

DICTAMEN N° 751/2018

OBJETO: Proyecto de Decreto por el que se regula la solución de los litigios deportivos en la Comunidad Autónoma de Andalucía.

SOLICITANTE: Consejería de Turismo y Deporte.

Presidente:

Cano Bueso, Juan B.

Consejeras y Consejeros:

Álvarez Civantos, Begoña
Gallardo Castillo, María Jesús
Gorelli Hernández, Juan
Moreno Ruiz, María del Mar
Rodríguez-Vergara Díaz, Ángel

Secretaria:

Linares Rojas, María Angustias

El expediente referenciado en el objeto ha sido dictaminado por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de Andalucía, en sesión celebrada el día 31 de octubre de 2018, con asistencia de los miembros que al margen se expresan.

ANTECEDENTES DE HECHO

Con fecha 11 de octubre de 2018 tuvo entrada en este Consejo Consultivo solicitud de dictamen realizada por el Excmo. Sr. Consejero, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 17.3 y al amparo del artículo 22, párrafo primero, de la Ley 4/2005, de 8 de abril, del Consejo Consultivo de Andalucía.

En aplicación de lo dispuesto en el artículo 20, párrafo segundo, de la citada Ley, la competencia para la emisión del dictamen solicitado corresponde a la Comisión Permanente y de acuerdo con lo previsto en su artículo 25, párrafo tercero, el plazo para su emisión es de quince días.

Del expediente remitido se desprenden los siguientes antecedentes fácticos:

1.- Por Resolución de 20 de enero de 2017 de la Secretaría General para el Deporte se establece el trámite de consulta previa a la elaboración del Proyecto de Decreto.

Mediante Diligencia de 15 de febrero de 2017 se pone de manifiesto que, en este trámite, no se han recibido propuestas.

2.- Con carácter previo a la adopción del acuerdo de inicio, figura la siguiente documentación elaborada por la precitada Secretaría General el 25 de abril de 2017:

- Un primer borrador del Proyecto de Decreto (versión "borrador para_validación_SGT").
- Memoria económica.
- Memoria justificativa.
- Memoria de evaluación del enfoque de derechos de la infancia.
- Informe de evaluación del impacto de género.
- Informe de valoración de las cargas administrativas.
- Test de evaluación de la competencia.
- Nombramiento de coordinador.
- Propuesta de inicio de tramitación.

3.- El 9 de mayo de 2017 el Servicio de Legislación y Recursos de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo y Deporte emite informe de validación del Proyecto de Decreto.

Informe que consta valorado por la Secretaría General para el Deporte con fecha 16 de mayo de 2017.

4.- Figura a continuación un nuevo borrador del Proyecto de Decreto (versión "borrador_inicial_15_mayo").

5.- A propuesta de la Secretaría General para el Deporte, el procedimiento se inicia por acuerdo del Consejero de Turismo y Deporte, el 16 de mayo de 2017.

6.- Con fecha 24 de mayo de 2017 la Secretaría General para el Deporte acuerda la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días hábiles, relacionando las entidades a las que se les concederá dicho trámite, así como su sometimiento al trámite de información pública por un plazo de diez días hábiles, contados a partir de su publicación en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía, hecho que sucede el 2 de junio, BOJA núm. 104. Así mismo, se publica en la página web de la Consejería con igual fecha.

7.- Mediante comunicaciones interiores de 24 de mayo de 2017 se solicita a todos los Centros Directivos de la Consejería que emitan informe en relación al Proyecto de Decreto.

Igualmente, el mismo día, dirige oficios a las Secretarías Generales Técnicas de todas Consejerías y a todas las Delegaciones Territoriales de Educación, Cultura y Deporte conce-

diéndoles trámite de audiencia por un plazo de diez días hábiles.

8.- Mediante escritos de 24 de mayo de 2017, la Secretaría General para el Deporte concede trámite de audiencia a las siguientes entidades y órganos: Real Academia Sevillana de Jurisprudencia y Legislación; Confederación Andaluza de Federaciones Deportivas; Colegio Oficial de Profesores y Licenciados en Educación Física; Empresa Pública para la Gestión del Turismo y Deporte de Andalucía; Fundación Andalucía Olímpica; Ministerio de Educación, Cultura y Deporte; Federación de Periodistas Deportivos de Andalucía; Asociación Andaluza de Derecho Deportivo; Asociación Andaluza de Gestores del Deporte (AGESPORT); Consejo Andaluz del Colegio de Abogados; Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Andalucía e Instituto Andaluz del Deporte.

9.- Durante los trámites de audiencia e información pública concedidos se han recibido observaciones y alegaciones de los siguientes órganos y entidades: Delegaciones Territoriales de Turismo y Deporte y de Cultura en Jaén (7 de junio de 2017), en Cádiz (20 de junio de 2017), en Almería (10 de julio de 2017) y en Córdoba (17 de julio de 2017); Consejería de Educación (9 de junio de 2017); Servicio de Gestión Deportiva (12 de junio de 2017); Asociación Andaluza de Gestores del Deportes (14 de junio de 2017); Real Federación Andaluza de Fútbol (14 de junio de 2017); don Antonio Millán Garrido (19 de junio de 2017); Comité Andaluz de Disciplina Deportiva (21 de junio de 2017); Consejería de Justicia e Interior (21 de junio de 2017); Consejería de la Presidencia, Administración Local y

Memoria Democrática (22 de junio de 2017); Asociación Andaluza de Derecho Deportivo (26 de junio de 2017); Consejería de Hacienda y Administración Pública (4 de julio de 2017); Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de Granada (14 de julio de 2017); Asociación de Consumidores y Usuarios del Deporte (14 de julio de 2017) y Confederación Andaluza de Federaciones Deportivas (18 de julio de 2017).

