

Expediente Núm. 307/2006
Dictamen Núm. 51/2007

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 4 de mayo de 2007, 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 V.E. de 17 de noviembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por don, en nombre y representación de la empresa “X”, por la imposibilidad de explotar dos concesiones mineras.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 23 de junio de 2006, tiene entrada en el Registro General del Principado de Asturias un escrito de don, en nombre y representación de la empresa “X”, en el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados de la imposibilidad de explotar las concesiones mineras de titularidad de la mercantil.

Inicia su relato indicando que la entidad “Y” era titular, desde el 27 de septiembre de 1993, de las siete concesiones mineras que refiere, sitas en el

término municipal de; dos de ellas, las llamadas "A" y "B", integradas en un monte, denominado ".....", catalogado de utilidad pública.

Continúa relatando que "el 26 de julio de 1996 (...) la sociedad 'Y' vendió a 'X' las explotaciones detalladas anteriormente y los derechos extractivos inherentes a las mismas (...). El 30 de julio de 1996 'X' solicitó a la Consejería de Economía del Principado de Asturias la autorización administrativa preceptiva de la transmisión de las reseñadas concesiones (...). Como dos de las siete concesiones ('A' y 'B') se encontraban situadas en el Monte de Utilidad Pública nº 134, '.....', se instruyó el expediente previsto en el Art. 20 de la Ley de Montes, en relación con el Art. 178 de su Reglamento, dándose igualmente cumplimiento a lo dispuesto por el Decreto del Principado de Asturias 51/1989, de 21 marzo, referente a la ocupación de terrenos y la concesión de explotación de recursos minerales en montes de la competencia del Principado de Asturias (...). Tras distintas actuaciones con la Administración del Principado se interpuso recurso contencioso administrativo y con fecha 18 de noviembre de 2003 se dicta sentencia por el Tribunal Superior de Justicia de Asturias por la que se autoriza la transmisión de los derechos mineros relativos a las concesiones 'A', nº y 'B', nº y otras a favor de 'X' (...). Como consecuencia de este fallo la Consejería de Industria y Empleo dictó Resolución por la que se autoriza administrativamente la transmisión de las concesiones antes citadas (...). En esta Resolución se requirió a mi representada el cumplimiento de las obligaciones propias de los titulares de derechos mineros y las siguientes condiciones:/ Presentar un Estudio de Impacto Ambiental (...). Autorización de la Consejería de Medio Rural y Pesca./ A estos efectos, se presentó dicha documentación ante la Consejería de Industria y Empleo en fecha 23 de abril de 2004. Siendo que la autorización estaba ya 'sub iudice' al momento de dictarse la antedicha Resolución, como se relata a continuación".

Añade la reclamante que "paralelamente a la solicitud de autorización de la transmisión (...), y dado que el monte donde radican las explotaciones mineras es de titularidad municipal, se tramitó la correspondiente solicitud de ocupación a cuyo efecto se requirió al Ayuntamiento de para que se pronunciase acerca de la ocupación pretendida. (...) su Pleno acordó por

unanimidad 'autorizar la ocupación (...) previa presentación de un aval suficiente que garantice las actuaciones practicadas y su influencia en el medio (...)'. En el mismo sentido se solicitó la ocupación del monte público (...) ante la Dirección General de Montes el 18 de noviembre de 1996". Continúa diciendo que, tras diversos informes contrarios a la ocupación pretendida "la Consejería de Agricultura acordó denegar la ocupación con fecha 22 de junio de 1998, arguyendo el impacto crítico que la explotación causaría en el ecosistema (...). Contra Resolución del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias de 11 febrero de 1999, que denegaba la autorización de la ocupación (...) se interpuso recurso contencioso administrativo (...). El 23 de enero de 2006 recibe la reclamante un escrito de la Consejería de Industria y Empleo del Gobierno del Principado de Asturias por el que se comunica que 'al no poder iniciarse tramitación ambiental, la Dirección General de Minería, Industria y Energía, se ve imposibilitada en poder continuar con el normal desenvolvimiento procedimental del expediente para la autorización de la explotación de las concesiones mineras', basándose para ello en una Resolución de la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio (CUOTA), de 15 de Septiembre de 2005, que determina la explotación minera autorizada como uso prohibido de acuerdo a la clasificación y calificación urbanística del suelo a ocupar".

