

Expediente Núm. 12/2016
Dictamen Núm. 28/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 11 de febrero de 2016, con asistencia de los señores y la señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de esa Alcaldía de 5 de enero de 2016 -registrada de entrada el día 13 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Ayuntamiento de Oviedo formulada por, por los daños y perjuicios ocasionados por la realización de unas obras promovidas por una Junta de Compensación.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de septiembre de 2014, una letrada, en nombre y representación de la mercantil interesada, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial en el registro del Ayuntamiento de Oviedo por los daños sufridos con ocasión de la realización de las obras de urbanización del

ámbito de La Lloral - San Claudio. La reclamación se dirige al Ayuntamiento y a la Junta de Compensación del mencionado ámbito.

Expone que dicha Junta, "actuando como promotora, acordó urbanizar el ámbito de La Lloral - San Claudio y el colector de conexión al interceptor general del río de San Claudio (...), ocurriendo como consecuencia de la obra" unos hechos "que ocasionaron un grave quebranto económico" a su cliente.

Relata que "el 6 de julio de 2012" su "representada, como consecuencia de las obras que realizó" la contratista que especifica, de las que "nunca se avisó hasta que no vieron la carretera cortada, tuvo parada su actividad empresarial en (...) la fábrica de piensos (...) debido a que la carretera de Pedruño, de un único sentido, estuvo cortada durante 6 meses, lo que imposibilitó la entrada de proveedores y clientes, como acreditamos con el acta notarial que aportamos", y que ello "ocasionó que (...) esté desde esa fecha en una situación de quiebra (...). Dicha acta recoge, mediante diligencia, cómo el acceso a la fábrica (...) es inexistente al estar la carretera cortada por las obras, y el otro acceso a la fábrica de piensos tiene una prohibición expresa de paso y calle cortada al lado de puente de escaso gálibo". Señala que se aporta como "prueba documental periodística de 27 de junio (...) la denuncia de los vecinos por dejar sin acceso a Pedruño al instalar el colector".

Manifiesta que su cliente "se dedica a la producción y venta de maíz, cebada, trigo, pienso, alfalfa, grano, salvado de trigo, gallinas y flores y plantas. Durante los 8 meses que duró la obra tuvo continuamente bloqueada la puerta de acceso durante 3 meses a la fábrica (...), y durante los 8 meses nunca pudieron acceder camiones a la misma, por lo que no pudo ni recibir mercancía ni venderla, lo que le ocasionó un grave perjuicio económico y la pérdida de clientela. Evidentemente son productos de primera necesidad, lo que obligó" a sus clientes "de forma inmediata a abandonarlos para buscar otros proveedores". Al respecto, acompaña como prueba "documental las declaraciones trimestrales del IVA de los años 2012 y 2013, así como (un) resumen anual del mismo", en los que "se ve cómo el volumen anual de las

operaciones asciende a 146.056,77 €, y que el IVA declarado durante el año 2011 y primer y segundo trimestre del año 2012 asciende a casi entre 35.000 € a 50.000 € (...); sin embargo, el tercer trimestre de 2012, año y mes de las obras, los ingresos caen vertiginosamente a 17.000 €, por lo que la situación se vuelve totalmente precaria” para la sociedad.

Sostiene que de todo lo anterior “se deduce la grave situación económica sufrida por mi cliente y de la que fueron testigos los propios dueños de las empresas proveedoras, que firman la imposibilidad de acceder a la fábrica para proveerles, así como las cantidades que anteriormente les vendían”. Añade que, “por otra parte, todos los camiones son de gran tonelaje, que anterior a la obra los proveedores en las cantidades que indicamos a continuación (...) no pudieron servir a mis clientes a partir del inicio de las obras para la instalación del colector, lo que provocó que la empresa tuviese unas pérdidas cuantiosas”, y reseña “algunos ejemplos” de “las pérdidas de los últimos seis meses del año 2012”, que ascenderían a “74.739,90 €”.

Indica que por este motivo la sociedad se ve en la necesidad “de solicitar declaración de concurso voluntario (...), estando admitido a trámite y ante la imposibilidad de remontar el descalabro económico sufrido (...) por tener bloqueada la entrada y acceso a la nave (...), así como prohibido el paso de camiones”.

