

Dictamen nº: **364/10**  
Consulta: **Consejero de Economía y Hacienda**  
Asunto: **Proyecto de Reglamento Ejecutivo**  
Aprobación: **3.11.10**

**DICTAMEN** del Pleno del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, emitido por unanimidad, en su sesión de 3 de noviembre de 2010 sobre la consulta formulada por el Consejero de Economía y Hacienda, al amparo del artículo 13.1.c) de su Ley Reguladora, 6/2007, de 21 de diciembre, por el que se somete a dictamen el proyecto de Orden por la que se regula el sistema de reclamaciones de los usuarios de actividades de juegos y apuestas desarrolladas en la Comunidad de Madrid.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El Consejero de Economía y Hacienda, con fecha 1 de octubre de 2010, y con entrada en este Consejo el día 5 del mismo mes y año, formula preceptiva consulta a este Consejo Consultivo por trámite ordinario, correspondiendo su ponencia a la Sección VII, por reparto ordinario de asuntos. Dicha Sección, presidida por la Excmo. Sra. Dña. M<sup>a</sup> José Campos Bucé, firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberado y aprobado, por unanimidad, en la reunión del Pleno de este Consejo Consultivo, en su sesión de 3 de noviembre de 2010.

**SEGUNDO.-** La norma reglamentaria que se pretende aprobar tiene como objetivo regular el sistema de reclamaciones de los usuarios de las actividades juegos y apuestas desarrolladas en la Comunidad de Madrid, tal y como se indica en el artículo 1 del proyecto de Orden y en el Informe de necesidad y oportunidad de la misma, unificando los procedimientos y los

diversos modelos de hojas de reclamación existentes, en función de la actividad de juego de que se trate y del establecimiento en que se desarrolle. La Orden proyectada consta de una parte expositiva, de cuyo contenido ya se ha dado cuenta, y una parte dispositiva integrada por diez artículos, una Disposición transitoria única, una Disposición derogatoria y una Disposición final que contienen, respectivamente, la obligatoriedad para los establecimientos afectados de disponer de las hojas de reclamaciones en el plazo máximo de dos meses desde la entrada en vigor de la Orden, la derogación expresa de la Orden 1029/1995, de 2 de junio del Consejero de Hacienda por la que se establece el modelo de hojas de reclamaciones de las partidas de los juegos colectivos de dinero y azar, y la norma para la entrada en vigor de la Orden proyectada.

**TERCERO.-** Además de la norma proyectada, el expediente objeto de remisión a este Consejo Consultivo, consta de los siguientes documentos que, debidamente numerados, se consideran suficientes para la emisión del dictamen preceptivo:

1. Informe de necesidad y oportunidad del proyecto y memoria económica, ambas de 5 de marzo de 2010, y firmadas por el Director General de Tributos (Folios 9, 10 y 11) en la que se indica que “*Con objeto de conseguir una mayor claridad y seguridad jurídica sobre la legislación a aplicar y contribuir a la simplificación de la gestión y a la mejor defensa de los derechos de los usuarios y consumidores y, en aplicación del precepto citado anteriormente*” (Disposición final sexta del Decreto 73/2009, de 30 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Máquinas Recreativas y de Juego de la Comunidad de Madrid), “*se considera necesario regular un único sistema de reclamaciones para todos los usuarios de las actividades de juegos y apuestas que resulta de aplicación a todas las empresas que desarrollen este tipo de actividades, tanto a través de establecimientos físicos como mediante medios informáticos, interactivos o de comunicación a distancia*”.

2. Informe sobre impacto por razón de género del Director General de Tributos, también de fecha 5 de marzo de 2010, en el que se indica que la Orden proyectada “*no contiene previsiones que tengan impacto por razón de género*” (Folio 12).
3. Informe de los Servicios Jurídicos de la Consejería de Economía y Hacienda de 31 de marzo de 2010 (Folio 33), en el que se indica que el contenido de la Orden se considera ajustado a derecho, sin realizar más consideraciones jurídicas.
4. Informe de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid de fecha 15 de marzo de 2010, en el que no se realiza observación alguna en relación con el texto sometido a informe (Folio 32). Consta nuevo informe de dicho organismo con fecha 7 de julio, al haberse modificado el anexo I del proyecto, que de nuevo no realiza observación alguna (Folios 214 y 215).
5. Informe de la Dirección General de Calidad de los Servicios y Atención al Ciudadano, de fecha 15 de abril de 2010, que se limita a informar favorablemente la Orden en el ámbito de sus competencias (Folios 61 y 62). Consta nuevo informe de fecha 1 de septiembre, solicitado a consecuencia de las modificaciones introducidas en el proyecto, en el que se hace una mención a la imposibilidad de que en el formulario telemático de presentación de las reclamaciones aparezcan dos firmas, como se propone en el modelo adjunto al proyecto de Orden (Folios 226 y 227).
6. Informe de la Agencia de Informática y Comunicaciones de la Comunidad de Madrid, de 19 de abril de 2010 (Folio 66), que también se limita a informar favorablemente la Orden en el ámbito de sus competencias.
7. Informe de la Dirección General de Consumo de 4 de mayo de 2010 (folios 185 y 186), que además de considerar conveniente una mención a

las normas donde quedan definidas las actividades de juegos y apuestas, con el objeto de evitar dudas sobre la aplicación de la orden, pone de manifiesto la necesidad de modificar el artículo 4 y suprimir el anexo II del proyecto de Orden, en tanto en cuanto en el mismo se establece el modelo de cartel informativo, siendo así que en virtud de la Ley 29/2009, de 30 de diciembre que modifica el régimen legal en materia de competencia desleal y de la publicidad para la mejora de los consumidores y usuarios, se derogan expresamente los artículos de diferentes normas en los que se establecen modelos de cartelería con información al consumidor, siendo más adecuado la posibilidad de dejar abierta la forma del cartel, para que el empresario realice su propia cartelería.

