

## **Sobre las Enmiendas a la Ley del Juego de la Comunidad Valenciana 2020 en las Corts Valencianas.**

El Proyecto de Ley del Juego en la Comunidad Valenciana, en sus distintas etapas y avatares, se ha convertido en una especie de reto intelectual con derivadas sociológicas, e incluso filosóficas, que trascienden más allá de su interés jurídico.

Repasemos los aspectos temporales y materiales que se suceden en el espacio y en el tiempo. Y con mayor detalle, las Enmiendas presentadas al Proyecto por los diputados de las Corts Valencianas.

### **Una Ley dos veces propuesta a las Corts Valencianas por el Govern**

En 2017 el Govern elevó por primera vez el Proyecto, después de haberse recabado los preceptivos estudios, análisis, y de un debate abierto a la participación ciudadana, con el objetivo declarado de actualizar las normas que regulan hoy la intervención administrativa en la vida de las empresas y de los valencianos en torno a una actividad económica que atiende una necesidad de entretenimiento perfectamente imbricada en la vida social. La intervención administrativa en esta actividad y su restricción era y sigue siendo intensísima a todos los niveles: sometimiento a autorización, establecimiento de garantías y la imposición tributación especiales.

En todo caso, un sector empresarial normalizado, muy diverso, y visto como un motor de generador de actividad económica y empleo. El equilibrio regulatorio alcanzado era el resultado de una muy larga experiencia que, desde 1979, se forjó con los primeros reglamentos de juego a nivel estatal, y luego a nivel autonómico con la primera Ley del Juego Valenciana, que imponía unas “reglas del juego” en esta actividad, en este territorio, hasta en los más nimios detalles en los numerosos reglamentos sectoriales.

El retrato integra unos empresarios hiperregulados, unos usuarios hiperprotegidos, y una Hacienda Autonómica hiperrecaudadora, en cierto “equilibrio”. Si era necesario cambiar algo, parecía lógico hacerlo con un elevado consenso de todas las partes. El Proyecto tramitado esta primera vez en las Corts, decayó cuando fueron convocadas las nuevas elecciones autonómicas. Y vuelta a empezar.

Con nuevos bríos, el nuevo Govern, de coalición decidió elevar de nuevo el Proyecto, con un texto prácticamente idéntico al primero, asentado en los mismos pilares sintetizados en los más importantes:

- Levantamiento de las medidas limitadoras del mercado de autorizaciones de máquinas de juego. (medida liberalizadora)
- Levantamiento de las medidas limitadoras del mercado de casinos (con la apertura a convocarse nuevos concursos).
- Imposición de distancias mínimas entre locales de juego, que hasta ahora solo se habían intentado a nivel reglamentario (medidas restrictivas del mercado).
- Incremento de las garantías de los usuarios de los juegos. Endurecimiento de ciertos tipos infractores relacionados con incumplimiento de los deberes de protección de menores y otros usuarios en riesgo.

Las líneas fundamentales, respetando la esencia misma de la actividad, basada en la libertad civil de jugar, y en una correlativa intervención de los poderes públicos para la protección de los usuarios, que no deja de ser la normal finalidad de estas normas (así lo ha destacado la Jurisprudencia que ha tenido ocasión de abordarlo, p. ejemplo la sentencia del [TS Sala Tercera, sec. 6ª de 14 de Abril de 1992](#), que examinaba la validez del Reglamento estatal de máquinas de 1990. Un ejemplo más actual: el Gobierno de la Nación ha residenciado las políticas sobre la actividad del juego en el Ministerio de Consumo).

Con mayor o menor conformidad de algunos con los grandes rasgos de la propuesta, la modificación legal parecía avanzar en un contexto de normalidad.

La presentación de las enmiendas por parte de los Grupos Políticos que componen el Parlamento, exactamente 241, publicadas el pasado 7 de febrero en el Boletín de Corts, ha venido a

proveer un verdadero terremoto o tsunami que viene a trastocar todo el anterior esquema. Un verdadero mar, u océano de enmiendas que nos vemos obligados a navegar con evidentes riesgos.

## **Las enmiendas de 2020**

Las numerosas enmiendas, presentadas incluso por los propios grupos soportadores del Gobierno de coalición, significan en conjunto un cambio radical de paradigma, y de las “reglas del juego” hasta ahora imperantes, una sacudida del sustrato básico de la actividad, una modificación radical de muchos de los soportes y equilibrios mencionados.