Entre los fundamentos de su pretensión señala la reclamante que "la Administración, al considerar como prevalente la protección ambiental, ha derivado en una privación de derechos de contenido económico que ha de ser indemnizada".

Concluye solicitando que se indemnice a la empresa titular de las concesiones por todas ellas en la cuantía de "treinta y un mil cincuenta y ocho euros con ochenta y siete céntimos (...) (31.058,87 Euros), que corresponde a la cantidad pagada desde 1996 por las concesiones y a los proyectos y estudios llevados a cabo para la obtención de las autorizaciones pertinentes", conforme desglosa, más trece millones doscientos mil euros(13.200.000 €) "en que orientativamente se estima el lucro cesante por la imposibilidad de materializar las referidas explotaciones mineras, y que se calcula con la referencia del

Informe Pericial (...), que valora el beneficio que se obtendría en la explotación únicamente respecto de dos de ellas en seis millones ciento dos mil cuarenta y ocho euros con ochenta y cinco céntimos (6.102.048,85 Euros) (...); todo ello sin perjuicio de lo que resulte de la prueba que a tal efecto se pudiera practicar”.

Por medio de otrosí “interesa también que se declare la extinción de las concesiones otorgadas ante la imposibilidad de su explotación futura y de obtención de rendimientos económicos por las condiciones medioambientales anteriormente expuestas”.

En cuanto a los medios de prueba, propone la documental que habrá de versar sobre los documentos aportados con la reclamación, los obrantes en los expedientes administrativos de los que trae causa y las sentencias relativas a la autorización de las concesiones y su imposibilidad de explotación. Propone también, en su caso, prueba pericial “a los efectos de emitir informe de valoración de su potencial económico”.

Junto con la reclamación, presenta copia de los documentos acreditativos de las cantidades reclamadas en concepto de reintegro de gastos y del informe pericial que sirve de referencia al cálculo del lucro cesante.

2. Por Resolución de 11 de julio de 2006 del Consejero de Industria y Empleo se inicia el procedimiento de responsabilidad patrimonial y se designa instructora.

Mediante escrito de 13 de julio de 2006, notificado a la parte reclamante el día 17 del mismo mes, la instructora le comunica la incoación del procedimiento, con indicación del día que tuvo entrada su reclamación, que es el mismo que se tiene por iniciado el procedimiento, el plazo para resolver, los efectos del silencio y la solicitud de informe al servicio que ocasionó la presunta lesión indemnizable.

Asimismo, con fecha 13 julio de 2006, sin que conste la de notificación, la instructora comunica el inicio del procedimiento a la correduría de seguros.

3. Mediante oficio de 13 de julio de 2006, la instructora solicita al Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo un informe sobre las cuestiones planteadas por la empresa reclamante.

Con fecha 17 de julio de 2006, el Jefe del referido servicio emite informe en el que señala que la empresa reclamante “presentó ante esta Consejería solicitud para la autorización de explotación de las concesiones mineras (...), aportándose para ello, la documentación técnica y medioambiental exigida por la legislación minera, puesta en consideración con la ambiental, cultural y resto de normativa de aplicación (...). Obviamente, al ser necesaria una previa Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para poder aprobarse el referido Proyecto, el Estudio de Impacto Ambiental fue remitido al órgano con competencias ambientales./ Con entrada en esta Consejería el 25/11/2005, se recibe escrito de la Dirección General de Calidad Ambiental y Obras Hidráulicas. A la vista de dicho escrito y por las razones expuestas en el mismo (así como en el informe de la Comisión Permanente de la CUOTA 495/2004), al no poder iniciarse la tramitación ambiental, la Dirección General de Minería, Industria y Energía se ve imposibilitada en poder continuar con el normal desenvolvimiento procedimental del citado expediente para la autorización de la explotación de las concesiones mineras (...). Mediante oficio de 23/01/2006, se pone en conocimiento de la sociedad promotora esta imposibilidad y se indicaba que si transcurridos seis meses desde el día siguiente a la recepción del citado oficio, esta Dirección General siguiese imposibilitada en continuar con la tramitación del expediente, la autorización del citado Proyecto habría de considerarse como desestimada./ Transcurrido el citado plazo, ni se han solventado las causas que imposibilitaban la continuación del expediente, ni la sociedad promotora ha presentado documentación alguna (...). Por Resolución de 17 de julio de 2006, se termina el expediente”.

