

Expediente Núm. 232/2008
Dictamen Núm. 242/2010

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de octubre de 2010, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 21 de noviembre de 2008, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por las pérdidas de beneficios en su negocio, que atribuye a la venta ambulante ilegal.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 6 de septiembre de 2007, se presenta en el registro del Ayuntamiento de Oviedo una reclamación de responsabilidad patrimonial dirigida al mismo por daños atribuidos a la venta ambulante ilegal.

La reclamante dice que es titular de una tienda de ultramarinos en el barrio -“dato de conocimiento público”- desde 1988, y que “es el único establecimiento de este tipo en el citado barrio, en el que existen 316 viviendas”.

Refiere que desde 1997, solicitó al Ayuntamiento “el control y prohibición de la venta ambulante” en dicho barrio, que se realizaba a diario y le producía importantes perjuicios; que en el año 2000 reitera la petición, y que en ese intervalo sus “quejas verbales (...) fueron numerosas”. Consigna, asimismo, “denuncia contra todas aquéllas personas que efectúan venta ambulante (...) en el barrio (...), interesando la imposición de sanciones y en especial la prohibición de dicha práctica ilegal”, mediante escrito de 16 de mayo de 2003, así como informe de una agencia de detectives, “que en un seguimiento de cinco días (14 a 17 y 20 de octubre de 2003) evidenció la veracidad de la antedicha denuncia”.

También dice que “se vio obligada a iniciar la vía judicial” ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, momento en el cual “el Ayuntamiento confirma la efectiva ilegalidad de toda venta ambulante en el barrio, prohibida por la ordenanza municipal, y se compromete a controlar y poner fin a tal conducta”, ante lo que “la Sala declara terminado el procedimiento por Auto de 20 de febrero de 2006”. Afirma que “el Ayuntamiento incumplió su compromiso, no adoptando las medidas necesarias para evitar el mantenimiento de la venta ilegal”, que “no tuvo más remedio que perseverar en su denuncia, a través del cauce de ejecución de Sentencia”, y que “por la Sala (...) se ha apercibido de desobediencia a la Sra. Concejala, según Providencia de 15 de junio de 2007”. Añade que “la venta ilegal continúa”.

Aduce que esta situación le “está generando importantes pérdidas económicas (...), de clientela y en especial de ventas de aquéllos productos que son ofrecidos ilegalmente por los vendedores ambulantes” y que “tendrá que extinguir contrato de trabajo por cuenta ajena”.

Añade una estimación de las pérdidas, consignando el volumen de las mismas por año, desde 1997 hasta el año 2006, y el primer semestre de 2007, en las siguientes cuantías por año: 29.500,00 €; 31.100,00 €; 31.300,00 €; 33.000,00 €; 34.100,00 €; 35.900,00 €; 36.100,00 €; 37.600,00 €; 38.200,00 €;

39.400,00 € y 20.500,00 € el primer semestre de 2007, lo que hace un total de trescientos sesenta y seis mil setecientos euros (366.700,00 €).

Considera que hay responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo "al permitir el mantenimiento de la venta ilegal", y se remite al Real Decreto 1010/1985, de 5 de junio, para justificar la obligación de aquel para inspeccionar, sancionar y poner fin a esta práctica y citando jurisprudencia en apoyo de su pretensión. También afirma que la reclamación está en plazo, "máxime al tratarse de daños continuados".

Termina solicitando indemnización en el importe señalado del lucro cesante, más los gastos de honorarios profesionales de la vía administrativa e intereses. Por otrosí, solicita recibimiento a prueba, "al efecto de acreditar aquellos hechos que expuestos por estar parte, no se tengan por ciertos, así como para la determinación del importe de la indemnización si no se da por válida".

Adjunta copia de los siguientes documentos: a) Cinco escritos dirigidos al Ayuntamiento de Oviedo. Los dos primeros, presentados los días 9 de abril de 1997 y 5 de septiembre de 2000, comunicando la existencia e incremento, respectivamente, de vendedores ambulantes sin licencia, y solicitando el control y la "colocación de un cartel anunciador de tal prohibición a la entrada del barrio". Otro presentado el día 16 de mayo de 2003, formulando "denuncia contra todas aquellas personas que efectúan venta ambulante de diversos productos (pan, huevos, calzado, fruta y verduras, embutidos, pescado congelado, etc.) en el barrio, recorriendo los distintos bloques de viviendas", "a lo largo del año, y casi a diario". Un cuarto escrito registrado el día 27 de enero de 2006, de alegaciones a informe de la Sección de Mercados en relación con la denuncia por ella formulada, en el que solicita "se tenga por acreditada la efectiva venta ambulante ilegal y se instale, de inmediato, el cartel de prohibida venta ambulante en el barrio". El quinto escrito consta registrado el día 8 de marzo de 2006. En el mismo se solicita "se tenga por comunicado el mantenimiento de la venta ambulante ilegal (...) y por solicitada la adaptación