Es cierto que esta técnica (la introducción de “enmiendas” de última hora en la tramitación parlamentaria), es cada vez más utilizada para acometer modificaciones legales. Pero normalmente lo es “restando calidad técnica democrática” a las decisiones. Esta maniobra elude y anula, por ejemplo, los contrapesos de opinión y consejo de órganos técnicos, o incluso la misma participación ciudadana que normalmente complementan y moderan la “opinión política” de la matemática parlamentaria

Toda la maraña de enmiendas presentadas ahora, y significativamente en particular por los mismos grupos políticos conformadores del Govern de la C Valenciana, parecen descansar en el objetivo más o menos explícito de discutir las lo menos posible en sede legislativa, y pasarlas y aprobarlas lo antes posible.

Sin dar tiempo ni sosiego para discernir las consecuencias de muchas de ellas, huérfanas de la lupa de órganos técnicos asesores o consultivos. Solo pasando por las directivas, consejos y “cocinas” de los partidos políticos proponentes.

Un verdadero fraude en la lógica de la función legislativa.

El proceso político de toma de decisiones queda así devaluado notoriamente. Y más cuando estamos ante una materia de gran impacto mediático en estos momentos. Es así como tenemos que afrontar su examen y su confrontación con el Texto inicial del Proyecto.

## **Tipología de las enmiendas**

Visto desde la perspectiva anterior, conviene detenerse en algunas de las Enmiendas y clasificarlas orientativamente de la siguiente forma (en adelante, abreviatura de Grupos Parlamentarios “UP”: GP Unidos Podem; “GC”: Grupo Compromís; “PSOE”: Grupo Socialista; “GP” : Grupo Popular.

**- Enmiendas que convierten una Ley reguladora de una actividad económica en una especie de Ley Sanitaria.** Esto es lo que se deduce claramente en muchas de las presentadas por el Grupo “Unidos Podem” y “Compromís”, que incluso pretende modificar el Título de la Norma:

(*Enmiendas. 3 GC y 4 UP*): Ley de Regulación del Juego ..... “y de lucha contra el juego patológico”, o “de prevención de la ludopatía”. Pero ahí no queda la cosa, sino que pretende incluirse un nuevo Título Preliminar denominado “prevención y tratamiento de la ludopatía” (*Enm. 211 UP*) que a su vez contiene varios artículos incorporados, con la técnica del “copia y pega”, de la [Ley Estatal 28/2005 de prevención del tabaquismo](#) (equivalentes y casi idénticos a los artículos 11 a 17) .Hay bajo esta consideración un elevado grupo de enmiendas que se incluyen como resultado de una nueva “percepción”: la diseminación de la ludopatía como una “epidemia”, sin mayor justificación científica. Son numerosas las que se pretenden incluir o ampliar las distancias mínimas a centros de enseñanza o educativos, centros de rehabilitación del juego patológico, (p. ej. *Enm. 79 PSOE*) e incluso de centros de asistencia sanitaria, recinto deportivo o parques infantiles o “espacios vulnerables” (*Enm.115 GC*, solo le faltó decir, iglesias, o sedes de partidos políticos). Que dejan poco o ningún espacio libre en cualquier ciudad valenciana para situar un establecimiento que se dedique al juego, incluso aunque estos centros o espacios se haya instalado después (*Enmienda 200 PSOE*), lo que parece querer eliminar las posibilidades de renovación de las autorizaciones concedidas.

La profusa y abundante modificación de la Exposición de Motivos de los Grupos que soportan al actual Govern (*Enmiendas 212 a 241, excepto la 11, que es del GP*) es demostrativa de cuanto y tan importante es el carácter de la “transmutación” del Proyecto operada en tan corto espacio de tiempo, olvidando que nada de esto se ha tratado en las fases previas de la tramitación, y que la Consejería de Sanidad de la Comunidad Valenciana no ha sido preguntada ni ha invocado nada sobre este particular enfoque. Muy al contrario, cuando fue requerida en la fase previa, solo alegó que debía modificarse una figura tributaria, cosa que el mismo órgano impulsor de la tramitación

desestimó por considerarlo fuera de la lógica de la tramitación, (veremos más adelante que esta propuesta se ha retomado ahora en otra de las enmiendas).

**-Enmiendas que, con la excusa de la protección de menores y de cierta población “en riesgo”, imponen inusitadas medidas de identificación “total” de jugadores, quieran o no quieran.** Este es el propósito principal de varias enmiendas promovidas por Compromís (entre otras, *Enm. 24 UP, Enm. 87 GC, Enm. 88 GC, Enm. 90 UP, Enm. 96 GP*), que llegan a imponer mecanismos automáticos de identificación personal hasta ahora solo vistos en los aeropuertos chinos, para evitar atentados terroristas. Algo que en el Proyecto inicial ya estaba previsto para la tipología de los juegos online.