8. Certificado de la Secretaría de la Comisión Permanente del Consejo de Consumo, en el que se da cuenta de que “*En la reunión de la comisión permanente válidamente celebrada el día 15 de julio de 2010, se ha adoptado, entre otros el siguiente acuerdo: Informar favorablemente el proyecto de Orden de la Consejería de Economía y Hacienda por la que se regula el sistema de reclamaciones de los usuarios de actividades de juegos y apuestas desarrolladas en la Comunidad de Madrid, con las siguientes observaciones: (...)”* (Folio 216).

9. Informe de la Secretaría General Técnica en relación con las observaciones efectuadas por el Consejo de Consumo y la dirección General de Calidad de los Servicios y Atención al Ciudadano (Folios 230 a 232)

10. Informe de legalidad del proyecto de Orden efectuado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Economía y Hacienda con fecha 30 de septiembre de 2010, en el que se da cuenta del objeto de la Orden, de los documentos incorporados al expediente y del cumplimiento de los requisitos de tramitación de la misma (folio 234).

11. Trámite de audiencia concedido a las siguientes entidades: OPEMARE (Asociación Provincial de Madrid de Empresas Operadoras

de Máquinas Recreativas y de Azar), empresa A, empresa B, CCOO Federación de Comercio, Hostelería, Turismo y Juego, USO (Unión Sindical Obrera), UGT Federación de Trabajadores de Madrid, Comercio, Hostelería, Turismo y Juego, Asociación Empresarial de Hostelería la Viña, AMERC (Asociación Madrileña de Restaurantes y Cafeterías), Servicio de Control de Juegos de Azar Comisaría General de Policía Judicial, ANDEMAR (Asociación Nacional de Empresarios de Máquinas Recreativas), ASMARÉN-FEMARA MADRID, AEJOMA (Asociación de Empresarios de Salones de Juego y Ocio de Madrid), FAMAR (Federación de Asociaciones de Máquinas Recreativas), ASEDICO; (Asociación de Comercializadores y Distribuidores de Máquinas Recreativas), ASER 2000 (Asociación de Máquinas Recreativas de Madrid), AEAM (Asociación de Empresarios de Azar de Madrid), ANESAR (Asociación Nacional de Empresarios Nacional de Empresarios de Salones Recreativos), CEJ (Confederación Española de Organizaciones de Empresarios de Juego del Bingo), ASMEBI (Asociación Madrileña de Empresarios del Bingo), ASEJU (Asociación Empresarial de Juegos Autorizados), AGEMABI (Asociación de Gestores de Máquinas en Salas de Bingo), COFAR (Confederación Española de Empresarios del Juego), AMADER (Asociación Madrileña de Empresarios de Recreativo), FACOMARE (Asociación Española de Empresarios de Máquinas Recreativas), OMEGA (Organización Empresarial Madrileña de Establecimientos de Juego), empresa C, empresa D, Asociación Española de Casinos de Juego, empresa E, empresa F, empresa G, y empresa H.

Respecto de las alegaciones efectuadas, varias de las entidades manifiestan que no debe ser potestativo sino obligatorio para el reclamante entregar uno de los ejemplares de las reclamaciones a los titulares o representantes de los establecimientos afectados, asimismo se solicita un mayor plazo de tiempo para la entrada en vigor de la Orden con el objeto

de poder distribuir las hojas de reclamación, así como la necesidad de establecer un plazo para que el reclamante se dirija a la administración el ejemplar correspondiente, con la consecuencia de la caducidad de la reclamación, para evitar situaciones de pendencia indefinida de la misma.

Los establecimientos de hostelería específicamente ponen de manifiesto que al exigir la orden colocar un cartel informativo sobre las reclamaciones se produciría una duplicidad puesto que dichos establecimientos ya están obligados a informar a sus clientes sobre la existencia de hojas de reclamaciones, así como la posibilidad de utilizar las hojas de reclamaciones de que ya disponen de acuerdo con lo exigido por el Decreto 152/2001 de 13 de septiembre que desarrolla la Ley de Protección a los Consumidores de la Comunidad de Madrid, por el mismo motivo de evitar duplicidades.

Dichas alegaciones son informadas el 28 de junio de 2010 por la Dirección General de Tributos (folio 189 a 194 del expediente administrativo).

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

## CONSIDERACIONES EN DERECHO

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 13.1.c) de su Ley Reguladora, 6/2007 de 21 de diciembre (en adelante LRCC), que *ad litteram* dispone: “*el Consejo Consultivo deberá ser consultado por la Comunidad de Madrid en los siguientes asuntos: [...] c) Proyectos de reglamentos o disposiciones de carácter general que se dicten en ejecución de las leyes, y sus modificaciones*”, y a solicitud del Consejero de Economía y Hacienda, órgano legitimado para ello según el artículo 14.1 de la LRCC.

El proyecto de Orden que pretende aprobarse se dicta, en ejecución del artículo 24. 6 de la Ley 6/2001 de 3 de julio, del Juego de la Comunidad de Madrid (en adelante Ley del Juego), como se indica en el preámbulo del proyecto, cuando establece que “*Los establecimientos autorizados para la práctica de juegos y realización de apuestas deberán disponer de las correspondientes hojas de reclamaciones de conformidad con las previsiones establecidas en la normativa de desarrollo de la presente Ley, así como en la legislación vigente en esta materia en la Comunidad de Madrid. Dichas hojas de reclamaciones estarán a disposición de los jugadores o apostantes, quienes podrán reflejar en ellas sus reclamaciones*”.

Por ello corresponde al Pleno del Consejo Consultivo dictaminar sobre el mismo, a tenor de lo previsto en el artículo 13.2 de la LRCC.

Como apunta la STC 18/1982, de 4 de mayo, son reglamentos ejecutivos “*aquellos que están directa y concretamente ligados a una ley, a un artículo o artículos de una ley, o a un conjunto de leyes, de manera que dicha ley (o leyes) es completada, desarrollada, aplicada, pormenorizada y cumplimentada o ejecutada por el reglamento. Son reglamentos que el Consejo de Estado ha caracterizado como aquellos «cuyo cometido es desenvolver una ley preexistente o que tiene por finalidad establecer normas para el desarrollo, aplicación y ejecución de una ley»*”. Todo ello con independencia de que adopten forma de decreto o de orden a los efectos de la procedencia del dictamen del órgano consultivo correspondiente.