de las medidas necesarias para su efectiva prohibición, en evitación del trámite de ejecución de sentencia, que sólo generará gastos y actuaciones innecesarias para ambas partes". b) Informe de una agencia de detectives privados, según el cual los días 14 a 17 y 20 de octubre de 2003 observaron en la barriada, entre 2 y 6 vehículos diarios, la mayor parte de ellos vendiendo pan. Figuran fotografías que muestran vehículos de panaderías según la rotulación que llevan, y otros sin identificación comercial. c) Auto de 20 de febrero de 2006, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, por el que se declara terminado el procedimiento por satisfacción extraprocesal en el que consta como actora la ahora reclamante y como demandado el Ayuntamiento de Oviedo. Según escritos posteriores, el objeto del mismo era "declarar la obligación municipal de prohibir de forma efectiva, la venta ambulante en el Barrio" . d) Escritos dirigidos en nombre de la ahora reclamante, a la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias. En el primero, datado el 5 de julio de 2006, alega que la apertura de dos expedientes sancionadores a panaderos -comunicada por el Ayuntamiento- no implica la efectiva materialización de la decisión judicial que es la prohibición real de la venta ambulante, que se sigue realizando y formula reproches a un informe emitido por el Jefe de la Policía Local. Termina solicitando se adopten medidas, para que de forma efectiva se prohíba la venta ambulante en el barrio. El segundo escrito está fechado el 9 de noviembre de 2006. En el mismo se alega nuevamente que la incoación de expedientes sancionadores no es la única medida posible para evitar la venta ilegal ni está siendo efectiva, y solicita la presencia de agentes de la Policía Local en la zona, que comuniquen a los vendedores la prohibición. El tercer escrito, del día 18 de diciembre de 2006, en el que comunica que se mantiene la venta ambulante ilegal, a pesar de que la Sala requirió al Ayuntamiento para que a través de la Policía Local la impidiera. Otro cuarto escrito, fechado el 28 de marzo de 2007, comunicando que se mantiene la venta ambulante, tras la Providencia de 8 de febrero de 2007, de la Sala que acordó estar a la espera de los efectos

disuasorios de los procedimientos sancionadores iniciados por el Ayuntamiento de Oviedo. El escrito número cinco del día 23 de mayo de 2007, en el que se interesan las “medidas drásticas del art. 112 de la Ley Jurisdiccional”, para que se haga efectiva la prohibición de venta ambulante en el barrio. e) Informe de una agencia de detectives privados, según el cual los días 15 a 17 y 19 de marzo de 2007 observaron en la barriada, varios vehículos diarios, algunos con identificación comercial, vendiendo pan y uno de productos congelados, y otros sin rotulación. Adjunta fotografías. f) Providencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, del día 15 de junio de 2007, en la que “se apercibe de desobediencia a la Concejal de Gobierno de Educación, Comercio, Sanidad y Consumo del Ayuntamiento de Oviedo”. g) Otro escrito dirigido a la Sala de lo Contencioso-Administrativo en nombre de la reclamante el día 12 de julio de 2007, en el que se solicita nuevamente se haga efectiva la prohibición de venta ambulante en el barrio, tras una resolución de la Concejal de Gobierno de Educación, Comercio, Mercados, Sanidad y Consumo de 19 de junio de 2007.

2. Con fecha 17 de enero de 2008, la Concejal de Gobierno de Educación, Comercio, Mercados, Sanidad y Consumo acuerda iniciar procedimiento de responsabilidad patrimonial y nombrar instructor del procedimiento. Asimismo indica a la reclamante la posibilidad de que proponga las pruebas que estime pertinentes para el reconocimiento de su derecho. Consta notificado el día 31 de enero.

El día 7 de febrero de 2008, la reclamante presenta escrito en que se ratifica íntegramente en el contenido de su escrito de 3 de septiembre, “añadiendo (...) que la indemnización inicialmente reclamada tendría que incrementarse con el lucro cesante producido en el segundo semestre de 2007 y en el período transcurrido del presente año (...). En cuanto a la proposición de pruebas, esta parte queda a la espera de que el instructor indique que hechos

de los vertidos por esta parte se tienen por ciertos y cuáles no, para (...) proponer prueba sobre éstos últimos”.