Recuerda el informe, en su apartado quinto, que las siete concesiones adquiridas por la reclamante, “se encuentran (...) inactivas y no existe explotación en las mismas. Según los archivos de la Administración Minera, se presentó Plan de Labores para el año 1990 y en el año 1991 se autorizó la suspensión temporal de labores por lo que habrá de suponerse que desde dicho

año se encuentra paralizada cualquier actividad extractiva en las citadas concesiones". Recuerda también que, mediante Resolución de la Consejería de Industria, Turismo y Empleo, de 27 de septiembre de 1993, "se autorizó la transmisión de dichas concesiones a favor de la sociedad minera 'Y' que las había adquirido en subasta pública, si bien para la efectiva explotación de las mismas debía de dar cumplimiento entre otros condicionados (al siguiente): (...) Acreditación de la correspondiente autorización para la ocupación del Monte de Utilidad Pública, con carácter previo al inicio de los trabajos".

Prosigue el informe diciendo que, con fecha 26 de junio de 1996, la reclamante compra a "Y" las concesiones y que inicialmente la Administración no admite dicha transmisión, "al no darse cumplimiento a los condicionados anteriormente señalados", aunque, con posterioridad, hubo de admitirla, en Resolución de 15 de marzo de 2004, tras la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 18 de noviembre de 2003. En dicha Resolución, sujeta expresamente la explotación a la presentación de estudio de impacto ambiental y, "al situarse las citadas concesiones mineras en el Monte de Utilidad Pública (...), se deberá acreditar ante esta Dirección General, con anterioridad al inicio de las labores la correspondiente autorización de la Consejería de Medio Rural y Pesca".

Destaca el informe que "ya 'Y' había presentado reclamación de indemnización de daños a la Administración minera por imposibilitarle explotar dichas concesiones. Dicho expediente finalizó mediante Resolución de 10/04/1996, y ratificada por Sentencia de 23/03/1998 (R.C.A. 1.312/96) de la Sección Segunda de la Sala de lo contencioso-administrativo del Superior de Justicia de Asturias, no admitiendo la petición de indemnización (BOPA 30/09/1998)".

Concluye el informe que "la ahora reclamante conocía al momento de adquirir las concesiones mineras que su explotación (...) dependía en todo caso de la viabilidad medioambiental y de la posibilidad de la ocupación de Montes de Utilidad Pública".

Se adjuntan al informe el oficio de 23 de enero de 2006, que pone en conocimiento de la sociedad promotora la imposibilidad de continuar con la

tramitación del expediente y la desestimación transcurridos seis meses, y el escrito de la Dirección General de Calidad Ambiental y Obras Hidráulicas, fechado el 14 de noviembre de 2005, que advierte de que las concesiones “A” y “B” se encuentran en el Parque Natural y que el informe sobre evaluación de impacto ambiental es denegatorio, sin perjuicio, además, de los impedimentos urbanísticos. En este aspecto, se adjunta también el informe de la Comisión de Urbanismo y Ordenación del Territorio del Principado de Asturias, fechado el 3 de octubre de 2005, en el que se señala que “no consta solicitud de autorización previa urbanística por parte del interesado” y que “la clasificación y calificación urbanística que corresponde a los terrenos es Suelo No Urbanizable de Especial Protección (...), lo que supone que la actividad minera tipo D, minerales energéticos, que se plantea constituye un uso prohibido”.

4. Mediante escrito de 1 de septiembre de 2006, notificado a la reclamante el día 5 del mismo mes, la instructora le comunica la apertura del trámite de audiencia, a fin de que en el plazo de 10 días pueda obtener copia de los documentos obrantes en el expediente y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes.

Asimismo, con fecha 1 de septiembre de 2006, notificado el día 5 del mismo mes, la instructora remite nuevamente copia del escrito de reclamación a la correduría de seguros. Ésta remite mensaje de telefax, fechado el 6 de septiembre de 2006, en el que comunica la remisión de copia del expediente a la compañía aseguradora del Principado.