Solicita una indemnización que asciende a setecientos treinta mil doscientos treinta y ocho euros con ochenta y cinco céntimos (730.238,35 €); cantidad que -según afirma- corresponde a “cinco anualidades de la cuantía 146.056,77 € declarada como base de los ingresos del año 2011, anterior al 2012, en que sufrieron el menoscabo económico”.

Adjunta diversa documentación acreditativa de su petición, entre la que se encuentra: a) Escritura de constitución de la sociedad, de fecha 28 de septiembre de 2010. b) Fotografías del lugar. c) Relación de “firmas contra el corte de carretera para acceder a Pedruño” y noticia aparecida en la prensa el 27 de junio de 2012. d) Acta notarial, de 26 de junio de 2012, en la que se

refleja la personación del notario actuante en el domicilio de la empresa, constatando que la carretera está cortada y la "fidelidad" de las fotografías que se incorporan al documento. También consta que se accede a "la sede de la sociedad requirente" tras dar "un rodeo de unos tres kilómetros y medio, más o menos, con una duración de unos diez minutos". e) Declaraciones de proveedores de la mercantil reclamante en las que se afirma que en las fechas comprendidas entre el "26 de junio de 2012 a 21 de diciembre de 2012" les fue "imposible acceder" a la fábrica y que les consta que "durante esos meses no pudieron vender mercancía". f) Declaraciones de IVA correspondientes a los ejercicios 2011, 2012 y 2013. g) Solicitud de declaración de concurso voluntario, presentada el 12 de junio de 2014. h) Facturas y albaranes emitidos por proveedores de la sociedad durante el año 2011.

2. Mediante escrito de 11 de septiembre de 2014, el Jefe de la Sección Jurídico Administrativa de Planeamiento y Gestión Urbanística remite a la Junta de Compensación del Ámbito Urbanizable de La Lloral una copia de la reclamación, indicándole que la documentación se encuentra a su disposición en las dependencias administrativas.

Asimismo, se le concede un plazo de quince días para que alegue lo que estime oportuno.

Con fecha 30 de septiembre de 2014, la Presidenta de la Junta de Compensación solicita la documentación mencionada a fin de "someter dicha reclamación al órgano correspondiente (...) para deliberar y decidir" sobre su contenido. El Jefe de la Sección le indica la pertinencia, dado su volumen, de que se personen en las dependencias administrativas para proceder a la retirada de la misma.

La documentación es finalmente enviada a la Junta de Compensación con fecha 28 de noviembre de 2014.

3. El día 12 de enero de 2015, el Concejal de Gobierno de Urbanismo dicta Decreto en el que se acuerda “iniciar procedimiento de responsabilidad patrimonial respecto de la reclamación formulada” y designar instructor de la misma. Reseña el plazo máximo de duración del procedimiento administrativo y deja constancia de que ha sido trasladada a la correduría de seguros del Ayuntamiento.

Consta en el expediente su notificación a la representante de la mercantil interesada el día 24 de febrero de 2015.

4. Con fecha 10 de febrero de 2015, el Jefe de la Sección Jurídico Administrativa de Planeamiento y Gestión Urbanística traslada la reclamación y el acuerdo de incoación a la empresa contratista de las obras y a la Junta de Compensación, y les concede, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento de los Procedimientos las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial y 214 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”, un plazo de diez días para efectuar “las alegaciones que a su derecho convengan, proponiendo cuantas medidas de prueba estime oportunas”.

5. El día 20 de febrero de 2015, la contratista de las obras presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones. En él relata las vicisitudes de la obra en relación con las demandas efectuadas por el titular de la empresa durante la realización de aquellas. En primer lugar, señala que fue la Junta de Compensación quien “adjudicó, en (...) condición de promotora, y contrató (...) las obras de urbanización del ámbito (de) La Lloral-San Claudio”, entre las que se incluyen “las de instalación del colector de Pedruño”.

