

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA
COMUNIDAD VALENCIANA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCION 4**

Pieza de Medidas Cautelares [PMC] nº: 4 /000356/2020-P.S.M.

N.I.G: 46250-33-3-2020-0002887

Ponente: D/D^a MANUEL JOSÉ DOMINGO ZABALLOS

Demandante/Recurrente: ASOCIACION DE EMPRESARIOS DE MAQUINAS
RECREATIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA ANDEMAR

Procurador/Letrado: JUAN MIGUEL ALAPONT BETETA /

Demandado/Recurrido: CONSELLERIA DE SANIDAD Y SALUD PUBLICA

Procurador/Letrado: /

Codemandado:

Procurador/Letrado: /

AUTO

Ilmos. Sres.:

Presidente:

D. MANUEL JOSÉ BAEZA DIAZ-PORTALES

Magistrados:

D. MANUEL JOSÉ DOMINGO ZABALLOS

D^a ALICIA MILLÁN HERRANDIS

En VALENCIA, a treinta de diciembre de dos mil veinte

H E C H O S

Primero.-La ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE MÁQUINAS RECREATIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (ANDEMAR CV) presentó escrito de fecha 24 de diciembre (registrado el día 28) ampliando el recurso entablado contra la resolución de 15 de diciembre de 2020 de la Consellería de Sanidad Universal y Salud Pública de corrección de errores de otra anterior, dictada por el mismo departamento autonómico el 5-12-2020 por la que se acuerdan nuevas medidas adicionales en la Comunidad Valenciana, como consecuencia de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19. La resolución de la que ANDEMAR CV insta la ampliación del recurso lleva fecha de 23 de diciembre de 2020 -igualmente suscrita por la Consellera de Sanidad Universal y Salud Pública-, por la que se adiciona un apartado al punto 9.3 del resuelto primero de la indicada resolución de 5-12-2020 . Al propio tiempo y al amparo de lo dispuesto en el artículo 135 LJCA, solicitó suspensión *inaudita parte ocautelarísima*, de la tal resolución de 23-12-2020.

La resolución en cuestión, insertada en el DOGV de 24 de diciembre, recoge en su parte dispositiva: "*Primero* Adicionar al punto 9.3 del resuelvo primero de la Resolución de 5 de diciembre, de la consellera de Sanidad Universal y Salud Pública, un nuevo apartado, que dice:

«- Asimismo no quedan permitidos, en los establecimientos de restauración y hostelería, las máquinas recreativas, de azar o de juego con o sin premio, las máquinas de apuestas deportivas ni los juegos de mesa, billares, dardos, futbolines o similares».

Segundo.- Por Auto de 28-12-20 ha resuelto la Sala lo siguiente:

<<1.- DESESTIMAR la solicitud de tramitación de medida cautelarísima instada por la representación de ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE MÁQUINAS RECREATIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA, contra la ejecución del acto administrativo impugnado, consistente en la suspensión cautelarísima del apartado 9.3 del acuerdo Primero de la Resolución de la Consellera de Sanidad Universal y Salud Pública de la GVA de 05 de diciembre con la corrección de errores de 17 de diciembre de 2020.

2.- ACORDAR LA TRAMITACIÓN por los trámites de los artículos 131 y ss. LJCA, y a tal efecto, se concede el plazo hasta las CATORCE horas del día 29 de diciembre próximo a la Administración, por medio del Sr. ABOGADO DE LA GENERALIDAD, para que alegue lo que a su derecho convenga, y con su resultado se acordará.

3.- En cuanto a la solicitud de ampliación, ha de estarse a la diligencia de ordenación del día de hoy dando trámite a la solicitud>>

Tercero.- En fecha 29 de Diciembre de 2020 ha presentado alegaciones el abogado de la Generalitat. Argumenta lo que a su derecho ha tenido por conveniente y termina por instar la denegación de la medida cautelar instada.