5. El día 14 de septiembre de 2006 tiene entrada en el registro del Principado de Asturias un escrito del representante de la reclamante por el que solicita la ampliación del plazo para formular alegaciones.

El día 25 de septiembre de 2006, el representante de la reclamante presenta en el referido registro un escrito de alegaciones en el que se ratifica en lo expuesto en el de reclamación, añadiendo que “si el aprovechamiento depende (...) de la viabilidad medioambiental y de la posibilidad de ocupación

de Montes de Utilidad Pública, es lo cierto que 'Y' (...) estuvo explotando varios años estas concesiones. (...) si se entiende (...) que 'Y', no pudo explotar sus concesiones, tal imposibilidad no puede hacerse igualmente extensible a la nueva propietaria (...) puesto que ésta presentó todos los documentos (...) que le fueron solicitados". Asimismo manifiesta que la ocupación temporal "no tiene por qué ser perjudicial para el Monte si la empresa se compromete con un Plan de Restauración", y que "la solicitud de responsabilidad patrimonial se sustenta en la contradicción o disparidad existente entre dos organismos (Consejería de Industria y Consejería de Medio Rural) pertenecientes al Principado de Asturias que, por un lado autoriza (por sentencia firme del TSJA) la transmisión de las concesiones (...) y, por el otro, se impide su efectiva explotación argumentando que se causarían daños irreparables al Monte de Utilidad Pública que se pretende ocupar temporalmente. Esta imposibilidad también se sustenta en una sentencia firme del TSJA".

6. El día 23 de octubre de 2006, la instructora elabora una propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por considerar que falta un nexo causal entre la actuación de la Consejería de Industria y el presunto daño producido a la reclamante. En efecto, se señala que "la Consejería de Medio Rural (...) denegó la autorización para la ocupación del monte (...) por motivos medioambientales, decisión confirmada por sentencia firme" y que "desde la perspectiva procedimental no existe formalmente, ni ha sido publicada en el Boletín Oficial, una Declaración de Impacto Ambiental". Se añade que "es esta circunstancia, la imposibilidad de iniciarse el desenvolvimiento procedimental preciso para la formulación de la Declaración de Impacto Ambiental, lo que imposibilita a su vez a la Dirección General de Minería el continuar con la tramitación del procedimiento para la autorización de la explotación de las concesiones mineras (...). Esto es, son las propias normas reguladoras del procedimiento las que condicionan al cumplimiento de una serie de requisitos, entre ellos que haya una declaración de impacto ambiental y (...) que la ocupación de un monte de utilidad pública esté autorizada".

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 17 de noviembre de 2006, registrado de entrada el día 21 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Industria y Empleo, cuyo original adjunta.

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 Presidente del Principado de Asturias, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), 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), está la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial por cuanto su esfera jurídica se han visto directamente afectada por los hechos que la motivaron; interesada que puede actuar legítimamente a través de un representante, a tenor de lo establecido en el artículo 32 de la LRJPAC. Sin embargo, no consta acreditado en el expediente el poder de representación.

En efecto, el artículo 32.3 de la LRJPAC dispone que "Para formular solicitudes, entablar recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación por cualquier

medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado”. Sin embargo, en el procedimiento que examinamos, el escrito de reclamación firmado por el que dice ser representante de la perjudicada no está acompañado de ningún documento público o privado que permita verificar la representación que se afirma ostentar. En consecuencia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 32.4 de la referida LRJPAC, que permite subsanar la falta o insuficiente acreditación de la representación, el órgano administrativo habrá de comunicar a la interesada que deberá subsanar dicho defecto dentro del plazo de diez días, o de un plazo superior si las circunstancias lo requieren, con advertencia de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistida de su petición, previa resolución dictada en legal forma.