**- Enmiendas relativas a propugnar una dramática reducción, e incluso eliminación, de completos sectores económicos perfectamente imbricados en la realidad social.** Con la excusa de la sobreprotección de los usuarios, en realidad se desprende de muchas un objetivo más o menos encubierto: la eliminación de la oferta. “*Si no hay máquinas de juego, no habrá ludópatas*”. Esto es lo que parece desprenderse de varias enmiendas (*Enm. 115 GC*: supresión de locales de apuestas, o de máquinas de apuestas en locales de hostelería o en recintos deportivos); *Enm 116,117,118,* y *119* supresión de nuevas autorizaciones en locales de hostelería); y, de otro plumazo, aquellas que pretenden que una vez termine el plazo de las autorizaciones actuales ni siquiera podrán renovarse. (no parece que ni siquiera se contemplen medidas conservadoras de las existentes). Una de ellas es la *Enmienda 79 PSOE*.

La introducción de mecanismos de “control remoto”, o de activación y desactivación de las máquinas de juego en establecimientos de hostelería (*Enm.91 PSOE, Enm. 92. UP, Enm. 163 PSOE, Enm. 228 PSOE, etc.*, a imagen y semejanza de las utilizadas para las expendedoras de tabaco) constituyen una imposición de consecuencias desconocidas, pues incidiría negativamente en el normal funcionamiento de bares y cafeterías, uno de los sectores más dinámicos y generadores de empleo y que ven estos aparatos como un importante complemento de su oferta.

No estaba nada de esto anterior contemplado en la panoplia de medidas del texto remitido a los Consejos preceptivos, o a la Comisión europea en el período de información previa. No sabemos cómo lo hubieran dictaminado de haberlo visto entonces. Porque, como veremos también más

adelante, hay que partir de un axioma en nuestro Ordenamiento occidental: el Poder legislativo no es omnímodo, y está sometido en cualquier caso a los principios y normas que conforman actualmente los Estados de Derecho.

**-Enmiendas relativas a la restricción de actividades publicitarias o promocionales, y de patrocinio,** pero no solo a las comunicaciones comerciales en radio, televisión y prensa, sino a otras formas publicitarias, de promoción o incluso patrocinio, y dirigidas a cualquier agente interviniente en tales actividades (*Enmiendas 28 GP Compromis, Enm. 29 PSOE, Enm. 30 UP*), que remiten siempre a la autorización previa incluso en redes sociales y en Internet. Anticipando una mayor restricción si cabe, a la actualmente recogida en el [Reglamento Autonómico de Publicidad del Juego: Decreto 190/2014](#) , que prevé la autorización como norma general, pero muy probablemente deberá ser modificada.

Hay que recordar, no obstante, que estas limitaciones solo operan con respecto a las licencias y autorizaciones de operadores y establecimientos en las Comunidades autónomas como la valenciana, pues las de ámbito estatal quedan reguladas por la regulación de la Ley Estatal (hoy por hoy mucho más permisiva), como tuvo ocasión de reconocer la C.Valenciana en la Comisión Bilateral con el Estado, a propósito de un conflicto de competencias transigido para evitar su solución en sede litigiosa constitucional (Véase un análisis sobre esta cuestión en [“Acuerdos para la Comunidad Valenciana y Aragón”](#))

#### **- Enmiendas en materia de juego online**

Este grupo de enmiendas (*de la Enm. 97 a la 114*) recogen la insistencia de todos los Grupos parlamentarios, esta vez tanto los del Govern en coalición como los de la oposición, en reelaborar y consolidar la regulación de un ámbito de actividad (el “*juego online autonómico*”), sobre el que la regulación y normativa carece, a mi modesto juicio, tanto de “legitimación constitucional” (esta es una percepción personal que requeriría un más amplio foro de debate), como de relevancia económica real. A este específico canal de la oferta se dedican los Arts. 33 a 40 del Proyecto, (Sección segunda sobre “tipos de juegos”) y ahora las señaladas enmiendas, entre las que obtiene el “premio a la originalidad” la *Enmienda 114 del Grupo Compromís*, que pretende, ni más ni menos, que en 18 meses dejar regulada e implantada una unidad central de control del juego, a la que deberían

conectarse las unidades centrales de juego de las operadoras, en unas condiciones que se derivarían a la técnica reglamentaria.

Y ello en un contexto en el que, según hemos dicho antes, ni hay ninguna iniciativa empresarial en tal sentido, ni parece que la va a ver, cuando en otra de las enmiendas (*Enm. 187 PSOE*) se prevé que la base imponible mínima a tributar en esta modalidad de oferta sea la del 30% del total de las cantidades jugadas, al tipo del 25% (nótese que en los juegos de casino online las medias de margen no llegan al 15%, siendo en algunos casos inferiores al 10%).