También el Tribunal Supremo, en Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 4<sup>a</sup>) de 15 de julio de 1996, se ha pronunciado sobre el particular, al tratar de la preceptividad de la consulta al Consejo de Estado, sirviendo dichos argumentos *mutatis mutandis*, también para nuestro Consejo Consultivo:

De esta misma doctrina se hacen eco otras sentencias posteriores de nuestro Alto Tribunal, como las de 25 de mayo de 2004 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 7<sup>a</sup>) y de 11 de junio de 2008 (de la misma Sala, Sección 5<sup>a</sup>).

En cuanto al ámbito del dictamen, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 2 de la LRCC y del RCC, se debe velar por la observancia de la Constitución Española, del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid y del resto del ordenamiento jurídico. En particular, atendiendo a que nos encontramos ante un proyecto de Orden que desarrolla una norma legal, debe analizarse la adecuación a la Ley y el respeto al principio de jerarquía normativa, para de este modo, evitar, mediante este control previo de legalidad, que la norma proyectada pueda quedar incursa en alguno de los vicios de nulidad de pleno derecho expresados en el artículo 62.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, en adelante "*LRJ-PAC*".

El presente dictamen ha sido evacuado en plazo de acuerdo con lo establecido en el artículo 16.1 LRCC.

## **SEGUNDA.- Habilitación legal y competencial.**

La competencia de la Comunidad de Madrid constituye el primer y esencial presupuesto de validez de cualquier clase de disposición proyectada, ora sea de rango legal, ora lo sea reglamentaria.

En el preámbulo de la Orden proyectada no se especifica cuál es la competencia que permite a la Comunidad de Madrid regular la materia del juego, si bien sí que hace referencia a la normativa existente en la materia, dictada al amparo de tal competencia recogida en el artículo 26.1.29 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid, aprobado por la LO 3/1983 de 25 de febrero, en adelante EACM, que ostenta con carácter

exclusivo, en materia de “*Casinos, juegos, y apuestas con exclusión de las apuestas mutuas deportivo-beneficas*”.

Este Consejo estima conveniente la inclusión en el preámbulo de la Orden del título competencial que habilita a la Consejería a dictar la Orden sometida a dictamen, si bien esta consideración no tiene carácter esencial.

En cuanto a la habilitación para el desarrollo reglamentario de la Ley del Juego, su Disposición final primera, autoriza al Gobierno a dictar cuantas disposiciones sean necesarias para la aplicación y desarrollo de la misma, sin contener ninguna mención a la Consejería correspondiente, con lo que en principio no contiene habilitación de desarrollo alguno para ésta. No obstante lo anterior, esta norma puede completarse, por lo que a las competencias de desarrollo de la misma se refiere, con lo dispuesto en el artículo 2.2 c) de la Ley del Juego que atribuye a la Consejería con competencias en la materia de juego, “*La ordenación de la inspección, comprobación, vigilancia y control de las actividades relacionadas con los juegos y apuestas*”.

Además la Disposición final sexta del Decreto 73/2009, de 30 de julio, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de Máquinas Recreativas y de Juego de la Comunidad de Madrid y se modifican otras normas en materia de juego, habilita al Consejero competente en materia de juego, para regular el sistema de reclamaciones relativas a su ámbito de aplicación cuando establece que “*El sistema de reclamaciones de los usuarios de las actividades de juegos y apuestas se establecerá por orden del titular de la Consejería competente en materia de juego*”.

Es indubitable la necesidad de habilitación para dictar reglamentos de desarrollo de las normas, salvo en el caso de que se trate de reglamentos independientes de carácter organizativo, incluyéndose dentro de esta categoría las relaciones de sujeción especial derivadas de tal organización.

En este sentido resume la doctrina en la materia, entre otras muchas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de julio de 1999, RJ 1999,6381, cuando expone que, “*La potestad para dictar Reglamentos ejecutivos corresponde, de modo exclusivo, al Gobierno, no a los Ministros. Estos pueden dictar Reglamentos independientes «ad intra», esto es, con fines puramente organizativos o respecto de relaciones de sujeción especial, entendiéndose que entran dentro de esta categoría las que sólo alcanzan a regular las relaciones con los administrados en la medida en que ello es instrumentalmente necesario para integrarlos en la organización administrativa por existir entre aquélla y éstos específicas relaciones de superioridad, pero sin que estos reglamentos puedan afectar a derechos y obligaciones de los citados administrados en aspectos básicos o de carácter general*”.

Cabría plantearse si dicha habilitación puede atribuirse *ex lege*, de forma directa, a los Consejeros a la luz de lo dispuesto en el artículo 50.3 de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, de Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid, cuando residencia en ellos la potestad reglamentaria para dictar disposiciones en el ejercicio de su competencia.

Se puede afirmar a la luz de la jurisprudencia que esta genérica remisión en blanco a la regulación de cualquier materia atribuida a la competencia de los Consejeros, no implica la potestad de dictar reglamentos generales de desarrollo y ejecución de las Leyes.

Esta conclusión responde a lo establecido por el Tribunal Supremo, entre otras, en la Sentencia de 30 de diciembre de 2004, RJ 2005\89, dictada en el conocido caso Sogecable, cuando en su fundamento de derecho 9º declara que “*La competencia reglamentaria de los Ministros, (asimilable a la de los Consejeros en las Comunidades Autónomas), si bien comprendida asimismo en la previsión constitucional del artículo 97 de la Norma Suprema (RCL 1978, 2836), queda restringida según el*

*artículo 4.1.b) de la propia Ley 50/1997, a «las materias propias de su Departamento». Y aunque esta referencia no haya de interpretarse exclusivamente referida a los aspectos internos de carácter organizativo, sino que abarca también el ámbito de su competencia material, en ningún caso puede comprender la potestad de dictar reglamentos generales de desarrollo y ejecución de las Leyes, aunque sea en materias que puedan calificarse como competencias propias de su departamento”.*

Ésta ha sido, por lo demás, la interpretación tradicional del ámbito respectivo de la potestad reglamentaria del Gobierno y de los Ministros - como decimos trasladable a los Consejeros de Comunidades Autónomas-, y así lo ha interpretado el Tribunal Supremo en reiteradas ocasiones. Valgan por todas las referencias a las Sentencias de 12 de julio de 1982, RJ 19827/ 4740, 24 de enero de 1990, RJ 1990/408, y 17 de febrero de 1998, RJ 1998/ 1596.

