Por eso, el art. 9.2 del texto reglamentario proyectado no incurre en vulneración de la norma jerárquica superior.

Adicionalmente, en los procedimientos iniciados a instancia de parte el efecto estimatorio del silencio constituye la regla general que sólo puede exceptuarse “*en los supuestos en los que una norma con rango de ley, por razones imperiosas de interés general, o una norma de Derecho comunitario, establezcan lo contrario*” (art. 43.1 Ley 30/1992, en los términos en que ha quedado redactado tras la reforma operada en él por la Ley 25/2009). Y, en este caso, en el marco normativo en el que ha de desenvolverse el

reglamento proyectado, no existe disposición de rango legal o de Derecho comunitario que habiliten al titular de la potestad reglamentaria a dotar de sentido desestimatorio al silencio.

En fin, en el Derecho autonómico comparado, no faltan ejemplos de previsiones idénticas a las del art. 9.2. A título ilustrativo, puede citarse el art. 11 del Decreto 162/20012, de 7 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de apuestas de la Comunidad Autónoma de Galicia.

Todo ello, sin perjuicio, naturalmente de que pueda aclararse esta cuestión mediante una norma con rango de Ley que se refiera específicamente a las apuestas.

**8°.-** El **art. 11.1** dispone que *“las autorizaciones para la organización y comercialización de las apuestas se concederán por un periodo de diez años”*, renovables en los términos del art. 11.2.

Puesto en relación con los periodos de duración de las autorizaciones de los espacios donde pueden celebrarse apuestas, ese plazo decenal, extenso, es igual al que la Ley 5/2009 establece para las autorizaciones de explotación de los casinos (art. 13.5) y al que el texto prevé para las tiendas de apuestas (art. 40.5) y superior al estipulado para las de las salas de bingo (cinco años, art. 15.4), salones de juego (tres años, art. 16.3), o establecimientos de hostelería con máquinas de juego (cinco años, art. 18.2).

El art. 11.1 no contraviene mandato alguno contenido en la Ley 5/1999, pues está regulando la duración de una autorización *distinta* a las que disciplina la Ley, como se ha expuesto antes. No obstante, es obvio que la celebración de una apuesta está condicionada, además de a su propia autorización, a que el espacio donde haya de tener lugar cuente con la suya respectiva (y así lo señala el art. 41.1 del Anteproyecto, por ejemplo). Por ello, se sugiere que, para una mayor claridad de la norma, se incluya en el art. 11.1 un inciso que, con la redacción que se estime oportuna, aclare que este plazo se entiende sin perjuicio del establecido para las autorizaciones con que deban contar los espacios donde hayan de tener lugar.

**9°.-** El **art. 13.2.c)** dispone que habrán de comunicarse a la Dirección General competente en materia de tributos *“la transmisión de acciones entre socios cuando no supere el 5% del capital social y no se realicen más de dos transmisiones en un año”*.

El precepto resulta contrario al art. 22.5 de la Ley 5/2009, que establece -sin tasa o límite alguno, como se ve- que *“la transmisión de acciones o participaciones de entidades dedicadas a la organización y comercialización de juegos y apuestas requerirá, en todo caso, comunicación previa a la Administración”*. Incluso, el art. 33 f) de la Ley tipifica

como infracción leve “*proceder a la transmisión de acciones o participaciones sin la pertinente comunicación a la Administración*”.

La trascendencia de las normas legales examinadas es evidente, pues atañen al conocimiento por la Administración de las modificaciones que se produzcan en las estructuras societarias de las entidades autorizadas al desarrollo de juegos y apuestas.

Por virtud de un elemental principio de jerarquía normativa (art. 9.3 CE, 1.2 Cc o 62.2 LPAC, por todos), la norma reglamentaria proyectada, al estar infraordenada a la Ley, no puede distinguir allí donde la Ley no lo autoriza, debiéndose recordar aquí que, como hemos señalado, entre otros muchos, en el dictamen D.51/01 (precisamente en relación con un desarrollo reglamentario de la Ley 5/2009), la sujeción de los reglamentos ejecutivos a las Leyes que vienen a desarrollar es expresión de la satisfacción del principio de legalidad.