Manifiesta que para la ejecución de las mismas “resultó necesario (...) el corte provisional del camino de acceso a Pedruño desde la carretera AS-232, a cuyo efecto se solicitó la autorización correspondiente a la Policía Local de Oviedo por medio del escrito de 25 de mayo de 2012”; autorización que fue

concedida. Precisa que “con fecha 21 de junio de 2012” se colocaron carteles “avisando del corte por obras”, que se dejan “tapados”, aunque ese mismo día “el encargado de la obra (...) habla con todos los vecinos que van a estar afectados, incluidos los denunciantes, se les avisa del inicio de las obras y se les explica en qué consisten (...) y su duración mínima”, subrayando que “ningún vecino puso reparo alguno”. Señala que el día 25 de junio se descubrieron los carteles que advertían el corte de tráfico y de los desvíos alternativos, así como toda la señalización de obra, que se inició al día siguiente. El 27 de junio de 2012 el jefe de obra mantiene conversación con los dueños del establecimiento reclamante, acordándose “facilitar el suministro” en el mismo y “una `mejora´ en la señalización actual”, lo que se lleva a cabo al día siguiente, estando en “permanente contacto con los vecinos afectados, incluido el denunciante, para evitar cualquier incidencia”.

Expone que “el día 23 de julio de 2012 se recibe escrito firmado” por un abogado en nombre de la empresa reclamante, lo que “supone una sorpresa” al no haberse producido “ninguna incidencia” y estar prestándose “especial dedicación y atención” a la empresa, por lo que se contacta de nuevo con ella y se le contesta a su escrito. El día 28 de agosto “finalizan las obras de relleno de la zanja y compactado del terreno entre el almacén” de la interesada “y la carretera, quedando la vía totalmente libre”, y, “si bien se procedió posteriormente al aglomerado del camino afectado, desde el 28 de agosto de 2012 (...) tuvo libre acceso al almacén (...) por dicho camino”.

Tras referir un nuevo intercambio de escritos en el mes de septiembre de 2012, destaca que “durante la ejecución de las obras se realizó la correspondiente supervisión de las mismas, su estado, señalizaciones, etc. por parte de la Policía Local y el Ayuntamiento de Oviedo, sin que se haya puesto objeción alguna”.

A continuación alude a aquellos “extremos de la denuncia” que considera “incorrectos o inciertos”, siendo el primero de ellos el relativo a la falta de aviso del corte de tráfico, tal y como ha expuesto. También rechaza que la carretera

se hubiera cortado durante seis meses, precisando que se limitó a dos, y reitera que la ejecución de las obras tuvo lugar entre el 26 de junio y el 28 de agosto de 2012; aspecto este reconocido por el abogado de la empresa en uno de los escritos intercambiados en el mes de septiembre de aquel año.

En cuanto a la imposibilidad de entrada de proveedores y clientes, afirma que "las obras jamás impidieron el acceso de vehículos y personas a dicho almacén", y pone de relieve que se prestó especial atención a la empresa afectada. En este sentido, detalla que "los vehículos turismos, furgonetas y pequeños camiones siempre tuvieron abierto un acceso al almacén (...) que no fue afectado por las obras y que estuvo siempre señalizado. Es cierto que dicho segundo acceso pasa por un puente con limitación de gálibo por el que los camiones grandes no pueden pasar", por lo que "se acordó (...) expresa y específicamente" que "cada vez que un camión de grandes dimensiones tuviera que acceder al almacén (lo que ocurría una vez cada diez o quince días) se permitía la entrada del mismo hasta la zona de obra en que en ese momento estuviese abierta un tramo de zanja, se paralizaban las obras, se colocaban unas planchas para salvar y cubrir la zanja y se permitía la recogida y/o entrega de mercancía (...) mediante un `toro´ o transportador porta-palets". Señala también que "la excavación de la zanja se produjo en el camino afectado por tramos", por lo que la distancia a recorrer fue variable a lo largo de la ejecución, "sin que (...) nos conste que ningún camión o cliente no haya podido realizar su entrega o recogida de mercancía".

Refuta el contenido de diversa documentación presentada a efectos probatorios por la reclamante y analiza cada uno de los requisitos de la existencia de responsabilidad patrimonial, destacando que "no se cumple ninguno". En cuanto a la falta de resultado dañoso, razona que la reclamante "pretende basar la situación económica de la sociedad, e incluso su declaración de concurso" (no acreditada documentalmente, pues solo ha aportado la solicitud) "en el corte temporal de dos meses", lo que resulta "absurdo". Considera que la documentación presentada prueba "los pésimos resultados de

la sociedad antes de iniciarse las obras y el corte de tráfico”, y califica “de todo punto injustificado” y “desproporcionado” el importe solicitado como indemnización, pues, habiéndose constituido la sociedad en el año 2010, la declaración anual correspondiente al ejercicio 2011 (anterior a la realización de las obras) reflejaba pérdidas.