Por ello cabe plantearse si el rango normativo de la norma remitida es o no ajustado a derecho. El proyecto sometido a consulta tiene por objeto regular el sistema de reclamaciones de los usuarios de actividades de juego y apuestas desarrolladas en la Comunidad de Madrid, derogando a su vez la Orden 1029/1995, de 2 de junio, del Consejero de Hacienda, por la que se establece el modelo de hojas de reclamaciones de las partidas de los juegos colectivos de dinero y azar.

A juicio de este Consejo, la regulación de los modelos de las hojas de reclamaciones, y la reproducción del contenido de la Orden 1029/1995, por lo que se refiere a la obligación de los establecimientos de poner a disposición de los clientes dichas hojas, se configuran como elementos de control de la actividad del juego.

En este sentido el artículo 2.2 c) de la Ley del Juego atribuye a la Consejería competente en materia de juego la competencia para la “ordenación de la inspección, comprobación, vigilancia y control de las

*actividades relacionadas con los juegos y apuestas".* La ordenación implica la facultad de dictar normas que permitan controlar los juegos y apuestas por lo que es admisible que al amparo de dicho artículo se determinen por el Consejero competente los requisitos de las hojas en que los ciudadanos expondrían sus reclamaciones respecto de la actividad del juego, tal y como se indicó en el dictamen 117/2010, relativo al Proyecto de Orden por la que se regula la autorización de rifas, tómbolas y de combinaciones aleatorias con fines publicitarios.

Por su parte, el artículo 41 d) de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y la Administración de la Comunidad de Madrid, atribuye a los Consejeros la potestad reglamentaria en la esfera de sus atribuciones. De acuerdo con el artículo 1.1 del Decreto 25/2009, de 18 de marzo, por el que se regula la estructura orgánica de la Consejería de Economía y Hacienda le corresponden las facultades de desarrollo general, coordinación y el control de la ejecución de las políticas del Gobierno en materia de ordenación y gestión del juego.

Por ello, en atención al contenido concreto de la reforma propuesta y a la vista de lo dispuesto en la Disposición final sexta del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Juego de la Comunidad de Madrid, se considera que existe suficiente habilitación normativa, por cuanto la norma se dicta por el Consejero en el desarrollo de las competencias que le son atribuidas en la propia Ley del Juego.

### **TERCERA.- Cumplimiento de los trámites del procedimiento de elaboración de disposiciones administrativas de carácter general.**

En el ordenamiento de la Comunidad de Madrid no se encuentra regulado de una manera completa y cerrada el procedimiento aplicable para la elaboración de normas reglamentarias, por lo que habrá que recurrir al ordenamiento estatal, sin perjuicio de las especialidades dispersas del ordenamiento autonómico en la materia.

El procedimiento de elaboración de disposiciones generales se contiene, en sus líneas generales, en el artículo 24 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno, en adelante “*Ley del Gobierno*”, que resulta de aplicación supletoria a tenor de lo dispuesto en el artículo 33 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid y en la Disposición final segunda de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid.

1.- Según lo previsto en el artículo 24.1.a) de la Ley estatal “*la iniciación del procedimiento de elaboración de un reglamento se llevará a cabo por el centro directivo competente mediante la elaboración del correspondiente proyecto, al que se acompañará un informe sobre la necesidad y oportunidad de aquél, así como una memoria económica que contenga la estimación del coste a que dará lugar*

En el caso objeto de dictamen, la norma proyectada es propuesta por la actual Consejería de Economía y Hacienda que ostenta dichas competencias en virtud del Decreto 25/2009, de 18 de marzo, por el que se regula su estructura orgánica.

2.- De acuerdo con lo dispuesto en Real Decreto 1083/2009, de 3 de julio, por el que se regula la memoria del análisis de impacto normativo, a los proyectos de disposiciones de carácter general deberá acompañarse una memoria de impacto normativo, suscrita por el centro directivo del que parte la elaboración de la norma, en la que se analiza la oportunidad del proyecto, su impacto normativo, económico y presupuestario y el impacto por razón de género, unificando así en un único documento los diversos informes a los que se refiere el artículo 22.2 de la Ley 50/1997.

En el procedimiento de elaboración de la Orden proyectada, si bien no se ha elaborado la memoria indicada, lo cierto es que se han recogido de forma separada los informes que la misma debe contener, respondiendo a las

exigencias de la Ley del Gobierno. En concreto en cumplimiento de lo establecido en el trascrito artículo 24.1.a) de la Ley del Gobierno, se ha incorporado al expediente un informe sobre la necesidad y oportunidad del proyecto de Orden, así como una memoria económica.

Asimismo, en aplicación del artículo 24.2 de la Ley del Gobierno, conforme al cual “*en todo caso, los proyectos de reglamentos habrán de ser informados por la Secretaría General Técnica*” se ha unido al expediente el preceptivo informe de la Secretaría General Técnica de la Consejería que promueve la aprobación de la norma.

Ahora bien cabe hacer una objeción respecto del contenido de la memoria de impacto normativo en relación con el objeto de la orden que nos ocupa, y es que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21. b del Real Decreto 1083/2009, la indicada memoria deberá incluir un apartado relativo al contenido y análisis jurídico que incluirá “*el listado pormenorizado de las normas que quedarán derogadas como consecuencia de la entrada en vigor de la norma*”. Dicha previsión no se cumple en este caso, en el que además, como se verá en relación con las cuestiones materiales que se plantean en relación con la Orden, resulta determinante la exposición clara de las normas que quedarían afectadas por el proyecto.

