

# **INFORME SOBRE LA INFORMACIÓN PRESENTADA, AL AMPARO DEL ARTÍCULO 28 DE LA LEY 20/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO, EN RELACIÓN CON LA EXTINCIÓN DE LA AUTORIZACIÓN PARA LA EXPLOTACIÓN DE UN QUIOSCO DE PRENSA EN EL MUNICIPIO DE MADRID POR NO EJERCER SU TITULAR PERSONALMENTE LA ACTIVIDAD**

(UM/026/24)

## **CONSEJO. PLENO**

### **Presidente**

D. Bernardo Lorenzo Almendros

### **Consejeros**

D. Xabier Ormaetxea Garai

D<sup>a</sup> Pilar Sánchez Núñez

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

D<sup>a</sup>. María Jesús Martín Martínez

### **Secretario del Consejo**

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 14 de mayo de 2024

## **I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME**

El 01 de abril de 2024 tuvo entrada en el Registro electrónico del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital un escrito de un operador económico a través del cual informa sobre los obstáculos a la aplicación de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), que derivan de la extinción de la autorización para la explotación de un quiosco de prensa en el municipio de Madrid por no ejercer su titular personalmente la actividad.

La entidad informante es una persona jurídica en forma de sociedad limitada que presta servicios de apoyo o soporte a la persona afectada por la extinción de la autorización de explotación del quiosco.

Concretamente, la entidad informante se refiere en su escrito a las dos siguientes resoluciones administrativas:

- Decreto del Concejal Presidente de la Junta Municipal del Distrito Centro del Ayuntamiento de Madrid de fecha 06 de diciembre de 2023 (expediente 101/2013/05085) por el que se acuerda declarar extinguida la autorización para la explotación de un quiosco de prensa así como requerir al titular de la concesión a fin de que lo retire de la vía pública en el plazo de un mes.
- Decreto del Concejal Presidente de la Junta Municipal del Distrito Centro del Ayuntamiento de Madrid de 23 de febrero de 2024 (expediente 101/2013/05085) por el que se desestima el recurso de reposición interpuesto por el titular de la concesión contra el anteriormente citado Decreto de 06 de diciembre de 2023.

Por un lado, en el Decreto de 06 de diciembre de 2023 se razona la declaración de extinción de la autorización de explotación del quiosco:

*en virtud de lo dispuesto en el artículo 100 apartado f) de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre del Patrimonio de las Administraciones Públicas, en relación con la cláusula 30.1.e) de los pliegos por los que se rige la concesión, por cuanto se dan, en la explotación del quiosco, una serie de incumplimientos graves, fundamentalmente el derivado de la no explotación de la concesión por parte del titular de la misma, contraviniendo así lo establecido en el artículo 16.3 de la Ordenanza Reguladora de los Quioscos de Prensa, en relación con la cláusula 24 de los pliegos que rigen la concesión, donde igualmente se prescribe que el titular de la misma deberá ejercer personalmente la actividad, sin que pueda desempeñar otra actividad o profesión, cuyo ejercicio resulte incompatible con su actividad como concesionario.*

Y, por otro lado, en el Decreto de 23 de febrero de 2024 se desestima el recurso de reposición interpuesto por el concesionario:

*toda vez que se dan las causas por las que se declaró dicha extinción al producirse un incumplimiento de lo preceptuado en el artículo 37.b) de la Ordenanza Reguladora de los Quioscos de Prensa, de 27 de febrero de 2009, el cual obliga al titular de la concesión a ejercer personalmente la*

*actividad en el quiosco, sin que pueda desempeñar otra actividad o profesión cuyo ejercicio resulte incompatible con su actividad como titular de quiosco de prensa.*

La informante denuncia en su escrito que la obligación de explotación personal y directa por parte del concesionario del quiosco exigida en las resoluciones administrativas de 06 de diciembre de 2023 y 23 de febrero de 2024 contraviene los artículos 9 y 16 de la LGUM, al imponer un obstáculo injustificado al libre ejercicio de la actividad económica.