Por último, considera “transcurrido sobradamente el plazo de un año de prescripción de la acción”, ya que la “solicitud de declaración de concurso (...) es un acto que depende de la voluntad de los socios y administrador de la sociedad que nada tiene que ver” con los hechos generadores de responsabilidad, subrayando que “la propia denunciante señala (...) que tras el corte de tráfico (...) las pérdidas fueron continuas e irreparables”.

Propone la práctica de prueba testifical consistente en la declaración del personal de la empresa contratista que “trató personalmente” con la reclamante.

Adjunta diversa documentación entre la que se encuentra la autorización para el corte temporal de tráfico por obras en la carretera, de fecha 7 de junio de 2012, suscrita por el Jefe de la Policía Local de Oviedo. Entre las condiciones que se detallan figura que “en la zona donde se desarrollen los trabajos se instalarán vallas de obra según lo dispuesto en la Ordenanza Municipal de Vallas, Andamios y Medios Auxiliares, las cuales se dispondrán de tal forma que se permita, en lo posible, el acceso de los vecinos incluidos en el ámbito de las obras, quedando totalmente inaccesible para el resto”. Asimismo “quedará garantizado el acceso de los vehículos de los residentes afectados directamente por las obras a sus respectivas viviendas, para lo cual se realizarán las modificaciones que sean preceptivas en la configuración tanto de las obras como del vallado de protección”. Se acompañan también los escritos intercambiados entre las dos empresas.

6. Con fecha 14 de abril de 2015, la Presidenta de la Junta de Compensación del Ámbito Urbanizable de La Lloral - San Claudio presenta un escrito de

alegaciones. En él señala, en primer lugar, que la representante “no acredita la representación alegada” y que “ha transcurrido más de un año desde la producción del hecho dañoso” y, por tanto, la reclamación estaría prescrita, ya que “el daño se produce el día 6 de julio de 2012 y durante un periodo de seis meses, lo que ocasionó la quiebra de la sociedad (...) en el mes de enero de 2013”.

En segundo lugar, entiende que “no se prueba la relación de causalidad entre el actuar de esta Junta de Compensación y el resultado dañoso, pues (...) dada la ubicación de la actividad de la citada entidad mercantil esta siempre tuvo acceso a sus instalaciones, por más que dicho acceso fuese de mayor recorrido”.

Concluye que “no se da ninguno de los presupuestos para la estimación de la pretensión deducida particularmente si ello se efectúa mediante la institución de la responsabilidad patrimonial de la Administración”.

7. Mediante oficios de 7 de mayo de 2015, el Instructor del procedimiento remite a la empresa reclamante y a su representante -por separado- las alegaciones formuladas por la Junta de Compensación.

8. Con fecha 6 de octubre de 2015, el Jefe del Servicio de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales emite informe en el que señala que “la reclamación se considera injustificada y desproporcionada”, pues “no se acredita la duración del plazo en que estuvo cortada parcialmente con discrepancias entre 6 y 8 meses cuando la realidad fue sensiblemente menor”. Estima que “la información contable aportada es parcial y tendenciosa, mostrando en todo caso que la empresa estaba incurso en pérdidas desde 2011, año que considera como base para la reclamación”, y “los testimonios que aportan de proveedores hablan de suministros periódicos desde hace 7 y 8 años, lo que resulta imposible en una empresa cuya fundación data de 2010”,

deduciéndose “de la documentación aportada que parte de los impagos que llevan a la situación concursal se refieren a suministros de 2011”.

En cuanto “a los condicionantes y situación de obra”, se remite “en su totalidad al escrito” de la empresa contratista “que obra en el expediente./ Queda claro en todo caso que las obras de urbanización cuentan con su dirección de obra y las incidencias de la misma se tratan con independencia del Ayuntamiento, una vez aprobado el proyecto de urbanización, sin que la incidencia señalada en el presente expediente proceda de orden municipal alguna”.

9. Figura incorporada a continuación una relación de los documentos obrantes en el expediente, suscrita por el Instructor del procedimiento el 9 de noviembre de 2015.