3. Por providencia del día 19 de febrero de 2008, el instructor del procedimiento solicita informe al Jefe de Servicio de Seguridad Ciudadana, Inspector Jefe de la Policía Local.

El día 26 de febrero de 2008, el Jefe del Servicio del Área de Seguridad Ciudadana con la conformidad del Concejal de Gobierno de Seguridad Ciudadana da cuenta de la remisión en octubre, noviembre y diciembre de 2003, de varios informes denunciando la venta ambulante en diversos barrios del municipio, entre ellos; que el día 18 de enero de 2006, se remitió informe a Mercados “en el que, en resumen, se dice que desde el año 1995 se realiza una acción preventiva avisando a quien ejercía la venta ambulante que ello no era posible si se carecía de licencia municipal, hasta llegar a la denuncia formal y se adjuntaba copia de los partes remitidos; asimismo se informaba de que (por la Policía Local) se realizan dos visitas diarias al Barrio -mañana y tarde- y que la interesada no había llamado telefónicamente al Destacamento o a la Sala del 092 comunicando la venta ambulante”; que los días 14 y 16 de febrero de 2006 se remitió nuevo informe de denuncia por venta ambulante en la zona. También hace constar que el día 17 de marzo de 2006 “estos servicios solicitan a Mercados pautas de actuación o protocolos ante el texto del artículo 3 de la Ordenanza Reguladora de la venta Ambulante del Ayuntamiento de Oviedo el 01/09/2005”. Consigna la emisión de otros informes los días 9 de mayo, 10 de julio y 13 de septiembre de 2006, así como el día 27 de junio de 2007, y que en este último “se dice que siempre que se han detectado actividades de venta ambulante se ha actuado de oficio (por la Policía Local) cursando los informes a Mercados” siendo el último cursado el del día 5 de mayo de 2006 “por no haberse detectado actividad posterior, ni haber sido requeridos para ello”. Adjunta copia de: a) Denuncias de la Policía Local por venta ambulante en el barrio, entre otras, del día 30 de octubre de 2003,

por venta de huevos frescos; de 15 de diciembre del mismo año, por venta de pescado fresco, sin licencia municipal; del día 10 de febrero de 2006 -tras llamada de una vecina- por venta de pescado fresco; otra del día 14 de marzo de 2006 -también por llamada de una vecina- por venta de ropa. b) Informe del destacamento de Olloniego, fechado el 16 de enero de 2006, según el cual "por estos servicios y desde el año 1995 se realiza desde una acción preventiva, avisando en un principio a los posibles vehículos que pretendían realizar venta ambulante, de que ello no era posible si se carecía de la preceptiva licencia municipal, ante lo cual la mayoría de ellos desistía, hasta la denuncia formal (...) (se adjunta copia de los partes dados en su día)". Añade "téngase en cuenta que la demarcación del Destacamento no es un reducido distrito, sino que ocupa varios kilómetros cuadrados, lo que es muy fácil que en un momento determinado un vehículo pueda realizar venta ambulante, en cualquier lugar", especificando que "con el ánimo de ser más eficaces, se realizan dos visitas al barrio, una por la mañana y otra por la tarde, pero quizás se echa de menos que la interesada no haya llamado ni una sola vez, vía telefónica, a estos servicios o a la sala del 092 comunicando la realización de venta ambulante". Se adjuntan 46 partes de los años 1995 al 2003, por venta ambulante de diversos productos en distintas localizaciones del distrito de; 18 de ellos, en el barrio c) Informe al Servicio de Mercados del día 17 de marzo de 2006, en relación con denuncia de la ahora reclamante. Da cuenta de la filiación de las empresas -dos panaderías-. Una tiene permiso de apertura para obrador de panadería desde 1994 en y cuenta con registro sanitario. La otra está establecida en y tiene también registro sanitario. Ambas presentan fotocopia del Impuesto de Actividades, de la concesión del registro sanitario, de haber seguido los repartidores el curso de formación en higiene de los alimentos en la actividad de panadería, y niegan realizar venta ambulante, "sino que es un reparto de una mercancía a unos clientes fijos". Termina solicitando al Servicio de Mercados pauta o protocolo de actuación en lo sucesivo, "teniendo en cuenta la problemática social originada en la zona (...)