Parece obvio que, en vez de instar alguna autorización para esta modalidad de juegos, cualquier empresa de juegos online que quiera dirigirse a los valencianos se decida a solicitar una autorización estatal, aunque requiera algo más de tiempo, pues con esta solo tributará sobre el margen real y no el imaginario, aplicado solo un tipo del 20% (o incluso un 10% teniendo el domicilio en Ceuta o Melilla). Y además podrá publicitarse en medios de todo tipo salvo los que puedan excluirse por las razones antes expresadas.

**- Enmiendas relativas a las materias tributarias** que también se incluyen dentro del Proyecto de Ley, aunque técnicamente es más adecuado tratarlas separadamente, como de hecho ocurrió al desglosarse y aprobarse antes las que se incluían en el primer Proyecto presentado. Las enmiendas más llamativas son la *Enm. 176 (PSOE)*, sobre la tasa de las apuestas citada antes, que introduce una “base imponible mínima” del 30% de las cantidades jugadas, cuando hasta ahora, y en el Proyecto, se establece en el margen real que genera esta clase de juegos (apuestas menos premios). Lo mismo que en todos los juegos online (*enm. 187. Citada PSOE*)

Si tenemos en cuenta que los márgenes habituales de cualquier juego o apuesta sean muy inferiores, aunque el tipo se mantenga (20% y 25% respectivamente), pocas actividades empresariales de esta naturaleza serán viables una vez se establezcan.

Esto se añade a la importante modificación que ya traía el Proyecto en materia de cuotas o tipos, que se extiende inclusive a la normación de los elementos tributarios de los tributos especiales sobre el juego ni siquiera cedidos a las CCCAA, como son el hecho imponible y el sujeto pasivo, con el riesgo de desviarse de la regulación estatal (afortunadamente en la mayoría de los casos la reproduce fielmente)

Solo algunos artículos se libran indemnes de las 241 enmiendas presentadas (el 24, el 25, el 27, el 43, el 44, el 49, el 50 el 61 y 62, el 64 al 71, el 74 al 77, y la mayoría de los artículos sobre tributación (art. 80 al 101, salvo los señalados y algunos otros de GP y Vox que pretenden reducir la carga tributaria incrementada, en general, en el Proyecto).

Por el contrario, se añaden algunos otros que suponen nuevos enfoques obligacionales o persuasivos:

- Todo un Título Preliminar sobre medidas de prevención de adicciones antes señalado.
- Un nuevo Artículo, que sería el 102 (*Enm. 188 PSOE*), sobre líneas de subvención e incentivos fiscales para clubes deportivos y medios de comunicación que rechacen contratos publicitarios o patrocinios de operadores de juego (sobre lo que volveremos más adelante).
- Varias nuevas Disposiciones adicionales de distinta finalidad, que afectan a instituciones de juego, como la *Enm. 204 GC* que delega en los Ayuntamientos ciertas potestades sobre declaración de “zonas saturadas” de establecimientos de juego y suspensión de autorizaciones nuevas; la *Enm. 205 GC* modificadora de la Ley 12/2018 sobre publicidad institucional; y la *Enm. 206 GC* sobre refuerzo de la Inspección de juego.

## **Disparidad entre los Grupos del Govern en coalición**

A todas las notas anteriores, se suma otra, que es la presentación separada y dispar de muchas de ellas por los distintos grupos, aún en relación con los mismos temas, de manera que será necesario “transaccionar” la mayoría, pero no para aceptar las propuestas de los grupos de “oposición”, que serán previsiblemente rechazadas, sino de los diversos Grupos políticos que conformaban el primero y ahora el segundo Govern de coalición. En algunos casos coincidentes, pero en la mayoría modificadoras de numerosos e importantes hitos que contradicen las bases del Proyecto inicialmente presentado, conformando una especie de “**enmienda a sí mismos**”.

Aflorando redundancias y contradicciones de diverso calado que impiden conocer cual es la línea que corresponde a la acción común de Gobierno, lo que se ha intentado soslayar mediante una comparecencia conjunta de dichos grupos que no ha aclarado prácticamente nada.



Un verdadero galimatías que hace de imposible conocimiento, hoy, cuáles serán las enmiendas transaccionales que podrían ser presentadas, y que serán debatidas seguramente en un solo día.

Y un récord de degradación de la técnica legislativa (que ya se ha visto se está acostumbrando mucho en otros casos). Sus señorías tendrán escasos minutos para si quiera leer el texto a aprobar o desestimar, e incluso alguno de ellos ni siquiera.