3.- Además, en el ámbito de la Comunidad de Madrid el artículo 4.1 a) de la Ley 3/1999, de 30 de marzo, de Ordenación de los Servicios Jurídicos de la Comunidad de Madrid, prevé que dichos Servicios emitan con carácter preceptivo dictamen, entre otros asuntos, acerca de los proyectos de disposiciones reglamentarias, salvo que tengan carácter meramente organizativo. En tal sentido se ha evacuado informe favorable, con fecha 31 de marzo de 2010, por el Servicio Jurídico en la Consejería de Economía y Hacienda.

Igualmente, se ha cumplido con la solicitud de informe de la Dirección General de Calidad de los Servicios y Atención al Ciudadano, ya que el

proyecto de Orden regula nuevos procedimientos administrativos, todo ello de conformidad con los dispuesto en el artículo 4.g) del Decreto 85/2002, de 23 de mayo, por el que se regulan los sistemas de evaluación de la calidad de los servicios públicos y se aprueban los criterios de calidad de la actuación administrativa en la Comunidad de Madrid. La emisión de dicho informe tuvo lugar el 14 de abril y el 1 de septiembre de 2010 y si bien se emite informe favorable se hace constar la necesidad de que al amparo de lo establecido en el párrafo tercero de la Disposición Final Tercera de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, a partir del 31 de diciembre de 2009 los ciudadanos podrán ejercer los derechos reconocidos en el artículo 6 de la mencionada Ley, en relación con todos los procedimientos y actuaciones de competencia de la Comunidad de Madrid. Por lo tanto, concluye señalando la obligatoriedad de que el procedimiento permita su tramitación telemática.

4.- El proyecto de Orden sometida a dictamen adolece de un defecto de índole procedural. En efecto, de acuerdo con lo estipulado en el párrafo segundo del artículo 24.1.b) de la Ley 50/1997, después de la reforma operada por la Ley 30/2003, de 13 de octubre, “*en todo caso, los reglamentos deberán ir acompañados de un informe sobre el impacto por razón de género de las medidas que se establecen en el mismo*”. En pretendido cumplimiento de la meritada prescripción se incorpora al expediente una Memoria acerca del impacto por razón de género, con el contenido más arriba reseñado.

Ahora bien, a este respecto debe advertirse, como ya se ha hecho en anteriores dictámenes de este Consejo Consultivo, (*vid. dictámenes 143/09 y 404/09*), que el informe sobre impacto por razón de género ha sido emitido por el Director General de Tributos y Ordenación y Gestión del Juego de la Consejería de Economía y Hacienda, es decir, por el mismo centro directivo del que parte la elaboración de la norma, sin tener en

cuenta que la competencia para informar al respecto recae en la Dirección General de la Mujer, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10.1b) del Decreto 150/2007, de 29 de noviembre, del Consejo de Gobierno, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Empleo y Mujer que, “*ad litteram*” le otorga como atribución “*impulsar la incorporación de la perspectiva de género en todas las normas, políticas, actuaciones, planes y estrategias de las instituciones de la Comunidad de Madrid, así como informar sobre el impacto de género de estas actuaciones cuando así esté previsto en la normativa vigente*”.

5.- El apartado c) del artículo 24.1 de la Ley del Gobierno, en desarrollo del mandato previsto en el artículo 105.a) de la Constitución, dispone que “*elaborado el texto de una disposición que afecte a los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos, se les dará audiencia durante un plazo razonable y no inferior a quince días hábiles, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley que los agrupen o los representen y cuyos fines guarden relación directa con el objeto de la disposición. La decisión sobre el procedimiento escogido para dar audiencia a los ciudadanos afectados será debidamente motivada en el expediente por el órgano que acuerde la apertura del trámite de audiencia. Asimismo y cuando la naturaleza de la disposición lo aconseje, será sometido a información pública durante el plazo indicado*”.

Como ya señalara este Consejo en su dictamen 143/09, de 11 de marzo de 2009, de la dicción literal del transcrito precepto se desprende que los trámites de audiencia a los ciudadanos afectados y de información pública no son sustitutivos, sino, en su caso, acumulativos. El primero tiene carácter preceptivo siempre que la disposición elaborada afecte a derechos e intereses legítimos de los ciudadanos –con las salvedades que después se precisarán– y supone un llamamiento personalizado dirigido bien directamente a los ciudadanos afectados, bien a las organizaciones o asociaciones representativas de sus intereses para que participen, si así lo

estiman oportuno, en el proceso de elaboración de la norma formulando las alegaciones que consideren pertinentes en relación con la disposición proyectada. Sin embargo, la información pública sólo procede cuando la naturaleza de la disposición así lo aconseje y tiene por objeto dar la posibilidad de que cualquier ciudadano, afectado o no en sus derechos e intereses por la norma sometida a información pública, pueda presentar las alegaciones que considere.

El fundamento de tal exigencia estriba de un lado en el enriquecimiento del conocimiento de la realidad fáctica sobre la que la Administración pretende actuar mediante la aprobación de una norma jurídica y de otro lado coadyuva al respeto de los principios generales, la proporcionalidad de la decisión administrativa, su razonabilidad, al explicitar los motivos de aquélla.

De lo anterior resulta que las disposiciones que afecten a los derechos e intereses de los ciudadanos deben ser necesariamente sometidos a audiencia de los sectores interesados y además, de forma acumulativa pero no alternativa, si la naturaleza de la disposición lo aconseja a un trámite adicional de información pública, sin que éste pueda suplir a aquél.