Esta omisión sería ya suficiente para desestimar la reclamación, si bien, teniendo en cuenta que la Administración actuante no ha cuestionado en ningún momento la condición del representante procede, en aplicación del principio de eficacia administrativa, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, analizar el fondo de la cuestión controvertida. No obstante, si en el pronunciamiento se apreciara la concurrencia de los requisitos que permiten declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, no cabría una estimación de la reclamación sin que ésta, por el procedimiento legal oportuno, verifique dicha representación. Observación ésta que tiene la consideración de esencial a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada 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, la reclamación se

presenta con fecha 23 de junio de 2006, y el oficio del Jefe del Servicio de Promoción y Desarrollo minero, de la Consejería de Industria y Empleo del que trae causa la reclamación es de 23 de enero de 2006, por lo que es claro que la acción se ejercita dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, según hemos manifestado en la consideración jurídica Segunda, se ha tramitado por la Administración el procedimiento de responsabilidad patrimonial instado por una persona que dice ser representante de la perjudicada, pero que no acredita su poder de representación.

Falta en el expediente documentación relativa a las transmisiones de las concesiones mineras en cuestión; más concretamente, la Resolución de la Consejería de Industria, Turismo y Empleo, de 27 de septiembre de 1993, que autoriza la transmisión a "Y" de tales concesiones; la Resolución que deniega inicialmente la transmisión de las concesiones a la hoy reclamante, "X", y la Resolución de la Consejería de Industria y Empleo, de 15 de marzo de 2004, por la que, con posterioridad y en virtud de sentencia judicial, se autoriza esa transmisión. Tampoco figura la Resolución de dicha Consejería, de 17 de julio de 2006, por la que se termina el procedimiento de autorización de las explotaciones de las citadas cuestiones, dando por desestimada la solicitud. No obstante, estas resoluciones son citadas y, en parte, reproducidas en el informe del Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo de la Consejería de Industria y Empleo, sin que en el trámite de alegaciones la reclamante niegue su existencia y contenido, que sin duda conoce, pues a ellas hace referencia en

sus escritos, por lo que en aras del principio constitucional de eficacia administrativa no consideramos necesaria la retroacción del procedimiento.

Asimismo, hemos de señalar la omisión de actos expresos de tramitación e instrucción tales como la resolución de apertura del preceptivo período de prueba, determinación de su plazo y admisión o, en su caso, denegación expresa y motivada de las pruebas propuestas, en los términos de lo establecido en el artículo 9 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Solicitada por la reclamante, como prueba documental, “la obrante en los expedientes administrativos que traigan causa de esta reclamación” y las sentencias relativas a la “autorización de las concesiones y su imposibilidad de explotación”, así como “en su caso”, la prueba pericial para “emitir informe de valoración de su potencial económico”, nada se resolvió por la Administración actuante. No obstante, dado el objeto de la prueba -acreditar extremos no discutidos por la Administración y cuantificar los daños para el supuesto en que se estime la pretensión resarcitoria- y teniendo en cuenta que nada ha sido aducido a este respecto por la reclamante en su escrito de alegaciones, este Consejo Consultivo no aprecia razones para suponer que en el caso de que se hubiera abierto el oportuno período probatorio y se hubieran practicado las pruebas propuestas, se hubiera modificado el resultado final. Por lo que se refiere a las resoluciones judiciales invocadas por la parte actora, aunque no figuran formalmente en el expediente, al ser su contenido público nada impide tomar en consideración su contenido a los efectos del presente dictamen. Por todas estas razones, y en aplicación de un principio de economía procesal, no cabe estimar necesaria la retroacción de actuaciones cuando, de subsanarse el defecto procedimental, es de prever, en buena lógica, que se produciría la misma propuesta de resolución.

Sin perjuicio de lo expuesto, y aun cuando no se han formulado alegaciones por la reclamante, no deberá dictarse resolución que ponga fin al procedimiento en vía administrativa sin que en ella se motive cumplidamente la falta de práctica de prueba, de conformidad con la norma antes citada, en aras de la ineludible preservación del principio de contradicción y del derecho de defensa del interesado. Observación ésta que tiene la consideración de esencial

a efectos de lo dispuesto en el artículo 3.6 de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, y en el artículo 6.2 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.