## II. INCLUSIÓN DE LA ACTIVIDAD EN EL ÁMBITO DE LA LGUM

Tras la reforma operada por la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, de creación y crecimiento de empresas (en vigor desde el 19 de octubre de 2022), el art. 2 LGUM delimita su ámbito de aplicación en los términos que siguen:

*“1. Esta ley será de aplicación al acceso a actividades económicas que se prestan en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.*

*2. Quedan excluidas del ámbito de aplicación de esta ley las materias del ámbito tributario.”*

El concepto de “actividad económica” es definido en el apartado b) del anexo de la LGUM como “*cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios*”. Se añade a continuación, fruto de la modificación efectuada por la Ley 18/2022, de 28 de septiembre, que “*no se incluyen dentro de este concepto las actividades relativas a la reserva o al ejercicio de potestades públicas, jurisdiccionales o administrativas ni la regulación de las relaciones laborales por cuenta ajena o asalariadas.*”

En el caso que nos ocupa, la actividad sobre la que versa la información presentada consiste en la venta de prensa y otros artículos en quioscos situados en la vía pública, que son objeto de autorización administrativa, lo cual constituye una actividad sometida a la LGUM, pues supone la ordenación de medios por cuenta propia con la finalidad de prestar un servicio en condiciones de mercado.

Por otro lado, debe recordarse que las autorizaciones y concesiones administrativas están sujetas expresamente a la LGUM, y especialmente los requisitos para su otorgamiento, según se desprende del artículo 9.2.b) LGUM:

*1. Todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, simplificación de cargas y transparencia.*

2. En particular, garantizarán que las siguientes disposiciones y actos cumplen los principios citados en el apartado anterior:

a) Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.

b) Las **autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento**, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.

La aplicación de la LGUM a autorizaciones o concesiones administrativas de uso de dominio público ha sido confirmada por la SECUM en distintos informes, entre otros, en el Informe 28/14013 de 30 de julio de 2014 sobre concesión de derechos mineros<sup>1</sup> y en el informe 28/17026 de 28 de febrero de 2018 sobre concesión de aprovechamiento hidroeléctrico<sup>2</sup>.

### III. ANÁLISIS DEL CASO OBJETO DE INFORME

#### III.1.- Normativa aplicable en materia de autorizaciones para la explotación de quioscos en el municipio de Madrid

En el Decreto de 06 de diciembre de 2023 se menciona la aplicación del artículo 100 f) de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP).

*f) Falta de pago del canon o cualquier otro incumplimiento grave de las obligaciones del titular de la concesión, declarados por el órgano que otorgó la concesión o autorización.*

En el municipio de Madrid rige la Ordenanza Reguladora de los Quioscos de Prensa, de 27 de febrero de 2009<sup>3</sup>, cuyo artículo 16 señala que:

---

<sup>1</sup> [https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28\\_0013\\_MINAS\\_Concesion\\_derechos\\_mineros.aspx](https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28_0013_MINAS_Concesion_derechos_mineros.aspx).

<sup>2</sup> [https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28\\_0101\\_CONTRATACION\\_PUBLICA\\_Concesion\\_aprovechamiento\\_hidroelectrico.aspx](https://portal.mineco.gob.es/es-es/economiayempresa/unidadmercado/gum/buscador/Paginas/28_0101_CONTRATACION_PUBLICA_Concesion_aprovechamiento_hidroelectrico.aspx)

<sup>3</sup> [https://sede.madrid.es/eli/es-md-01860896/odnz/2009/03/23/\(1\)/con/20211217/spa/html](https://sede.madrid.es/eli/es-md-01860896/odnz/2009/03/23/(1)/con/20211217/spa/html).

*1. La actividad a desarrollar en los quioscos de prensa, comporta un uso privativo del dominio público, que se somete a la correspondiente concesión demanial, conforme establece la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas y el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.*

*2. Esta concesión tendrá por objeto, de un lado, amparar la instalación del quiosco por lo que, en los espacios de dominio público, llevará implícita la correspondiente licencia urbanística, en los términos previstos en la normativa municipal sobre licencias urbanísticas que sea de aplicación, y, de otro, autorizar el ejercicio en dichas instalaciones de la venta de prensa y otros productos.*

***3. La concesión tendrá carácter personal, debiendo el titular asumir la obligación de permanecer al frente de la explotación sin perjuicio de poder contar con colaboradores en los términos previstos en el artículo 36.***

*4. Las concesiones son transmisibles en los términos establecidos en el artículo 27.*

Asimismo, el artículo 23 recoge los requisitos para ser titular de un quiosco de prensa:

*1. Los sujetos participantes en la licitación pública para la adjudicación de la concesión deberán reunir los siguientes requisitos:*

*a) **Ser persona física**, mayor de edad y estar en posesión de sus derechos civiles.*

*b) **Comprometerse a desempeñar la actividad personalmente, sin perjuicio de que pueda contar con la ayuda de colaboradores** en los términos señalados en el artículo 36.*

*c) **Estar capacitado para desempeñar personalmente la actividad.***

*2. En ningún caso podrán ser titulares de concesiones sobre bienes y derechos demaniales, las personas en quienes concurra alguna de las prohibiciones de contratar previstas en la normativa de contratación pública.*

En el artículo 35 d) de la citada Ordenanza reconoce al titular de la concesión el derecho:

*A contar con colaboradores, previa comunicación al Distrito correspondiente en los términos fijados en el artículo siguiente.*

Por su parte, el artículo 36 indica que:

**1. Sin perjuicio del deber de desempeñar la actividad personalmente, el titular del quiosco podrá contar con uno o varios colaboradores o ayudantes de carácter habitual, debiendo comunicar dicha circunstancia al Distrito, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a aquel en que se inicia la relación laboral con el titular del quiosco, acreditando debidamente la relación que se haya establecido, de acuerdo con la normativa reguladora de esta materia y de la Seguridad Social.**

**2. Deberá ser comunicada al Distrito en el mismo plazo citado anteriormente cualquier baja que se produzca en la relación.**

Finalmente, el artículo 37 b) establece como obligación del titular de la concesión:

**Ejercer personalmente la actividad en el quiosco sin que pueda desempeñar otra actividad o profesión, cuyo ejercicio resulte incompatible con su actividad como titular del quiosco de prensa.**

### **III.2.- Jurisprudencia sobre la obligación de ejercer personalmente la actividad en los quioscos de prensa**

Sobre esta cuestión debe traerse a colación el Fundamento 5 de la Sentencia del Tribunal Constitucional número 23/1989, de 2 de febrero de 1989 (Recurso de amparo 588/1985)<sup>4</sup>, que consideró no contraria al principio de igualdad del artículo 14 CE, suficientemente justificada y proporcionada la exclusión de las personas jurídicas de un concurso de provisión de quioscos municipales en Barcelona, con base a los siguientes argumentos:

*5. Ahora bien, junto al objetivo de favorecer a personas con escasos medios de subsistencia o, mejor aún, con dificultades para obtener un empleo, pueden deducirse de las cláusulas del pliego de condiciones otras razones que avalan la desigualdad en el caso que nos ocupa. Concretamente, que el Ayuntamiento de Barcelona ha pretendido, mediante las concesiones de uso privativo de bienes de dominio público para quioscos de prensa, favorecer la actividad de trabajadores autónomos. De ahí que se prevea que cada licitador sólo pueda ser adjudicatario de un quiosco (art. 1.3), que se le imponga la obligación de atenderlo y regentarlo personalmente, sin que pueda cederlo o traspasarlo, si bien, manteniendo el principio de prestación personal, puede utilizar como colaboradores a personas laboralmente dependientes [art. 7,1 c)], lo que se explica por la amplitud del horario mínimo de venta al público [art. 4.3 b)], o que se establezca la transmisibilidad de la concesión, por muerte o incapacidad física del concesionario, a favor de sus herederos o legatarios, o de su cónyuge o*

<sup>4</sup> BOE núm. 50, de 28.02.1989 ([https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-T-1989-4730](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-T-1989-4730)).

*descendientes en línea directa, siempre que alguno de ellos asuma la explotación personal (art. 9.2). Más aún, el incumplimiento de la obligación de regentar personalmente el kiosco, o cualquier fraude que comporte la transmisión de hecho de la concesión, constituye causa de rescisión automática de la misma (art. 18.3). A esta finalidad primordial de facilitar un medio para el desarrollo de una actividad laboral autónoma se conecta la cláusula por la que se permite licitar tan sólo a las personas físicas, de nacionalidad española, que sean mayores de edad y no excedan de los sesenta y cinco años (art. 12.1).*

*Pues bien, es evidente que, fundándose en la citada finalidad, no puede afirmarse que la exclusión de una sociedad mercantil, como es la recurrente en amparo, carezca de una justificación objetiva y razonable. Es objetiva porque la desigualdad de trato que la sociedad demandante denuncia no se basa en su condición subjetiva de persona jurídica, sino que es simple corolario de la finalidad perseguida, facilitar la ocupación laboral en régimen de autonomía. Y es razonable **por constituir dicha finalidad un objetivo lícito dentro de la política de fomento del empleo que deben adoptar los poderes públicos en el ámbito de sus respectivas competencias, de conformidad con lo establecido en el art. 40.1 de la Constitución, sin que, por otra parte, el modo en que en el presente caso se manifiesta dicha política, es decir, la concesión del uso privativo de bienes de dominio público para la explotación de kioscos de prensa, resulte desproporcionado en relación con el fin perseguido.***

*Teniendo en cuenta las consideraciones anteriores es preciso concluir que las resoluciones impugnadas, que impidieron a la sociedad recurrente en amparo participar en el referido concurso convocado por el Ayuntamiento de Barcelona, no han infringido el art. 14 de la Constitución.*

Sin embargo, posteriormente, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (A Coruña) número 1253/2011 de 22 de diciembre de 2011 (recurso 4234/2011) interpretó la STC 23/1989 exigiendo que en cada caso concreto (esto es, en cada procedimiento de concesión o autorización) se justifiquen las razones objetivas que determinan la exclusión de las personas jurídicas. Y en caso de no alegar expresamente la Administración una justificación razonable, debería rechazarse dicha exclusión. Así lo señala en su Fundamento Segundo:

*Debe, por tanto, este Tribunal, analizar si la interpretación que ha llevado a cabo la Administración, al excluir como posible adjudicatario del permiso a la entidad mercantil por no ser persona física, es conforme o disconforme a derecho. Y, en particular, si supera el test de constitucionalidad planteado por la apelante encada uno de sus escritos y también en este de apelación.*

*El Tribunal Constitucional ha tenido ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión en un asunto de gran similitud al que ahora se plantea. La sentencia del Alto Tribunal 23/1989, de 2 de febrero, resolvió un recurso de amparo en el que el recurrente alegaba vulneración del derecho a la igualdad por una de*

*las cláusulas del Pliego de condiciones regulador de la ocupación del dominio público para la explotación de un quiosco, que restringía el derecho a la adjudicación a las personas físicas, impidiendo, por tanto, concurrir a la entidad mercantil. En este caso, las bases no ofrecían duda alguna, porque establecían como requisito para participar la condición de ser el solicitante persona física, pero el Tribunal analiza si es factible esta exclusión de las personas jurídicas a la luz del artículo 14 de la Constitución. "Es evidente - dice el Tribunal Constitucional- que la mencionada cláusula del pliego de condiciones, a la que las resoluciones recurridas dan directo cumplimiento, introduce una desigualdad de trato entre personas físicas y personas jurídicas. Esta circunstancia, sin embargo, no implica que se haya infringido el derecho fundamental a la igualdad reconocido en el art. 14 C.E , pues, de un lado, no siempre las personas físicas y las jurídicas, en cuanto tales, son equiparables desde el punto de vista de la finalidad que persigue la norma o acto supuestamente discriminatorio y, de otro, según reiterada doctrina de este Tribunal, la discriminación quedaría descartada si el trato desigual que se dispensa a personas en situación sustancialmente igual tiene una justificación objetiva y razonable".*

*En el presente caso (como en aquel sobre el que se pronunció el Tribunal Constitucional), se trata de una actividad que, por esencia, puede ser desempeñada tanto por personas físicas como jurídicas, sin que exista norma alguna que reserve a las personas físicas la actividad objeto de las autorizaciones de temporada en playas ,ni que configure el negocio jurídico correspondiente como una relación obligacional intuitu personae. En consecuencia, desde el punto de vista de las características de la actividad a desarrollar y de las normas generales del ordenamiento, no es posible establecer diferencia alguna entre una y otra clase de personas.*

*Una vez demostrado que el término de comparación aducido es válido a efectos de lo dispuesto en el art. 14 de la Constitución , por encontrarse las personas físicas y jurídicas en situación sustancialmente igual en lo que respecta a la finalidad de la actuación municipal, "es preciso -son palabras del Tribunal Constitucional-, para comprobar si se ha infringido o no el derecho a la igualdad ante la ley, analizar si existe una justificación objetiva y razonable para excluir a las personas jurídicas" de los correspondientes procedimientos.*

*A la vista del expediente y de los documentos obrantes en los autos, falta indudablemente una justificación objetiva y razonable que permita declarar conforme a derecho la exclusión declarada en la resolución recurrida. Por un lado, es cierto que de algunas cláusulas contenidas en las bases podría deducirse que la finalidad de la exclusión es favorecer a personas que tienen dificultades económicas, familiares o sociales. Así se entendería la circunstancia de que se establezca un baremo de puntuación atendiendo a los ingresos de la unidad familiar(hasta diez puntos), las cargas familiares (hasta 5 puntos) o las condiciones sociales (hasta 5 puntos). Pero este*

*artículo en modo alguno establece una reserva de adjudicación en favor de este tipo de personas, ni siquiera a favor de personas físicas, sino una simple regla de preferencia o criterio de selección. Por otro lado, de otras cláusulas podría deducirse que la finalidad de la norma es favorecer el empleo de personas autónomas frente a entidades mercantiles. De ahí que se disponga la prohibición de transmisión o la exigencia de que sea desempeñada la actividad por familiares en primer grado y sin empleados.*

*Lo cierto es que no es posible basar una regla diferenciadora entre personas físicas y jurídicas en simples suposiciones, conjeturas o interpretaciones de las bases. Debe ser la Administración la que justifique sus decisiones, sobre todo cuando por su contenido pueden tener un halo de incompatibilidad con la Constitución que es indudable en este caso.*

Debe señalarse que tanto la STC 23/1989 como la Sentencia del TSJ Galicia número 1253/2011 de 22 de diciembre de 2011 son anteriores a la LGUM y, en especial, a sus principios de necesidad y proporcionalidad previstos en los artículos 5 y 17 LGUM que serán objeto de análisis en el siguiente apartado.

### **III.3.- Aplicación de los principios de necesidad y proporcionalidad de los artículos 5 y 17 LGUM**

El artículo 5 LGUM señala en sus apartados 1 y 2 que:

*1. Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio, o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.*

*2. Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá guardar relación con la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser proporcionado de modo tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.*

Las razones imperiosas de interés general enumeradas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, son las siguientes:

*el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.*

Y, por su parte, el artículo 17 LGUM prevé que:

*1. Se podrá establecer la exigencia de una autorización siempre que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad, que habrán de motivarse suficientemente en la ley que establezca dicho régimen. Asimismo, los requisitos para la obtención de dicha autorización deberán ser coherentes con las razones que justifican su exigencia. Cuando el régimen de autorización se exija por norma comunitaria o tratado internacional, las autorizaciones podrán estar previstas en una norma de rango inferior a la Ley. Se considerará que concurren los principios de necesidad y proporcionalidad para la exigencia de una autorización:*

(...)

*c) Cuando por la escasez de recursos naturales, la utilización de dominio público, la existencia de inequívocos impedimentos técnicos o en función de la existencia de servicios públicos sometidos a tarifas reguladas, el número de operadores económicos del mercado sea limitado.*

De la lectura de los artículos 5 y 17 LGUM se desprenden dos consecuencias:

- La exclusión de las personas jurídicas de la adjudicación de quioscos debe basarse en alguna razón imperiosa de interés general de las previstas en el artículo 5 LGUM. En dicho precepto se contempla expresamente como razón imperiosa de interés general la consecución de “*objetivos de política social*” y la Sentencia del TC número 23/1989 alude a la aplicación del artículo 40.1 de la CE<sup>5</sup> que constituye, precisamente, uno de los principios rectores de la “*política social y económica*”. El Tribunal de Justicia de la UE ha admitido como objetivos de esta naturaleza garantizar una oferta suficiente de viviendas destinadas al arrendamiento de larga duración a precios asequibles<sup>6</sup> y garantizar unos ingresos o pensión mínima a las personas declaradas en quiebra<sup>7</sup>. No obstante, este objetivo de política social debería haberse establecido expresamente en la Ordenanza Reguladora de los Quioscos de Prensa de Madrid, de 27 de febrero de 2009<sup>8</sup>, lo que no sucede en este supuesto concreto. En efecto, a pesar de que existen preceptos de la

---

<sup>5</sup> *Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. De manera especial realizarán una política orientada al pleno empleo.*

<sup>6</sup> STJUE de 01 de octubre de 2009 (C-567/07) y STJUE de 22 de septiembre de 2020 (C-724/18 y C-727/18).

<sup>7</sup> STJUE de 11 de noviembre de 2021 (C-168/20),

<sup>8</sup> [https://sede.madrid.es/eli/es-md-01860896/odnz/2009/03/23/\(1\)/con/20211217/spa/html](https://sede.madrid.es/eli/es-md-01860896/odnz/2009/03/23/(1)/con/20211217/spa/html).

Ordenanza en que implícitamente se advierte una justificación social a la restricción a las personas jurídicas<sup>9</sup>, ni en la Exposición de Motivos<sup>10</sup> ni en el articulado de la Ordenanza se indican los motivos de política social que justifican la exclusión de las personas jurídicas. Tampoco hallamos explicación alguna en el llamado “Libro Blanco de los Quioscos de Prensa en Madrid”<sup>11</sup>, documento de 2007 que, según la propia Exposición de Motivos de la Ordenanza, sirvió de base a su redacción.

- La utilización de dominio público (vía pública) para la explotación del quiosco justificaría la exigencia de una “autorización” por parte de la Administración Pública, de acuerdo con lo previsto en el artículo 86 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas (LPAP) y en los artículos 77 y 78.2 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales (RBEL<sup>12</sup>). La figura jurídica de la “autorización”

---

<sup>9</sup> Así, en la inclusión de la necesidad económico-social como criterio de adjudicación (artículo 25).

<sup>10</sup> En la mencionada Exposición de Motivos se alegan, básicamente, razones de actualización o modernización de la anterior Ordenanza de 1985:

*Desde la aprobación de la primera Ordenanza Reguladora de la Actividad de Venta en la Vía Pública de Periódicos y Revistas en el año 1985, se han producido modificaciones para adaptar sus prescripciones a la evolución de una ciudad dinámica como Madrid, en la que de manera constante se producen significativos cambios sociales, económicos y tecnológicos.*

*En el momento actual se hace precisa la modernización del ejercicio de la actividad de venta de periódicos y revistas en los quioscos de prensa ubicados en la vía pública, con la doble finalidad de armonizar la estética de la ciudad y de mejorar el servicio que se presta a los ciudadanos.*

*En este sentido, el Ayuntamiento de Madrid ha impulsado la elaboración del Libro Blanco de los Quioscos de Prensa de Madrid, que analiza los aspectos esenciales de la actividad y contiene múltiples propuestas que aspiran a alcanzar las citadas finalidades, entre las que destacan, entre otras, las referentes a las marquesinas, a los términos de la homologación de los modelos de los quioscos, a la sustitución de éstos y a la ampliación de las categorías de productos cuya comercialización se autoriza.*

*La nueva Ordenanza Reguladora de los quioscos de prensa se ha redactado al amparo de las competencias del Ayuntamiento de Madrid en materia de bienes de dominio público, e incluye en su texto nuevos preceptos que responden a las propuestas del mencionado Libro Blanco, actualizando su sistemática.*

<sup>11</sup> En la página 23 del mismo encontramos esta única referencia que da por sentada la restricción fijada en la entonces Ordenanza de 1985:

*En general, dadas las limitaciones legales a la actividad de venta de prensa y revistas en quioscos situados en la vía pública que la propia Ordenanza Municipal establece respecto a que sólo pueden licenciarse para esta actividad personas físicas (...).*

<sup>12</sup> Aprobado por Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio.

siempre resulta preferible a la de la “concesión” dado el carácter más restrictivo de esta última según se indica ya en el informe UM/078/14 de 13 de enero de 2015<sup>13</sup>. Sin embargo, en este caso, el artículo 16.1 del texto de la Ordenanza opta por el régimen jurídico de concesión administrativa<sup>14</sup>.

## IV. CONCLUSIONES

**1ª)** La reserva a favor de las personas físicas de la obtención de una autorización o concesión para la explotación de quioscos situados en el dominio público municipal del Ayuntamiento de Madrid podría basarse en una razón imperiosa de interés general asociada a la política social de empleo (fomento o protección de los trabajadores autónomos) del artículo 40.1 de la Constitución, razón prevista en el artículo 5 LGUM e indicada expresamente en el Fundamento 5 de la Sentencia del Tribunal Constitucional número 23/1989, de 2 de febrero de 1989 (Recurso de amparo 588/1985)<sup>15</sup>.

**2ª)** No obstante, dicha razón imperiosa de interés general debería haber figurado expresamente en la Ordenanza Reguladora de los Quioscos de Prensa de Madrid, de 27 de febrero de 2009<sup>16</sup>, en la línea de lo señalado en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (A Coruña) número 1253/2011 de 22 de diciembre de 2011 (recurso 4234/2011), debiendo haberse razonado su proporcionalidad y la inexistencia de medidas menos restrictivas para alcanzar la misma finalidad.

---

<sup>13</sup> <https://www.cnmc.es/expedientes/um07814>.

<sup>14</sup> *La actividad a desarrollar en los quioscos de prensa, comporta un uso privativo del dominio público, que se somete a la correspondiente concesión demanial, conforme establece la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas y el Real Decreto 1372/1986, de 13 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de Bienes de las Entidades Locales.*

<sup>15</sup> BOE núm. 50, de 28.02.1989 ([https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-T-1989-4730](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-T-1989-4730)).

<sup>16</sup> [https://sede.madrid.es/eli/es-md-01860896/odnz/2009/03/23/\(1\)/con/20211217/spa/html](https://sede.madrid.es/eli/es-md-01860896/odnz/2009/03/23/(1)/con/20211217/spa/html).