Igualmente, notifican que no formulan observaciones: Servicio de Gestión de Inversiones (25 de mayo de 2017); Consejería de Economía y Conocimiento (5 de junio de 2017); Consejería de Salud (6 de junio de 2017); Consejería de Empleo, Empresa y Comercio (8 de junio de 2017); Empresa Pública para la Gestión del Turismo y del Deporte de Andalucía (9 de junio de 2017) y Consejería de Igualdad y Políticas Sociales (26 de junio de 2017).

10.- El 26 de octubre de 2017 son valoradas las observaciones formuladas en el trámite de audiencia e información pública.

11.- Figuran, a continuación, dos nuevas versiones de borrador del Proyecto de Decreto, una copia en limpio y otra recogiendo resaltadas las modificaciones introducidas (versión "1 borrador 20/10/2017").

12.- En este momento procesal constan emitidos los siguientes informes preceptivos:

- Del Consejo de las Personas Consumidoras y Usuarias de Andalucía (20 de noviembre de 2017).

- De la Unidad de Igualdad de Género (22 de noviembre de 2017).

- Del Consejo Andaluz de Gobiernos Locales (20 de diciembre de 2017).

- De la Dirección General de Presupuestos (29 de enero de 2018).

- Del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (29 de enero de 2018).

- De la Dirección General de Planificación y Evaluación (30 de enero de 2018).

13.- El 22 de febrero de 2018 la Confederación Andaluza de Federaciones Deportivas formula observaciones al texto del Proyecto de Decreto.

14.- El 7 de mayo de 2018 son valoradas las observaciones formuladas en el trámite de informes preceptivos.

15.- Constan a continuación redactadas dos nuevas versiones de un nuevo borrador del Proyecto de Decreto, una copia en limpio y otra recogiendo resaltadas las modificaciones introducidas (versión "2 borrador 7/5/2018").

16.- El 7 de mayo de 2018 la Secretaría General para el Deporte elabora memoria justificativa en la que se valora el cumplimiento de los principios de buena regulación del Proyecto de Decreto e informe sobre la valoración de las cargas administrativas.

17.- El Proyecto de Decreto fue estudiado por la Comisión Permanente del Consejo Andaluz del Deporte en su sesión de 14 de mayo de 2018.

18.- El 17 de mayo de 2018, mediante correo electrónico, la Confederación Andaluza de Federaciones Deportivas formula observaciones al texto del Proyecto de Decreto.

19.- Figuran a continuación redactadas dos nuevas versiones de un nuevo borrador del Proyecto de Decreto, una copia en limpio y otra recogiendo resaltadas las modificaciones introducidas (versión "3 borrador 18/5/2018").

20.- El 30 de mayo de 2018 la Secretaría General Técnica de la Consejería emite su preceptivo informe, conforme a lo establecido en el artículo 45.2 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

El 4 de julio se valora el citado informe, redactando a continuación nuevo borrador del Proyecto de Decreto (versión "4 borrador 4/7/2018"), del que constan dos versiones, una en limpio y otra resaltando las modificaciones introducidas.

21.- Mediante diligencia, de 6 de julio de 2018, se pone de manifiesto que, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13.1.c) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, el expediente ha sido publicado en el Portal de Transparencia de la Junta de Andalucía.

22.- Figuran a continuación incorporados al expediente los Anexos I a IX con los formularios correspondientes a los procedimientos previstos en el Proyecto de Decreto.

23.- El Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía emite informe sobre la norma en tramitación el 28 de septiembre de 2018. Sus observaciones son valoradas en informe de 5 de octubre de 2018. Tras la inclusión de las observaciones efectuadas por el Gabinete Jurídico, se redacta nuevo borrador del Proyecto de Decreto (versión "5 borrador 5/10/2018"), en el que se resaltan las modificaciones introducidas.

24.- El 1 de octubre de 2018 la Secretaría General para el Deporte propone no someter el Proyecto de Decreto a informe del Consejo Económico y Social de Andalucía.

Propuesta que es corroborada por el Sr. Consejero con fecha 2 de octubre.

25.- Figura a continuación un nuevo borrador del Proyecto de Decreto en formato "Decisión" (versión "5/10/18").

26.- Con fecha 8 de octubre de 2018 el Servicio del Secretariado del Consejo de Gobierno emite observaciones al texto del Proyecto de Decreto.

27.- La Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras, en su sesión de 8 de octubre de 2018, tras realizar varias observaciones al Proyecto de Decreto acordó solicitar el dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía. Observaciones que son valoradas en igual fecha por el Servicio de Coordinación.

28.- Figuran a continuación dos nuevas versiones del borrador del Proyecto de Decreto en formato "decisión" (versión

"8/10/18"), recogiendo una de ellas las modificaciones introducidas.

29.- El texto definitivo que se remite para dictamen de este Órgano Consultivo, consta de preámbulo, ciento cinco artículos distribuidos en un título preliminar y cuatro títulos, dos disposiciones adicionales, seis disposiciones transitorias, una disposición derogatoria, dos disposiciones finales y nueve anexos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

La Consejería de Turismo y Deporte solicita dictamen en relación con el "Proyecto de Decreto por el que se regula la solución de los litigios deportivos en la Comunidad Autónoma de Andalucía".

Puesto que la disposición objeto de la consulta tiene finalidad ejecutiva respecto de la Ley del Deporte de Andalucía -dispone el artículo 1 del Proyecto de Decreto que "es objeto del presente Decreto el desarrollo del Título IX de la Ley 5/2016, de 19 de julio, del Deporte de Andalucía..."-, de la que trae causa, no es preciso realizar un profundo análisis sobre la competencia material que ostenta la Comunidad Autónoma en relación con el sector considerado.

