

Expediente Núm. 171/2006
Dictamen Núm. 183/2006

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 29 de septiembre de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 26 de junio de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos formulada por don, en nombre y representación de doña y doña, doña, don y doña y doña y doña, por los daños y perjuicios derivados de la ocupación de una finca propiedad de los reclamantes.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 13 de julio de 2005, registrado de entrada en el Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos el día 14 del mismo mes, don, actuando en nombre y representación de doña y doña, doña, don y doña y doña y doña, presenta, en la oficina de Correos de, una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de la ocupación de la finca rústica denominada “.....”.

2. En el escrito de reclamación señala que sus representados son “copropietarios en proindivisión de la finca rústica conocida como `.....´, sita en el lugar del mismo nombre en el Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos”; que dicho Ayuntamiento, por Acuerdo de 7 de agosto de 1985, reconoció a favor de don la propiedad de la comunidad en cuyo beneficio actuaba sobre la finca “.....”.

Añade que, pese al reconocimiento de propiedad efectuado, tanto el Ayuntamiento como el Principado de Asturias continuaron en la posesión de la finca negándose a su devolución y reseña que, “intentando apropiarse de la finca en el año (...) 1994, procedieron a sustituir el consorcio forestal que gravó la finca por un nuevo convenio, en el que las entidades aparecen como dueñas exclusivas de la finca”.

Continúa su relato indicando que, con fecha 15 de julio de 2005 (*sic*), por el Juzgado de Primera Instancia Nº de Oviedo fue notificada a las partes la sentencia que, según afirma el reclamante, “declara de propiedad de mis representados la finca antes descrita, condenando a las entidades demandadas a la devolución inmediata de la finca, siendo que aún a esta fecha no se ha devuelto en su totalidad, pretendiendo el Principado y Ayuntamiento apropiarse de parte de la misma como consta en las actuaciones que se siguen ante la jurisdicción civil”. Con base en lo anterior, solicita indemnización en las siguientes cuantías y conceptos: a) setenta y ocho mil ciento cuarenta y un euros con sesenta y ocho céntimos (78.141,68 €), por los frutos percibidos y acreditados en la certificación adjunta, incrementados con el interés legal desde la fecha de su percepción; b) mil ochocientos setenta euros con cincuenta céntimos (1.870,50 €) por hectárea y año, por los frutos dejados de percibir por los copropietarios de la finca desde que fue ilegítimamente apropiada por el Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos y el Principado de Asturias, incrementados con sus intereses desde la fecha en que debieron ser percibidos;

c) nueve mil euros (9.000 €) por hectárea, correspondientes al abono de los gastos que importarán las labores de recuperación agrícola de la finca; d) ciento dieciséis mil euros (116.000 €), por la lesión padecida como consecuencia de los gastos del letrado cuya factura adjunta, con los intereses legales desde la fecha de reclamación.

Por último, como primer otrosí, solicita que sea practicada prueba pericial sobre el importe de los frutos dejados de percibir y el coste de recuperación de las tierras agrícolas y, como segundo otrosí, entendiéndose que la responsabilidad es solidaria, y habiendo presentado idéntico escrito de reclamación al Principado de Asturias, solicita se interese al mismo la recepción del escrito inicial de reclamación formulado y se una al expediente su respuesta a los efectos oportunos y tramitación, en su caso, como único expediente.

Adjunto al escrito de reclamación, y en apoyo de su pretensión indemnizatoria, el reclamante aporta: a) certificación, expedida por el Secretario General Técnico de la Consejería de Medio Rural y Pesca, en la que se acredita que en 1994 se adjudicó un aprovechamiento maderable del monte ".....,, y", sin que existan otros con posterioridad a esa fecha; b) plano de situación del Monte "....."; c) minuta núm., del abogado don, por importe de 116.000 euros.

3. Con fecha 20 de septiembre de 2005, el Alcalde de Santa Eulalia de Oscos dicta Resolución por la que se incoa procedimiento para dilucidar la existencia de responsabilidad patrimonial; se nombra instructor y secretario del procedimiento; se ordena el trámite de audiencia, concediendo un plazo de 10 días a los interesados para la presentación de cuantos documentos y justificaciones estimen pertinentes, y se determina el plazo para resolver y el efecto desestimatorio del silencio administrativo. La resolución de la Alcaldía se notifica, con fecha 3 de octubre de 2005, al instructor, al firmante de la reclamación y a la compañía de seguros.

4. Con fecha 28 de septiembre de 2005, el instructor solicita al Servicio de Montes de la Consejería de Medio Rural y Pesca informe “relativo a los siguientes extremos planteados por el reclamante:/ Reclamación del importe de los frutos percibidos en su caso, valorados por el reclamante en la cantidad de 78.141,68 euros, incrementados con el interés legal desde la fecha de su percepción./ Reclamación del importe de los frutos dejados de percibir, en su caso, por los propietarios, cuantificados por el reclamante en la suma de 1.870,50 euros por hectárea y año./ Reclamación de la cantidad de 9.000 euros por hectárea, en concepto de recuperación agrícola de la finca./ Se solicita igualmente por el reclamante, en la fase de instrucción, prueba pericial sobre el importe de los frutos dejados de percibir y el coste de recuperación de las tierras agrícolas”.

5. Con fecha 15 de octubre de 2005, el firmante de la reclamación presenta en la oficina de Correos de un escrito ratificándose en los términos de su escrito inicial, y en el que interesa “la incorporación al expediente de los poderes administrativos otorgados a mi favor por mis mandantes a los efectos que se determinan en el art. 32 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre”. A tal efecto, acompaña siete documentos privados de apoderamiento, correspondientes a las personas que en el escrito inicial aparecen como sus representados.