10. Obra, asimismo, en aquel un escrito presentado el 20 de noviembre de 2015 por la representante de la empresa reclamante en el que solicita copia del expediente cuya referencia indica.

11. Mediante escrito de 9 de noviembre de 2015, el Instructor del procedimiento notifica a la empresa interesada la apertura del trámite de audiencia con vista del expediente, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el mismo.

El trámite se notifica igualmente a la correduría de seguros, a la empresa contratista de las obras, a la compañía aseguradora y a la representante de la mercantil interesada.

12. El día 5 de enero de 2016, el Instructor del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella expone que “la reclamación, en la versión de la interesada, se produce como consecuencia de unas obras de urbanización ejecutadas por una Junta de Compensación,

entidad con personalidad jurídica propia y dependiente de la Administración urbanística actuante. Ello determina, por analogía con lo dispuesto en la legislación de contratos del sector público, y por aplicación de lo dispuesto en el apartado tercero f) del acuerdo aprobatorio del Proyecto de urbanización (acuerdos de la Junta de Gobierno de 9 de julio y 23 de diciembre de 2009), que el Ayuntamiento debe tramitar la reclamación y, de concurrir todos los requisitos exigidos para ello, declarar la existencia de responsabilidad por parte de la entidad responsable de la urbanización; en este caso, la Junta de Compensación de La Lloral, con el correspondiente deber de indemnización al perjudicado”.

Expone que “la reclamación se ha producido transcurrido el plazo de prescripción establecido en la legislación mencionada; así, el inicio del expediente se produce a consecuencia de la instancia formulada por la interesada el día 9 de septiembre de 2014. Sin embargo, las obras a las que se imputan los daños ocasionados habían finalizado en agosto de 2012, y la reclamante se encuentra en situación de insolvencia desde finales de ese año, tal y como manifiesta en la solicitud de declaración de concurso voluntario que presentó en el Juzgado de lo Mercantil de Oviedo el 12 de junio de 2014”.

Considera que “la documentación presentada para sustentar la reclamación de indemnización es parcial y tendenciosa, tal y como señalan” la empresa encargada de las obras y el Departamento de Infraestructuras, Edificios y Servicios Municipales en su informe, pues “ya desde el año 2011 (...) venía sufriendo pérdidas que evidentemente no pueden imputarse a unas obras ejecutadas un año después./ Los testimonios aportados por el interesado, y firmados por proveedores de la empresa, hablan de suministros anteriores a la fundación de la misma./ Los impagos que llevan a la situación concursal se refieren a suministros de 2011./ La obra finalizó el 28 de agosto de 2012 y en todo momento se facilitó el acceso al almacén” de la empresa reclamante.

Por ello, entiende que “no se prueba de manera fehaciente (...) que los daños económicos sufridos sean consecuencia de las obras desarrolladas en la

carretera de Pedruño por la Junta de Compensación del Ámbito Urbanizable (de) La Lloral”. Añade que “no acontece ningún hecho imputable a la Administración”, como refleja el informe municipal, “por lo que no se originaría una responsabilidad patrimonial municipal. En cualquier caso”, añade, “tampoco procede declarar la responsabilidad de la Junta de Compensación por los motivos (...) señalados”.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 5 de enero de 2016, 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.- 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 mercantil interesada activamente legitimada para formular reclamación de

responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

Ahora bien, no se ha acreditado que la persona que suscribe la reclamación en nombre de la mercantil interesada tenga facultades para ostentar la representación que dice ejercer en nombre de ella. La expresada circunstancia sería suficiente para desestimar la reclamación, si bien, teniendo en cuenta que la Administración actuante no ha cuestionado en ningún momento la condición de la representante (lo que sorprende, pues la Junta de Compensación personada lo advierte), procede, en aplicación del principio de eficacia, 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 esta, por el procedimiento legal oportuno, verifique dicha representación.

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

TERCERA.- 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, apreciamos la concurrencia de diversas irregularidades formales en la tramitación del procedimiento.

La primera de ellas se produce al haber dictado la Administración una resolución en la que se arroga la incoación del procedimiento, pese a que en los iniciados a solicitud de persona interesada -y este lo es (artículo 6 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, en relación con el artículo 68 de la LRJPAC)- la mera presentación de la reclamación supone de suyo la incoación del mismo. Por otro lado, la resolución se emite con posterioridad a la realización de actos del procedimiento, como el traslado de la reclamación a la Junta de Compensación.