Hay que recordar que este Consejo Consultivo examinó el Anteproyecto de Ley del Deporte de Andalucía en su dictamen 440/2014.

De esta forma, resulta indubitado que la Comunidad Autónoma ostenta títulos competenciales suficientes para aprobar la disposición proyectada, debiendo subrayarse que el vigente Estatuto de Autonomía atribuye a la Comunidad Autónoma en su artículo 72.1 *"la competencia exclusiva en materia de deportes y de actividades de tiempo libre, que incluye la planificación, la coordinación y el fomento de estas actividades, así como la regulación y declaración de utilidad pública de entidades deportivas"*.

Además de en el citado dictamen 440/2014, sobre la materia deporte ha tenido ocasión de pronunciarse este Consejo en varios dictámenes, como el 151/1997, emitido en relación con la Ley 6/1998, del Deporte, e igualmente lo hizo sobre los Proyectos de Decreto del régimen sancionador y disciplinario deportivo, de las Entidades Deportivas Andaluzas, y del Inventario Andaluz de Instalaciones Deportivas y el Deporte de Rendimiento, también dictaminados por este Órgano Consultivo (dictámenes 147/1999, 2/2000, 52/2000 y 526/2009, respectivamente). Todas las disposiciones mencionadas están amparadas por los mismos títulos competenciales, lo que releva al Consejo de extenderse sobre ellos en esta ocasión.

Se insistía en los citados dictámenes que el deporte no puede ser considerado ni constituye una materia formal y sustantivamente susceptible de asignación a un exclusivo ámbito

competencial, ya sea estatal o autonómico, puesto que la actividad deportiva ofrece facetas o vertientes muy diferentes, lo que impide su consideración monolítica y su encaje exclusivo en la esfera competencial de alguno de los Poderes públicos.

El primer límite con el que se encuentra la competencia de la Comunidad Autónoma es, lógicamente, el derivado del territorio, que impide la regulación normativa autonómica de cuestiones que excedan, según su naturaleza y carácter, de su concreto ámbito territorial, pero sin que pueda perderse de vista, naturalmente, conforme a reiterada doctrina del Tribunal Constitucional al respecto, que no toda actividad autonómica que produzca consecuencias de hecho fuera de su respectivo territorio puede entenderse vedada constitucionalmente, ya que ello equivaldría necesariamente a privarlas, pura y simplemente, de toda capacidad de actuación (Sentencias del Tribunal Constitucional 37/1981, de 16 de noviembre; 44/1984, de 27 de marzo; 165/1985, de 5 de diciembre; 1/1986, de 10 de enero y 150/1990, de 4 de octubre, entre otras).

Por otro lado, tal competencia no tiene carácter absoluto, sino que se encuentra limitada por otros títulos estatales concurrentes. En este sentido, hay que recordar que sobre la materia el Estado tiene títulos concurrentes, que permiten su actuación, a pesar de no tener atribuida una competencia específica sobre deporte (así, los relativos a las relaciones internacionales, sanidad y seguridad pública, del artículo 149.1.3ª, 16ª y 29ª de la Constitución).

En suma, resulta indubitado que la Comunidad Autónoma ostenta títulos competenciales suficientes para adoptar la disposición proyectada, cuya aprobación corresponde al Consejo de Gobierno, de acuerdo con lo previsto en el artículo 119.3 del Estatuto de Autonomía para Andalucía y en los artículos 27.9 y 44 de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma.

II

La documentación remitida al Consejo Consultivo permite afirmar que el procedimiento seguido por la Consejería consultante se atiene a las prescripciones contenidas en el artículo 45 de la Ley 6/2006, y en las restantes disposiciones legales y reglamentarias que inciden sobre la tramitación.

Asimismo, el Centro Directivo encargado de la tramitación subraya que se han observado las normas contenidas en el título VI de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en el que se regula "la iniciativa legislativa y la potestad para dictar reglamentos y otras disposiciones"). En relación con dicho título, damos por reproducida la síntesis de la STC 55/2018, de 24 de mayo, que se realiza en el dictamen 475/2018. El preámbulo de la norma afirma que el Proyecto de Decreto se adecua a los principios de buena regulación previstos en el artículo 129 de la Ley 39/2015 y en este sentido consta la motivación de las soluciones que se adoptan en el Proyecto de Decreto.

También consta Resolución del Secretario General para el Deporte de fecha 20 de enero de 2017, por la que se establece el trámite de consulta pública previa a la elaboración del Decreto por el que se regula el título IX de la Ley 5/2016, de 19 de julio del Deporte de Andalucía "solución de litigios deportivos" por lo que se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 133.1 de la Ley 39/2015, a través del portal de la Junta de Andalucía. Asimismo, consta Diligencia del Jefe del Servicio de Planificación e Inspección Deportiva de fecha 15 de febrero de 2017, en la que hace constar que la norma estuvo expuesta al público por un plazo de 15 días hábiles, desde el 24 de enero al 14 de febrero de 2017, no habiendo recibido ninguna propuesta en este trámite.

El procedimiento se inicia el 16 de mayo de 2017, mediante acuerdo del Excmo. Sr. Consejero de Turismo y Deporte, a propuesta de la Secretaría General para el Deporte, de conformidad con lo exigido en el artículo 45.1.a) de la Ley 6/2006. A dicho acuerdo se une propuesta del Proyecto de Decreto, memoria justificativa sobre la necesidad y oportunidad de la elaboración de la citada norma; memoria económica, elaborada de conformidad con lo establecido en el Decreto 162/2006, de 12 de septiembre, por el que se regulan la memoria económica y el informe en las actuaciones con incidencia económico-financiera; test de evaluación de la competencia, en el que se manifiesta que no concurre ninguno de los impactos descritos en la ficha contenida en el anexo I de la resolución de 10 de julio de 2008, de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía; e informe sobre la valoración de las cargas admi-

nistrativas para la ciudadanía y las empresas (7 de mayo de 2018), derivadas del Proyecto de Decreto, de conformidad con el artículo 45.1.a) de la citada Ley 6/2006.

