

Dictamen nº: **122/18**  
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**  
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**  
Aprobación: **15.03.18**

**DICTAMEN** del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 15 de marzo de 2018, emitido ante la consulta formulada por la alcaldesa de Madrid, a través del consejero de Medio Ambiente, Administración Local y Ordenación del Territorio, al amparo del artículo 5.3. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por Doña ....., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los perjuicios sufridos por la retirada de un quiosco de prensa de la calle Serrano, de Madrid.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** El día 6 de febrero de 2018 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 68/18, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal D.<sup>a</sup> Ana Sofía Sánchez San Millán, quien formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora, en sesión celebrada el día 15 de marzo de 2018.

**SEGUNDO.-** 1. El expediente de responsabilidad patrimonial remitido trae causa del escrito formulado por la persona citada en el encabezamiento de este dictamen presentado en el Ayuntamiento de Madrid el 19 de octubre de 2016, en el que escuetamente expone que reclama por los daños causados en el año 2008 por el levantamiento de un quiosco de prensa en la calle Serrano nº25 de Madrid. Indica que toda la documentación se ha entregado en la calle General Castaños (Junta de Distrito). Por los daños que reclama solicita una indemnización de 900.000 euros.

2. Consta en el expediente que la reclamante fue requerida por el instructor del expediente para que realizara una descripción detallada de los hechos, aportara justificantes acreditativos de la relación de causalidad, declarara si había sido indemnizada o iba a serlo así como si se seguían otras reclamaciones civiles, penales o administrativas por los mismos hechos, adjuntara una justificación documental de la indemnización solicitada y aportara los medios de prueba de los que pretendía valerse. En el escrito notificado se advertía que en caso de no atender el requerimiento se tendría a la reclamante por desistida de su petición.

Obra en los folios 10 a 23 del expediente que en atención a dicho requerimiento otra persona (del expediente se colige que es el hijo de la reclamante) representada por la firmante del escrito inicial de reclamación, aportó el 2 de enero de 2017 diversos documentos de distintas empresas en los que se le requería el pago de diversas deudas, lo que se completó el día 11 de enero con la aportación de distintas facturas.

3. Mediante Resolución de 6 de febrero de 2017 del director general de Organización, Régimen Jurídico y Formación del Ayuntamiento de Madrid se declaró el desistimiento de la reclamante al entender que no había subsanado las deficiencias de su escrito inicial de reclamación. No consta la notificación de la mencionada resolución.

4. Figura en los folios 51 a 53 que la reclamante inicial presentó el 17 de febrero de 2017 un escrito al que acompañaba un documento por el que su hijo manifestaba que no había recibido ninguna indemnización por los hechos objeto de reclamación además detallaba que los hechos ocurrieron el 24 de febrero de 2009 en relación con el quiosco de prensa ya mencionado.

Con el escrito adjuntaba un escrito fechado el 16 de marzo de 2009 y firmado por el jefe de la Sección de Licencias y Autorizaciones del Distrito de Salamanca del Ayuntamiento de Madrid en el que en relación con el quiosco de prensa de la calle Serrano nº25 se indicaba que se consideraba oportuno su retirada provisional y depósito en la casilla municipal mientras durasen las obras de remodelación de la citada calle. Se añadía que dado que según informe de 11 de junio de 2008 el quiosco permanecía cerrado desde esa fecha, se debían continuar las actuaciones tendentes a regularizar su explotación.

5. El escrito de 17 de febrero de 2017 fue calificado como recurso de reposición y mediante Resolución de 1 de marzo de 2017 fue estimado, revocando la Resolución de 6 de febrero de 2017 por la que se declaró el desistimiento de la reclamante.

**TERCERO.-** Se ha tramitado un expediente de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC).

Se ha incorporado al procedimiento el informe de 26 de abril de 2017 del Departamento Jurídico del Distrito de Salamanca en el que se indica lo siguiente:

- Existe autorización a nombre de una persona distinta a la reclamante (su hijo), de fecha 15 de marzo de 2000, para el ejercicio de la venta en la vía pública de periódicos, revistas y publicaciones periódicas en el quiosco sito en la calle Serrano n° 25. En la mencionada autorización aparece específicamente como ayudante otra persona con los mismos apellidos que el autorizado, de la que consta que presta servicios como dependiente por 40 horas semanales de lunes a domingo.