FUNDAMENTACION JURÍDICA

Primero.- Recogemos las posiciones de las partes acerca del incidente procesal; comenzando con el contenido de solicitud de medida cautelar pedida por la representación de la Asociación de Empresarios de Máquinas Recreativas de la Comunidad Valenciana (ANDEMAR), que se hace desarrollando los siguientes motivos:

a) La nueva resolución de 23 de Octubre de 2020, como ya ocurriera con la corrección de errores (realizada en fecha 15-12-2020) de la resolución de 5 de diciembre de 2020, no se ajusta a Derecho; en primer término por suponer reproducción confirmación y una ejecución encubierta de la corrección de errores suspendida, *intentando hacer cumplir su Resolución*

si o si independientemente de la decisión judicial de suspender su aplicación y entrada en vigor a través de una corrección de errores y por consiguiente nueva resolución en la que se adoptan medidas adicionales restrictivas respecto de las máquinas recreativas en hostelería, incurre la Generalitat en una desviación de poder dentro del concepto genérico de fraude de ley / abuso de poder.

b) Nulidad del procedimiento al no haberse concedido audiencia, siendo una medida unilateral de la Cosellería de Sanidad.

c) El antecedente de hecho de la resolución de 23 de diciembre recoge como única justificación para la adición 9.3 algo absolutamente falso: que los juegos en las máquinas recreativas se produzca una interacción de personas, con un informe de 22 de nov de 2020 que no viene al caso. A diferencia de los juegos de mesa, que son juegos colectivos, los juegos en las máquinas recreativas son juegos individuales en los que no interviene ningún otro jugador y que ya disponen de su protocolo específico para su uso y utilización publicado desde julio en la web de la Consellería de Sanidad-y que conlleva una correcta higienización de las máquinas después de cada uso a diferencia de las cartas y fichas ya que ello resultaría casi materialmente imposible siendo el riesgo de contagios e infecciones mayor al ser un juego colectivo. Las nuevas medidas adicionales restrictivas carecen de justificación no siendo proporcionales, idóneas ni motivadas, no superando el test o juicio de proporcionalidad existiendo otras medidas más idóneas como el protocolo sanitario para el máquinas de la Consellería de Sanidad.

d) Si no se suspende la aplicación la interposición del presente recurso perdería su finalidad última, que es precisamente evitar tener que proceder a apagar o desconectar todas las máquinas recreativas de hostelería, retirada además establecida por un período mínimo inicial ahora nuevamente desde el 24 de diciembre de 2020 hasta el 15 de enero de 2021. Concorre *periculum in mora*, dado que es en tal período cuando mayor actividad empresarial se produce en los establecimientos de hostelería; nada menos que 476 empresas operadoras de máquinas de la C.V., que emplean a 4000 trabajadores directos y 30.000 indirectos en la hostelería, puestos de trabajo que sin duda se verán afectados sin el sustento que les proporciona las recaudaciones de las máquinas recreativas, ya que en muchos de ellos se sostiene directamente de la recaudación proporcionada por dichas máquinas. En cuanto a las magnitudes, constan en la Memoria Oficial de Juego de 2019, aprobada el 28 de septiembre y disponible en la página web de la Consellería de Hacienda.

e) No se irroga perjuicio alguno al interés público o de terceros con la adopción de la medida cautelar; todo lo contrario, ya que las arcas públicas no pueden verse resentidas con la merma de recaudación tributaria de la Administración autonómica. No existe justificación contrastada alguna con datos sanitarios acerca de la idoneidad, proporcionalidad de la medida adicional para combatir la pandemia. Además, la prueba de ese eventual perjuicio corresponde a la Administración cuando el interesado ha demostrado indiciariamente que la ejecutividad del acto le ocasiona un grave perjuicio (STS de 31-3-2003)

En suma, sostiene la parte actora que concurren todos los requisitos previstos en los artículos 129, 130 y siguientes de la Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa para la adopción de la medida cautelar que se insta.

Segundo.- En contraste, el Abogado de la Generalidad interesa la desestimación de la solicitud de suspensión de la resolución impugnada desarrollando, en síntesis, los siguientes motivos de oposición:

a) Nulidad del emplazamiento para la tramitación de la medida cautelar en tanto que se da trámite sin esperar a resolver la solicitud de ampliación del recurso.

b) Reitera las alegaciones presentadas en el incidente cautelar que se tramita en el P.O. 366/2020 teniendo por objeto la misma resolución de la Consellería de Sanitat de 23-12-2020, (DOGV del día 24 de diciembre), y se transcriben, por consiguiente desplegando las siguientes alegaciones:

- La asociación recurrente desconoce la finalidad de la base procesal en la que nos encontramos, se refieren en todo momento a la bondad jurídica de sus pretensiones, pero sin justificar la existencia de *periculum in mora* artículo 130 LJCA.