Esta interpretación viene abonada por el Tribunal Supremo, quien en su Sentencia de 12 de febrero de 2002 (recurso número 160/2000) vino a establecer que el “*artículo 24.1.c) de la Ley 50/1997, distingue claramente, en el párrafo segundo del apartado 1.c), entre audiencia a los ciudadanos afectados e información pública. La primera, preceptiva siempre, puede llevarse a cabo bien de forma directa, bien a través de las organizaciones y asociaciones representativas reconocidas en la Ley, en tanto que la segunda, encaminada a oír a la generalidad de los ciudadanos, resulten o no afectados sus derechos o intereses legítimos, solo procede en los casos en que la naturaleza de la disposición lo aconseje. Que se trata de supuestos distintos resulta no sólo de la expresión “ciudadanos*

*afectados” que utiliza la norma para establecer la necesidad de motivar la decisión que se adopte en cuenta al procedimiento a seguir, sino también del adverbio “asimismo” que tiene carácter claramente acumulativo y no alternativo. No es que deba optarse entre audiencia pública y audiencia a los ciudadanos afectados, la segunda es preceptiva en todos los casos, en tanto que la primera está en función de la naturaleza de la disposición. [...] Pretender reducir la opción a “información pública versus audiencia a ciudadanos afectados”, así como la exigencia de motivación a los supuestos en que se opte por la información pública, es, en nuestra opinión, simplemente contrario a la norma y carente de fundamento, en otro caso debía haberse establecido con claridad el carácter alternativo entre la audiencia a los afectados y la información pública abierta a la generalidad de los ciudadanos, lo que la ley manifiestamente no hace”.*

Sin perjuicio de lo anterior, la Ley permite que el trámite de audiencia a los ciudadanos afectados pueda obviarse si concurre alguno de los siguientes supuestos, a saber: 1) si graves razones de interés público, que deben explicitarse, lo exijan –último párrafo del artículo 24.1.c)-, 2) si las organizaciones o asociaciones representativas de los intereses de los ciudadanos hubieran participado por medio de informes o consultas en el proceso de elaboración de la norma –artículo 24.1.d)-, y 3) si se trata de disposiciones de tipo orgánico –artículo 24.1.e)-.

En el caso que nos ocupa, consta que se ha dado trámite de audiencia correctamente efectuado a las entidades representativas de los establecimientos y empresas que pudieran resultar afectados por la norma, a las organizaciones sindicales del sector, así como al Servicio de Control de Juegos de Azar Comisaría General de Policía Judicial. Por lo que se entiende que dicho trámite ha sido adecuadamente cumplido.

Además la Ley 11/ 1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid dispone en el artículo 28.2

letra b) que el Consejo de Consumo debe informar preceptivamente las normas que afecten directamente a los consumidores, en idéntico sentido el artículo 4.1e) del Decreto 1/2010, de 14 de enero, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo. Mediante certificado del Secretario del Consejo de Consumo, de fecha 18 de marzo, se acredita que la Comisión Permanente informó favorablemente, por unanimidad, el proyecto de Orden.

#### **CUARTA.- Cuestiones materiales.**

En primer lugar, debe ser objeto de examen la cuestión de si el contenido de la norma proyectada permite afirmar que cumple adecuadamente la finalidad pretendida con la reforma.

De acuerdo con el preámbulo del proyecto de Orden, la diferente normativa reguladora del juego en la Comunidad de Madrid ha señalado la obligatoriedad de disponer de hojas de reclamaciones a disposición de los usuarios y ha establecido un procedimiento propio y concreto para tramitar dichas reclamaciones. *“La aplicación de esta normativa ha puesto de manifiesto la gran diversidad existente en la regulación de los modelos de hojas de reclamaciones que se deben emplear, así como en lo referente a las disposiciones que son de aplicación respecto de su tramitación, dependiendo de la actividad de juego de que se trate, por lo que surge la necesidad de establecer un único sistema de reclamaciones de los usuarios de las actividades de juegos y apuestas, a fin de contribuir a la simplificación de la gestión, a la seguridad jurídica y a la mejor defensa de los usuarios y consumidores”.*

La normativa reguladora de las reclamaciones en materia de juego se concreta en el artículo 38 del Decreto 58/2006, de 6 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de los Casinos de Juego de la Comunidad de Madrid, el artículo 9 del Decreto 105/2004, de 24 junio del Consejo de Gobierno por el que se aprueba el Reglamento de los Juegos Colectivos, de

Dinero y Azar, el artículo 19.4 del Decreto 148/2002, de 29 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las apuestas hípica en la Comunidad de Madrid, el artículo 45 del Decreto 106/2006, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Apuestas en la Comunidad de Madrid, la Orden 1029/1995, de 2 de junio del Consejero de Hacienda por la que se establece el modelo de hojas de reclamaciones de las partidas de los juegos colectivos de dinero y azar, que es objeto de derogación expresa en el proyecto de Orden, y la Disposición final sexta del Reglamento de Máquinas Recreativas y de Juego de la Comunidad de Madrid, que se limita a señalar que “*El sistema de reclamaciones de los usuarios de las actividades de juegos y apuestas se establecerá por orden del titular de la consejería competente en materia de juego*”.

En relación con tal dispersión normativa este Consejo entiende que para cumplir la finalidad de la Orden proyectada totalmente, deberían derogarse expresamente todas las normas reguladoras de la materia que nos ocupa, sobre todo teniendo en cuenta que algunas de ellas contienen una regulación que difiere en algunos aspectos de la prevista en la Orden.

Así el apartado 4 del artículo 38 del Decreto 58/2006 establece que “*El director de juegos facilitará las hojas de reclamaciones que los clientes le soliciten como consecuencia de una incidencia en el desarrollo de los juegos. Una vez cumplimentadas y suscritas por el cliente, se firmará el acuse de recibo por el responsable del establecimiento que, en el plazo máximo de tres días, dará traslado del original al órgano competente en materia de ordenación y gestión del juego de la Comunidad de Madrid*”, regulación que se compadece mal con lo establecido en el artículo 8.1 de la Orden que establece que será el usuario quien remitirá a la Administración el ejemplar correspondiente de la hoja de reclamaciones sin establecer un plazo específico al efecto.

Lo mismo puede señalarse respecto del apartado 2 del artículo 9 del Decreto 105/2004 en cuanto que del mismo modo que el Decreto anteriormente citado, residencia la obligación de remitir el ejemplar de las hojas de reclamación correspondiente a la Administración en el titular del establecimiento, que deberá efectuarlo en tres días.