Así, el art. 13.2 c) del reglamento proyectado, en cuanto contrario al principio de jerarquía normativa, quedaría sancionado con nulidad de pleno derecho, de acuerdo con el art. 62.2 LPAC.

**10°.- El art. 14.1**, que regula la transmisión de la autorización, no hace referencia al preceptivo informe previo de la Comisión del Juego de la Comunidad Autónoma de La Rioja, que sí se contempla en el art. 5.2 de la Ley.

El precepto no se considera contrario a Derecho, pues la norma reglamentaria no excluye –no podría– la obligación legal de recabar ese informe, si bien, por razones de complitud de la disposición reglamentaria, resultaría aconsejable incluir una mención a dicho trámite o al precepto legal que lo impone.

**11°.- El art. 15.2 f)** establece que la autorización para la organización y comercialización de apuestas “*podrá revocarse cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias: f) por sanción firme en vía administrativa en materia de juego*”.

El tenor de la norma puede dar lugar a confusión y debería atemperarse, pues la mera imposición de una “*sanción firme en materia de juego*” no conlleva necesariamente la revocación de la autorización. La Ley 5/1999 –que es, por su rango, la llamada a tipificar infracciones y prever sanciones en materia de juego *ex arts. 127.1 y 129.1 LPAC*– sólo contempla la revocación de autorizaciones como una de las sanciones accesorias que “*podrán*” imponerse en los casos de infracciones graves y muy graves.

Bastaría así con añadir un inciso en el que, con la redacción que se estime oportuna, se aclare que el precepto sólo se refiere a aquellas sanciones firmes en vía administrativa que conlleven la revocación de la autorización.

**12°.-** El **art. 58**, relativo a las reclamaciones de los usuarios, presenta una ordenación y redacción en sus párrafos 4 y 5 que se presta a una interpretación jurídica incorrecta de éste último que conviene aclarar. En efecto, dispone en su apartado 4º que, *“si de la práctica de las actuaciones previas, se dedujera la existencia de infracción administrativa, la autoridad competente iniciará la tramitación del oportuno procedimiento sancionador”*; para añadir en el párrafo siguiente (5º) que *“el desistimiento o la avenencia entre las partes dará lugar al archivo de las actuaciones”*. Pues bien, el término *“actuaciones”* de este apartado 5º es jurídicamente correcto si se entiende aplicable únicamente a las actuaciones previas realizadas por la Administración a consecuencia de quejas o reclamaciones de los apostantes, cuando éstos desistan de las mismas mediante una avenencia y el hecho puesto de manifiesto no sea constitutivo de infracción alguna sancionable administrativamente. Pero dicho término es, a nuestro entender, contrario a Derecho si se entiende también aplicable al *“procedimiento sancionador”*, al que se refiere el precitado apartado 4º, ya que, obviamente, éste, y la potestad administrativa sancionadora que en el mismo se ejercita, no son disponibles para los particulares, tanto si la misma se activa de oficio como a consecuencia de una denuncia previa, ya que está regida por el principio de legalidad (cfr. arts. 15 y 103.1, CE, 127.1 y 129.1 LPAC y 58.1, de la Ley riojana 4/2005, así como STS, 3ª de 20 de marzo de 1995 (rec. núm. 717/1994). Se sugiere, así, la inclusión, en el apartado 5º del precepto, de una cláusula que, con la redacción que se estime conveniente, aclare que dicho archivo ha de entenderse sin perjuicio de la incoación y prosecución de los procedimientos sancionadores a que, en su caso, hubiere lugar.