- Las medidas se han adoptado en función de la situación epidemiológica de fecha 22 de diciembre de 2020 según informe emitido por la Subdirectora General de Epidemiología, Vigilancia de la Salud y Sanidad Ambiental, constatando la existencia de transmisión comunitaria sostenida y garantizada con presión sobre el sistema sanitario. Al mismo resultado conduce el informe de fecha 18 de diciembre de 2020 del mismo órgano en el que se indica de modo claro y meridiano las razones por las que se ha adoptado la medida cuya suspensión se insta.

c) Adiciona que en la ponderación de intereses en juego debe prevalecer el derecho a la salud y a la vida de las personas, frente a los derechos económicos de los solicitantes de la medida cautelar; derechos económicos que siempre pueden ser reparables, a diferencia de la salud y de la vida de las personas.

- No concurre apariencia de buen derecho: con cita de la STS de 12 de julio de 2004, se afirma que la Administración sanitaria, en este caso la Generalitat a través de la Consellería de Sanitat ha decidido en el ámbito de sus competencias a la vista de la LO 3/1986, de 14 de abril, artículo 26 de la Ley 14/1986 de 25 de abril, general de Sanidad, art. 54.1 de la Ley 33/2011 de 4 de octubre, general de Salud Pública.

- Acerca de la concreta medida cuya suspensión se pretende, esto es, impedir la práctica de juegos de azar en el interior de establecimientos de restauración y hostelería, con independencia del medio que se emplee para hacerlo (máquinas recreativas o de juego, máquinas de apuestas deportivas, juegos de mesa,...) tiene como finalidad precisamente evitar una mayor aglomeración de personas en el interior de este tipo de

establecimientos, con el consiguiente riesgo de incumplimiento de la necesaria distancia de seguridad, objetivo como se ha visto siempre deseable para evitar una mayor transmisión de la enfermedad.

El uso de máquinas recreativas, de azar, tragaperras, billares, futbolines, así como los juegos de mesa por los clientes de los bares y cafeterías comporta la manipulación directa y simultánea por sucesivas personas de este tipo de objetos que podrían ser un vehículo de transmisión del virus COVID-19. Además por sus características posibilita la interacción social por un tiempo prolongado y dificulta poder mantener las distancias de seguridad en personas no convivientes, lo que supone un riesgo de contagio especialmente en las personas más vulnerables.

Se trata todas ellas de medidas dirigidas a evitar el movimiento y la posible interacción entre los clientes, por lo que la realización de actividades de tipo recreativo dentro de los establecimientos de restauración supone un riesgo añadido a la actividad propia de estos establecimientos.

Tercero.-El artículo 130.1 de la LJCA expresa que *Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto, la medida cautelar podrá acordarse únicamente cuando la ejecución del acto o la aplicación de la disposición pudieran hacer perder su finalidad al recurso*". Añade en su apartado 2 que *"la medida cautelar podrá denegarse cuando de ésta pudiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero que el Juez o Tribunal ponderará en forma circunstanciada"*.

Conforme a la norma procesal y a la jurisprudencia, es sabido que sólo cuando la ejecución del acto pueda hacer perder su finalidad al recurso procede acordar una medida cautelar. El denominado requisito o presupuesto *periculum in moray* que, de acuerdo con nuestra doctrina jurisprudencial, viene a traducirse en la necesidad de que, al menos indiciariamente, se constate que la ejecución del acto administrativo objeto de impugnación podrá tener una incidencia lesiva sobre los intereses o derechos del recurrente de tal entidad o naturaleza que, en el supuesto de que la impugnación jurisdiccional tenga éxito, el resultado procesal obtenido resultará inútil para reparar de manera satisfactoria la lesión producida. De este requisito, y por lo que ahora interesa, solo vamos a añadir que, como enseña nuestro Alto Tribunal, a la hora de valorar la pérdida de la finalidad del recurso debemos referirnos a la finalidad específica o propia de tal recurso, a lo concretamente solicitado en el mismo y no a ningún otro tipo de compensación o equivalente (normalmente económico); esto es, ha de estarse en dicho juicio apreciativo a la satisfacción "in natura" de la pretensión deducida en el recurso. Si efectuando una operación de hipótesis resultase que, caso de no adoptarse la medida cautelar, una eventual estimación del recurso no

hiciera factible tal satisfacción “in natura”, ciertamente habría de mantenerse la ineficacia del proceso para su fin propio, con lo que concurriría el requisito de que aquí se trata.

Igualmente es bien conocido y lo hemos recordado en el auto de 15 de Septiembre de 2020, que no está positivizada la apariencia de buen derecho o *fumus boni iuris* en la regulación general de las medidas cautelares en sede jurisdiccional contencioso administrativa (artículo 129, 130 y concordantes LJCA) y, tampoco, en el concreto régimen específico del artículo 135. Como indica el Auto del Tribunal Supremo de 18-7-2006: se trata de un criterio que, no recogido expresamente en la Ley Jurisdiccional aunque sí en el artículo 728 LEC, permite realizar una valoración de los fundamentos jurídicos de la pretensión deducida a los meros fines de la tutela cautelar, con carácter provisional y en los casos delimitados por la jurisprudencia (de nulidad de pleno derecho, siempre que sea manifiesta, de actos dictados en cumplimiento o ejecución de una disposición general declarada nula, de existencia de una sentencia que anula el acto en una instancia anterior aunque no sea firme; y de existencia de un criterio reiterado de la jurisprudencia frente al que la Administración opone una resistencia contumaz), dentro del limitado ámbito que incumbe a los incidentes de esta naturaleza y sin prejuzgar lo que en su día declare la sentencia definitiva.

Cuarto.- Alega el Abogado de la Generalitat la nulidad del Auto de 28-12-2020 en tanto que decide la tramitación anticipada de la medida cautelar solicitada antes de decidir acerca de “la ampliación de la demanda” dado que se ha prescindido total y absolutamente del procedimiento; invoca el artículo 238 LOPJ.

Carece de fundamento el alegato de la Administración. La parte actora presentó escrito el 24-12-2020 instando la ampliación del recurso Contencioso Administrativo entablado contra resolución de 22 de diciembre de 2020 de la Conselleria de Sanidad “ por cuanto la nueva resolución de 23 de diciembre supone una reproducción, confirmación, y lo que es más, supone una ejecución encubierta de la corrección de errores suspendida, todo ello con solicitud de la medida cautelarísima reproduce en el art. 135 de la ley jurisdiccional, si bien incorporando solicitud con carácter subsidiario: de no apreciarse dicha conexión, tener por interpuesto nuevo recurso Contencioso-Administrativo frente a la Resolución de 23 de diciembre, todo ello con base en los artículos 10.1 y 46.1 de la Ley 29/98, de 13 de abril reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Ante el silencio de la ley procesal Contencioso-administrativa que no contempla específicamente cómo proceder ante la circunstancia procesal que se nos presenta -léanse artículos 36 y 135 LJCA- la Sala ha resuelto en

su auto de 28-12-2020, parte dispositiva transcrita más arriba, resolución jurisdiccional totalmente respetuosa con los derechos de la Asociación impugnante y de la Generalitat, de modo que ninguna de las partes han sufrido indefensión, todo lo contrario.

La alternativa que sugiere el Abogado de la Generalitat sí que habría irrogado indefensión por contravención del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva ex artículo 24 de la Constitución, que incluye la vertiente cautelar – algo pacífico en la jurisprudencia constitucional y del Tribunal Supremo- pues habría resultado del todo inoperante el derecho a instar y obtener respuesta motivada del Tribunal acerca de la suspensión cautelar en los términos de la LJCA. Repárese en que la Sala ha optado por una solución intermedia entre decidir conforme a las previsiones del art. 135 LJCA y el régimen procedimental *ordinario* del art. 131, así resulto motivadamente atendiendo a las circunstancias del caso (*la cuestión litigiosa y fechas*)

Es más, de haberse rechazado de plano la ampliación, la Sala debía haber proveído conforme al artículo 135,1 de la LJCA, esto es, decidiendo acerca de la solicitud de medida cautelar.

Quinto.- Tampoco encontramos cobertura para adoptar la medida cautelar en las alegaciones acerca de la nulidad del procedimiento por no haberse concedido audiencia y ser una medida unilateral. Es una cuestión de fondo que habrá de dilucidarse más avanzado el proces; aparte de que apenas se desarrolla, más allá de constituir el encabezamiento del apartado b) de los fundamentos jurídicos incorporados en el OTROSÍ instando la medida cautelar.