La clarificación de esta aparente contradicción no es baladí puesto que el artículo 29 g) de la Ley del Juego establece como infracción grave “*No remitir en el plazo reglamentariamente establecido por el órgano competente las reclamaciones que se formulen,*” y exigiría en su caso la derogación tanto del artículo 38.4 del Decreto 58/2006, como el 9.2 del Decreto 105/2004.

Sin embargo, el rango normativo de las normas citadas impide su derogación expresa mediante Orden, puesto que de acuerdo con lo establecido en el 62.2 de la LRJ-PAC, “*También serán nulas de pleno derecho las disposiciones administrativas que vulneren la Constitución, las leyes u otras disposiciones administrativas de rango superior (...)*”, siendo así que el artículo 23 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre de Organización, Competencia y Funcionamiento del Gobierno (en adelante Ley del Gobierno), establece en su apartado 3, las normas de competencia y jerarquía a las que deberán sujetarse los reglamentos, subordinando jerárquicamente las Ordens Ministeriales, (y por tanto las Ordens de los consejeros de las Comunidades Autónomas), a las disposiciones aprobadas por Real Decreto del Presidente del Gobierno o del Consejo de Ministros (o en este caso Decreto del Gobierno de la Comunidad de Madrid), especificando así mismo que “*Ningún reglamento podrá vulnerar preceptos de otro de jerarquía superior*”.

Por lo tanto, difícilmente la Orden proyectada podrá cumplir su finalidad de unificar el sistema de reclamaciones en materia de juego, cuando existen disposiciones que por su rango normativo no le es dado

derogar, y cuya pervivencia en el sistema jurídico relativo al juego en la Comunidad de Madrid puede ser origen de inseguridad jurídica y de desigualdad a la hora de tramitar las reclamaciones que se produzcan en el ámbito de los juegos regulados por los Decretos más arriba señalados.

Por otro lado dichos Decretos prevén el desarrollo de su contenido mediante Orden, que en este caso ya no sería ejecutiva de la Ley del Juego, pero sólo por lo que se refiere al modelo de hojas de reclamaciones y su tramitación ante el órgano competente en materia de ordenación y gestión del juego, por lo que la regulación contenida en la Orden proyectada excede del desarrollo propuesto, en tanto en cuanto contiene una regulación de las obligaciones de tenencia de las hojas de reclamaciones y su remisión a la Administración competente, que no forma parte de la gestión de las reclamaciones una vez presentadas ante la Administración. Por lo tanto tampoco puede considerarse que la Orden contenga un desarrollo de los Decretos en los términos establecidos por estos.

Procedería por tanto, o bien aprobar la norma que ahora se somete a dictamen con rango de Decreto, para lo que existe suficiente habilitación normativa, o bien derogar de forma autónoma y anterior a la entrada en vigor de la Orden, los preceptos antes indicados.

Por su parte el artículo 19.4 del Decreto 148/2002, de 29 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las apuestas hípicas en la Comunidad de Madrid establece la obligación de disponer de hojas de reclamaciones en las zonas y locales de apuestas comprendidos en su ámbito de aplicación, remitiéndose en este caso a la normativa en materia de espectáculos públicos y actividades recreativas. Si bien es cierto que el artículo 2.4 de la Orden proyectada permite a los locales de hostelería y recreativos, mantener los modelos de hojas de reclamaciones establecidos en la normativa sectorial aplicable, lo cierto es que no siendo los hipódromos establecimientos de tal tipo y pretendiendo la norma

proyectada la unificación normativa en la materia, no hay ninguna razón que justifique el mantenimiento de esta remisión, por lo que sería conveniente establecer una nueva remisión normativa al sistema de reclamaciones en materia de juegos y apuestas. No obstante, nos encontramos de nuevo aquí con el problema de jerarquía normativa antes expuesto, por lo que esta modificación sólo podría tener lugar, de adoptarse la regulación del sistema de reclamaciones por Decreto.

Algo semejante se aprecia respecto del artículo 4.5 del Decreto 106/2006 que, después de establecer la obligación de disponer de hojas de reclamaciones en las zonas y locales de apuestas comprendidos en su ámbito de aplicación, remite al sistema unificado de reclamaciones previsto en la normativa de protección de los consumidores

No cabe en modo alguno a la vista de la Orden proyectada considerar que se pretenden dejar vigentes las disposiciones en materia de reclamaciones de las normas citadas, no sólo por la finalidad unificadora que en el preámbulo de la Orden se expone, sino también porque en el modelo de hoja de reclamación que se incorpora al anexo I de la misma, en relación con los datos correspondientes al establecimiento aparecen entre otros, los casinos y las zonas de apuestas hípicas.

Además durante el trámite de audiencia se planteó por parte de ANESAR y ANJOMA la aplicabilidad del artículo 45 del Decreto 106/2006, a lo que la Consejería contestó mediante informe de 28 de junio de 2001, que dicho precepto debe ponerse en consonancia con la Disposición final sexta del Decreto 73/2009, que habilita al Consejero para regular el sistema de reclamaciones por lo que “*una vez se apruebe y entre en vigor la orden que ahora se tramita, el sistema de reclamaciones de los usuarios de actividades de juegos y apuestas desarrolladas en la Comunidad de Madrid, será el que se establezca en la misma*”. Esta manifestación expresa, sin perjuicio de lo anteriormente expuesto respecto

de la vulneración del principio de jerarquía normativa que supone, es ilustrativa de la voluntad de unificación normativa en la materia, que como venimos diciendo contraviene principios básicos del Derecho, en cuanto al rango de la norma propuesta para llevarla a cabo.

Esta consideración tiene carácter esencial.

Respecto del resto del contenido de la Orden, la misma se ajusta en términos generales al ordenamiento jurídico, si bien procede exponer someramente la regulación que contiene.