Y ello sobre materias que, merecedoras de verdaderos tratados políticos, van a ponerse a disposición del poder de las Corts exorbitantes decisiones. Veamos algunas de ellas.

### **Problema sanitario *versus* exceso de preocupación social (Mobile World Congress Barcelona)**

La tergiversación de los parámetros empleados modifica en este caso la naturaleza de la norma que pretende aprobarse. De Ley que regula un Sector económico, se ha pasado a una Ley Sanitaria.

Una cosa es distinta de la otra, como parece obvio y podemos ver con un ejemplo.

El coronavirus de origen chino ha ocasionado la suspensión de la mayor convocatoria congresual de España, el Mobil World Congress. La decisión la han adoptado sus organizadores el mismo día que las autoridades sanitarias competentes en todos los niveles informaban de que, al menos en Barcelona, en Cataluña y en España, los tres distintos niveles donde ejercen la acción sanitaria, no existía ningún riesgo ni alerta sanitaria. Con base en datos científicos contrastados. Y, sin embargo, el miedo (consecuencia muy probable de un exceso de carga informativa y de “alarma social”) se apoderó de muchas empresas y sus organizadores la suspendieron. La tergiversación de la verdad o su ocultación informativa han generado temor, y este ha tenido mayor peso que la verdad científica.

Esta es la tónica que informa las enmiendas presentadas, y particularmente algunas de los Grupos enmendantes, que incluso llegan a proponer un nuevo Título completo de la Ley: ¿dónde están los documentos científicos que avalen el supuesto “riesgo sanitario” al que aluden? ¿Cuáles son sus datos? No se trata de que haya más o menos ludópatas en tratamiento: es que no hay ninguna estadística de la sanidad pública valenciana de la adicción a la ludopatía. Ya se ha advertido

en numerosas ocasiones de la exageración de las redes sociales profusamente utilizadas hoy, y del nulo o insignificante fundamento real o sesgo de algunos informes sobre la naturaleza e intensidad de los parámetros reales de la ludopatía, que no solo han sido insuficientemente cuantificados, sino que no lo han sido en absoluto.

Parece un fraude normativo convertir una Ley que debe enmarcarse naturalmente en el ámbito de la regulación de una actividad económica, y que comprende la protección de los consumidores y la ordenación empresarial de la oferta, en una “Ley Sanitaria”, a través de las enmiendas.

Un ejemplo de una más correcta técnica normativa, mucho más fundamentada y sistemática que esta valenciana es la [Ley 1/2016, de 7 de abril, de Atención Integral de Adicciones y Drogodependencias del País Vasco](#), que introduce la regulación de medidas respecto a adicciones de todo tipo, e incluso las adicciones sin sustancia como la ludopatía, bajo la perspectiva de en una norma “sanitaria”, alejada de otras consideraciones sociales, y de otra clase de ordenaciones como la económica de la oferta empresarial de Juego.

Sin ir más lejos, ya la Ley 26/2018 de 21 de diciembre, de la Generalidad, de derechos y garantías de la infancia y la adolescencia a cuya protección se refieren muchas de las nuevas enmiendas, ya se refiere en su Art. 40 a la protección frente al consumo de los juegos de azar y ni siquiera es citada ni modificada en ellas.

## **Hacia “1984” de George Orwell**

Otra de las repetitivas obsesiones conceptuales que resaltan en las enmiendas presentadas está en el “control” de los jugadores, para, en teoría, beneficiarles y garantizar sus derechos.

Una cosa es la “identificación” para la entrada en un establecimiento, como ocurre en bingos o casinos desde hace mucho tiempo, y otra es la identificación “ante los aparatos automáticos”.

En este capítulo, algunas enmiendas de última hora que hemos identificado antes, pretenden introducir una modificación de todas las máquinas existentes (más de 30.000) para que incorporen mecanismos mediante los cuales las máquinas estén “durmientes”, hasta que el operario del local o del establecimiento las active, previa comprobación que quien pretenda jugar no sea menor de edad o no esté inscrito en el Registro de interdictos de juego o autoprohibidos. Pero, además, en otras, que cualquier jugador se debería identificar “ante cualquier máquina tipo B y C” o ante máquinas

de apuestas, incluso en los casinos donde ya todo el público debe identificarse a la entrada. “Identificación” como exigencia incluso a los que no están en “grupos de riesgo” .....que son la inmensa mayoría.

¿Queda eliminada entonces la categoría de los “jugadores anónimos” en las máquinas automáticas, de un plumazo? Para quien no esté al tanto, esta categoría es la predominante en todos los juegos de azar desde hace más de 40 años.

