

Dictamen nº: **328/23**
Consulta: **Alcalde de Madrid**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **22.06.23**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad en su sesión de 22 de junio de 2023, emitido ante la consulta formulada por el alcalde de Madrid, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por CASINO STAR GOLDEN, S.L. (en adelante, “*la reclamante*”), sobre reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Madrid por los daños y perjuicios derivados de la declaración de ineficacia de una declaración responsable, que fue posteriormente anulada en vía judicial.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 27 de octubre de 2022 la reclamante presentó en el registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Función Pública una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios ocasionados por la Resolución de la Gerente de la Agencia de Actividades del Ayuntamiento de Madrid (en adelante, “*la Agencia*”), de fecha 20 de diciembre de 2019, que declara la ineficacia de la declaración responsable para implantar la actividad de salón de juegos y apuestas deportivas en el establecimiento sito en la calle Felipe

Castro, número 19, resolución que fue anulada por Sentencia de 19 de enero de 2021 del Juzgado Contencioso Administrativo nº 2, de Madrid.

En su escrito expone que, con fecha de 14 de noviembre de 2019, presentó declaración responsable para implantar la actividad de salón de juegos y apuestas deportivas, con realización de obras de accesibilidad, en el inmueble sito en la calle Felipe Castro, número 19, de Madrid, lo que dio lugar a la apertura del expediente identificado con el número 500/2019/13.111.

Indica que la gerente de la Agencia, mediante Resolución de 20 de diciembre de 2019, declaró la ineficacia de la declaración responsable presentada, pues los servicios técnicos municipales estimaron, en su informe de 4 de diciembre de 2019, que la declaración no iba acompañada de los requisitos a los que hace referencia los artículos 16 y 17 de la Ordenanza de Apertura de Actividades Económicas en la Ciudad de Madrid de 28 de febrero de 2014. El escrito refiere que dichos técnicos consideraron que no se había aportado el documento acreditativo de la representación por parte de quien aparecía como administradora única de la entidad, según la escritura aportada. La reclamante afirma que a dicho expediente se aportó la escritura de constitución de la entidad, donde se nombra como administradora única a..., siendo este título bastante de su representación, de acuerdo con lo prevenido en la Ley de Sociedades de Capital.

La reclamación continúa exponiendo que, con fecha de 15 de enero de 2020, Dña...., actuando nuevamente en representación de la entidad, como administradora única, presentó recurso de reposición contra la citada resolución, por entender que es contraria a Derecho, y reiterando que ya había aportado la escritura de constitución de la entidad, donde consta su nombramiento por tiempo indefinido, no habiendo sido revocado, toda vez que es la socia única de la misma. Además, según afirma, la administración municipal había incumplido

con la obligación de requerirla para que subsanara el supuesto defecto aducido antes de dictar la resolución declarando la ineficacia del título habilitante.

La reclamante refiere que, con fecha de 9 de junio de 2020, la gerente de la Agencia dictó resolución por la que desestimaba el recurso de reposición, aduciendo de nuevo que en la declaración responsable se había omitido la documentación que debe de acompañar a la misma para que esta sea eficaz –acreditar la representación- *“no siendo preceptivo el trámite de subsanación”*. Según afirma, *“ante tal indefensión”*, interpuso recurso contencioso-administrativo ante al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2, de Madrid, dando lugar al procedimiento ordinario 267/2020, en el cual se dictó la Sentencia de 19 de enero de 2021, por la que estima parcialmente el recurso interpuesto. La reclamación expone que el fundamento de derecho tercero de la sentencia establece lo siguiente: *“La falta de acreditación de la representación es un requisito subsanable y que la Administración debe de requerir para su acreditación en caso de no acompañarse documento en que así se recoja...”*, toda vez que no se puede considerar que ese supuesto incumplimiento sea una deficiencia esencial.

El escrito continúa señalando que, como consecuencia, la Agencia procedió a conceder la licencia de funcionamiento con fecha 25 de octubre de 2021, pero que se ha producido un daño económico importante por el mal funcionamiento de la Administración, al tener paralizada una actividad económica por una incorrecta interpretación de la norma por parte de los funcionarios, como ha quedado acreditado con la sentencia referida, lo que ha obligado a la entidad que representa a tener que satisfacer el importe del alquiler del local donde efectivamente se ha asentado el salón de juego, toda vez que la Comunidad de Madrid procedió a conceder dicha autorización el 11 de abril de 2022.