temiendo algunos vecinos quedar desabastecidos". d) Informes al Servicio de Mercados del Jefe de Servicio del Área de Seguridad Ciudadana. Uno del día 9 de mayo de 2006, relativo a inspección por venta ambulante de pan a una de las panaderías antes identificadas en el barrio el día 5 de mayo, según el cual el inspeccionado manifiesta que "estaba repartiendo pan a unos clientes fijos". Otros dos, del 10 de julio y del 13 de septiembre de 2006, relativos a alegaciones realizadas en expedientes sancionadores iniciados por venta ambulante de pan en el barrio e) Informe del día 27 de junio de 2007 a la Concejal de Gobierno de Educación, Comercio, Mercados, Sanidad y Consumo, sobre incremento de la vigilancia, inspección y control de la Policía Local en el barrio, según el cual "siempre que se han detectado actividades de venta ambulante se ha actuado de oficio, cursando los pertinentes informes dirigidos a Mercados, por lo que sí se han enviado partes./ Respecto a, el último cursado ha sido el 05-05-06 y desde la última intervención, no se ha cursado parte alguno por no haberse detectado actividad de venta ambulante, ni haber sido requeridos por nadie para ello".

4. Con fecha 19 de marzo de 2008, se notifica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia por un plazo de 10 días, a fin de que pueda examinar el expediente y alegar y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes. No consta presentación de alegaciones.

5. El día 18 de abril de 2008 la Abogacía Consistorial solicita copia del expediente administrativo, relativo al Procedimiento Ordinario que se sigue ante el Juzgado de lo Contencioso n.º 3, con el núm. 107/2008, promovido por la reclamante contra el Ayuntamiento, sobre responsabilidad patrimonial por mantenimiento de venta ambulante ilegal en el barrio

6. Con fecha 21 de noviembre de 2008, el instructor del expediente formula propuesta de resolución en el sentido de desestimar la reclamación. En sus

fundamentos de derecho, argumenta en cuanto al plazo de la reclamación, que “en ningún caso procedería la reclamación del lucro cesante (...) desde el año 1997”. Tampoco aprecia la concurrencia de daño, ni “la existencia de relación de causalidad adecuada e idónea entre el funcionamiento del servicio municipal de inspección, que realiza la Policía Local, y el supuesto perjuicio económico por el que se reclama, toda vez que las posibles pérdidas (...) de haberlas, pueden deberse a múltiples factores”. Añade que “el servicio de inspección ha impedido la venta ambulante siempre que se ha detectado”.

7. En este estado de tramitación, mediante escrito de 21 de noviembre de 2008, registrado de entrada el día 3 de diciembre de 2008, esa Alcaldía 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 Oviedo objeto del expediente núm., adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con 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 de la Alcaldía del Ayuntamiento de Oviedo, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado b), y 40.1, letra b), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- La reclamante manifiesta su condición de titular de tienda de ultramarinos en el Barrio, por lo que, 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), estaría la interesada activamente legitimada para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se vería directamente afectada por los hechos que la motivaron. No obstante, no consta en el expediente prueba alguna de la titularidad del establecimiento, alegando la reclamante que se trata de un dato de conocimiento público y sin que conste reparo alguno al mismo en el expediente instruido, por lo que debemos estimar que la Administración lo tiene por cierto. Sin embargo, la falta de constancia fehaciente de su condición de titular del establecimiento comercial sería ya suficiente para desestimar la reclamación; si bien, teniendo en cuenta que la Administración no ha cuestionado en ningún momento la realidad de dicha relación, procede, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución Española y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, analizar el fondo de la cuestión controvertida, a fin de que pueda la Administración pronunciarse sobre la reclamación. 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, por el procedimiento legal oportuno, se verificara previamente dicha legitimación.

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

TERCERA.- En cuanto al plazo de prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 6 de septiembre de 2007, por beneficios dejados de percibir desde 1997. Para

justificar la reclamación en plazo de todos los daños, la reclamante alega que se trata de daños continuados.

Según hemos señalado en otras ocasiones con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, daños continuados son “los que en base a una unidad de acto, se producen día a día de manera prolongada y sin solución de continuidad y el resultado lesivo no puede ser evaluado de manera definitiva hasta que no se adoptan las medidas necesarias para poner fin al mismo”. Tal calificación se alcanzaría en el presente supuesto considerando que los daños alegados se atribuyen a la omisión continuada y perdurable en el tiempo del servicio público de vigilancia respecto de la actividad de venta ambulante ilegal, no resultando posible fragmentar ni identificar casuísticamente, a los efectos de cómputo de plazo, cada una de las operaciones comerciales potencialmente causantes del daño.