Se han incorporado al expediente los informes preceptivos de los siguientes órganos: Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía (28 de septiembre de 2018), emitido de conformidad con lo previsto en los artículos 45.2 de la Ley 6/2006 y 78.2.a) del Reglamento de Organización y Funciones del Gabinete Jurídico de la Junta de Andalucía y del Cuerpo de Letrados, aprobado por Decreto 450/2000, de 26 de diciembre; Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo y Deporte (30 de mayo de 2018), en cumplimiento de lo establecido en el artículo 45.2 de la citada Ley 6/2006; Dirección General de Presupuestos (29 de enero de 2018), de conformidad con lo previsto en el artículo 2.3 del citado Decreto 162/2006; Dirección General de Planificación y Evaluación (30 de enero de 2018), según lo previsto en el artículo 2.c) del Decreto 260/1988, de 2 de agosto, y Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía (20 de noviembre de 2017), emitido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 58/2006, de 14 de marzo, por el que se regula el Consejo de los Consumidores y Usuarios de Andalucía.

Por su parte ha informado el texto el Consejo Andaluz de Gobiernos Locales (20 de diciembre de 2017), de conformidad con lo previsto en el artículo 57.2 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía.

Consta que la Comisión Permanente del Consejo Andaluz del Deporte estudió el texto en su sesión del 14 de mayo de 2018, siendo favorable el voto de todos los miembros de la Comisión. Asimismo, el texto fue estudiado por el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (29 de enero de 2018).

También se incorpora al expediente el informe sobre evaluación de impacto de género de la disposición en trámite, cumpliéndose así lo dispuesto en los artículos 6.2 de la Ley 12/2007, de 26 de noviembre, para la promoción de la igualdad de género en Andalucía, y 45.1.a) de la Ley 6/2006, así como lo previsto en el Decreto 17/2012, de 7 de febrero, que regula su elaboración. En relación con dicho informe consta que la Unidad de Igualdad de Género de la Consejería de Turismo y Deporte formula diversas observaciones en su informe de 22 de noviembre de 2017. En la misma fecha, antes indicada, se emitió el informe sobre el enfoque de derechos de la infancia, según lo establecido en el artículo 7 del Decreto 103/2005, de 19 de abril, que lo regula.

Consta que se ha cumplimentado el trámite de audiencia, de acuerdo con las previsiones del artículo 45.1.c) de la Ley 6/2006, a través de las organizaciones y asociaciones cuyos fines guardan relación directa con el objeto de la disposición. El texto fue sometido, igualmente, a información pública (BOJA núm. 104, de 2 de julio).

El 7 de mayo de 2018 la Secretaria General para el Deporte elabora memoria justificativa en la que valora el cumplimiento de los principios de buena regulación. Asimismo, se ha emitido

diligencia del Servicio de Coordinación de la Viceconsejería de fecha 6 de julio de 2018, en la que se manifiesta el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 13.1.c) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, y que el expediente ha sido publicado en el Portal de Transparencia de la Junta de Andalucía.

El Servicio del Secretariado del Consejo de Gobierno ha formulado, asimismo, observaciones sobre el texto proyectado (informe de 8 de octubre de 2018) antes de que éste fuera remitido a la Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras.

Finalmente, la disposición proyectada se ha sometido, antes de su remisión a este Consejo Consultivo, al conocimiento de la Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras (en sesión celebrada el 8 de octubre de 2018), de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley 6/2006, en relación con el artículo 1 del Decreto 155/1988, de 19 de abril.

Se ha de destacar que las observaciones y sugerencias presentadas durante la tramitación del procedimiento hayan sido examinadas y valoradas por el órgano que tramita el mismo, dejando constancia de cuáles se aceptan y cuáles no, dando con ello un verdadero sentido a los trámites desarrollados.

III

En relación con el contenido del Proyecto de Decreto se formulan las siguientes observaciones:

1.- Observación general sobre la redacción. Aunque en términos generales puede afirmarse que la redacción es correcta y comprensible para la generalidad de los destinatarios, resulta aconsejable realizar una última revisión gramatical, especialmente en lo que concierne al uso de mayúsculas y otros aspectos que contribuirían a mejorar dicha redacción. Así por ejemplo, cuando el término "Derecho" se utilice como sinónimo de ordenamiento jurídico debe aparecer en mayúscula. Su utilización en minúscula no tiene tal significado sino que hace referencia a la posición de poder que ostenta un sujeto. Así pues, a lo largo del articulado se utiliza incorrectamente en minúscula [ej. en los arts. 24.1.a), 40.1, 52.1, 52.2 y 56.1.a) y c)].

Y lo mismo cabe afirmar respecto de los órganos (Secretaría) que debe aparecer en mayúscula y, sin embargo, con excesiva frecuencia se utiliza en minúscula a lo largo del articulado.

Lo mismo cabe decir respecto del uso de la coma, que en varias ocasiones se utiliza de forma inadecuada.

Por otro lado, debe ser revisada la redacción de los siguientes preceptos:

El penúltimo párrafo del apartado I del Preámbulo debe ser revisado en profundidad por resultar ininteligible su última frase.

En el artículo 30.1 existe una errata, pues aparece en singular (interponerlo) lo que debería aparecer en plural (interponerlos), puesto que el sujeto es plural: "reclamaciones o recursos".