Y esto no solo a la luz de las enmiendas, que en algunos casos son obsesivas en este punto, sino porque el texto propuesto por el Govern, seguramente por falta de técnica jurídica, así lo daba a entender en el Art. 13 a) como “obligación” de los participantes. Lo mismo puede decirse con la extensa regulación de los denominados juegos electrónicos, o juegos online (los que se ejecutan en PCS, móviles o tabletas personales), que en estos ya sí hay precedentes de identificación “total”.

Esto es altamente preocupante porque no es este el criterio adoptado, hasta hoy, por ninguna norma general o particular sobre el juego en máquinas o aparatos físicos, que sepamos en ningún lugar del mundo, y rayana con el establecimiento de un “control total” de los ciudadanos profetizado en las novelas o películas distópicas más famosas: “Un mundo feliz”, “1984”, “Blade Runner”, etc....

El ser humano, controlado .....quien sabe, si el sector de los juegos, y en la Comunidad Valenciana, sea el primero donde esta profecía comience a ser cumplida.

Lo lógico es que las enmiendas hubieran rectificado esta excesiva intromisión en la individualidad; no que, al contrario, lo reiteren hasta grados insospechados, pretendiendo que se incorporen mecanismos de identificación universal.

Los mecanismos de activación y desactivación de las máquinas de juego, en estos términos no puede compararse con las de la activación y desactivación de las máquinas de tabaco de los establecimientos de hostelería, cuya introducción sin otra explicación adicional, supondrían consecuencias evidentes:

- 1.La primera, la inutilización de todas las máquinas existentes en la actualidad en estos establecimientos, y en consecuencia la imposibilidad de seguir ejerciendo la autorización para explotarlas que la misma Administración autonómica concedió. Si no se acomete la modificación de dichos aparatos en un corto período de tiempo (según algunas enmiendas, 3 meses, en otras, 6 meses), estamos ante una verdadera medida expropiatoria

indirecta, pues no existe ninguna máquinas ni modelo homologado que contenga dicho mecanismo. Además, las máquinas de tabaco son máquinas expendedoras y los locales de hostelería son “vendedores minoristas” de este producto; y la norma de restricción del tabaco impone a los hosteleros restricciones de “sus propias ventas”. Mientras que el prestador de servicios en las máquinas de juego automáticas es distinto al hostelero, quien es un mero colaborador. Como dicen las insistentes Circulares tributarias e incluso recientes sentencias que rectifican la interpretación de estos servicios en la Comunidad Valenciana: los empresarios de hostelería son meros “cedentes” de un espacio físico de su local para la explotación de dichos aparatos. ....¿y si al no poder adaptarse, el operador optara por solicitar una indemnización?

2 Puede pensarse que esta “expropiación” indirecta en realidad es soslayable mediante una adaptación de la máquina. Pero hasta la fecha no existe ningún mecanismo de estas características que gobierne las máquinas de juego, ni máquinas que lo lleven incorporado. Aunque quisiera el operador “adaptarse”, y pivotando el sistema autorizatorio en un riguroso control homologatorio de los modelos por la propia Administración ¿cómo acometer esta adaptación si no existe ningún dispositivo, ni máquina homologada con ese sistema?

3 Por último y principal, la comparación con las máquinas de tabaco en hostelería no nos parece válida, pues el establecimiento de mecanismos bloqueadores en estas máquinas expendedoras no proviene de la voluntad política en el marco de una Comunidad Autónoma. La restricción en materia de tabaquismo está enmarcada en las restricciones de una libertad civil, la de fumar tabaco que sí, puede verse constreñida por el legislador, pero el estatal, por estar incluida en las competencias que requieren unas normas estatales básicas: como se reconoce en la DF Primera de la Ley 28/2005, de 26 de diciembre, de medidas sanitarias frente al tabaquismo y reguladora de la venta, el suministro, el consumo y la publicidad de los productos del tabaco,

*“DF Primera: Fundamento constitucional: Esta Ley se dicta con carácter básico al amparo del artículo 149.1.1.ª, 16.ª, 18.ª y 27.ª de la Constitución”.*

## Un “pin” anti-juego para clubes deportivos y medios de comunicación

Al menos dos de las enmiendas analizadas propugnan ayudas e incentivos fiscales a aquellos clubes deportivos y empresas de publicidad que rechacen anunciar publicidad o el patrocinio de operadores de juego. Así lo expresa la *Enmienda 218 PSOE* (sobre la Exposición de Motivos), pero también la *Enmienda 188 PSOE*, aunque los operadores que se anuncian o acuerdan patrocinios sean “legales” y “autorizados” por el órgano administrativo competente. Lo que, añadimos, obligará a declarar y admitir formal públicamente este rechazo en las solicitudes que se presenten (y se impedirá obtenerlos a quienes no lo hagan).

