

Dictamen nº **474/13**
Consulta: **Alcaldesa de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **16.10.13**

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 16 de octubre de 2013, emitido ante la consulta formulada por el coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 10 de mayo de 2013), a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz de Gobierno, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por L.E.O.A. (en adelante “*la reclamante*”) sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia del asesinato de su hijo en el Paseo de Santa María de la Cabeza por la falta de intervención de la Policía Municipal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 16 de febrero de 2011 se presentó en una oficina de Correos una reclamación de responsabilidad patrimonial en relación con los daños y perjuicios derivados del asesinato de D.W.R.O., el 15 de septiembre de 2005, en el transcurso de una reyerta en el Paseo de Santa María de la Cabeza de Madrid.

En su escrito, la reclamante hacía referencia a la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, dictada el 3 de noviembre de 2008 que, en relación a las circunstancias y autores del asesinato de su hijo, señalaba:

“III.- Habiendo ocurrido el día 14 de septiembre de 2005 una agresión contra un individuo, a quien se atribuía la condición de miembro de la citada organización, siendo conocido en ella por el apodo de L., y siendo así que los miembros de la organización A habían atribuido tal agresión a la banda rival, los denominados B, en hora no determinada del día 15 de septiembre se acordó que tuviera lugar una reunión con la finalidad de dar respuesta a dicha agresión.

Tal reunión había de tener lugar en los alrededores de la Plaza Elíptica a partir de las 17,00 horas del mismo día 15 de septiembre, siendo convocados, entre otros por el procesado J.C.M.B.

Así se reunieron en dicha Plaza, a partir de aproximadamente las 17,00 horas del día 15 de septiembre de 2005 un número no exactamente determinado de personas, pero que rondaba los 80, muchos de ellos armados con cuchillos.

En dicha reunión multitudinaria, a la que asistieron todos los procesados, se habló de lo sucedido, y por algunos o alguno de los presentes, se propuso que habría de tomarse venganza por la agresión sufrida el día anterior por el denominado L., para lo cual habrían de desplazarse al parque denominado de las ‘Siete Tetas’, en el distrito de Vallecas, una serie de individuos de la banda, armados con navajas, con la finalidad de agredir a miembros de la banda rival, los B, quienes habrían sido supuestamente autores de la previa agresión.

Como quiera que algunos vecinos de la zona habían llamado a la Policía para denunciar el tumulto ocasionado por la reunión, comparecieron en la Plaza Elíptica, entre las 21,15 horas y las 22,00 horas distintas dotaciones de la Policía Nacional y

Municipal, quienes procedieron a identificar a las personas allí presentes, dando resultado negativo, al carecer ninguno de los identificados de dato policial alguno de relevancia, y como quiera que habían sido advertidos de la posible existencia de objetos arrojados entre los matorrales del parque, efectuaron un registro del mismo, hallando diversas armas blancas que estaban allí escondidas, abandonando acto seguido el lugar”.

Consideraba la reclamante que el asesinato de su hijo fue consecuencia, en parte, de la negligencia de la Policía Municipal al ausentarse del lugar de la intervención, toda vez que hallaron y decomisaron diversas armas blancas.

Añade que la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid fue recurrida en casación dando lugar al Auto de 21 de enero de 2010 de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que inadmitió el citado recurso, siéndole notificado ese Auto el 16 de febrero de 2010.

Solicita por ello una indemnización por importe de cien mil euros (100.000 €), en concepto de daños y perjuicios morales.

SEGUNDO.- Como hechos probados se puede consignar, además, del hecho tercero de la citada sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid transcrito en la reclamación, el que, tras la intervención policial indicada, los reunidos comenzaron a dispersarse si bien quedaron en la Plaza unas veinte personas, entre los que se encontraban los procesados los cuales advirtieron la presencia de cuatro personas en una parada de autobús, identificándolos erróneamente como miembros de la banda rival.

Tras dirigirse a ellos e interrogarles, uno de los procesados asestó una puñalada al hijo de la reclamante que intentó huir si bien fue alcanzado recibiendo diversos navajazos, golpes y patadas, falleciendo a continuación (hecho probado 4º de la sentencia de la Audiencia Provincial).

La Audiencia Provincial impuso diversas penas de prisión por los citados hechos y estableció como responsabilidad civil (fundamento de derecho 7º) el que los condenados abonasen a la reclamante y al padre del fallecido la cantidad de 120.000 euros por el daño moral ocasionado por el fallecimiento de su hijo.

TERCERO.- A causa de la referida reclamación se instruyó procedimiento de responsabilidad patrimonial del que constituyen aspectos a destacar en su tramitación, los siguientes.