En segundo lugar, observamos que no se ha dado estricto cumplimiento a la obligación de comunicación prevista en el artículo 42.4 de la LRJPAC, pues, aunque en el Decreto de inicio -notificado a la representante de la interesada- se indique el plazo máximo de duración del procedimiento y los efectos del silencio administrativo, no se le señala "la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente". Además, el citado precepto dispone que la comunicación debe dirigirse "dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud"; plazo notoriamente rebasado en este caso, ya que habiéndose presentado aquella en el mes de septiembre de 2014 el referido escrito no se le dirige hasta enero de 2015.

En tercer lugar, y como ya hemos señalado en la consideración segunda, el Ayuntamiento no ha requerido la falta de acreditación de la representación. Llama la atención que, una vez advertida de ello por la Junta de Compensación, no se solicite su subsanación y que se haya optado, en cambio, por dirigir las posteriores comunicaciones tanto a la empresa interesada como a la supuesta representante; duplicidad que consideramos contraria al principio de eficacia.

Tampoco entendemos justificada la remisión a ambas (reclamante y representante) de las alegaciones realizadas por parte de la empresa contratista en el mes de mayo de 2015, con anterioridad a la celebración del trámite de audiencia, que tiene lugar meses después (en noviembre de 2015).

Por otra parte, advertimos que la Junta de Compensación solicita copia del escrito inicial "a efectos de someter dicha reclamación al órgano

correspondiente (...) para deliberar y decidir” sobre su contenido. Pese al interés de dicha decisión, no consta incorporada al expediente la misma, ni que el Ayuntamiento haya requerido información sobre ella. No obstante, a la vista del escrito de alegaciones presentado por la Junta de Compensación debemos entender que los fundamentos de la eventual decisión que, en su caso, hubiera podido adoptarse serían idénticos a los que allí figuran. Tampoco se acompaña copia “del acuerdo aprobatorio del Proyecto de urbanización” al que alude el Ayuntamiento en la propuesta de resolución al señalar que “por aplicación de lo dispuesto” en el mismo “debe tramitar la reclamación”. Ahora bien, dado que por la propia naturaleza de la Junta de Compensación consideramos adecuada su equiparación, a efectos de tramitación procedimental, a la de los concesionarios y contratistas, no estimamos imprescindible tal aportación para justificar la actuación de la Administración en este punto.

Sin embargo, llama la atención que pese a tal consideración no se conceda trámite de audiencia a la Junta de Compensación, a la que se le había dado traslado de la reclamación dos días después de su presentación y frente a la que la interesada dirige la reclamación en cuanto “promotora” de la obra.

No obstante, atendidos los principios de eficacia y de economía procesal, y ponderando los elementos de juicio concurrentes, consideramos que esta ausencia no justifica la retroacción del procedimiento. Así, observamos que la Junta de Compensación presentó en el mes de abril de 2015 las alegaciones que estimó oportunas, y si bien la falta de este trámite le ha impedido tener conocimiento de las formuladas por la empresa contratista de las obras y del informe del Servicio municipal, entendemos que el contenido de los mismos no altera el sentido de aquellas, pues todos ellos comparten las conclusiones relativas a la prescripción de la acción y a la ausencia de nexo causal. Igualmente, a la vista del sentido de la propuesta de resolución, que coincide con la Junta de Compensación en la prescripción de la acción, y que pese a la gravedad de aquella omisión, estimamos que los derechos de esta no se ven afectados.

Por último, 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.

CUARTA.- 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 concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) que la acción se ejercite en plazo; b) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; c) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y d) que no sea producto de fuerza mayor.