En el mismo sentido, la modificación pretendida por la *Enmienda 205 GC*, persigue restringir o eliminar la contratación de la publicidad institucional a medios que emitan ciertos contenidos relacionados con los juegos de azar y apuestas, medidas ya en parte implantadas en la Ley Autonómica 12/2018 sobre esta materia, obligando incluso a informar públicamente del cumplimiento de esta obligación.

Tanto la primera obligación (favorecer la no contratación de una actividad lícita), como la segunda, (impedir la contratación por razones de consideración política y no de legalidad del supuesto) me parecen una clara conculcación del Art.9 CE, interdicción de la arbitrariedad, en relación con el Art. 14 de la misma CE (igualdad y no discriminación), similar a la imposición de un simbólico “pin” o marca impeditiva discriminadora del ejercicio de derechos civiles.

## Las “Competencias” de la CA no son ilimitadas, como el poder. La Constitución Española.

Al contrario que en los Estados federales, la estructura del poder de intervención de los poderes públicos en la España de las Autonomías va “de arriba a abajo”. Las Comunidades Autónomas carecen de potestad de intervenir en aspectos básicos de las libertades de las personas, o de condicionar la extensión de su estatuto ciudadano, que gráficamente queda reflejado en la lista de competencias exclusivas del Estado que, o no pueden transferirse a aquellas, o solo previa formulación básica estatal.

Una primera impugnación de las potestades regulatorias autonómicas por esta razón constitucional, en mi modesta opinión, está en cualquier intento de regulación del juego a través de internet por parte de las CCAA, aunque en la mismísima Ley del Juego Estatal se introdujo el artificio del “juego online autonómico” (Art.2.2. b). de la Ley 13/2011 del Juego. Por más que su oferta se haya demostrado insignificante económicamente. Me remito a lo dicho antes, y a otros comentarios más extensos sobre esta particular tesis.

También bajo este esquema constitucional y aunque todas las CCAA tienen adquirido a través de los Estatutos de Autonomía “competencias exclusivas” en materia de “juegos de azar” y sus Leyes parlamentarias pueden condicionar o someter a autorización esta actividad económica, no alcanza a que puedan prohibir ni condicionar a los ciudadanos el ejercicio de la libertad de jugar, ni tampoco restringir la actividad económica de una forma equivalente a la prohibición. Esto sigue estando bajo la “competencia” del Estado, mientras que la Constitución sea la que es y no cambie.

El Estado sigue manteniendo todavía la competencia para establecer las bases y la coordinación general de la sanidad (Art. 149.1. 16), o para la regulación de las condiciones básicas de la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones. Ya lo hemos comentado al examinar la Ley 28/2005, que restringe la comercialización del tabaco, la libertad de fumar.

Por otro lado, todo el cuerpo normativo y doctrinal emanado del derecho a la libertad de empresa (Art. 38.1) podría verse afectado por todo este elenco de enmiendas antes analizadas, sobre todo en aras de la más moderna consideración jurídica de los principios sobre los que pivota este derecho: los requisitos de necesidad y proporcionalidad que sirven como canon de medida de la intervención administrativa de cualquier actividad económica lícita, según se desprende de la Jurisprudencia Constitucional como en los parámetros que considera la Ley de Garantía de Unidad de Mercado, siempre referidos a los principios constitucionales que le sirven de base.

No existen precedentes de sanciones por utilización de máquinas de juego en hostelería por menores (o por los “prohibidos” en sus distintas tipologías), en toda España, ni en la Comunidad Valenciana en más de 40 años. No es razonable entonces, jurídicamente, eliminarlas o imponer cargas equivalentes.

En otro orden de cosas, parece irrazonable también en atención esta vez al principio de seguridad jurídica (de nuevo, Art. 9.3 de la CE), que llegado el momento de renovar una autorización de

un establecimiento que, en principio se ha considerado en la ley que tiene un carácter “temporal”, la renovación se impida porque, en el ínterin, se haya instalado un centro de enseñanza a una distancia inferior de la que se impone ahora. Normalmente esta disfunción se evita mediante una Disposición Transitoria que impide su denegación, y en definitiva la aplicación retroactiva de las normas restrictivas de derechos.

Por último y en este capítulo, es cierto que la facultad expropiatoria de aquellos bienes y derechos que sea necesario sacrificar, por motivos de interés general, siempre quedará abierta cuando no sea posible integrar en la aplicación de las Ley los principios constitucionales mencionados, pero con la consiguiente y correlativa indemnización (Art. 106 de la CE); y bajo la perspectiva de la Responsabilidad patrimonial del legislador, también ya previamente utilizada por la Jurisprudencia en garantía del sector económico del juego.