Estimamos, por tanto, que la reclamación ha sido formulada 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 alguno de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo dispuesto en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución

-y notificación- del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

Asimismo, advertimos que no consta en el expediente informe del Servicio competente en materia de mercados, relativo -entre otros extremos- a la calificación de la actividad realizada por las entidades inspeccionadas y a las instrucciones eventualmente impartidas a la Policía Local para la inspección de la misma. No obstante, no estimamos necesaria la retroacción del procedimiento pues es de prever, en buena lógica, que la propuesta de resolución no cambiaría.

También se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, letra b), de la referida LRJPAC.

Dado que el procedimiento se encuentra sub iúdice, sin que conste formalmente en el expediente que dicho procedimiento judicial esté aún pendiente de conclusión y sentencia, deberá acreditarse tal extremo con carácter previo a la adopción de la resolución que se estime procedente, dado que en caso contrario habría de estarse al pronunciamiento judicial. 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.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución 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 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 aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

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.- La reclamante interesa indemnización por la pérdida de beneficios que dice haber ocasionado a su negocio -comercio de ultramarinos al por menor- la venta ambulante ilegal desde 1997.

Para que el lucro cesante, por el que se reclama, pueda considerarse un daño indemnizable, a los efectos de la responsabilidad patrimonial de la Administración, se requiere que cumpla con los requisitos legalmente exigibles, a saber, que se trate de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado. Pues bien, no puede considerarse acreditado en el presente supuesto la efectividad del daño, cuya constatación en el expediente se limita a las meras manifestaciones y cuantificaciones realizadas por la reclamante, sin soporte documental y contable alguno. Habida cuenta que la existencia de un daño es presupuesto esencial para declarar la responsabilidad, la falta del mismo es motivo suficiente para desestimar la reclamación.

No obstante, incluso si se hubieran acreditado debidamente los daños alegados, no se alcanzaría otra conclusión que la procedencia de desestimar de la reclamación, dado que la interesada tampoco ha acreditado la relación causal inmediata y directa con el funcionamiento de un servicio público de los daños que alega, requisito imprescindible para declarar la responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo.

La interesada atribuye las supuestas pérdidas de beneficios en el negocio que tiene abierto en el barrio a la venta ambulante ilegal en dicho barrio, y

considera que son imputables al Ayuntamiento de Oviedo, por su pasividad en la vigilancia de la misma.

La Administración municipal tiene la competencia sobre “Abastos, mataderos, ferias, mercados y defensa de consumidores y usuarios” [artículo 25.2.g) de la LBRL], quedando sometido el ejercicio de la venta ambulante, conforme al Derecho vigente en el momento en que se producen los hechos en que se basa la reclamación, a la obtención de una licencia municipal, en los términos establecidos en el artículo 3 del Real Decreto 1010/1985, de 5 de junio, y en el artículo 61 de la Ley del Principado de Asturias 10/2002, de 19 de noviembre, de Comercio Interior, y asumiendo el Ayuntamiento, en virtud del artículo 71 de la misma Ley, facultades de inspección de actividades “en el ejercicio de sus funciones de vigilancia”.

Sin embargo, no ha quedado demostrado en el procedimiento que el eventual lucro cesante sufrido por la interesada sea consecuencia de la venta ambulante ilegal, dada la multiplicidad de factores que podrían explicar la existencia, en su caso, de una disminución en los beneficios económicos percibidos. Ciertamente, queda acreditada la denuncia de diversos episodios de venta ambulante ilegal en la zona donde radica el establecimiento de la reclamante. Sin embargo, esa simple constatación no resulta suficiente para derivar que las operaciones ambulantes realizadas hayan causado un lucro cesante en la reclamante y, menos aún, en la cuantía declarada (un total de 366.700 €). Tampoco la reclamante ha acreditado una omisión de las obligaciones de vigilancia de la Policía Local cuando ella misma, según se informa por la propia Policía, no ha comunicado ni requerido directamente en ninguna ocasión su intervención en relación con actividades de venta ambulante.

En definitiva, no podemos establecer la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos del Ayuntamiento de Oviedo y los perjuicios alegados por la reclamante, que no han sido acreditados.

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 atendida la observación esencial contenida en el cuerpo de este dictamen, debe desestimarse la reclamación presentada por

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. ALCALDE DEL AYUNTAMIENTO DE OVIEDO.