QUINTA.- 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 caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas". En el supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 9 de septiembre de 2014, y la empresa reclamante señala que los perjuicios económicos derivados de las obras se manifestaron durante el corte de la carretera, iniciado el 6 de julio de 2012 y que se prolongó durante un periodo que cifra, de forma un tanto confusa, entre seis y ocho meses. Adjunta

a su escrito una solicitud de declaración de concurso voluntario de acreedores dirigida al Juzgado de lo Mercantil con fecha 12 de junio de 2014 en la que se indica que la compañía “tiene falta de liquidez hace un año y medio, ocasionada por las obras realizadas para instalar un colector”, y que “a los efectos previstos en el art. 5 de la Ley Concursal se pone expresamente de manifiesto que mi cliente tiene conocimiento” de la situación de insolvencia “desde finales del año 2012, fecha en la que conforme al acta se realiza la obra aludida; durante el año 2013 y parte de 2014 intenta recuperar clientes y sacar su empresa a flote, pero le resulta imposible dada la acumulación de deuda y los procesos judiciales incoados contra ellos”.

La propuesta de resolución sostiene la extemporaneidad de la reclamación con base en las fechas en las que tuvo lugar el corte de la carretera (cuya finalización data del mes de agosto de 2012) y en las propias manifestaciones de la interesada.

Este Consejo no puede sino coincidir con tal conclusión, pues, efectivamente, las declaraciones de la propia empresa no ofrecen lugar a dudas sobre la certeza que, acerca de la determinación de los eventuales perjuicios, la realización de las obras habría supuesto para el negocio. Además, en uno de los escritos dirigidos en el mes de septiembre de 2012 por un abogado en nombre de la mercantil reclamante a la empresa contratista de las obras ya se afirmaba que “la obra reseñada imposibilitó el normal funcionamiento del negocio desde junio a agosto pasado, lo que conllevó una importante bajada de ingresos, por una parte, así como la pérdida de clientes potenciales y otros que se fueron a la competencia, lo que le está representando una dificultad añadida para volver a la normalidad de ventas anterior a las obras”.

Igualmente, la propia perjudicada atribuye en la solicitud de declaración concursal a la acumulación de deuda y a los “procesos judiciales incoados contra ellos” la frustración del intento de recuperación llevado a cabo en los años 2013 y 2014. Es decir, que los perjuicios económicos que podría haber experimentado durante esos dos años no se imputan al corte de la carretera.

En consecuencia, consideramos que la pérdida de ingresos, si efectivamente se hubiera producido, debió de manifestarse durante el periodo de corte de la carretera, entre julio y agosto de 2012. En todo caso, la empresa señala al instar la declaración concursal que tiene conocimiento de la situación de insolvencia (que ahora vincula al corte de la carretera) “desde finales del año 2012”, por lo que, en el supuesto más favorable para el ejercicio de la acción de responsabilidad patrimonial, habríamos de considerar esta última como el *dies a quo* del cómputo del plazo. Por ello, presentada la reclamación el día 9 de septiembre de 2014, es claro que se formula una vez transcurrido el plazo de un año legalmente determinado, por lo que resulta extemporánea.

En cualquier caso, la propia mercantil indica lo que conviene precisar, pues, aunque en ningún momento alude expresamente a la existencia de lucro cesante, sí señala que la cuantía indemnizatoria que solicita corresponde a “cinco anualidades”, y distingue esa cantidad de “las pérdidas de los últimos seis meses del año 2012” (que serían las relacionadas con el hecho dañoso). Al respecto, debemos tener en cuenta también que el importe total reclamado no concuerda siquiera con el periodo posterior a los hechos, toda vez que si estos se produjeron en el año 2012 sus perniciosos efectos se habrían prolongado, a lo sumo, durante una anualidad completa (la correspondiente al año 2013) y otra incompleta, ya que en el mes de septiembre de 2014 formula la reclamación; es decir, durante el periodo comprendido entre el mes de julio de 2012 y el de septiembre de 2014, que -como es evidente- comprende dos años y no las “cinco anualidades” que menciona. En definitiva, entendemos que los daños producidos por el corte de la carretera se hallaban determinados a la fecha de finalización de las obras o, a lo sumo, a “finales del año 2012”.

Ahora bien, aun admitiendo que la reclamación se hubiera presentado en plazo el sentido de nuestro dictamen no variaría.

Como de manera reiterada viene señalando este Consejo -por todos, Dictamen Núm. 10/2014-, el primer requisito que debe satisfacer toda reclamación de responsabilidad patrimonial es que el daño alegado ha de ser

efectivo, esto es, real, y que su existencia ha de quedar acreditada en el expediente. Este requisito constituye el núcleo esencial de cualquier reclamación, de modo que su ausencia determina el fracaso de toda pretensión indemnizatoria que se sustente en meras especulaciones, lo que implica que, por regla general, únicamente sean indemnizables los perjuicios ya producidos.