## **Derecho de la Unión Europea**

El Derecho Comunitario también tiene entrada en este puzle, no es la primera vez que en el TJUE se ha analizado los límites de las distintas restricciones en el ámbito de las empresas que realizan actividades en el sector de los juegos de azar.

Garantías como la que impone la necesidad de informar a la Comisión la imposición de obligaciones sobre “Reglamentos técnicos” han sido consideradas fundamentales, y en ocasiones el TJUE ha declarado que incluso pueden justificar una inaplicación de la norma no informada en el Estado Membro; esto ha ocurrido en ocasiones también en el sector de los juegos de azar, aunque no se trate de un sector “armonizado”. Y si bien es cierto recordar que el texto primitivo del Proyecto se elevó a informe, las enmiendas que pretenden una radical transformación del mismo podrían justificar la necesidad de remitirlo de nuevo.

Además, con el texto ya aprobado según las radicales enmiendas no es descabellado opinar que pudieran oponerse diversas quebras de los principios que establecen y regulan la libre prestación de servicios, como se deduce de la Jurisprudencia del TJUE, sirviendo para ello de ejemplo una remisión a la de 8 de Septiembre 2010 (Gran Sala), *Asunto Carmen Media Group* que describe la posición de la actividad empresarial de los juegos de azar ante la libertad de prestación de servicios en el Derecho Europeo :

“85 No obstante, el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros a efectos de restringir la oferta de juegos de azar no les dispensa de garantizar que las restricciones que imponen cumplan los requisitos que se derivan de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, particularmente en lo que respecta a su proporcionalidad (véase, en particular, la sentencia Liga Portuguesa de Futebol Profissional y Bwin International, antes citada, apartado 59 y jurisprudencia citada).

86 Pues bien, procede recordar que, según jurisprudencia reiterada, cuando en un Estado miembro se instaure un régimen de autorización que persiga objetivos legítimos reconocidos por la jurisprudencia, tal régimen de autorización no puede legitimar un comportamiento discrecional por parte de las autoridades nacionales, que pueda privar de eficacia a las disposiciones del Derecho de la Unión, en particular, a las que regulan una libertad fundamental como la que es objeto del procedimiento principal (véase, en particular, la sentencia de 3 de junio de 2010, Sporting Exchange, C-203/08, Rec. p. I-0000, apartado 49).

87 Así pues, para que un régimen de autorización administrativa previa esté justificado aun cuando introduzca una excepción a dicha libertad fundamental, debe basarse en criterios objetivos, no discriminatorios y conocidos de antemano, de modo que establezcan los límites del ejercicio de la facultad de apreciación de las autoridades nacionales con el fin de que ésta no pueda utilizarse de manera arbitraria. Además, cualquier persona afectada por una medida restrictiva basada en dicha excepción debe poder disponer de un medio de impugnación jurisdiccional eficaz (véase la sentencia Sporting Exchange, antes citada, apartado 50 y jurisprudencia citada”

Por último, es criticable también desde esta perspectiva europea la insistencia de introducir medidas reguladoras en relación con las máquinas y establecimientos relacionados con las máquinas de tipo “A”, o recreativas, así como las combinaciones aleatorias, incluso en las numerosas enmiendas que se presentan, esta vez por haberse diferenciado expresamente su tratamiento en las Directivas de Servicios con respecto a los juegos de azar propiamente dichos, y aplicarse con mayor rigor aún las garantías liberalizadoras de estas actividades.

## **Impugnaciones y recursos**

Parece prematuro acompañar este análisis necesariamente preliminar de cualquier otra nota sobre los posibles recursos y reclamaciones que, en un Estado de Derecho como el nuestro, podrían acometerse y fundar una respuesta jurisdiccional a los distintos supuestos de afectación o quiebra de derechos que aparecen en este horizonte.

Así pues, y dependiendo de la final consideración y acogimiento de las distintas enmiendas analizadas, y a su plasmación posterior en actos administrativos concretos o Reglamentos de desarrollo, podremos centrarnos, después, en el estudio de posibles recursos y reclamaciones



Una última reflexión dentro de toda lógica; hay un límite físico natural a toda “competencia”, o más bien a todo poder: el transcurso del tiempo. Y siendo como es esta iniciativa que se presenta un producto del sentir del color político del actual Govern, bastará con que la correlación de fuerzas parlamentarias se modifique para que los marcos legislativos sean susceptibles de variación.

Madrid, 10 de febrero 2020.

Carlos Lalanda Fernández

[www.loyra.com](http://www.loyra.com)