Por lo que toca a la desviación de poder, a diferencia del motivo anterior, el escrito procesal se extiende sobre el concepto doctrinal y jurisprudencia que se intentan proyectar al caso, ello así atendiendo a las circunstancias que devienen con la suspensión cautelar de la corrección de errores y dado que el contenido de la resolución de aquí impugnada supone perseverar en lo decidido a través de tal corrección de errores, hasta el punto que se habla de nulidad invocando el art. 193.4 de la Ley Reguladora de la jurisdicción. Nuevamente estamos ante motivo sobre el que la Sala no puede definirse en sede cautelar. Lleva razón el abogado de la Generalitat en punto a la improcedencia de entrar en pormenores sobre ello.

También lleva razón el defensor de la Administración autonómica valenciana postulando que no procede acoger apariencia de buen derecho. En rigor, el último apartado del *otrosí digo* instando la medida cautelar(págs. 25-26 del escrito) recoge generalidades sobre la aplicación de la doctrina del *fumus boni iuris*, pero no pasan de ser genéricas sin la mayor proyección al caso concreto. No estamos ante la misma situación que condujo a la Sala a la suspensión de la corrección de errores de 15 de diciembre de 2020 de constante referencia. Aquí nos encontramos con una

nueva resolución formalizada poco más tarde de la fecha del auto, pero una nueva resolución administrativa sobre cuya adecuación a derecho habrá de resolverse entrando en el fondo de la cuestión litigiosa.

Sexto.- No es cierta la alegación del letrado de la Generalitat afirmando que se refiere la parte actora en todo momento a la bondad jurídica de sus pretensiones, pero sin justificar la existencia de *periculum in mora* artículo 130 LJCA, pues la representación de ANDEMAR CV se detiene precisamente con alegaciones acerca de la pérdida de la finalidad legítima del recurso en caso de no acceder a la suspensión cautelar ; lo hemos resumido en el F.J. primero. Pues bien, sin que la Sala haga propio íntegramente lo alegado al respecto por la recurrente, proyectando al caso que nos ocupa lo recogido en el razonamiento jurídico segundo, juzga la Sala concurrente el requisito o presupuesto *periculum in mora*; esto en línea con lo que hemos resuelto recientemente también resolviendo incidentes cautelares sobre resoluciones autonómicas en materia de medidas afrontando la situación de crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19,8; así por ejemplo el auto de 15-9-2020, (RO 208/2020) o el auto de 22-12-2020 (po 352/2020), ambos procedimientos teniendo como parte actora instando la suspensión de medidas sendas asociaciones de empresarios.

Sèptimo.- Concurriendo el primero de los presupuestos exigidos por el art. 130.1 LJCA para satisfacer las solicitudes de medidas cautelares - en este caso la suspensión de la resolución recurrida- resta analizar si de la privación temporal de los efectos de la decisión administrativa de la Consellería de Sanidad *podiera seguirse perturbación grave de los intereses generales o de tercero*.

Para tomar postura, hemos de partir de una serie de circunstancias muy particulares en el caso de autos, a saber:

-La resolución de 23 de Diciembre de 2020 objeto de impugnación, y sobre la que se insta la suspensión cautelar, recoge en sus antecedentes de hecho los pormenores desde que se dictara y publicara la resolución de 5 de Diciembre de 2020, incluida la decisión cautelar de la Sala arriba referenciada y terminando con el siguiente párrafo. “Dado que es conveniente en la actual crisis sanitaria establecer medidas adicionales de control para la prevención de la propagación del SARS-CoV-2, es oportuno que en el ámbito de la restauración y hostelería las medidas se extiendan a todo tipo de actividad en torno a los juegos de azar, incluidas las máquinas recreativas, las máquinas de apuestas deportivas, los juegos de mesa, los billares, los juegos de dardos y futbolines y similares, donde se produce una interacción importante de personas, y así se fundamenta en informe de la Dirección General de Salud Pública y Adicciones de fecha 22 de noviembre de 2020. Por ello es importante

establecer esta medida.” Se desprende del texto de la resolución que, si bien conformando sus *Antecedentes de hecho*, realmente esa es la ratio decidendi de la adición del apartado 9.3 del resuelto primero de la resolución de la Consellería de Sanidad 5 de diciembre de 2020.

- El Protocolo de 21 de Julio de 2020 suscrito por la Secretaria Autonómica de Salud Pública y del Sistema Sanitario Público, que viene encabezado por su *Marco normativo vigente*, R.D Ley 21/2020 de 9 de Junio de Medidas urgentes de prevención, contención y coordinación para hacer frente a la crisis ocasionada por la COVID-19, Acuerdo deL Cosell de 19 de Junio de 2020, Resolución de 17 de Julio de 2020 de la Cosellería de Sanidad y la Ley 1/2020, de la Generalitat, de regulación del juego, del siguiente tenor:

<<A efectos del presente protocolo **se entienden máquinas de juego, todos aquellos dispositivos de azar como máquinas tragaperras, máquinas de apuestas deportivas, máquinas de juego o similares.**

Siendo las máquinas de juego un elemento de uso común, por tanto, un potencial transmisor de la COVID-19 por el uso de diferentes personas a lo largo de un mismo día, y en ocasiones por falta de distancia entre diferentes máquinas que impide al usuario la distancia interpersonal, es necesario garantizar el cumplimiento de las siguientes medidas preventivas en aquellos bares y restaurantes que dispongan de cualquier tipo de máquina o dispositivo de juego, medidas todas ellas previstas en el apartado 3.12 sobre medidas relativas a locales y establecimientos en los que se desarrollen actividades de juegos y apuestas del Acuerdo de 19 de junio del Consell.

1. La disposición y el uso de las máquinas o de cualquier otro dispositivo de juego deberán garantizar el mantenimiento de la distancia mínima interpersonal de 1,5 metros. Por ello es necesario que, en caso de existir diversas máquinas, estas se distribuyan a más de 1,5 metros de distancia entre ellas para garantizar en todo momento el distanciamiento interpersonal.
2. Entre una persona usuaria y otra se deberá proceder a la limpieza y desinfección de cualquier tipo de máquina o dispositivo a través del que se ofrezcan actividades de juego, así como de sillas, mesas o cualquier otra superficie de contacto.
3. Antes de utilizar la máquina o cualquier otro elemento de juego, será necesario el uso de geles hidroalcohólicos o desinfectantes por parte de la persona usuaria, que el bar o restaurante deberá poner a disposición en todo momento.
4. Las personas trabajadoras que interactúen con dicha clientela deberán usar de forma recurrente durante el desarrollo los geles hidroalcohólicos o desinfectantes, así como supervisar de manera permanente el correcto uso de las máquinas y el cumplimiento por parte de los clientes de las medidas de higiene.
5. El uso de mascarillas será obligatorio en todo momento.

6. El bar o restaurante deberá instalar carteles informativos para informar a las personas usuarias de las medidas de higiene y desinfección.>> (La negrita es nuestra)

- La misma Secretaría Autonómica en fecha de 9 de Diciembre de 2020 correspondió a consulta formulada por la entidad recurrente, mediante escrito del siguiente tenor:

<<En respuesta a su consulta respecto a la prohibición de juegos de azar, le informamos que la RESOLUCIÓN de 5 de diciembre de 2020, de la consellera de Sanidad Universal y Salud Pública, por la que se acuerda nuevas medidas adicionales en la Comunitat Valenciana, como consecuencia de la situación de crisis sanitaria ocasionada por la Covid-19 en su apartado 9.3 sobre medidas relativas a establecimientos de restauración y hostelería, establece:

"No queda permitido en los establecimientos de restauración y hostelería:

— Los juegos de azar en los bares y similares. "

La prohibición a la que hacen referencia está dirigida a juegos de mesa tales como cartas, dominó y otro tipo de juegos similares que se puedan desarrollar en los establecimientos de restauración y hostelería. Las medidas de higiene y seguridad respecto a las máquinas o cualquier otro dispositivo de juego, sigue regulado mediante el PROTOCOLO SANITARIO PARA BARES Y RESTAURANTES QUE DISPONGAN DE MÁQUINAS O CUALQUIER OTRO DISPOSITIVO DE JUEGO, que adjuntamos junto con el presente escrito y pueden consultar en la web <http://coronavirus.san.qva.es/es/protocolos>>> (la negrita es nuestra)

Octavo.- Llegados a este punto y precisamente por las circunstancias reseñadas - ciertamente particulares- no se advierte que la suspensión (parcial) de la resolución impugnada suponga perturbación grave de los intereses generales o de tercero- en nuestro caso serían de índole sanitaria- porque la adición de un nuevo apartado en el punto 9.3 de la reiterada resolución de 5 de diciembre de 2020 requiere un plus de motivación que justifique sin más la prohibición en los establecimientos de restauración de las máquinas recreativas, de azar o de juego, con o sin premio, las máquinas de apuestas deportivas. Se indica en la resolución recurrida, a modo de fundamentación, que el establecimiento de la medida adicional en el ámbito de la restauración y hostelería *se extiende a todo tipo de actividad entorno a los juegos de azar [...] donde se produce una interacción importante de personas,* cuando es lo cierto que dicha aseveración mal puede compartirse, no ya por el orden y percepción lógica de las cosas que pudiera tener la Sala, sino por la propia actuación precedente de la Consellería, en concreto de su Secretaría Autonómica, siempre ciñiéndonos por lo que se refiere a *máquinas recreativas, de azar o de juego, con o sin premio, las máquinas de apuestas deportivas* .

Y es que la resolución impugnada refiere como fundamentación de la decisión un informe de 22 de noviembre de 2020 de la Dirección General de Función Pública que no consta en las actuaciones, no se apela a su

contenido, no se transcribe total o parcialmente, ni se cita en las alegaciones del abogado de la Generalitat y al que la actora se refiere al mismo indicando que *no viene al caso*. Acaso pueda tratarse de un error de transcripción por venir referido, en rigor, a alguno de los dos informes fechados el 22 de diciembre suscritos por la indicada Dirección General y acompañados con el escrito de alegaciones del Abogado de la Generalitat: *Informe sintético situación epidémica Covid-19 Comunitat Valenciana* *Informe de necesidad de especificar los juegos de azar y demás cuyo uso debe estar suspendido a la vista de los riesgos que esto conlleva y de la situación epidemiológica en la que se encuentra la Comunitat Valenciana*. El título que lleva el primero de los informes especifica bien su contenido y no particulariza nada al respecto de lo que aquí importa. En el segundo se subraya(literalmente) *que no debe estar permitido en los establecimientos de hostelería y restauración los juegos de azar y similares, es decir, máquinas tragaperras, cartas, billar, dardos, etc “ Y para ello es necesario que se especifique en la norma*. Esto es, se iguala el tratamiento de todos los juegos de azar, incluyendo en la misma categoría a los efectos de prohibición *las máquinas recreativas, de azar o de juego con o sin premio, las máquinas de apuestas deportivas* con los demás juegos. Ello se hace, al entender de la Sala, sin justificación de tal unificación de tratamiento.

Por lo que llevamos escrito, se impone satisfacer parcialmente la solicitud cautelar. Parcialmente porque se insta la suspensión de la resolución. - adición del punto 9.3 del resuelvo primero de la Resolución dde 5-12-2020, pero toda la fundamentación que se arroja por la asociación solicitante de la suspensión , va referida a la prohibición de las máquinas recreativas, de azar o de juego con o sin premio, las máquinas de apuestas deportivas.

Visto lo anteriormente expuesto, artículos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación

LA SALA RESUELVE: Estimar parcialmente la solicitud de medida cautelar instada por La ASOCIACIÓN DE EMPRESARIOS DE MÁQUINAS RECREATIVAS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (ANDEMAR CV) y, en tal sentido:

1)Suspender la resolución de 23 de diciembre de la Consellera de Sanidad Universal y Salud Pública,por la que se adiciona un apartado al punto 9.3 del resuelvo primero de la indicada resolución de 5-12-2020 en el punto relativo a que no quedan permitidos en los establecimientos de restauración y hostelería, las máquinas recreativas, de azar o de juego con o sin premio, las máquinas de apuestas deportivas.

2)Se desestima la solicitud cautelar en todo lo demás.

3) Sin costas

Y para que la suspensión acordada se lleve a efecto notifíquese la presente resolución a la Administración demandada por medio del Abogado de la Generalidad.

Esta resolución no es firme y frente a la misma cabe recurso de REPOSICION ante la propia Sala, a interponerse en el plazo de cinco días desde su notificación.

Lo acuerdan, mandan y firman los Ilmos. Srs. anotados al margen de lo que doy fe.