6. Durante la instrucción del procedimiento se incorporaron al expediente los siguientes documentos:

a) Informes de la Secretaria del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos, de fechas 22 de septiembre y 23 de octubre de 2005, relativos, el primero, a los trámites a seguir en el procedimiento de responsabilidad patrimonial y, el

segundo, a la duplicidad en el pago que supondría el abono de la minuta del letrado.

b) Copia de la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia Nº..... de Oviedo, de fecha 12 de julio de 2004, en cuyo fallo se declara que “la finca denominada (...), con exclusión de los enclaves igualmente señalados (...), pertenece a la comunidad hereditaria quedada al fallecimiento de don y doña, comunidad hereditaria quedada al fallecimiento de don y doña y demás condueños de la misma, en cuyo beneficio se actúa por las actoras, en pleno dominio y en proindivisión, condenando a las entidades demandadas a estar y pasar por tal declaración y, a reponerlas inmediatamente en la posesión de dicha finca”. Declara, asimismo, el fallo “la nulidad de la certificación expedida el día 8 de agosto de 1961 por el Secretario del Excmo. Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos (...), así como la nulidad de las inscripciones practicadas, en su virtud, a su favor en el Registro de la Propiedad, en cuanto afecte a la finca reivindicada”.

c) Informe, de fecha 27 de julio de 2005, emitido por el Jefe del Servicio de Montes y Producción Forestal, en el que se señala: que dicho Servicio no tiene conocimientos ni formación jurídica suficiente para pronunciarse sobre si procede o no la devolución del precio de subasta por aprovechamiento maderable; que, en cuanto al importe de los frutos dejados de percibir, tendría que aclarar el reclamante a qué frutos se refiere, pues valora algo que no define y por tanto imposible de cuantificar; que, en cuanto a los gastos para la recuperación agrícola de la finca, debería haber presentado relación valorada de los trabajos a efectuar, y, respecto al presupuesto de gastos presentado por el letrado, en cuantía de 116.000 euros, el Servicio no se pronuncia por desconocimiento del asunto.

d) Informe de la compañía de seguros, de fecha 18 de octubre de 2005, señalando que no existe cobertura para los daños reclamados en la póliza de seguros contratada.

e) Fotocopia de documentación relativa a diversos extremos de la reclamación, cuya forma de incorporación al expediente se desconoce.

7. Con fecha 19 de diciembre de 2005, por el órgano instructor se acuerda, con carácter previo a la redacción de la propuesta de resolución, “otorgar un plazo de 10 días para que aleguen los interesados lo que estimen conveniente y presenten los documentos y justificaciones que estimen pertinentes”. No consta a quién se notificó. El día 3 de enero de 2006, don presenta, en la oficina de Correos de, un escrito ratificándose en su reclamación inicial y aclarando diversos extremos en relación con las cantidades en ella solicitadas.

8. Con fecha 3 de enero de 2006, el instructor dicta propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación presentada, indicando: a) respecto a la reclamación por el aprovechamiento maderable, que en la actualidad el derecho de vuelo queda a favor de los reclamantes suponiendo un incremento del valor del suelo; b) respecto a la reclamación por los frutos dejados de percibir, que no se acredita la realidad del daño, tal como señala el informe del Servicio de Montes; c) en cuanto al abono de los gastos por labores de recuperación de la finca por cambio de cultivo de forestal a agrícola, que no son indemnizables los daños futuros y que, incluso, los posibles son inciertos, toda vez que no se trata de un cambio cierto sino sujeto a previa autorización de la Consejería de Medio Rural y Pesca, y d) respecto a los gastos de letrado, que se encuentran éstos integrados en el concepto de costas procesales, sobre las que ya hubo pronunciamiento judicial, habiendo sido satisfechas por mitades por el Ayuntamiento y por el Principado de Asturias.

9. Con fecha 4 de enero de 2006, el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos acuerda la suspensión del procedimiento hasta que el Consejo Consultivo del Principado de Asturias emita su dictamen preceptivo. El

día 9 de enero de 2006, se notifica al firmante de la reclamación la remisión del expediente al Consejo Consultivo y la suspensión del procedimiento.

10. En este estado de tramitación, mediante escrito de 4 de enero de 2006, registrado de entrada el día 10 del mismo mes, V.I. solicitó al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emitiese dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos.

11. El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 26 de enero de 2006, dictaminó que debía retrotraerse el procedimiento a fin resolver lo que proceda sobre la prueba interesada por los reclamantes y de practicar el trámite de audiencia a otros interesados, debiendo subsanarse igualmente determinados defectos de forma en la solicitud de dictamen.

12. Por Resolución de la Alcaldía de fecha 6 de febrero de 2006, y a propuesta del instructor, el Ayuntamiento decide retrotraer el procedimiento al inicio del mismo, “dejando subsistentes los tramites de designación de instructor y secretario (y) el informe emitido por el Servicio de Montes del Principado de Asturias”; requerir al reclamante para que acredite la representación con la que actúa; dar traslado de la reclamación a la Consejería de Medio Rural y Pesca, en su condición de interesado en el procedimiento, y solicitar un informe al Servicio de Montes del Principado de Asturias “sobre la procedencia de la práctica de la prueba propuesta por (el reclamante) con la solicitud”.

13. El día 8 de febrero de 2006 el Ayuntamiento notifica al reclamante la Resolución de la Alcaldía de fecha 6 de febrero de 2006, requiriéndole para que “en el plazo de 10 días (...) proceda a aportar documento que acredite

debidamente la representación con la que actúa”. En esa misma fecha, el Ayuntamiento comunica la resolución a la Consejería de Medio Rural y Pesca, “concediéndole un plazo de 10 días a contar desde la recepción de la presente notificación a los efectos de que pueda aportar cuantos documentos estime oportunos”, acompañando una “copia compulsada del escrito del reclamante”.

14. El día 8 de febrero de 2006, recibido el día 13 del mismo mes, el Ayuntamiento solicita al Servicio de Montes del Principado de Asturias que informe “sobre la procedencia de la práctica de la prueba propuesta por (el reclamante) con la solicitud de que en caso de ser procedente se designe un perito que colabore con el Ayuntamiento (...) emitiendo en lo oportuno informe pericial”.