**13°.-**El **art. 59.1** dispone que las funciones de inspección, vigilancia y control de lo regulado por el reglamento se realizarán a través de los funcionarios que a este fin habilite la Consejería competente en materia de tributos “o” con la colaboración del Servicio de Control de Juegos de Azar de la Jefatura Superior de Policía de La Rioja.

La redacción es divergente con la del art. 42.1 de la Ley 5/1999, que encomienda la función de inspección y control de los aspectos administrativos del juego a los funcionarios habilitados por la Consejería competente, *“sin perjuicio de la colaboración con la Administración del Estado realizada a través del Servicio de Control de Juegos de Azar”*.

Ciertamente, no es dable al reglamento autonómico encomendar en exclusiva la función de vigilancia y control a órganos administrativos y a empleados de otras Administraciones Públicas; sin perjuicio, claro está, del deber de colaboración entre Administraciones al que alude la norma legal, en línea con la propia Constitución Española (art. 103.1) y otras muchas disposiciones legales, como la LPAC (art. 3.2) y la Ley riojana 4/2005 (art. 3.1 a), y de las funciones inherentes a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, según resultan de la LO 2/1986, de 12 de marzo.

En este punto, el art 12.1 A) d) de la LO 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, en la distribución material de competencias entre la Policía Nacional y la Guardia Civil, atribuye a aquélla *“la vigilancia e inspección del cumplimiento de la normativa en materia de juego”*.

Y, desde el punto de vista organizativo, el art. 7 de la Orden INT/28/2013, de 18 de enero, que desarrolla la estructura orgánica y funciones de los Servicios Centrales y Periféricos de la Dirección General de la Policía, dispone que la Comisaría General de Policía Judicial estará integrada, entre otras, por la Unidad Central de Delincuencia Especializada y Violenta, de la que depende la Brigada Central de Investigación de Delincuencia especializada. A su vez, en ésta se inserta el Servicio de Control de Juegos de Azar, *“con la misión de vigilancia e inspección del cumplimiento de la normativa sobre el juego e investigación de los delitos que se generen en este ámbito”* (art. 7.3 a).

Pero es llano, como señalábamos con anterioridad, que el ejercicio de estas funciones por los Servicios de la Policía Nacional habrá de realizarse –conforme al art. 42.1 de la Ley 5/1999- *“sin perjuicio de”* (no en lugar de) las funciones de vigilancia e inspección que desempeñen los funcionarios autonómicos habilitados por la Consejería competente.

Se estima, por tanto, que la redacción del texto reglamentario debe acomodarse a la del precepto legal.

**14°.-** De acuerdo con el **art. 61.1** del Anteproyecto, *“se consideran infracciones administrativas en materia de apuestas las acciones u omisiones tipificadas en la Ley 5/1999, de abril, reguladora del Juego y apuestas que contravengan lo establecido en el presente reglamento”*.

En los términos en que está redactado, este último inciso es supérfluo y, cuando menos, resulta equívoco, por lo que se aconseja su supresión. En rigor, y por virtud del principio de legalidad sancionadora, para que una conducta sea constitutiva de infracción administrativa en materia de apuestas, basta con que esté tipificada por la Ley 5/1999 (que regula también las apuestas), sin necesidad de que, *adicionalmente*, esa conducta contravenga el Reglamento. De otro modo, se conferiría al titular de la potestad reglamentaria la posibilidad de condicionar o limitar la eficacia de la Ley en la descripción de las conductas constitutivas de infracciones.

Ello no es posible pues, de acuerdo con el art. 129.3 LPAC, las *“especificaciones”* que pueden introducir las disposiciones reglamentarias no pueden *“constituir nuevas infracciones”* ni tampoco *“alterar la naturaleza o límite de las que la Ley contempla”* y sólo pueden contribuir *“a la más correcta identificación de las conductas”*. El Tribunal

Constitucional ha reiterado al respecto que *“la Ley sancionadora ha de contener los elementos esenciales de la conducta antijurídica”* (STC 3/1988) y que la tipificación por Ley *“afecta a los elementos esenciales de las infracciones administrativas y de sus correspondientes sanciones, correspondiendo al Reglamento, en su caso, el desarrollo y precisión de los tipos de infracciones previamente establecidos por la Ley”* (STC 132/2001).