El artículo 1 de la Orden establece cuál es el objeto de la misma, que es la regulación del sistema de reclamaciones de los usuarios de las actividades de juego y apuestas desarrolladas en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, sistema que como decimos comprende la obligación de disponer de las hojas de reclamaciones y de anunciarlo, la obligación de facilitar las hojas de reclamación a los clientes que lo soliciten y el sistema de remisión de las mismas a la Administración competente en materia de juego.

La generalidad prevista en la Orden respecto del ámbito de aplicación de la misma, no supone a juicio de este Consejo una vulneración del sistema unificado de reclamaciones previsto en el capítulo I del Título III del Decreto 1/2010, de 14 de enero, del Consejo de Gobierno, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 11/1998, de 9 de julio, de Protección de los Consumidores de la Comunidad de Madrid, en tanto en cuanto, el mismo tiene carácter supletorio respecto de la legislación sectorial con el ánimo de proteger siempre al consumidor, evitando lagunas en los sistemas sectoriales de reclamaciones. Así en el artículo 29.3 del citado Decreto se establece que “*Las personas físicas o jurídicas que estén obligadas a disponer de hojas o libros de reclamaciones en virtud de una normativa sectorial propia, no derivada expresamente de disposiciones específicas en materia de protección al consumidor, se regirán por la misma sin perjuicio de la aplicación de las normas recogidas en el presente capítulo,*

*en aquellos aspectos de información y protección al consumidor no contemplados en aquellas disposiciones”.*

En el artículo 2 de la orden se establece el ámbito de aplicación de la misma, del que merece ser destacada la previsión de que el sistema de reclamaciones será aplicable asimismo a los establecimientos de hostelería en los que se desarrollen actividades de juegos y apuestas, si bien con la salvedad de que para evitar la multiplicación de modelos de carteles informativos y de hojas de reclamaciones, se les permite facilitar a los usuarios que se lo soliciten, las hojas establecidas por la normativa sectorial que sea de aplicación a cada uno de ellos.

Así mismo se permite en este artículo en su apartado 2, que los usuarios presenten sus reclamaciones en cualquier otra forma distinta de la que es objeto de regulación, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 30.2 del Decreto 1/2010.

En el artículo 3 se recoge el modelo de hojas de reclamaciones, norma que debe entenderse completada con el Anexo de la Orden que contiene el modelo de la misma. Tales modelos en cuanto contienen las instrucciones para la tramitación de las reclamaciones, previendo que sea el reclamante y no el titular del establecimiento, el encargado de su traslado a la Administración, contravienen lo dispuesto en los artículos 38.4 del Decreto 58/2006 y 9.2 del Decreto 105/2004, como más arriba se ha expuesto, por lo que tal previsión es contraria a derecho por vulneración del principio de jerarquía normativa. Esta consideración tiene carácter esencial.

Respecto del resto del contenido de las hojas de reclamación no procede realizar observación alguna.

Lo mismo puede predicarse respecto de la obligación establecida en el artículo 4 relativa a la información sobre las hojas de reclamación que debe

darse a los usuarios y que corresponde a las empresas titulares de los establecimientos.

El artículo 5 residencia en el órgano competente en materia de ordenación y gestión del juego la obligación de facilitar a las empresas obligadas que lo soliciten, las hojas de reclamaciones, que podrán también obtenerse telemáticamente, respecto de lo que no cabe realizar observación alguna.

Por su parte el artículo 6 establece la obligación de los responsables o encargados de los establecimientos en que se desarrollen las actividades de juego, de poner a disposición de los clientes que lo soliciten las hojas de reclamaciones, sin perjuicio de la posibilidad más arriba expuesta, que tienen los usuarios de presentar las reclamaciones en el modo que consideren pertinente de los admitidos legalmente. Si bien este Consejo considera que dicho precepto podría en su caso completarse con la remisión a la normativa sancionadora, en concreto a lo dispuesto en el artículo 29. f) de la Ley del Juego de la Comunidad de Madrid, cuando establece que será una infracción grave *“La falta de Hojas de Reclamaciones en los locales autorizados para juegos de suerte, envite o azar”*.

A este respecto sí que cabe señalar que como el régimen sancionador sólo se refiere los locales autorizados para tales juegos, la falta de aquéllas en el resto de locales comprendidos dentro del ámbito de aplicación de la Orden, deberá ser sancionada de acuerdo con lo establecido en el artículo 50.14, de la Ley 11/1998, de 9 de julio de Protección a los Consumidores de la Comunidad de Madrid.

El artículo 7 regula la cumplimentación de las hojas de reclamación y el artículo 8 el sistema de remisión de las mismas, que como más arriba se ha explicado difiere del actualmente establecido en tanto en cuanto corresponde su remisión al usuario y no al titular del establecimiento. Esta nueva regulación de la remisión de las reclamaciones se considera más

adecuada en cuanto tiende a garantizar que la reclamación llegue a su destino.

El sistema de reclamaciones en materia de juego cierra su regulación con la remisión normativa correspondiente, contenida en el artículo 9 del proyecto, para el inicio de las actuaciones procedentes por parte de la Administración, una vez recibida la reclamación por la misma.

Debe admitirse la posibilidad de la presentación telemática de la reclamación contenida en el artículo 10 de la Orden, pudiendo añadirse la posibilidad de presentar la reclamación en cualquier registro por el sistema de ventanilla única, en los términos establecidos tanto por el artículo 6 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, como por el artículo 71 bis apartado quinto de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC).

Por lo tanto sin perjuicio de lo señalado respecto del cumplimiento de la finalidad de la norma que se somete a dictamen, este Consejo considera que el contenido de la misma es ajustado a Derecho.

#### **QUINTA.- Cuestiones formales y de técnica normativa.**

En términos generales el proyecto de Orden se ajusta a las Directrices de técnica normativa aprobadas mediante Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, respecto de las que si bien se refieren a anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo, de real decreto-ley y de real decreto, y, por tanto, no a proyectos de orden, se propone su observancia.

En mérito a cuanto antecede el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid formula la siguiente

## CONCLUSIÓN

No procede aprobar la norma proyectada con el rango de Orden por conculcarse el principio de jerarquía normativa.

Madrid, 3 de noviembre de 2010