15. El día 21 de febrero de 2006 se recibe en el Ayuntamiento un escrito del representante de los interesados, acompañando de seis copias de poderes notariales, compulsadas por la Secretaría del, otorgados por otros tantos interesados, solicitando ampliación del plazo para la aportación de un último poder, que presenta, también en copia compulsada por la misma Secretaría, el día 23 de febrero de 2006. Todos esos poderes son otorgados en el mes de febrero de 2006. También acompaña una copia de dos testamentos relacionados con los representados.

16. El día 1 de marzo de 2006 tiene entrada en el Ayuntamiento el informe solicitado al Servicio de Montes y Producción Forestal. En dicho informe, fechado el día 3 de febrero de 2006, se indica que “no es cierto que hayan dejado de percibir ingresos por los frutos de los terrenos, toda vez que los mismos estuvieron siempre y están formados de matorral sin aprovechamiento alguno. Incluso, debido a la mala calidad del suelo y a la fuerte pendiente, nunca tuvieron aprovechamiento ganadero por falta de especies pratenses./ Al

no concretar a qué tipo de `frutos´ se refiere, no sabemos si lo hace respecto al aprovechamiento maderable que se hizo en el año 1995 dentro del perímetro de la finca reconocida como particular en la sentencia, del que ya tiene datos concretos ese Servicio en nuestro informe de fecha 27 de julio de 2005 (...). Por lo que respecta a los gastos para la recuperación agrícola de la finca, decir que no existe tal recuperación ya que la finca en cuestión (...) nunca fue agrícola (...). Para mayor abundamiento, significar que al haber repoblado este Servicio de Montes 71 Ha de las 90 Ha que fueron reconocidas en la sentencia, por tratarse de un terreno de vocación claramente forestal, lo que se ha conseguido es crear una riqueza en madera sobre un suelo que sólo sustentaba matorral./ En consecuencia, este Servicio de Montes entiende que no debe practicarse la prueba pericial dado que al no existir daños no se pueden valorar”.

17. Por Providencia del instructor de fecha 1 de marzo de 2006, notificada el día 7 del mismo mes, se acuerda la ampliación del plazo de presentación de documentos por cinco días y se requiere al interesado para la presentación de los documentos originales que acrediten la representación, “para su cotejo y compulsas”.

18. En respuesta al requerimiento anterior, el día 13 de marzo de 2006 se recibe en el Ayuntamiento un escrito del interesado al que acompaña “los poderes notariales originales otorgados por mis representados a los efectos de su compulsas y cotejo”.

19. El día 20 de marzo de 2006 se recibe en el Ayuntamiento un escrito de la Consejería de Medio Rural y Pesca poniendo en conocimiento del Ayuntamiento, en su calidad de interesado, la existencia de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por los mismos hechos, instado ante dicha Consejería.

20. Con fecha 27 de marzo de 2006, el instructor acuerda la apertura de un periodo probatorio “durante (...) 15 días hábiles”, denegándose la práctica de la prueba pericial propuesta en el escrito inicial por el interesado, a la vista del informe “emitido por el Servicio de Montes (...), al entender que la misma no es susceptible de determinar los daños alegados por el reclamante”. El acuerdo fue notificado, acompañando una “copia del informe emitido desde el Servicio de Montes del Principado de Asturias”, a la Consejería de Medio Rural y Pesca y al interesado el día 29 del mismo mes.

21. El día 12 de abril de 2006, se recibe en el Ayuntamiento un escrito de alegaciones del interesado, junto con un informe pericial privado. El escrito comienza señalando que el informe, “firmado por el Sr. Jefe del Servicio de Montes y Producción Forestal (...), llega a la conclusión de la innecesariedad de (la) práctica de (la) prueba pericial, informe que resulta nulo de pleno derecho, al vulnerar los más esenciales derechos de defensa y contradicción que la vigente legislación contempla pues: (...) Se emite (...) sobre la valoración de determinados frutos, estimándolos como valor nulo, sin la intervención de esta parte, al no habérsenos (dado) traslado de los términos en que se solicitó ni los extremos a los que se refirió, es decir, carente (del) más mínimo principio de contradicción y vulnerando los más esenciales derechos contemplados en el art. 24 del texto constitucional (...). El informe se solicita del mismo órgano a quien se le exige la responsabilidad (solidaria con el Ayuntamiento), cuando la naturaleza del informe es que se dirija a otro órgano distinto de quien deba dictar la resolución o propuesta de resolución que proceda, es decir, se vulneran las más esenciales normas de procedimiento, al colocarse la Administración en juez, parte y perito sin intervención alguna de esta parte, denegándonos la práctica de la prueba pericial sin justificación alguna (...), cuando el informe debió referirse exclusivamente a la valoración o no de los

daños que se reclaman por esta parte, nunca a cuestiones jurídicas como lo es la admisión de una prueba o no, que corresponde, exclusivamente, al instructor (...). El pretendido informe se convierte, así, en una valoración de parte, sin efecto alguno sobre el procedimiento, dirigido a un órgano de la propia Administración a quien se exige responsabilidad (cuando la petición de informe habrá de dirigirse a otras Administraciones) (...). Incurrir causa de recusación en la persona que firma el pretendido informe, debiendo (...) haberse abstenido de intervenir, pues la misma persona que firma tal informe no es sino, la misma persona que instruyó el expediente de esta misma Consejería nº y y que motivaron, por esta parte, la presentación del oportuno escrito en los Autos Nº, del Juzgado de 1ª Instancia Nº de Oviedo, que condenó a esta Consejería a la retirada de los obstáculos que impedían, injustamente, el uso de la finca reconocida a nuestro favor (...). Se dice en dicho informe que por el Servicio de Montes se han repoblado 71,90 Ha creándose una riqueza. Tal apreciación incurre en delito de falsedad (...), pues como se acredita con el escrito que por copia simple se adjunta con el presente y firmado por la representación procesal del Principado de Asturias en los Autos Nº, del Juzgado de 1ª Instancia Nº de Oviedo, de fecha (...) 28/12/2004, se dice literalmente que `la masa arbolada no tiene valor comercial´ y respecto del pretendido valor potencial de la (...) plantación (que en aquel escrito también se solicitaba) se solicita la unión al expediente del acta de la vista y grabación audiovisual practicada en los mismos autos en los que el testigo propuesto por el Principado y Ayuntamiento (...), Jefe de la Sección de Gestión y Protección de Montes de esta Consejería (...) declara expresamente, que `no puede ubicar en la finca la repoblación a la que se refiere el pretendido valor potencial´, dado que tal repoblación se efectuó en la finca a la que se refería el convenio firmado por el Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos y esta Consejería el 5 de mayo de 1994 y no en concreto la finca que era objeto de juicio, razón por la que dicho Juzgado desestimó la pretensión ejercitada por el Principado de Asturias.

Escritos, acta, grabación y resolución que ya obran en poder de esta Administración y, por ello, me eximen de su presentación, debiendo unirse a autos, pues se solicitó la unión al expediente, oportunamente, de lo actuado en los Autos del Juicio Ordinario y Ejecución de Títulos Judiciales n°..... del Juzgado de 1ª Instancia N° de Oviedo”.

En segundo lugar, y sobre la base del “informe de valoración efectuado por el perito agrícola” privado, se defiende la indemnización por los siguientes conceptos y cantidades: “Frutos percibidos: 94.154,46 € que se corresponden con la certificación de esta Consejería al estar la totalidad de la madera vendida dentro del perímetro de la finca de propiedad de mis representados./ Frutos dejados de percibir:/ Forestales: usando el mismo ratio que la producción de la parcela en la que se vendió la madera, es decir, superficie entre el número de metros cúbicos con idéntica especie que la plantada, y que estima el informe de 3 de febrero de 2006, subjetiva e interesadamente, como único posible en la finca, descontado el aprovechamiento ya realizado, 423.696,00 €, más los intereses legales que correspondan desde la fecha en que concluyera el turno de corta que coincide con el aprovechamiento ya efectuado./ Agrícolas: que sería el natural de la finca, como dicho informe también señala./ En la zona A que describe, un rendimiento de 32 Tn por hectárea, produciría un beneficio de 65.654,00 € por año./ En la zona B que describe, apta para la producción de cereal, con una producción de 7.560,00 € por año./ En la zona C que describe, un rendimiento de 9.500,00 € por año./ Es decir, la producción anual de la finca es de 82.724 € anuales, cantidades que se han dejado de percibir y que se habrán de multiplicar por el número de años en los que mis representados y sus antecesores han dejado de percibir dichos frutos y minorado, inversamente, con el correspondiente IPC desde la fecha en que los legítimos propietarios fueron privados de la finca, y aumentado con los intereses producidos, cantidades que se determinarán en la fase de ejecución./ Labores de recuperación agrícola: cuantificadas en la suma de 90.000,00 €, desagregados

en las partidas que el informe refleja”.

A la vista de todo ello, finaliza las alegaciones señalando que “de lo actuado en el expediente se acredita que mis representados por legítimo título de herencia son dueñas de la finca ya definido, igualmente se constata que el Principado fue concededor del reconocimiento de propiedad efectuado por el Ayuntamiento a favor de los antecesores de mis representados, resultando que para la recuperación de la finca hubieron de seguirse los correspondientes autos ante el Juzgado de Primera Instancia N°..... de Oviedo en el que actuó el Principado, como demandada, y en el que la posición que el Principado mantiene, como consta, es la de negar la legítima propiedad de mis representados (...) ¿cómo es que no se solicitó del Ayuntamiento una simple certificación de que la finca era de su propiedad? (...). De lo actuado se acredita la realización de la venta de la madera por parte del Principado en la suma que se indica, que pertenece en su integridad a los dueños de la finca con los intereses devengados desde el momento de su percepción (...). El concepto de `frutos dejados de percibir´ es aquél al que se refiere el art. 450 y siguientes del Código Civil, siendo que por aplicación del art. 455 obliga al poseedor de mala fe al abono tanto de los frutos percibidos como los dejados de percibir, siendo el valor de los mismos el fijado en el informe pericial que ahora se adjunta, informe que ha sido emitido en la forma y condiciones exigidos por la Ley de Enjuiciamiento Civil (...). El importe del coste calculado para recuperar la finca y su destino agrícola se corresponde con el coste de mercado de los trabajos (...). Esta parte considera que retirar la plantación efectuada, para convertirlos en pastizales o sencillamente poner árboles frutales, es un beneficio para la finca ya que así, al menos, se defiende del fuego (...). El abono de los honorarios del letrado suscribiente deviene, igualmente, de la obligación indemnizatoria del art. 1902 dado que hubo de acudir al letrado por la negligente actuación del Principado y Ayuntamiento, incumpliendo sus propios acuerdos de devolver la finca”.

Junto con las alegaciones presenta una copia de un escrito dirigido al Juzgado de 1ª Instancia Nº de Oviedo, fechado el día 29 de diciembre de 2004, en el que el procurador del Principado de Asturias señala, sobre el valor de la plantación existente en la finca “.....”, que “en la actualidad la masa arbolada no tiene valor comercial. El (...) valor potencial asciende a sesenta y cuatro mil trescientos ochenta y un (64.381) euros”.

Presenta también un “informe de valoración finca `.....´ Santa Eulalia de Oscos”, suscrito por un ingeniero técnico agrícola con fecha 5 de abril de 2006. En el mismo se detallan los siguientes conceptos e importes: “En concepto de frutos producidos por la finca se valoran únicamente los de la venta de madera, que según certificación de la Consejería de Medio Rural y Pesca fueron de 94.154,56 € en una superficie de 19 hectáreas, 18 áreas y 24 centiáreas (...). En concepto de frutos dejados de percibir tendremos en cuenta el uso a que pudiese estar destinada la finca: / Uso forestal: La geografía de la finca permite en casi toda su extensión este uso, por lo cual si, según el apartado anterior, 19 hectáreas, 18 áreas y 24 centiáreas de pino radiata produjeron 94.154,56 €, la extensión total de la finca dedicada a este uso produciría 423.696 €. Teniendo en cuenta que la tala se efectuó en 1994, a esa cantidad deberán aplicársele a día de hoy los correspondientes intereses o subidas de I.P.C./ Uso agrícola: Por su gran extensión dividiremos la finca en zonas en las que consideraremos diferentes cultivos: / Zona A: que comprende las zonas 1, 2, 3, 4, 5 (y) 6 del plano adjunto, con una extensión de 57 hectáreas, 1 área y 48 centiáreas que destinadas a pastizal, su uso óptimo, con unos rendimientos medios de 32 toneladas por hectárea darían un beneficio de 65.664 €/año./ Zona B: que comprende las zonas 7, 8, 9 (y) 10 del plano adjunto con una extensión de 20 hectáreas, que dedicadas a cereal, su uso óptimo, con una producción media de 1,8 Tn/Ha producirían 7.560 €/año./ Zona C: que comprende las zonas 11, 12, 13, 14 (y) 15 del plano adjunto con una extensión de 12 hectáreas, 92 áreas y 93 centiáreas; en esta zona dividiremos su uso en: / Cultivos hortícolas:

una mínima extensión reservada a las zonas con mejores aptitudes para este tipo de cultivos, tanto por el tipo de suelo como por el abrigo que proporciona su geografía./ Aprovechamiento de castañas, setas y leña: que se corresponde con las zonas que actualmente poseen castaños y robles y que no se ocupasen por huerta./ Se estiman estos aprovechamientos en 9.500,00 € por año./ Ascienden a 82.724,00 € por año las aportaciones dinerarias que se han dejado de percibir en concepto de productos agrícolas producidos por la finca; a esta cantidad deberán aplicársele las tarifas de IPC anuales para su cálculo en los años precedentes, esto es desde 1959 a 2005”.

Finalmente, señala que “los aprovechamientos agrícolas anteriormente descritos requieren actualmente, para ser llevados a cabo, unas labores sobre la finca para su recuperación como suelo agrícola o en cualquier caso reposición a su estado primitivo; son estas labores las siguientes:/ Destoconado mediante uso de maquinaria pesada: debe realizarse en la práctica totalidad de la finca, donde hay plantado pino./ Desbroce de maleza: a realizar en zonas puntuales de la finca donde la maleza impide realizar las demás labores./ Volteo de terreno mediante arado o similar: a realizar en donde se ha procedido al destoconado de árboles./ Pase de grada rotativa o fresadora: para la superficie que se ha arado./ Encalado y abonado: se estima adecuado para un abonado de fondo 1,8 Tn/Ha de cal y 0,5 Tn/Ha de abono N-P-K/. Se estima el coste de las labores anteriores en la cantidad de 90.000,00 €”.

22. El día 15 de mayo de 2006, el instructor acuerda la apertura del trámite de audiencia a los interesados por un plazo de diez (10) días. Dicho acuerdo se notifica a la Consejería de Medio Rural y Pesca y al interesado los días 17 y 18 de mayo de 2006, respectivamente.

23. El día 6 de junio de 2006 tiene entrada en el Ayuntamiento un escrito de alegaciones del interesado, señalando que “se ratifica, íntegramente, en el

contenido de los escritos y documentación presentados". Además indica que "se comete un error material en la tramitación del presente expediente cuando se dice, reiteradamente, que la cantidad que se reclama en concepto de frutos dejados de percibir es de 78.141,68 €, cuando la cantidad certificada como percibida de la venta de la madera en el año 1994 fue de 15.666.000 pts., que en aplicación del cambio legalmente determinado a la entrada del euro son noventa y cuatro mil ciento cincuenta y seis euros con cincuenta y seis céntimos (94.154,56 €) que es la cantidad reclamada".

24. Con fecha 21 de junio de 2006, el instructor elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, razonando, sobre los diferentes conceptos indemnizatorios defendidos por los reclamantes, que "tal como se desprende del informe emitido por el Servicio de Montes y Producción Forestal con fecha 27 de julio de 2005, se realizó un aprovechamiento de madera de pino radiata en el sector de Ferreira, en una superficie de 15 Ha, con un volumen total de 3.568,6 metros cúbicos y precio de licitación de 10.705.800 pesetas, resultando un precio de subasta de 15.666.000 pts./ Se reconoce asimismo en el informe que la zona que fue objeto de corta se encuentra dentro de la finca que fue reconocida como particular en la sentencia. Si bien, se señala igualmente que en los años 1997 y 2002 se han efectuado repoblaciones por el Principado de Asturias, que hoy cuentan con pies de ocho y tres años de edad por importes respectivos de 62.444,58 euros y 51.982,65 euros, lo que supone un importe total de 114.427,17 (*sic*) euros. Quedando en la actualidad el mencionado vuelo a favor de los reclamantes, suponiendo un incremento del valor del suelo. (...) el informe emitido por el Servicio de Montes y Producción Forestal de fecha 3 de febrero de 2006, señala que al haberse producido la repoblación de 71 Ha de las 90 Ha que fueron reconocidas en la sentencia, y al tratarse de un terreno de vocación claramente forestal, lo que se ha conseguido es crear una riqueza en madera en un suelo que antes sólo sustentaba matorral. Y así se reconoce

tácitamente por los demandados en fase de ejecución de la sentencia, al consentir y reclamar la entrega de la finca en las condiciones en que en ese momento se encuentra, sin que se proceda a retirar la plantación efectuada por el Servicio de Montes (...). Respecto a la reclamación de 1.870,50 euros por hectárea y año por los frutos dejados de percibir, señalar que no se acredita la realidad del daño, tal como se señala en el informe emitido por el Servicio de Montes (27-07-2005), ya que no se aclara a qué frutos se refiere y resultan por lo tanto de imposible valoración (...). En el mismo sentido el informe de fecha 03-02-2006 del Servicio de Montes (...) señala que no se han dejado de percibir frutos ya que los terrenos estuvieron formados siempre por matorral sin aprovechamiento alguno, e incluso debido a la mala calidad del terreno nunca tuvieron tampoco aprovechamiento ganadero de especies pratenses (...). Respecto a la reclamación de 9.000 euros por hectárea por el abono de los gastos que importarán las labores de recuperación agrícola de la finca, señalar que para que entre en juego el instituto de la responsabilidad patrimonial el daño alegado ha de ser real y efectivo, no siendo indemnizables los daños futuros o cuando se trata de acontecimientos con simple posibilidad que no certeza de su posterior producción. Resultando en el presente caso que la finca en ningún momento anterior fue agrícola, y no cabe recuperar algo que nunca existió (...). Respecto a la reclamación de 116.000 euros, correspondientes a los gastos de letrado, señalar que tal como tiene resuelto la jurisprudencia, dichos gastos están integrados en el concepto de costas procesales, respecto de las cuales ya ha habido un pronunciamiento judicial, siendo impuestas éstas a las entidades demandadas (Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos y Principado de Asturias) y habiendo sido satisfechas por las mismas por mitades. No procede por tanto reconocer más gastos judiciales que los estimados por el juzgado mediante la tasación de costas”.

25. El 26 de junio de 2006, el instructor, teniendo en cuenta que “se ha remitido el expediente al Consejo Consultivo del Principado de Asturias a los efectos de que se incorpore al mismo el dictamen preceptivo”, acuerda la suspensión del procedimiento hasta que “se incorpore al expediente el dictamen mencionado”, lo que se notifica a la Consejería de Medio Rural y Pesca y al interesado, sin que conste en el expediente su recepción.

26. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de junio de 2006, registrado de entrada el día 28 del mismo mes, V.I. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos objeto del expediente tramitado, adjuntando a tal fin fotocopia compulsada del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos, en los términos de lo dispuesto en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), están los perjudicados activamente legitimados para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron, pudiendo actuar a través de representante con poder bastante al efecto.

El Ayuntamiento de Santa Eulalia de Oscos está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”.

En el caso ahora examinado, se presenta la reclamación con fecha 13 de julio de 2005, habiendo tenido lugar la notificación de la sentencia que reconoce a los reclamantes la propiedad de la finca el día 15 de julio de 2004, por lo que es claro que fue ésta presentada dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se ajusta al establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, desarrollados por el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial). En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado, en este caso la Secretaría Municipal, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del

Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro municipal el día 14 de julio de 2005, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 28 de junio de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución establece que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, dispone en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

En el ámbito de la Administración local, el artículo 54 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante LRBRL), dispone que “Las entidades locales responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o agentes, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares,

sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- Como acabamos de señalar, el primero de los requisitos que debe valorarse en el análisis de una reclamación de responsabilidad patrimonial es el de la efectividad del daño que se alega: ha de existir un daño real y efectivo, y el mismo ha de quedar acreditado en el expediente. La efectividad del daño significa que sólo serán indemnizables los daños ciertos, ya producidos, no los eventuales o posibles, aunque también se admite por la jurisprudencia, entre esos daños efectivos, aquellos futuros sobre los que exista la certeza de su acaecimiento en el tiempo. La existencia del daño constituye el núcleo esencial de la responsabilidad patrimonial, y tal daño ha de ser real y efectivo, no traducible a meras especulaciones o simples expectativas, pesando sólo al interesado la carga de la prueba del mismo. No obstante, la jurisprudencia señala que la realidad y efectividad del daño “no sólo hayan de tenerse por cumplidas cuando se trata de consecuencias lesivas pretéritas o actuales, sino también de futuro acaecimiento, pero, por supuesto, siempre que, por su carácter fatal derivado de esa anterioridad o actualidad, sean de producción indudable y necesaria, por la anticipada certeza de su acaecimiento en el

tiempo y no, por el contrario, cuando se trata de aconteceres autónomos con simple posibilidad, que no certeza, de su posterior producción, dado su carácter contingente y aleatorio, que es lo que sucede generalmente con las simples expectativas" (Sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de enero de 1990, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 5ª).

En el caso que examinamos los reclamantes solicitan a la Administración una indemnización por los siguientes conceptos y cuantías: a) por el reintegro de los frutos de la finca de su propiedad percibidos por la Administración como consecuencia de una tala de madera publicada en el año 1994 y adjudicada, setenta y ocho mil ciento cuarenta y un euros con sesenta y ocho céntimos (78.141,68 €); b) por el importe de lo que denominan "frutos dejados de percibir (...), la suma de 1.870,50 € por hectárea y año, desde (...) que la finca fue ilegítimamente apropiada"; c) el "importe de 9.000 € por hectárea correspondientes al abono de los gastos que importarán las labores de recuperación agrícola de la finca", y d) el "importe de 116.000 € correspondientes a la lesión padecida como consecuencia de los gastos del letrado" que intervino en el proceso; cantidades a las que se añadirían los intereses legales oportunos.

Con respecto a los dos primeros conceptos indemnizatorios, debemos destacar, en primer lugar, que no constituyen en puridad supuestos de indemnización por daños, sino que lo que pretenden los reclamantes es que se analice y se abone, en esta vía, todo el complejo problema de los frutos, percibidos y no percibidos, en el supuesto de ocupaciones de terrenos ajenos; cuestión ésta que tiene su propio y adecuado encaje en la vía jurisdiccional civil, como pretensión accesorias en el contexto de la acción reivindicatoria, y que, por tanto, no permite un pronunciamiento en vía de responsabilidad patrimonial. Debemos señalar que únicamente cabe utilizar la vía de la responsabilidad patrimonial cuando no existe en el ordenamiento jurídico otra más adecuada y específica para encauzar las solicitudes de los particulares,

puesto que si existe, ha de acudir a ella. En este mismo sentido se pronuncia reiteradamente el Consejo de Estado, indicando que el instituto jurídico de la responsabilidad patrimonial “no puede ser conceptualizado o interpretado como instituto de cobertura de cualquier pretensión indemnizatoria” (Dictamen Núm. 54.319, de 5 de diciembre de 1990).

En efecto, lo que persiguen los recurrentes, con cita específica de lo dispuesto en el artículo 455 del Código Civil, es que las Administraciones concernidas por la sentencia, a las que tildan de “poseedoras de mala fe”, abonen “los frutos percibidos con sus intereses” y “los frutos que la finca hubiere podido producir”, olvidando que tales pretensiones tienen una vía específica de análisis y, en su caso, de resarcimiento, directamente relacionada con la acción reivindicatoria civil; acción que los reclamantes ejercitaron en su día y fruto de la cual obtuvieron el pronunciamiento judicial en el que sustentan la reclamación actual. Pero sucede que, en el curso de esa acción reivindicatoria, los ahora reclamantes no obtuvieron, en relación con los frutos, el pronunciamiento que ahora demandan en vía de responsabilidad patrimonial, y lo que no pueden pretender es conseguir en vía administrativa lo que los tribunales civiles no les concedieron.

La jurisprudencia ha señalado reiteradamente que el abono de los frutos debe partir del éxito de la acción reivindicatoria, pero, además, para que tengan que devolverse al titular tales frutos desde la ocupación, es preciso que concurra el requisito subjetivo de la mala fe en la tenencia del inmueble, puesto que si no se da tal supuesto resulta de aplicación el artículo 451 del Código Civil, que obligaría a restituir los frutos desde la fecha de interrupción de la posesión de buena fe, teniendo en cuenta que la buena fe se presume (artículo 434 del Código Civil). Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 1978 (Sala de lo Civil), “si, a tenor del contexto del art. 451 del CC el poseedor de buena fe hace suyos los frutos percibidos mientras no sea interrumpida legalmente la posesión, y por tanto, según tiene reiteradamente

declarado esta Sala en Sentencias, entre otras, de 10 (de) diciembre (de) 1918, 18 (de) marzo (de) 1924, 13 (de) marzo (de) 1948 y 1 (de) febrero (de) 1964, sólo pueden exigírsele frutos y rentas a partir del momento de la interpelación judicial; y las accesiones únicamente serán de reintegro previo cumplimiento de las exigencias prevenidas en el art. 361 del tan repetido Código Civil (...), el éxito de una acción reivindicatoria no lleva consigo por sí solo el abono al reivindicante de los frutos percibidos por el poseedor de la finca litigiosa desde el instante de su ocupación, sino que para producirse tal efecto es preciso que, además del requisito objetivo del vencimiento en el juicio, concurra el subjetivo de la mala fe en la posesión por parte del demandado ya que en otro caso éste se halla protegido por el invocado art. 451 del Código Civil”.

Y la propia Sala de lo Civil, en su Sentencia de 12 de diciembre de 1994, señala, en esa misma línea, que “el art. 451 CC sólo dice en su párrafo 1.º que el poseedor de buena fe hace suyos los frutos percibidos, mientras no sea interrumpida legalmente la posesión, no que a partir de esta interrupción sea un poseedor de mala fe. Ciertamente que el Código Civil no regula específicamente la cuestión del trato que debe recibir en la liquidación del estado posesorio cuando es vencido en el juicio, pero debe deducirse de la premisa de que no es un poseedor de mala fe y, por tanto, no debe recibir el tratamiento del art. 455, salvo, naturalmente, que la sentencia que le condene a restituir la posesión lo considere como tal por otras causas distintas de la mera interrupción legal de la posesión por demanda (art. 1945 CC) (...). De aquella premisa y del art. 451, párrafo 1.º, se obtiene que debe restituir únicamente los frutos percibidos durante la sustanciación del pleito, no los que el actor victorioso pudiera haber percibido (a los que se refiere el art. 455 CC), habida cuenta, además, de que no puede deducirse la mala fe por el hecho de dictarse una sentencia que pone fin al estado posesorio (...). Sólo podrá ser conceptuado como poseedor de mala fe cuando la sentencia en su contra así lo declare, o que ha litigado temerariamente, conociendo el vicio de su posesión”.

Por tanto, y como primera consideración, debemos señalar la incompetencia de la Administración local para pronunciarse sobre cuestiones reservadas a la jurisdicción civil, lo que de por sí ya resulta suficiente para desestimar las dos primeras pretensiones indemnizatorias, con independencia de que también dejemos constancia del hecho indubitado de que la sentencia, reiteradamente invocada por los reclamantes, no aprecia la existencia de mala fe en la posesión por parte del Ayuntamiento, por lo que en modo alguno cabría aplicar en apoyo de sus pretensiones el artículo 455 del Código Civil, que como vimos, señala las consecuencias en orden a la devolución de los frutos del “poseedor de mala fe”, porque, como recoge la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 1998 (Sala de lo Civil), “para que el poseedor se repute de mala fe al efecto de restituir los frutos percibidos y dejados de percibir, según el artículo 455 del Código Civil (...), es indispensable que el Tribunal sentenciador haga expresa declaración sobre este extremo, estableciendo que es tal poseedor de mala fe”.

SÉPTIMA.- En relación con el tercero de los conceptos indemnizatorios (“el importe de 9.000 € por hectárea correspondiente al abono de los gastos que importarán las labores de recuperación agrícola de la finca”), considera este Consejo que el mismo no cumple los requisitos exigidos por la ley para que sea considerado como un daño indemnizable. Como hemos señalado, el daño ha de ser real (“efectivo”, señala el artículo 139.2 de la LRJPAC) y, por tanto, ha de estar acreditado, lo que se revela incompatible con conceptos futuros e hipotéticos. El concepto de lesión resarcible ha de circunscribirse a los daños reales y ciertos, debiendo excluirse los futuros o hipotéticos, puesto que la efectividad de su producción (en este caso la posible inversión futura en una transformación de la finca, para labores agrícolas) quedaría a la entera decisión de la parte reclamante, lo que en modo alguno puede considerarse prueba de la “efectividad” de ese gasto.

Pero es que además, en este supuesto concreto, concurren dos circunstancias muy significativas, que por sí solas, y al margen de lo anterior, habrían de llevarnos, sin duda, a la misma conclusión desestimatoria. En primer lugar, no queda acreditado en modo alguno en el expediente (ni en la sentencia) que la finca en cuestión, cuando fue apropiada indebidamente por el Ayuntamiento, estuviese destinada a esas labores agrícolas que ahora se defienden. Ninguna prueba en tal sentido se ha aportado, y, si bien es cierto que el perito privado contratado por los reclamantes se refiere a la viabilidad de tal transformación, aportando una serie de cálculos sobre posibles rendimientos (cálculos ciertamente ilusorios, como ya hemos visto), los servicios técnicos de la Consejería, niegan tal posibilidad, señalando que la finca en cuestión nunca tuvo tales usos, debido a la falta de calidad del suelo, refiriéndose a ella como un "matorral". Por ello, a la vista de estas posturas contradictorias, y a falta de prueba alguna dirimente, únicamente cabe concluir que tal dato (el estado inicial de la finca) no ha resultado acreditado y, en consecuencia, ningún gasto por restitución a ese hipotético "estado inicial" cabe considerar.

Y en segundo lugar, lo que también está fuera de toda duda, es que la Administración del Principado de Asturias, también condenada por la sentencia a la que nos venimos refiriendo, pretendió la restitución de la finca eliminando los árboles, a lo que se opusieron los ahora reclamantes. Por tanto, si los reclamantes solicitaron y obtuvieron del Juzgado de 1ª Instancia N° de Oviedo (Auto de ejecución de títulos judiciales, de fecha 17 de diciembre de 2004) la entrega de la finca con la plantación de árboles, como accesión, parece de todo punto contrario al principio de la buena fe que ahora pretendan que se les abone el coste, entre otros, de esa tala, cuando han solicitado un permiso de tala de los mismos; tala que, es obvio decirlo, les reportará determinados beneficios económicos. Nos encontramos de nuevo frente al ejercicio de competencias propias del orden jurisdiccional civil, que ha determinado la ejecución del "título judicial", señalando cómo habría de

entregarse la finca, con sus accesiones, a los propietarios, lo que impide cualquier otra consideración administrativa al respecto. Pero además, y aplicando la teoría general de la responsabilidad patrimonial, es claro que ésta ha de quedar excluida cuando el comportamiento de la propia víctima es determinante en la producción del daño, por lo que si, a efectos meramente dialécticos, aceptásemos la existencia del daño (la necesidad de talar los árboles para restituir la finca a su estado original), no tendríamos más remedio que concluir que la propia actitud de los reclamantes, solicitando al Juzgado que se entregase la finca con su plantación, fue determinante, de forma exclusiva, en la producción del daño y, en consecuencia, eximiría a la Administración de cualquier responsabilidad al efecto.

En todo caso, como ya hemos señalado, no existe daño alguno, real y efectivo, puesto que no se ha probado cuál era el estado de la finca en cuestión en el momento de su ocupación por el Ayuntamiento y, en consecuencia, tal pretensión ha de ser igualmente desestimada.

OCTAVA.- Finalmente, pretenden los reclamantes que se les abone “el importe de 116.000 € correspondientes a la lesión padecida como consecuencia de los gastos del letrado” que intervino en el proceso, y a tales efectos aportan junto con la reclamación una minuta “por estudio de antecedentes, formulación de reclamación administrativa previa, demandas, asistencias al juzgado, ejecución, incluso viajes, exigidos en la tramitación: 100.000 €”, a los que se añade el correspondiente impuesto sobre el valor añadido.

Dentro de la minuta que analizamos hemos de distinguir los gastos alegados en vía administrativa (“formulación de reclamación administrativa previa”) del resto, que, en conjunto, podríamos denominar “costas judiciales” (honorarios de letrado, procurador, intervención de peritos en la causa y otros gastos judiciales). Al margen de que no se individualizan ni se detallan los diferentes conceptos, como sería cuando menos deseable, sobre los generados

en vía administrativa, consideramos que no cabe su inclusión en el concepto de daño indemnizable, puesto que dicha en vía no resulta obligada la intervención de este tipo de profesionales, cuyas retribuciones, por tanto, han de correr a cargo de quienes decidan su contratación. Y sobre los segundos, este Consejo Consultivo ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre su exclusión (Dictamen Núm. 100/2006), teniendo en cuenta la jurisprudencia reiterada al respecto. El Tribunal Supremo, en su Sentencia de 18 de marzo de 2000 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª), ha señalado que “en cuanto a las costas procesales, al existir un régimen propio para decidir sobre su imposición a los litigantes, entendemos que el pronunciamiento que al respecto se ha de contener en la sentencia anulatoria del acto o disposición impide su reclamación ulterior cuando se ejercita separadamente la acción por responsabilidad patrimonial de la Administración”, y la Sentencia de 15 de julio de 2000, de la misma Sala y Sección, indica que “entre los perjuicios indemnizables, reclamados en la demanda, no son atendibles los costes de los procesos judiciales seguidos por la demandante para lograr la devolución de las cantidades ingresadas en las arcas públicas por el inconstitucional gravamen complementario, ya que, según hemos declarado en nuestras Sentencias de 2 de febrero de 1993, 29 de octubre de 1998 y 18 de marzo de 2000 (recurso de casación 922/1996, fundamento jurídico quinto), el régimen propio para decidir sobre la imposición a los litigantes de las costas procesales impide su reclamación ulterior cuando se ejercita separadamente la acción de responsabilidad patrimonial”.

En el supuesto que analizamos, los ahora reclamantes han obtenido en vía judicial la condena en costas de las dos Administraciones concernidas, tanto en la instancia (procedimiento ordinario, por importe de 8.063,52 €, tasación aprobada por Auto de fecha 17 de diciembre de 2004, y que incluye, además de los gastos de letrado y procurador, los importes correspondientes a la intervención de dos peritos en dicho pleito), como en dos procedimientos de

ejecución de títulos judiciales (núm., por importe de 2.122,55 €, aprobada por Auto de fecha 28 de septiembre de 2005, y núm., por importe de 4.133,91 €, tasación impugnada y confirmada por Sentencia de fecha 20 de junio de 2005, igualmente con costas).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por don, en nombre y representación de doña y doña, doña, don y doña y doña y doña"

V.I., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

ILMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE SANTA EULALIA DE OSCOS.