Por acuerdo de la jefa del Departamento de Reclamaciones Patrimoniales, de 18 de marzo de 2011, se requirió a la reclamante a fin de que aportara: copia del testamento o declaración de herederos de su hijo así como copia del Libro de Familia; justificantes acreditativos de la realidad y certeza de los hechos, y su relación con el servicio público; declaración suscrita por los herederos en la que manifestasen no haber sido indemnizados, ni serlo en el futuro, por los mismos hechos; justificación de la representación con la que se actuaba; indicación de si por los mismos se seguían otras reclamaciones; justificantes acreditativos de la indemnización solicitada; e indicación de los restantes medios de prueba.

La reclamante atendió el requerimiento mediante escrito al que adjuntaba copias de la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid y del Auto dictado por la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo. Afirmaba que carece de Libro de Familia aportando en su lugar copias de la partida de nacimiento de su hijo (Registro Civil de la República del Ecuador) y del certificado de defunción.

Hacía constar expresamente que había presentado una reclamación por los mismos hechos ante el Ministerio del Interior.

Consta en el expediente un informe del jefe de la U.I.D. de Carabanchel, de 18 de mayo de 2011, en el que, en relación a los informes

emitidos por los agentes de policía municipal intervinientes el día de los hechos, se pone de manifiesto que:

“En dichos informes manifiestan que se personaron en el lugar dichos componentes junto con un indicativo de C.N.P. observando un grupo de jóvenes, la mayoría de los cuales al observar la presencia policial se alejan del lugar corriendo. Dichos agentes procedieron a comprobar sus identidades, documental e informáticamente, así como a efectuar los registros personales de los individuos que permanecieron en el lugar, careciendo de requisitorias y no ocupando a armas o sustancias estupefacientes a ninguna de ellas.

Se procedió también a registrar las inmediaciones del citado lugar, encontrando diversas armas blancas tiradas en la zona ajardinada, por lo que se retiraron y depositaron en la Unidad para ser posteriormente destruidas.

Dichos componentes ponen de relieve que se retiraron del lugar sobre las 22,00 horas ocurriendo los hechos, a los que hace mención la reclamante, bastantes horas después, ya de madrugada. Además sucedieron en la Pza. Fernández Ladreda, lugar distinto a la Calle de Guadalete donde realmente intervinieron”.

Se indica que no se aportan antecedentes originales de la actuación al haber sido destruidos al transcurrir el plazo de cinco años.

Con fecha 21 de junio de 2011, se solicitó a la Subdirección General de Recursos del Ministerio del Interior información sobre si se había formulado reclamación por los mismos hechos.

El Ministerio del Interior, mediante escritos de 20 de septiembre y 24 de octubre de 2011, informó de la interposición de una reclamación

patrimonial por parte de la reclamante, remitiendo el expediente completo y la propuesta de resolución desestimatoria.

Con fecha 20 de enero de 2012 se confirió trámite de audiencia a la reclamante que, en uso de dicho trámite, el 15 de febrero de 2012 presentó escrito de alegaciones en el que reiteraba lo manifestado en su escrito de reclamación, afirmando que hubo falta de diligencia en la actuación policial.

Por el Departamento de Responsabilidad Patrimonial, con fecha 15 de marzo de 2012, se solicitó al Ministerio del Interior la remisión del Dictamen del Consejo de Estado y la resolución dictada en relación a la reclamación formulada.

Con fecha 29 de mayo de 2012, se confirió nuevo trámite de audiencia a la reclamante que, en uso de dicho trámite, presenta escrito de alegaciones en el que, en síntesis, reiteraba lo manifestado en su escrito de reclamación.

Finalmente, con fecha 8 de julio de 2013, la instructora del procedimiento dictó propuesta de resolución en la que proponía la inadmisión de la reclamación al considerar que el Ayuntamiento de Madrid no tendría legitimación pasiva y, además, habría prescrito la acción de responsabilidad patrimonial.

CUARTO.- El coordinador general de la Alcaldía del Ayuntamiento de Madrid (por delegación de la alcaldesa mediante Decreto de 10 de mayo de 2013), a través del consejero de Presidencia, Justicia y Portavoz de Gobierno de conformidad con el artículo 14.3 de la Ley del Consejo Consultivo, formula mediante oficio de 12 de agosto de 2013 que ha tenido entrada en el registro del Consejo Consultivo el 16 de septiembre siguiente, preceptiva consulta por trámite ordinario, correspondiendo su estudio, por reparto de asuntos, a la Sección III, presidida por el Excmo.

Sr. D. Javier María Casas Estévez, que firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberado y aprobado, por unanimidad, en Comisión Permanente de este Consejo Consultivo, en su sesión de 16 de octubre de 2013.