La reclamante indica que, por ello, se adjuntan los recibos que ha tenido que satisfacer la entidad, como pago del alquiler del local donde se ubica el salón que no ha podido ser explotado por la actuación contraria a Derecho de la Administración municipal, y afirma que, igualmente, ha existido un lucro cesante por dicha actuación.

Concluye que los documentos que adjunta acreditan la existencia de un daño efectivo, individualizado y evaluable económicamente, que reclama en la cuantía de 35.446,12 €. Aporta con su escrito Sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid de 19 de enero de 2021 (rec. 267/2020), resolución de la gerente de la Agencia de 18 de octubre de 2021 por la que se concede a la entidad la licencia de funcionamiento, autorización de funcionamiento de salón de juegos de 11 de abril de 2022, justificantes bancarios acreditativos del pago del arrendamiento del local y escritura de constitución de la sociedad de fecha 3 de agosto de 2016.

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

Por Resolución de la gerente de la Agencia de fecha 18 de noviembre de 2022, notificada el 23 del mismo mes y año, se acordó el inicio del procedimiento de responsabilidad patrimonial, informando a la reclamante sobre el plazo máximo de resolución, el sentido del silencio administrativo y la normativa aplicable.

El 14 de diciembre de 2022 la jefa de la Unidad de Recursos I requirió a la reclamante para que aportase una copia del contrato de arrendamiento del local de negocio al que hace referencia el escrito de reclamación, así como una declaración de no haber sido indemnizada por estos hechos e indicación de si se siguen otras reclamaciones civiles, penales y administrativas. El 22 de marzo de 2023 la reclamante

cumplimentó el requerimiento efectuado y aportó la copia del contrato de arrendamiento solicitada.

El 26 de enero de 2023 se solicita informe al Departamento Jurídico de la Subdirección General de Actividades Económicas de la Agencia.

Dicho informe se emite el 20 de febrero de 2023 y en él se expone que la declaración responsable presentada por la reclamante carecía de documentación preceptiva exigida por los artículos 15 y 16 de la Ordenanza para la apertura de actividades económicas en la ciudad de Madrid (OEAAE), aprobada por acuerdo plenario de 28 de febrero de 2014. Por lo tanto, al considerarse esencial la información omitida, se declaró la ineficacia de la declaración responsable, conforme a lo dispuesto en el artículo 15.4 de la citada Ordenanza. El informe indica que *“en consecuencia con lo expuesto, procede considerar que la actuación de la Agencia de Actividades se realizó conforme a lo dispuesto en la Ordenanza...”*.

Continúa señalando que, finalizado el procedimiento contencioso-administrativo que interpuso la reclamante contra la citada resolución, se procedió al acatamiento de la Sentencia de fecha 19 de enero de 2021 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 2, de Madrid, cuyo fallo fue: *“procede acordar la retroacción de actuaciones para que por parte de la Administración demandada valore si ha sido subsanado el defecto de representación detectado o, en su caso, requiera para que subsanen la omisión puesta de manifiesto”*.

Por último, el informe indica que *“dicho acatamiento se efectuó mediante Resolución de la Gerente de Actividades Económicas de fecha 20 de abril de 2021, adoptada dentro del expediente de acatamiento con nº de referencia 220/2021/04014, que conllevó, dentro del expediente en el cual se había adoptado la resolución objeto de recurso, la adopción de*

una nueva resolución de la Gerente de la Agencia de Actividades de fecha 11 de octubre de 2021 mediante la cual se declaró favorable la actuación presentada por la ahora reclamante ... Cabe señalar al respecto que el proceso de ejecución y acatamiento de la sentencia se efectuó dentro de los plazos para ello establecidos”.

Con fecha 24 de febrero de 2023, se concede trámite de audiencia a la reclamante, quien presenta escrito el 2 de marzo de 2023 reiterando el contenido de su escrito inicial y su pretensión indemnizatoria.

Finalmente, con fecha 3 de abril de 2023, la instructora del procedimiento formula propuesta de resolución, en la que propone desestimar la reclamación por prescripción y por la falta de acreditación del daño, a lo que suma que, en todo caso, tal daño no tendría la consideración de antijurídico.

TERCERO.- La coordinadora general de la Alcaldía formula preceptiva consulta por trámite ordinario, a través del consejero de Administración Local y Digitalización, que ha tenido entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora el 4 de mayo de 2023.

Con fecha 23 de mayo de 2023, se solicitó el complemento del expediente, con suspensión del plazo para la emisión del dictamen, requiriendo determinada documentación, que fue remitida el 8 de junio de 2023.