Por último, en cuanto al plazo para adoptar y notificar la resolución expresa, debemos señalar, que, en la fecha de entrada del expediente en este Consejo, aún no se había rebasado el de seis meses establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, pero sí los plazos parciales para la adopción de los actos de trámite e instrucción que, junto al de dos meses para la emisión de dictamen por este Consejo -artículo 12.2 *in fine* de la misma norma- constituyen el tiempo reglamentariamente fijado para la resolución del expediente. Presentada la reclamación que ahora examinamos con fecha 23 de junio de 2006 y recibida la solicitud de dictamen por este Consejo el día 21 de noviembre de 2006, no podrá la Administración aprobar en tiempo la correspondiente resolución. No obstante, ello no impide que ésta se adopte, 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 Española dispone 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, establece 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”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes

de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquellos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

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.- Analizada la reclamación presentada y los informes incorporados al expediente, se concluye que no existe discrepancia alguna en relación con los hechos, limitándose la controversia al carácter antijurídico de la conducta administrativa a la que se anuda el daño invocado y a la eventual existencia de un sacrificio patrimonial indemnizable.

La reclamante funda su pretensión resarcitoria en un funcionamiento anormal de la Administración, que imposibilita la explotación de dos concesiones mineras de las que es titular, al considerar como prevalente la protección ambiental de un monte de utilidad pública en el que se integra la explotación concedida. Fundamenta su pretensión en la idea de que los derechos derivados de la concesión minera no sólo comprenden los de la

titularidad de la misma, sino también los de su explotación. Y, en efecto, así es; sin embargo, la efectividad de los derechos de explotación está sujeta a que se cumplan los requisitos legal y reglamentariamente exigidos.

La interesada considera que presentó todos los documentos que le fueron solicitados y de ahí la contradicción que observa entre dos Consejerías del Principado de Asturias, una autorizando la transmisión de las concesiones y otra impidiendo su efectiva explotación por razones medioambientales. Por el contrario, la Administración entiende que no se dio cumplimiento a, al menos, una condición esencial para poder aprobarse el proyecto de explotación en cuestión. Ciertamente en el informe de 17 de julio de 2006, del jefe del Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo de la Consejería de Industria y Empleo, se reconoce que la reclamante “presentó ante esta Consejería solicitud para la autorización de explotación de las concesiones mineras (...) aportándose para ello la documentación técnica y medioambiental exigida por la legislación minera, puesta en consideración con la ambiental, cultural y resto de normativa de aplicación”, pero no lo es menos que a continuación se dice: “Obviamente, al ser necesaria una previa Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para poder aprobarse el referido Proyecto, el Estudio de Impacto Ambiental fue remitido al órgano con competencias ambientales./ Con entrada en esta Consejería el 25/11/2005, se recibe escrito de la Dirección General de Calidad Ambiental y Obras Hidráulicas. A la vista de dicho escrito y por las razones expuestas en el mismo (así como en el informe de la Comisión Permanente de la CUOTA), al no poder iniciarse la tramitación ambiental, la Dirección General de Minería, Industria y Energía, se ve imposibilitada en poder continuar con el normal desenvolvimiento procedimental del citado expediente para la autorización de la explotación de las concesiones mineras”.

La advertencia de que la titularidad de la concesión no entraña la garantía de su efectiva explotación aparece ya en la Resolución de la Consejería de Industria, Turismo y Empleo, de 27 de septiembre de 1993, que según el informe del Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo, no contradicho en este extremo por la reclamante, “se autorizó la transmisión de dichas concesiones a favor de la sociedad ‘Y’, que las había adquirido en subasta

pública, si bien para la efectiva explotación de las mismas debía de dar cumplimiento entre otros condicionados (al siguiente): (...) Acreditación de la correspondiente autorización para la ocupación del Monte de Utilidad Pública, con carácter previo al inicio de los trabajos". El incumplimiento de esa condición fue lo que, según el citado informe llevó a la Administración a no admitir la transmisión de las referidas concesiones de "Y" a la hoy reclamante.