- Tras la comprobación de que el quiosco permaneció permanente y completamente cerrado desde el año 2008, careciendo de actividad, tanto por el titular como por su colaboradora, se procedió el 23 de marzo de 2009 a requerir al titular para que procediera a la retirada del quiosco advirtiéndole de que de no atender el requerimiento sería retirado en ejecución sustitutoria por la Junta Municipal del Distrito de Salamanca. El requerimiento fue notificado el 8 de abril de 2009 y no fue recurrido en tiempo y forma.

- Con posterioridad, la reclamante de la responsabilidad patrimonial solicitó el cambio de titularidad del quiosco debido a la incapacitación del titular, facilitándosele información sobre lo que establece la Ordenanza a este respecto.

- La actividad siguió sin ser desarrollada, ni siquiera por la colaboradora que estaba facultada para ello, por lo que se siguió con los trámites de ejecución sustitutoria.

- La ejecución no supuso coste alguno para el interesado por cuanto, la retirada se realizó directamente por las obras de remodelación de la calle Serrano.

- En el informe se subraya que en este caso concurrían dos circunstancias, por un lado el quiosco estaba en proceso de retirada en ejecución sustitutoria por incumplimiento de las obligaciones del titular, y por otro, el Ayuntamiento estaba facultado para el traslado del quiosco por las circunstancias de urbanización, por lo que al ejecutarse el Proyecto de Remodelación de la calle Serrano y Proyecto de Construcción y Explotación de tres aparcamientos, se requirió desde la Dirección General de Infraestructuras dependiente del Área de Gobierno de Obras y Espacios Públicos, la retirada “*urgente*” del quiosco, que se encontraba sin uso y cerrado desde el comienzo de las obras.

- El informe añade que en esas fechas, se dio traslado de embargo de la licencia del quiosco de prensa a su titular en cuanto que deudor de la Tesorería General de la Seguridad Social, lo que suponía un incumplimiento flagrante de un requisito fundamental para ser titular del quiosco de prensa. Y, a mayor abundamiento, la subrogación en la licencia no sólo se solicitó por la madre sino también por la hermana del titular incapacitado.

- Finalmente el informe indica que el interesado no ha solicitado la devolución correspondiente a las tasas de los ejercicios en los que se ha reconocido el derecho a tal devolución.

El informe se acompaña con la documentación relativa a los expedientes tramitados (folios 70 a 263 del expediente).

Consta en el expediente que se confirió trámite de audiencia a la interesada. Dentro del trámite conferido al efecto la reclamante compareció en las dependencias municipales el día 26 de mayo de 2017. En el documento de comparecencia se hace constar que la interesada presentó fotocopia del libro de familia y el DNI de su hijo, que era el titular de la autorización de quiosco (dicha documentación obra en los folios 270 a 273), manifestando su intención de formular alegaciones. Sin

embargo no consta en el procedimiento que la interesada formulara alegaciones en el trámite conferido al efecto.

Finalmente el 24 de octubre de 2017 se formuló propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que la reclamante carece de legitimación activa, que ha prescrito el derecho a reclamar, que no se ha acreditado la relación de causalidad y en todo caso que el daño no revestiría la condición de antijurídico.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

### **CONSIDERACIONES DE DERECHO**

**PRIMERA.-** Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: a. Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a quince mil euros o la cuantía sea indeterminada”*.

En el presente caso, el escrito de reclamación cuantifica el importe de la indemnización solicitada en una cantidad superior a 15.000 euros, por lo que resulta preceptivo el dictamen de esta Comisión Jurídica Asesora.

**SEGUNDA.-** La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en la LPAC, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de esta ley.

Por lo que se refiere a la legitimación activa la propuesta de resolución niega que concurra en la firmante del escrito inicial de reclamación pues considera que *“en ningún momento la reclamante ha señalado o significado a lo largo del expediente administrativo que actúa en representación de su hijo”*. Ciertamente la actuación de la reclamante inicial ha sido confusa a lo largo del procedimiento si bien existen datos que nos permiten entender que actúa en representación de su hijo, titular de la autorización sobre el quiosco de prensa controvertido y sobre el que tiene rehabilitada la patria potestad en virtud de Sentencia de 16 enero de 2012 del Juzgado de 1ª Instancia nº 94 de Madrid.