Correspondió el estudio del presente expediente, por reparto de asuntos, al letrado vocal D. Francisco Javier Izquierdo Fabre, que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, siendo deliberada y aprobada, por unanimidad, en el Pleno de la Comisión en su sesión de 22 de junio de 2023.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo de acuerdo con el artículo 5.3 f) a. de la Ley 7/2015, 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 18.3.c) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero (ROFCJA).

SEGUNDA.- La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo del artículo 4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) en relación con el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) en cuanto es la persona jurídica que ha sufrido el daño por el que reclama y que atribuye a la anulación de un acto administrativo del Ayuntamiento de Madrid.

La legitimación pasiva corresponde a la Agencia de Actividades del Ayuntamiento de Madrid, organismo autónomo que, de acuerdo con el acuerdo plenario de 25 de febrero de 2010, ha asumido la gestión de las competencias que, en materia de licencias urbanísticas de actividades y de disciplina y potestad sancionadora sobre las mismas, atribuye al Ayuntamiento de Madrid la legislación vigente (artículo 25.2 a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y artículo 3, letras f), g) y h), de los Estatutos del citado organismo autónomo, de 30 de octubre de 2014.

Respecto a la tramitación del procedimiento, se ha de considerar correcta, toda vez que se ha recabado el informe del servicio al que se imputa la producción del daño, conforme el artículo 81.1 de la LPAC, se ha admitido la prueba documental aportada por la reclamante, a quien se concedió trámite de audiencia, formulando alegaciones en el sentido ya expuesto. Con posterioridad, se ha dictado propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación.

Por tanto, debe concluirse que la instrucción del procedimiento ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

Sin embargo, y por lo que se refiere al requisito temporal, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial tienen un plazo de prescripción de un año, a tenor del artículo 67.1 de la LPAC, que, en el caso de reclamaciones derivadas de la anulación en vía judicial de un acto administrativo, se contará desde la notificación de la sentencia definitiva.

En este sentido, cabe recordar que la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 10 de julio de 2018 (recurso nº 1548/2017), dictada en interés casacional, recalca que el momento en que es posible ejercitar la reclamación es cuando recae una sentencia en la que se declara la nulidad del acto administrativo origen o causa de la responsabilidad patrimonial, que es aquel en que se conoce que la determinación es inamovible:

“Hay que entender que la fecha de comienzo del plazo de prescripción era el de notificación de la sentencia del art. 142.4 por ser ejercitable ya en ese momento la acción de reclamación, en línea con la teoría de la actio nata, pues sostener lo contrario equivaldría a admitir el mantener unilateralmente como indefinido tanto la constitución del daño como su cuantía, extremos que no pueden quedar a la exclusiva espera del perjudicado”. Así, “desde que se

dictó la sentencia definitiva que anuló la licencia de la que trae causa la reclamación (artículo 142.4 de la LRJPAC), sentencia que ya permitía conocer la existencia y el alcance del daño que se reclama y posibilitaba iniciar el cómputo del plazo de prescripción con arreglo al citado precepto pues, ya en ese momento, los recurrentes conocían que la anulación de la licencia era firme e irrevocable”.

En conclusión, esta Sentencia de 10 de julio de 2018 (como la de 24 de abril del mismo año que cita en su apoyo) establece con claridad que la fecha a la que hay que estar es a la de notificación de la sentencia definitiva, independientemente de la ejecución posterior de dicha sentencia, mediante los actos administrativos que procedan.

Aplicando esta doctrina al presente supuesto, esta Comisión Jurídica Asesora considera que la reclamación, interpuesta el 27 de octubre de 2022, estaría prescrita, en cuanto que, por un lado, y como consta en el expediente, la notificación de la Sentencia de 19 de enero de 2021 del Juzgado Contencioso Administrativo nº 2, de Madrid, tiene lugar el 21 de enero de 2021. Además, consta en el expediente la declaración de firmeza de la citada sentencia, por Diligencia de Ordenación de la letrada de la Administración de Justicia de fecha 7 de abril de 2021, sin que las resoluciones administrativas adoptadas posteriormente por la gerente de la Agencia (comenzando por la dictada el 20 de abril de 2021, ordenando acatar y cumplir la sentencia), puedan utilizarse para retrasar la fecha de inicio del plazo de la prescripción o para enervar la eficacia de dicho instituto, pues se dictan en cumplimiento de una sentencia firme, tal y como exige el artículo 103.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

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

CONCLUSIÓN

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

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 22 de junio de 2023

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 328/23

Excmo. Sr. Alcalde de Madrid

C/ Montalbán, 1 – 28014 Madrid