El escrito solicitando el informe preceptivo fue acompañado de la documentación que, adecuadamente numerada y foliada, se consideró suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de su Ley Reguladora 6/2007, de 21 de diciembre (LCC), por ser la reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a 15.000 euros y a solicitud de un órgano legitimado para ello, según el artículo 14.3 LCC.

El dictamen ha sido evacuado dentro del plazo ordinario establecido en el artículo 16.1 LCC.

SEGUNDA.- La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), en cuanto madre de la persona fallecida y por ello titular de un indiscutible daño moral.

Acredita su parentesco mediante certificado del Registro Civil de la República del Ecuador que se considera suficiente a estos efectos.

Debe hacerse una especial referencia a la existencia de legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid en cuanto la propuesta de resolución considera que el Ayuntamiento no está legitimado pasivamente, toda vez que las competencias en materia de seguridad ciudadana corresponden a la Administración General del Estado, apoyándose al efecto en el Dictamen 15/09, de 9 de enero, de este Consejo.

El caso que nos ocupa es distinto al recogido en el citado Dictamen 15/09. En aquel se trataba de un supuesto en el que la Policía Nacional expresamente indicaba a la Policía Municipal que no era precisa su intervención, de tal forma que la Policía Nacional asumió en exclusiva las tareas encaminadas a restablecer el orden en el seno de una reyerta multitudinaria en el barrio de Lavapiés, que era el supuesto de hecho objeto de aquel dictamen.

En el presente caso nos encontramos ante una actuación conjunta de miembros de la Policía Nacional y Policía Municipal de tal forma que, en su caso, habría una responsabilidad concurrente de ambas Administraciones, de mayor intensidad en el caso de la Policía Nacional toda vez que, como consta en el expediente (folio 128) en un determinado momento de la intervención policial un miembro de la Policía Nacional indicó que ellos se hacían cargo de la situación.

Por ello hubo una actuación de la Policía Municipal en el ejercicio de competencias atribuidas tanto por la legislación estatal, así la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local (artículo 25.2 b)) y la Ley Orgánica 2/1986, de 13 marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad (artículo 53) como por la normativa autonómica (artículo 10 de la Ley 4/1992, de 8 de julio, de Coordinación de Policías Locales de la Comunidad de Madrid). Esta actuación determina sin género de dudas la legitimación pasiva del Ayuntamiento de Madrid.

En cuanto al plazo, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, a tenor del artículo 142.5 LRJ-PAC, tienen un plazo de prescripción de un año desde la producción del hecho que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo, que se contará, en el caso de daños de carácter físico o psíquico, desde la curación o la fecha de determinación del alcance de las secuelas.

A este respecto, la propuesta de resolución considera que el derecho a reclamar ha prescrito, estableciendo como *dies a quo* el fallecimiento del acusado o incluso la fecha de la sentencia de la Audiencia Provincial, aun cuando la propuesta de resolución considera que no procedería aplicar esta fecha ya que el Ayuntamiento de Madrid no fue parte como responsable civil en dicho proceso.

En todo caso niega que proceda la aplicación como *dies a quo* de la fecha de notificación del Auto de inadmisión del Tribunal Supremo ya que el citado recurso fue interpuesto por los condenados y no por la reclamante.

Este Consejo no comparte esa interpretación. Es unánime la jurisprudencia que considera que la prescripción es una institución que ha de interpretarse restrictivamente y así es doctrina pacífica que, cuando se trate de reclamaciones que versen sobre los mismos hechos que fueron objeto de enjuiciamiento penal, el plazo de prescripción ha de considerarse interrumpido. En este sentido, este Consejo en el Dictamen 104/09, de 18 de febrero, consideró que la determinación de los hechos por la jurisdicción penal es determinante para poder ejercitar la reclamación de responsabilidad patrimonial y por ello interrumpe el plazo aun cuando la Administración no hubiera sido parte en el proceso como responsable civil subsidiario.

A mayor abundamiento ha de indicarse que el Dictamen del Consejo de Estado 1845/2011, de 21 de diciembre, relativo a esta misma

reclamación no se plantea la posible prescripción por más que fuera interpuesta en la misma fecha que la planteada ante el Ayuntamiento de Madrid.

Por tanto el plazo de prescripción ha de computarse desde que concluyeron las actuaciones penales con el Auto de inadmisión de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, siendo indiferente que el recurso se promoviese por los condenados y no por la reclamante. Hasta que no se cerró la vía penal no quedaron completamente fijados los hechos.

Por ello la reclamación se formuló en plazo al interponerse el día que vencía el año desde la notificación al Procurador del Auto de la Sala Segunda.

Respecto a la tramitación del procedimiento destinado al posible reconocimiento de la responsabilidad patrimonial de la Administración debe seguirse lo establecido en el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPRP).

En este sentido se ha recabado el informe del departamento competente al amparo del artículo 10.1 RPRP e igualmente se ha evacuado el trámite de audiencia de acuerdo con los artículos 84 LRJ-PAC y 11.1 RPRP.

Ha de destacarse que se ha sobrepasado el plazo de seis meses que para la resolución y notificación del procedimiento estatuye el artículo 13 RPRP en relación con el artículo 42 LRJ-PAC. No obstante, el exceso en el plazo previsto no dispensa al órgano administrativo peticionario del dictamen de la obligación de resolver (artículo 43.1 LRJAP) ni, en consecuencia, a este Consejo Consultivo de informar la consulta.

TERCERA.- Entrando ya a analizar el fondo de la pretensión que formula la representante, debemos partir de la consideración de que el

instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que tiene su fundamento en el artículo 106.2 de la Constitución, y su desarrollo en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, supone la concurrencia de los siguientes requisitos, según una constante y reiterada jurisprudencia, de la que puede destacarse la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2011 (recurso 3261/2009):

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el representante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal.

c) Ausencia de fuerza mayor.

d) Que el representante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta.

Igualmente, recoge dicha sentencia que:

“La jurisprudencia de esta Sala (por todas la STS de 1 de julio de 2009, recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) insiste en que “no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.

CUARTA.- Si bien la existencia de un daño es palmaria debido al lamentable fallecimiento del hijo de la reclamante no puede establecerse ninguna relación causal con el funcionamiento de los servicios públicos.

Consta acreditado que tanto la Policía Municipal como la Nacional acudieron al lugar donde había una concentración de personas. Tras la huida de varias de ellas procedieron a identificar a los que estaban en la plaza sin que tuvieran datos policiales de relevancia y procedieron a incautarse de varias armas blancas que estaban ocultas en el parque.

Fue tras retirarse las patrullas policiales cuando determinadas personas procedieron a atacar a otras que estaban en una parada de autobús, entre las que se encontraba el hijo de la reclamante.

La reclamante viene a considerar que el operativo policial debía haberse mantenido más tiempo pero ello carece de base alguna ya que la intervención no podía mantenerse indefinidamente en el tiempo.

Como recoge la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2009 (recurso 9924/2004) “(...) *tratándose de una omisión de la Administración, no es suficiente una pura conexión lógica para establecer la relación de causalidad: si así fuera, toda lesión acaecida sin que la Administración hubiera hecho nada por evitarla sería imputable a la propia Administración. El caso aquí examinado es un excelente ejemplo de lo que se acaba de decir: es claro que, desde un punto de vista puramente lógico, si la Policía Nacional hubiese acudido a la joyería durante las largas horas en que los ladrones estuvieron allí, es casi seguro que habría impedido que huyeran con el botín y, así, habría enervado la consumación del resultado lesivo; pero el buen sentido indica que a ningún cuerpo de seguridad se le puede reprochar no haber intervenido en un hecho del que no tenía noticia. Ello conduce necesariamente a una conclusión: en el supuesto de comportamiento omisivo, no basta que la intervención de la Administración hubiera impedido la lesión, pues esto*

conduciría a una ampliación irrazonablemente desmesurada de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Es necesario que haya algún otro dato en virtud del cual quepa objetivamente imputar la lesión a dicho comportamiento omisivo de la Administración; y ese dato que permite hacer la imputación objetiva sólo puede ser la existencia de un deber jurídico de actuar”

En este caso la intervención policial no podía mantenerse indefinidamente cuando gran parte de las personas concentradas habían huido y las personas que estaban en el parque fueron identificadas.

Por ello no puede establecerse ninguna relación de causalidad entre una pretendida inactividad de las fuerzas policiales y el fallecimiento del hijo de la reclamante del cual son únicos responsables las personas condenadas penalmente y de los cuales la Audiencia Provincial de Madrid concretó su responsabilidad civil conforme establece el artículo 116 del Código Penal.

A la misma conclusión ha llegado respecto de estos mismos hechos el Consejo de Estado en el dictamen anteriormente citado.

Por todo ello no cabe concluir sino la inexistencia de relación causal alguna entre el fallecimiento del hijo de la reclamante y la actuación de la Policía Municipal del Ayuntamiento de Madrid.

En mérito a cuanto antecede el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada al no existir la necesaria relación de causalidad con el funcionamiento de los servicios públicos.

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 este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 16 de octubre de 2013