En el artículo 83 se diseña la naturaleza jurídica del Tribunal utilizando el verbo "configurar" en futuro ("El Tribunal se configurará como un órgano administrativo..."). Cuando entre en vigor la norma esta descripción del objeto que regula ahora y que, por obvias razones de temporalidad, expresa como futurible se hará presente por su inmediata aplicabilidad. Por esta razón quizá resulte conveniente dejarlo ya redactado en presente: "El Tribunal se configura como un órgano...).

En el artículo 84, todas las competencias del Tribunal están expresadas en forma activa: "ejercer", "conocer", "resolver", "incoar"... Todos estos verbos, en infinitivo, expresan acciones en positivo que corresponden realizar al Tribunal. Sin embargo, la que contiene la letra h) aparece en forma pasiva y correspondería su realización a otros sujetos: "Ser consultado...". Parece evidente que, así expresado, no es una competencia del Tribunal, que sí lo sería la acción que le corresponde realizar cuando otro sujeto le consulta, cual sería: "*Resolver las consultas que se le planteen...*"

En el artículo 98, párrafo segundo, debe advertirse la incorrecta utilización de la coma al separar "no obstante" de "lo anterior", por lo que procedería su supresión.

El artículo 101.5, párrafo segundo, presenta una redacción algo alambicada. Sería de más fácil lectura si se redactase en estos o similares términos:

"Una vez practicadas las pruebas que hayan sido admitidas se dará vista del expediente..."

En el artículo 101.6, para evitar incurrir en la "lex repetita", dado que el contenido es idéntico al artículo 118 de la Ley 39/2015, bastaría con remitirse a él.

La redacción del artículo 103.9 podría mejorarse si la expresión "de lo contrario" queda sustituida por la referencia a la ficción legal del silencio administrativo que se regula en el artículo 21 de la Ley 39/2015 por ser lo que se produce en los casos en que los recursos no son resueltos y notificados en el plazo que fija el precepto. Podría quedar redactado de forma similar a lo siguiente:

"Los recursos regulados en este artículo deberán ser resueltos y notificados en el plazo de un mes. El vencimiento de este plazo sin haberse notificado la resolución expresa legitima a la persona recurrente para entender desestimado (...)".

En la disposición adicional primera, apartado 2, debe decirse "computándose" y no "imputándose", pues no se "imputa" el tiempo "para el cómputo del plazo", sino que se computa.

2.- Artículo 7.1. El término "recaer" no es el más correcto para referirse a la acción de dictar una resolución, pues no se acomoda al significado que la RAE le otorga (volver a caer, reincidir...). Por esta razón se propone sustituirlo por "dictarse": "(...) la resolución final que pueda dictarse en dicho procedimiento (...)".

La misma observación se hace extensiva al **artículo 33.**

3.- Artículo 16.3. Resulta plausible que el precepto prevea el deber de comunicar a las personas denunciantes el acuerdo de iniciación del procedimiento (deber que no impone pero que obviamente no prohíbe el artículo 62 de la Ley 39/2015 (que sólo obliga a notificar a las personas denunciantes cuando la Administración haya decidido "no iniciar" el procedimiento y sólo cuando se trate de procedimientos que se refieran al patrimonio de las Administraciones públicas". Ahora bien, el artículo 62.5 sólo determina que "la presentación de una denuncia no confiere, por sí sola, la condición de interesado en el procedimiento". El precepto no excluye ni, por tanto, prohíbe la posibilidad de considerar a los/las denunciantes como interesados. En consecuencia, tal posibilidad podrá preverse en la normativa sectorial correspondiente, como es este caso. Por eso cabría realizar alguna consideración al respecto, puesto que, de no establecer previsión alguna acerca de las posibilidades de actuación de quien denuncia, la regla general será

que, tras recibir la notificación por la que se le comunica el inicio (o no) del procedimiento, no podrá interponer recursos, ni formular alegaciones, etc., ya que todas estas actuaciones son propias de las personas interesadas en el procedimiento y no, salvo que se diga otra cosa, de las personas denunciantes.

La misma observación cabe hacerla respecto del **artículo 37.3.**

4.- Artículo 19.3. La redacción queda algo confusa y, a pesar de que se entiende lo que pretende expresar el precepto, sería aconsejable realizar una redacción más clara.

Así por ejemplo, no añade contenido sustantivo y resulta obvia la expresión "teniendo en cuenta lo dispuesto en los apartados anteriores". Considerando que el párrafo es de una extensión considerable tal expresión podría suprimirse sin que por ello sufra su contenido.

Si el precepto se está refiriendo a la posibilidad de alteración de la "calificación" de la infracción (de más leve a grave o a la inversa), debería utilizarse este término en lugar de la expresión referente a que el "Tribunal considere". No se trata, en puridad, de considerar algo sino de calificar los hechos que constituyen una infracción con objeto de imponer una determinada sanción, lo que es distinto.

Por otra parte, no queda claro que para que tal tránsito se produzca en la calificación de una infracción (de más leve a más grave) es trámite esencial que se otorgue un plazo de

audiencia al interesado de quince días. Debemos insistir en este importantísimo trámite puesto que su omisión puede acarrear la nulidad de la nueva calificación. El precepto lo menciona pero lo hace de una forma indirecta: "una vez vencido el plazo de quince días para que aporten cuantas alegaciones estimen convenientes...".

El precepto olvida incorporar una importante prohibición en la que insisten los Tribunales y en la que insiste el artículo 90.2 de la Ley 39/2015, como es que si bien sobre los hechos de los que trae su causa el procedimiento sancionador cabe hacer una distinta calificación, sin embargo no podrán aceptarse "hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento". Por ello, se sugiere, bien que el precepto sea más preciso y se acomode mejor a lo dispuesto en el artículo 90.2 de la Ley 39/2015 o bien que directamente se remita a él.

5.- Artículo 21. Este precepto regula la caducidad del procedimiento. A tales efectos fija el plazo para resolver y notificar en seis meses. Como es sabido, la Ley 39/2015 no determina dicha duración para los procedimientos sancionadores -de donde se deriva que tendrán una duración de tres meses (art. 21.3), salvo que una norma con rango legal o comunitaria disponga un plazo mayor-. Así pues una norma con rango reglamentario no podrá prever una duración superior a tres meses. Ahora bien, tal efecto no acontece en este caso puesto que este precepto y la duración de seis meses que en él se contempla cuenta con el respaldo legal del artículo 113.3 de la Ley 5/2016. Para evitar alguna suerte de duda o de confusión al

respecto, quizá convendría consignar la remisión a dicho precepto.

6.- Artículo 22. La remisión al artículo 96 de la Ley 39/2015 permite obviar por innecesaria la referencia que posteriormente se hace al artículo 96.2 y 96.5. Esta supresión hace más ágil la lectura sin que por ello padezca su significado ni se le prive de ningún contenido sustantivo.

7.- Artículo 23. Este precepto utiliza la expresión "se extenderá". Sin embargo, el significado que corresponde a este verbo no se acomoda a lo que el precepto pretende indicar, para lo que quizá sea más adecuado el verbo "aplicar".

8.- Artículo 24.1.a). Aquí se utiliza una expresión obvia que no deja de resultar un tanto llamativa por lo que pudiera significar "a sensu contrario", cual es: "estatutos dictados en el marco de la legislación aplicable". En primer lugar, debe partirse de la presunción de que los estatutos se han dictado en esa forma y, en segundo lugar, esta expresión pudiera encubrir una afirmación en sentido contrario. Por ello, debería suprimirse y dejar, sin más aditamentos: "de acuerdo con sus estatutos".

La expresión "excepto en aquello que pertenezca al ámbito del derecho privado" es un tanto coloquial y no utiliza correctamente desde el punto de vista jurídico el término "pertenecer", que alude a que se integra en la propiedad de una persona. Se sugiere, por tanto, sustituirla por algo similar a: "excepto en aquellas cuestiones relativas al Derecho priva-

do" o "cuestiones que se refieran al (ámbito del) Derecho privado".

La redacción continúa: "En tal sentido, (...)". Quizá enlaza más adecuadamente con la anterior dicción la expresión "A tal efecto, (...)".

9.- Artículo 24.2. La redacción de este apartado no sólo podría agilizarse sino que sería más precisa si se suprimiera la expresión "con ocasión de", sustituyéndola por otra en que se enfatice que se sancionan las infracciones y no a las personas. Obviamente las infracciones las cometen personas físicas y jurídicas pero el objeto del ejercicio de la potestad disciplinaria son aquéllas y no éstas -que constituyen propiamente el ámbito subjetivo-.

Tampoco es correcta la utilización del verbo "atribuir" cuando al comienzo establece: "La potestad disciplinaria deportiva atribuirá a sus titulares las facultades de...". Las atribuciones se realizan por las normas jurídicas. Estas normas atribuyen potestades (que se ejercen por... o de acuerdo a...) Por tanto, este párrafo debería ser reformulado con otra redacción más precisa que tenga en cuenta estas consideraciones.

10.- Artículo 29.1. La expresión "en el plazo más breve posible" es excesivamente indeterminada. Cualquier referencia a términos y a plazos debe ser precisa puesto que afecta directamente a la seguridad jurídica.

11.- Artículo 29.2. Las notificaciones (aunque pueden afectar a la validez de los actos administrativos), sin embargo, se mueven en el plazo de la eficacia. Por eso, no deja de ser un tanto distorsionadora la expresión "se practicarán y serán válidas". Se sugiere la supresión de "serán válidas".

Incidentalmente, se advierte sobre la posibilidad de simplificar y hacer algo más ligera la expresión con la que comienza este párrafo (En el caso del ejercicio de potestades públicas delegadas, por parte de las federaciones...), sustituyéndola por algo similar a: "En el caso de potestades públicas ejercidas por delegación por parte de las federaciones...".

12.- Artículo 31. El precepto es oscuro y la redacción no facilita su lectura.

Para empezar, si la posibilidad de cambiar la notificación por una comunicación pública es una posibilidad de las federaciones deportivas pero que tienen que contar con la previsión en su normativa reguladora (lo que, por cierto, condiciona su validez y no su eficacia, como dice equivocadamente el apartado segundo), quizá deberían conectarse ambos extremos, de un modo similar a lo siguiente: *"Cuando las normas que regulen una determinada competición así lo prevean, las federaciones andaluzas podrán prever que la comunicación pública se realice por la persona organizadora de la competición a las personas participantes. Esta comunicación pública sustituirá a la notificación y surtirá sus mismos efectos"*. O bien: *"Las normas que regulen una determina competición podrán prever el lugar, tiempo y modo en que las federaciones andaluzas puedan susti-*

tuir la notificación por la comunicación pública, que se realizará por la persona organizadora de la competición a las personas participantes. Esta comunicación pública surtirá los mismos efectos que la notificación".

13.- Artículo 34, apartados 1 y 2. En ambos párrafos se utiliza por cuatro veces la expresión "el órgano competente para resolver". Puesto que la segunda vez se hace para designar al órgano superior de éste, cabría la siguiente expresión: "su superior jerárquico".

14.- Artículo 39. Puesto que se intitula "impulso de oficio", convendría añadir la expresión "de oficio" en el propio artículo, de tal forma que la redacción quedaría de la siguiente forma: "*la persona instructora ordenará de oficio la práctica...*".

15.- Artículo 40.1. Debe sustituirse la expresión "*cualquier medio de prueba válido en derecho*" por "*cualquier medio de prueba admisible en Derecho*", puesto que no corresponde a la norma decidir sobre la validez de un determinado medio de prueba sino sobre si es admisible o no. La validez dependerá de cómo se haya realizado su práctica, y eso es labor de los Tribunales. En este sentido, basta con remitirse al artículo 77.1 de la Ley 39/2015.

16.- Artículo 40.2. Se hace referencia a la posibilidad de aportar directamente pruebas "*que resulten de interés*". Pero no determina quien decide tal interés, lo que convendría precisar para evitar ulteriores problemas interpretativos.

Igualmente utiliza el término "denegación tácita", que no es correcto. En Derecho administrativo la manifestación de forma tácita de la voluntad de la Administración (los llamados "actos tácitos") no derivan del silencio administrativo (que supone que la presunción de voluntad concreta de la Administración, ya sea estimatoria o desestimatoria, viene dada por la Ley), sino de actuaciones que "dan a entender" una determinada voluntad u opción de la Administración (por ej. una determinada tolerancia sobre algo). Por esta razón, si el precepto pretende referirse a una denegación de la prueba por "silencio administrativo" debe hacer referencia inequívoca a esta institución del silencio, lo cual, por cierto, no debe sustituirse por "denegación presunta" puesto que los actos presuntos (por silencio) se refieren a los de contenido estimatorio y no desestimatorio, como es este caso.

17.- Artículo 40.3. La Ley 39/2015 se cuida mucho (lo mismo que hiciera su predecesora Ley 30/1992) en atribuir presunción de veracidad a las actas de la inspección. Por esta razón, el artículo 77.5 establece: *"Los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes se recojan los hechos constatados por aquéllos harán prueba de éstos salvo que se acredite lo contrario"*.

Por ello debería reformularse este apartado para adecuarlo al valor probatorio que dispensa la Ley 39/2015 a las actas puesto que, tal y como aparece redactado el apartado 3 de este artículo 40 del Proyecto de Decreto sugiere algunos interro-

gantes de difícil resolución: ¿constituyen un medio de prueba con valor probatorio de especial relevancia en comparación con otros medios de prueba?, ¿constituye prueba plena?.

18.- Artículo 47, apartados 1 y 2. Ha de advertirse que la Ley 39/2015 no es una Ley básica y, por tanto, sus preceptos no tienen tal carácter, que sí lo tienen los preceptos de la Ley 40/2015. La regulación del procedimiento administrativo común es de competencia exclusiva del Estado, lo que no empece a que existan normas reguladoras de las especialidades de otros procedimientos (distinto al común) y que podrá ser competencia de las Comunidades Autónomas. Por ello debe corregirse la expresión que aquí se contiene respecto del "carácter básico" de la Ley 39/2015.

La expresión "quedan fuera de su ámbito de actuación" podría sustituirse por la expresión "quedan excluidas del sistema de arbitraje y de la mediación".

19.- Artículo 57, apartado c). El término "postura" resulta coloquial e impropio para referirse a las pretensiones (que es lo que se solicita o lo que constituye el "petitum"). Por ello debería sustituirse aquél por este término, por su sentido y significado jurídico:

"c) una descripción de las razones que fundamentan sus pretensiones en el litigio...".

20.- Artículo 65.4. Aunque es fácilmente deducible que el precepto al que se remite lo es al correspondiente de este Proyecto de Decreto, comoquiera que existen a lo largo del arti-

culado remisiones a diversas normas, en aras de una mayor claridad y seguridad convendría especificarlo.

21.- Artículo 71.2. Este precepto dispone lo siguiente: *"la persona titular de la Consejería competente en materia de deporte podrá delegar en los municipios, previa aceptación de los mismos, el ejercicio de la función inspectora en materia de instalaciones deportivas y sobre el cumplimiento de las medidas de seguridad a adoptar en relación con la celebración de acontecimientos deportivos, todo ello de conformidad con la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía"*.

Sin embargo, el artículo 20.1 de la Ley de Autonomía Local de Andalucía, a la que se remite precisamente el precepto comentado, dispone que *"el decreto de delegación será aprobado por el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, a propuesta de la consejería competente por razón de la materia"*.

Por tanto, el artículo 71.2 del proyecto de Decreto debe modificarse por ser contrario al citado precepto.

22.- Artículo 86.2. Este precepto dispone lo siguiente:

"Las personas miembros del Tribunal, que a los efectos del presente Decreto se denominarán de adscripción externa, serán diez y se designarán, conforme a lo dispuesto en el apartado cinco, entre personas, que siendo juristas de reconocido prestigio en el ámbito del deporte, sean de nacionalidad española pertenecientes a los cuerpos docentes universitarios, acreditados o asociados, o que tengan la categoría de Magistrado o

Magistrada excedente o Fiscal excedente, o de entre funcionarios o funcionarias de carrera en activo de cuerpos o escalas clasificados en el subgrupo A1 del artículo 76 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado mediante el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que posean el Título de licenciado o Licenciada o de Grado en Derecho. Igualmente, podrán formar parte del Tribunal abogados o abogadas en ejercicio que hayan desempeñado su actividad profesional por tiempo superior a quince años, preferentemente en el ámbito del Derecho Administrativo relacionado directamente con el deporte".

Pero el artículo 150.1 de la Ley del Deporte de Andalucía, establece que "el Tribunal Administrativo del Deporte de Andalucía estará integrado tanto por personal funcionario de carrera adscrito a la Consejería competente en materia de deporte como por juristas de reconocido prestigio en el ámbito del deporte, designados por la persona titular de la Consejería con competencia en materia de deporte".

Eso significa que por exigencia de la Ley del Deporte de Andalucía, los abogados o abogadas han de ser, como cualquier otro miembro del Tribunal, también de "reconocido prestigio" y desempeñar la actividad durante más de quince años no confiere el reconocido prestigio automáticamente.

Por tanto, como sugirió el informe del Gabinete Jurídico y pareció no entenderse a tenor de la contestación a su observación, el precepto debe imponer tal exigencia para los abogados y abogadas en la redacción que se estime conveniente.

23.- Artículo 98, párrafo segundo. Este precepto relaciona los supuestos que quedan excluidos del recurso potestativo de reposición. Pues bien, para evitar que esta exclusión pueda interpretarse como limitativa al derecho de defensa, bastaría con remitirse a los artículos 101 a 104 del Proyecto de Decreto.

24.- Artículo 101.3, párrafo segundo. Sobre este precepto pueden formularse dos observaciones:

A) La primera es acerca del plazo de subsanación de los defectos de los que puede adolecer el recurso, que fija en cinco días. Como es bien sabido, el artículo 68 de la Ley 39/2015 otorga para ello un plazo de diez días. Dada la posición ordinamental de esta Ley y que lo que configura este artículo, conforme a la jurisprudencia, es una obligación de la Administración y, consecuentemente un derecho inderogable de todo particular en relación a cualquier procedimiento administrativo no parece adecuada la reducción de este plazo a la mitad.

Por tanto, el plazo señalado debe modificarse por ser contrario al referido precepto legal.

B) La segunda tiene que ver con los efectos de la falta de subsanación, que el precepto comentado cifra en el "desistido de su petición", pues tal expresión es equívoca. Las peticiones y los recursos son escritos que formula y que interpone quien los suscribe, pero su naturaleza, estructura y efectos son distintos.

Por ello convendría aquilatar la redacción del precepto cuidando estos extremos o bien podría remitirse al precitado artículo 68 de la Ley 39/2015.

25.- Artículo 102.5. El artículo 102 regula el "procedimiento para la resolución de conflictos entre las federaciones deportivas o sus órganos disciplinarios en el ámbito de la disciplina deportiva", disponiendo su apartado 4 que la "resolución deberá ser notificada en el plazo máximo de seis meses". Pues bien, el apartado 5 que se comenta dispone que "transcurrido el plazo de seis meses sin que se haya resuelto el conflicto se dará por finalizado el procedimiento archivando las actuaciones".

El precepto no tiene sentido, pues deja el conflicto sin resolver y no indica cuál sería el cauce a utilizar para la solución del conflicto.

CONCLUSIONES

I.- La Comunidad Autónoma de Andalucía tiene competencia para dictar el Decreto cuyo Proyecto ha sido sometido a este Consejo Consultivo (**FJ I**).

II.- El procedimiento de elaboración de la norma se ajusta a las legalmente previstas (**FJ II**).

III.- En cuanto al contenido del proyecto, se formulan las siguientes observaciones, de las que se distinguen:

A) Deben modificarse las disposiciones que se relacionan, en la medida en que puede contravenir el ordenamiento jurídico:

(1) Artículo 71.2 (*Observación III.21*). **(2) Artículo 86.2** (*Observación III.22*). **(3) Artículo 101.3, párrafo segundo** [*Observación III.24, apartado A*]).

B) Por las razones que se indican **deben atenderse las siguientes objeciones de técnica legislativa:**

(1) Artículo 29.1 (*Observación III.10*). **(2) Artículo 40.1** (*Observación III.15*). **(3) Artículo 40.3** (*Observación III.17*). **(4) Artículo 47, apartado 1** [*Observación III.18, párrafo primero*]. **(5) Artículo 101.3, párrafo segundo** (*Observación III.24, apartado B*). **(6) Artículo 102.5** [*Observación III.25*]).

C) Por las razones expuestas en cada una de ellas, se formulan además, las siguientes **observaciones de técnica legislativa:**

(1) Observación general sobre la redacción (*Observación III.1*). **(2) Artículo 7.1** (*Observación III.2*). Esta observación se hace extensiva al **artículo 33**. **(3) Artículo 16.3** (*Observación III.3*). Esta observación se hace extensiva al **artículo 37.3**. **(4) Artículo 19.3** (*Observación III.4*). **(5) Artículo 21** [*Observación III.5*]. **(6) Artícu**

lo 22 (*Observación III.6*). (7) **Artículo 23** [*Observación III.7*]. (8) **Artículo 24.1.a)** (*Observación III.8*). (9) **Artículo 24.2** [*Observación III.9*]. (10) **Artículo 29.2** (*Observación III.11*). (11) **Artículo 31** (*Observación III.12*). (12) **Artículo 34, apartados 1 y 2** (*Observación III.13*). (13) **Artículo 39** (*Observación III.14*). (14) **Artículo 40.2** (*Observación III.16*). (15) **Artículo 47, apartado 2** (*Observación III.18, párrafo segundo*). (16) **Artículo 57, apartado c)** (*Observación III.19*). (17) **Artículo 65.4** (*Observación III.20*). (18) **Artículo 98, párrafo segundo** (*Observación III.23*).

Es cuanto el Consejo Consultivo de Andalucía dictamina.

EL PRESIDENTE

LA SECRETARIA GENERAL

Fdo.: Juan B. Cano Bueso

Fdo.: María A. Linares Rojas

EXCMO. SR. CONSEJERO DE TURISMO Y DEPORTE.- SEVILLA