En iguales términos, el Tribunal Supremo (S. de 3 de junio de 2002, R. Casación nº 454/2001) razona que *“cabe una colaboración del reglamento en la determinación de distintos elementos de las infracciones y las sanciones, siempre y cuando esa regulación infralegal cuente con la cobertura legal necesaria, se mantenga en un plano secundario, no se utilice para afrontar los aspectos esenciales de ese ordenamiento punitivo y respete plenamente lo dispuesto por las normas de superior rango”*.

En esta misma línea, cuestión bien distinta es (tal vez a eso quiere referirse el texto proyectado) que la posición jurídica de los distintos sujetos intervinientes en las relaciones que traen causa de la celebración de apuestas se regule de consuno por la norma legal y por la reglamentaria que la desarrolla; y que ello pueda tener un efecto *reflejo* en la descripción de las conductas infractoras. Tal es la función –puramente vicaria- que los arts. 30 a 34 Ley 5/1999 reservan a lo reglamentario en la tipificación de infracciones. Por ejemplo, el art. 31 e) de la Ley tipifica como infracción muy grave la reducción del capital de las sociedades de las empresas de juego *“por debajo de los límites reglamentariamente establecidos”*. Parecidos ejemplo encontramos en el art. 31 apartados g y h.

Mas, para expresar tal idea, no resulta preciso introducir el inciso examinado (pues la colaboración del reglamento con la Ley 5/1999 se produce per se y cuando ésta lo reclama en cada caso) que, además, como exponemos, resulta equívoco.

**15°.- La Disposición Adicional Primera**, relativa a los partidos celebrados en los frontones de La Rioja debería especificar qué se entiende a estos efectos por *“partidos de campeonato”* y por *“finales de torneo”*, en relación con los cuales la norma permite un sustancial aumento del número de corredores (30%) respecto al que sería ordinario.

Eventualmente, y en ausencia de otras precisiones, cualquier partido de pelota se celebra o en el seno de un *“campeonato”*, o, si se celebra aisladamente, de un *“torneo”* del que es su partido final, por lo que el ámbito de aplicación de la regla ordinaria podría quedar eliminado en beneficio de la excepcional. No queda, por ejemplo precisado si la Disposición se refiere a campeonatos y torneos oficiales o a cualesquiera otros.

Sugerimos, en suma, que la Disposición sea objeto de la oportuna especificación.

**16°.-** La **Disposición Adicional Sexta** regula los lugares donde pueden presentarse las solicitudes a que hace referencia el reglamento. Como hemos señalado en otros dictámenes en relación con disposiciones parecidas (dictamen D.63/13, por todos) parece razonable completar el precepto añadiendo, como cláusula más general, la posibilidad de presentar esas solicitudes en cualquiera de los Registros contemplados por el art. 38.4 de la Ley 30/1992 (así, art. 8.1 del RD 239/2013, que añade los mecanismos previstos por la Ley 11/2007, de 22 de junio).

Debe advertirse, en todo caso, que la mera falta de mención de esa posibilidad en la norma reglamentaria no convertiría en ineficaz una solicitud presentada, por ejemplo, ante un Registro de la Administración General del Estado y dirigida al órgano competente de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

## CONCLUSIONES

### Primera

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

### Segunda

En el procedimiento de elaboración de la disposición general se han observado los trámites establecidos, sin perjuicio de las observaciones formuladas en los apartados A) y D) del Fundamento Jurídico Segundo.

### Tercero

El Anteproyecto de Reglamento sometido a dictamen se considera ajustado a Derecho, sin perjuicio de las observaciones de técnica legislativa contenidas en el Fundamento Jurídico Cuarto, y con excepción de sus arts. 13.2 c), y 59.1.

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