La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección, de 18 de noviembre de 2003, estimó parcialmente el recurso núm. interpuesto por la hoy reclamante y falló autorizar la transmisión de los derechos mineros relativos a aquellas concesiones, lo que obligó a la Administración a dictar en este sentido la Resolución de la Consejería de Industria y Empleo, de 2 de febrero de 2004. Pero, en ese recurso, además de instar la transmisión de tales derechos, se pedía también, según el fundamento de derecho sexto de la sentencia, "la autorización de las labores a definir en el Proyecto a presentar y ello con independencia de que en el suplico de la demanda se pida la autorización del proyecto de explotación subterránea de carbón en las concesiones transmitidas". El Tribunal no sólo considera que tal pretensión "ya de por sí podría constituir una extralimitación constitutiva de desviación procesal", sino que añade que "a mayor abundamiento, la negativa de dicha Consejería a autorizar la explotación de las concesiones se basa en una previa resolución de la Consejería de Agricultura que es contraria a dicha actividad minera y que si bien actualmente se encuentra recurrida judicialmente resulta plenamente eficaz en tanto no resulte anulada (...), por lo que, aunque se obviara todo lo anteriormente indicado, ello también sería de por sí suficiente para desestimar esta pretensión de la referida recurrente".

Esa resolución judicialmente recurrida a la que alude la sentencia, fue posteriormente confirmada por la misma Sala y Sección del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, en sentencia de 15 de febrero de 2005, que desestima el recurso núm. interpuesto contra Resolución del Consejo de Gobierno del Principado de Asturias, de 11 de febrero de 1999, que resolvía el recurso de súplica interpuesto por la actora contra la Resolución de la Consejería de

Agricultura, de 22 de junio de 1998. La sentencia desestima el recurso en el que se solicitaba la anulación de la Resolución y el reconocimiento del derecho de la titular de las concesiones a ocupar el terreno catalogado de utilidad pública.

No puede atribuirse contradicción a la actuación de dos Consejerías cuando la propia reclamante reconoce que son decisiones judiciales, instadas por recursos por ella interpuestos, las que están en la base de esa supuesta oposición. Una sentencia obliga a la Administración a autorizar la transmisión de las concesiones mineras a favor de la recurrente, y la otra avala la conformidad a derecho de la Resolución denegatoria de la solicitud de ocupación del monte catalogado de utilidad pública, pronunciamientos perfectamente compatibles.

En efecto, la propia Resolución de la Consejería competente, de 15 de marzo de 2004, por la que se autoriza administrativamente, tras la sentencia de 18 de noviembre de 2003, la transmisión de las concesiones mineras a la hoy reclamante, señala la obligación de la adquirente de cumplir las obligaciones propias de los titulares de derechos mineros. Además, en su apartado 4 se dice, según reproduce el mencionado informe del Servicio de Asesoramiento Jurídico Administrativo y que no niega la interesada, "al situarse las citadas concesiones en el Monte de Utilidad Pública (...) se deberá acreditar ante esta Dirección General, con anterioridad al inicio de las labores la correspondiente autorización de la Consejería de Medio Rural y Pesca". Por tanto, declarada judicialmente ajustada a derecho la resolución denegatoria de la autorización de ocupación, por no existir prueba alguna que desvirtúe el recto ejercicio de las potestades administrativas en orden a la protección del medio ambiente, no existe un daño antijurídico, imputable a la Administración. Corresponde a la solicitante de la explotación efectiva de la concesión cumplir con los requisitos que legal y reglamentariamente se demandan para ello. Su falta de acreditación impide que la Administración complete el procedimiento de autorización de la explotación y así se lo hizo saber a la reclamante mediante oficio de 23 de enero de 2006. De esta regular actuación de la Administración no se puede derivar responsabilidad patrimonial alguna; en todo caso, se podría derivar de la contraria. En

consecuencia, no existe un nexo causal entre el proceder de la Administración y la imposibilidad de explotar las concesiones mineras.

Por lo demás, hemos de recordar que la pretensión indemnizatoria por tal imposibilidad ya fue planteada por la empresa que transmitió las concesiones a la ahora reclamante, siendo rechazada definitivamente por la sentencia nº de la Sección, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, de 23 de marzo de 1998, declarando, en su fundamento de derecho cuarto, que dicha imposibilidad no trae causa de ninguna negligencia de la Administración, sino del incumplimiento por la empresa minera de las condiciones impuestas.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, una vez atendidas las observaciones esenciales contenidas en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación formulada por don, en nombre y representación de la empresa "X".

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.