En el supuesto ahora examinado el daño alegado por la reclamante y cuya indemnización postula carece de justificación alguna. La documentación aportada consiste únicamente en declaraciones del Impuesto sobre el Valor Añadido y facturas, tickets y albaranes, lo que resulta claramente insuficiente a los efectos pretendidos. No aporta documentación contable alguna, que entendemos resultaría fundamental para analizar las ganancias y pérdidas de la mercantil tanto en el periodo anterior como en el posterior a la realización de las obras. La perjudicada parte de equiparar, sin explicación alguna, la cuantía “declarada como base de los ingresos del año 2011” (que corresponde al volumen de operaciones reflejado en la declaración del IVA) con los beneficios de la misma, lo que, como subraya el informe emitido por la empresa contratista de las obras, es incorrecto. Pero además, una vez establecidos de ese modo los “beneficios anuales” cuantifica la indemnización multiplicándola por cinco, también sin explicación o justificación alguna. En definitiva, estimamos que con la mera presentación de la declaración del IVA no se prueba el daño que se dice sufrido por la empresa, ni se justifica su cuantificación. En cualquier caso, aun justificado el daño, también debería probar el nexo causal con la actividad administrativa (el corte de la carretera), lo que ni tan siquiera aborda.

Por lo que se refiere a las obligaciones de la Administración local en relación con este tipo de servicios, hemos de partir de que, de acuerdo con el artículo 25.2.b) y d) de la LRBRL, en la redacción vigente en el momento de producirse los hechos, el Municipio ejerce competencias en las materias de “Ordenación del tráfico de vehículos” y “Ordenación, gestión, ejecución y disciplina urbanística”, y tras la modificación operada por la Ley 27/2013, de 27

de diciembre, que “el Municipio ejercerá en todo caso como competencias propias (...) en las siguientes materias: a) Urbanismo: planeamiento, gestión, ejecución y disciplina urbanística (...). g) Tráfico”.

En las alegaciones de la empresa encargada de la realización de las obras se detallan las condiciones en las que tuvo lugar el corte de la vía y las medidas adoptadas para mitigar las dificultades de acceso que había. Del mismo resulta que no existió imposibilidad total de acceso, aunque sí se alteraran las condiciones del mismo. Debe destacarse que la interesada, que accede al expediente con ocasión del trámite de audiencia, no contradice su contenido, en el que se afirma que no existe constancia de que “ningún camión o cliente no haya podido realizar su entrega o recogida de mercancía”. Además, el acta notarial que aporta junto a su escrito inicial constata la necesidad de dar un “rodeo” para acceder a las instalaciones y la existencia de un “puente de escaso gálibo”, pero no la imposibilidad de acceso.

Al respecto, hemos tenido ocasión de señalar en nuestro Dictamen Núm. 301/2011 que, “constatada la legitimidad de la actuación del Consistorio”, y de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina del Consejo de Estado en la materia, “cualquier alteración -permanente o temporal- de las condiciones de acceso a un inmueble que no implique una privación constituye una carga general que los administrados tienen el deber jurídico de soportar, sin que sus consecuencias puedan conferir derecho indemnizatorio alguno. De ahí que las eventuales repercusiones desfavorables que se deriven de la reordenación transitoria de los accesos o de una novedosa configuración de los mismos -común y sustancialmente, pérdida de clientela- no se integran bajo el concepto jurídico de lesión indemnizable a los efectos de generar la responsabilidad patrimonial de la Administración”. Lo que sucede en el supuesto que nos ocupa, en el que las eventuales dificultades de acceso que las medidas adoptadas hubieran implicado no constituyen un daño antijurídico, y en consecuencia resarcible. En último término, según afirma la empresa que realizaba las obras, sin que la mercantil interesada lo rebata en ningún momento, todas las

medidas que afectaban al uso de la carretera fueron consensuadas con la propia afectada de forma simultánea a la realización de aquellas.

En definitiva, debe concluirse que la reclamación presentada resulta extemporánea y que, en cualquier caso, no se ha acreditado la existencia de un daño cierto, de carácter antijurídico, por el corte de la carretera de acceso a las instalaciones de la interesada.

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

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.