En efecto, si del escueto escrito inicial podía entenderse que la firmante actuaba en su propio nombre y derecho, posteriormente al subsanar su escrito inicial de reclamación a requerimiento del instructor del procedimiento lo hace en calidad de representante de su hijo y aporta un escrito firmado por éste en el que declara no haber sido indemnizado por los hechos objeto de reclamación. De igual modo consta en el expediente que en la comparecencia en el trámite de audiencia la firmante del escrito inicial de reclamación aportó copia de su Libro de Familia y del DNI de su hijo, actuación que carecería de sentido si la reclamante interviniera en su propio nombre.

Así las cosas consideramos que el hijo de la firmante del escrito inicial de reclamación ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo art. 32.1 LPAC, por cuanto es la persona que ostentaba la titularidad de la autorización sobre el quiosco sobre cuya retirada de la vía pública se reclama. Actúa debidamente representado por su madre que interviene al amparo de lo dispuesto en el artículo 171 del Código Civil pues ejerce la patria potestad en virtud de su rehabilitación por sentencia de incapacitación del interesado.

Asimismo, se encuentra legitimado pasivamente el Ayuntamiento de Madrid en cuanto Administración que llevó a cabo la actuación contra la que se reclama, esto es, la retirada del quiosco de la vía pública.

El órgano petionario del dictamen ha seguido en la tramitación del procedimiento administrativo destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración los trámites previstos en la LPAC. Tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, se ha recabado el informe del Distrito de Salamanca habiendo sido emitido por su Departamento Jurídico. También se ha conferido trámite de audiencia a la reclamante. Finalmente se ha redactado la propuesta de resolución en sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

**TERCERA.-** En relación con el plazo para ejercitar la acción de responsabilidad patrimonial, para que la reclamación pueda surtir efecto es necesario que haya sido formulada dentro del plazo que permite la ley, esto es, antes de haberse producido la prescripción del derecho a reclamar.

Como es sabido, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 67.1 LPAC, el derecho a reclamar frente a la Administración Pública prescribe al año de producirse el hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo.

En este caso la reclamación, de manera muy sucinta, señala que solicita el resarcimiento de los daños causados por *“el levantamiento del quiosco de prensa situado en la calle Serrano número 25 en el año 2008”*. Del propio escrito de reclamación se infiere el carácter extemporáneo de la

reclamación formulada 8 años más tarde, concretamente el 19 de octubre de 2016, lo que viene corroborado por el expediente.

En efecto, resulta del expediente examinado que el titular de la autorización sobre el citado quiosco de prensa dejó de ejercer la actividad en el mismo, por lo menos, desde mayo de 2008 y que requerido el citado titular para la reanudación de la actividad no lo hizo. En esas circunstancias mediante Resolución de 23 de marzo de 2009, notificada al interesado, el 8 de abril de 2009 se le requirió para que procediera a la retirada del quiosco de la vía pública, con apercibimiento de que en caso de no realizarlo se procedería en ejecución sustitutoria. La mencionada resolución no fue recurrida por el interesado ni tampoco llevó a cabo la retirada del quiosco requerida, por lo que dicha actuación se llevó a cabo por el Ayuntamiento dentro de las actuaciones relativas a la remodelación de la calle Serrano acometidas en las citadas fechas (2009) y sin coste para el interesado (aunque no consta en el expediente la fecha exacta de retirada del quiosco).

Por lo expuesto cabe considerar que fue en el año 2009 cuando se materializó el daño que se reprocha por lo que la reclamación presentada el 19 de octubre de 2016 ha sido claramente formulada fuera del plazo legal. El interesado no ha aportado al procedimiento ninguna documentación que permita entender que el plazo de prescripción haya podido quedar interrumpido por alguna circunstancia ni tampoco dicha interrupción resulta de la documentación examinada.

No puede olvidarse en este punto la configuración jurídica del instituto de la prescripción, que se presenta como una exigencia de la seguridad jurídica. Estamos ante un plazo de prescripción y no ante un plazo puramente procedimental, por lo que el no ejercicio del derecho dentro del mismo produce la extinción de éste.

En mérito a cuanto antecede, la Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

### **CONCLUSIÓN**

Procede desestimar la presente reclamación al haber prescrito el derecho a reclamar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 15 de marzo de 2018

La Presidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 122/18

Excma. Sra. Alcaldesa de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid