

Expediente Núm. 68/2016
Dictamen Núm. 95/2016

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 14 de abril 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 V. E. de 16 de febrero de 2016 -registrada de entrada el día 24 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados del sacrificio de 24 reses vacunas y la suspensión de la calificación sanitaria de su explotación durante la campaña de saneamiento ganadero de 2013.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 30 de enero de 2015, el interesado presenta en una oficina de correos una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida a la entonces Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos- por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del sacrificio de 24 reses vacunas y la suspensión

de la calificación sanitaria de su explotación durante la campaña de saneamiento ganadero de 2013.

Expone que “en la campaña de saneamiento ganadero de 2013 (...), que se llevó a cabo el 14 de enero de 2013, se detectó la presencia de un animal reaccionante positivo a la prueba de intradermotuberculinización”, y que tras ese positivo el 23 de abril se procede a la realización, en el resto de los animales de la explotación, de una nueva prueba intradermotuberculinización en paralelo con la extracción de sangre para análisis de gamma interferón, dando como resultado de estas pruebas dos animales reaccionantes a (intradermotuberculinización) y 25 animales positivos a gamma interferón”. Añade que “como consecuencia de esa reacción positiva se suspende la calificación sanitaria de la explotación de ganado (...), se inmoviliza a los animales y se ordena el sacrificio de todos los (...) reaccionantes”, detallando veinticuatro crotales afectados.

Manifiesta que “una vez realizado el sacrificio de (...) los animales los informes de ensayo realizados por el Laboratorio de Sanidad Animal (...) dieron todos negativos”. A su juicio, “ello significa que se ordenó sacrificar unos animales que para nada estaban infestados de tuberculosis, que se inmovilizó una explotación ganadera cuando no había motivos para ello y que se suspendió la calificación sanitaria de la explotación (que fue recuperada hace poco) que no debería haber ocurrido”, precisando que “todo ese cúmulo de circunstancias y hechos ocasionó cuantiosas pérdidas y perjuicios”.

Tras advertir “que la actividad administrativa siempre se desenvuelve en el marco jurídico-público por impulso o bajo la responsabilidad de una Administración, por lo que siempre está sujeta a la dirección y responsabilidad directa de la Administración pública”, afirma que “por causa imputable a los servicios públicos de esa Administración se me produjeron daños y perjuicios lesivos en mis derechos e intereses legítimos que no tengo el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley”.

Considera evidente “la relación de causalidad entre los perjuicios producidos y el funcionamiento de los servicios públicos de esa Administración, por lo que procede la reparación del daño”.

En cuanto a la valoración del daño sufrido, especifica que “en las pérdidas estimadas (...) no se ha tenido en cuenta el valor residual de los animales por el sacrificio en el matadero (...), recuperado con la indemnización ofrecida por esa Consejería”, y explica que se calculan las mismas tomando en consideración la situación en la “que queda la explotación tras el perjuicio causado” y “la productividad que se ha dejado de obtener por el sacrificio” de las reses. Así, cuantifica la indemnización que solicita en un importe total de ochenta y tres mil trescientos sesenta y ocho euros con cuarenta y cinco céntimos (83.368,45 €), que desglosa en los siguientes conceptos: trece vacas frisonas, 19.884,00 €; cinco novillas preñadas frisonas, 10.300,00 €; cuatro terneras frisonas, 3.800,00 €; una vaca de carne, 1.500,00 €; un ternero de cebo, 244,00 €; lucro cesante en la producción de leche de veintidós animales, 36.558,38 €; lucro cesante en la pérdida en la recría de leche de veintidós animales, 7.482,07 €, y lucro cesante por la pérdida de un animal en la producción de carne, 3.600,00 €.

Propone prueba documental, consistente en el expediente administrativo del que dimanó el sacrificio de los animales y la suspensión de la calificación sanitaria de la explotación, y pericial, consistente en que por el perito que identifica se elabore un informe sobre las pérdidas estimadas en la explotación y otros extremos relacionados con el asunto.

2. Mediante escrito de 6 de marzo de 2015, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería actuante comunica al perjudicado la fecha de recepción de su reclamación en la Administración del Principado de Asturias, las normas de procedimiento con arreglo a las cuales se tramitará y los plazos y efectos de la falta de resolución expresa.

3. El día 8 de abril de 2015, el Jefe del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería instructora solicita al reclamante la valoración económica y un detalle explicativo y justificativo del importe de los perjuicios sufridos, así como acreditación documental de los mismos.

Con fecha 28 de abril de 2015, el interesado presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito al que adjunta un informe de "peritación de pérdidas por animales sacrificados", realizado por un Veterinario-técnico perito colegiado "en función de la situación en la que ha quedado la explotación tras el perjuicio causado por este sacrificio". En primer lugar, valora los animales a precio de mercado, según su clase: trece vacas frisonas, cinco novillas preñadas frisonas, cuatro terneras frisonas, una vaca de carne y un ternero de cebo. Todas las reses están identificadas por sus crotales, que coinciden, con el mismo orden, con los relacionados en la reclamación, consignándose su valor por cabeza y el valor total por grupos.

A continuación, calcula por res y grupo las pérdidas por lucro cesante en la producción y cría de leche de 22 reses, también identificadas por sus crotales, y que coinciden con los 22 primeros de la lista de la reclamación.

Por último, cuantifica las pérdidas por lucro cesante en la producción de carne de un animal cuyo crotal coincide con el penúltimo de la lista de la reclamación.

Las valoraciones coinciden con las consignadas en la reclamación, salvo en el importe relativo a las vacas frisonas -que aquí asciende a 19.422,00 € (*sic*)-, al ternero de cebo -que se valora en 976,00 €, aunque a continuación cifra la pérdida de este en 244 € por los motivos que explica- y al lucro cesante por la pérdida en la cría de leche -que se cuantifica en 7.842,07 €-.

Con fecha 18 de septiembre de 2015 la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II requiere al perjudicado un nuevo informe, al no estar firmado el que presentó.

El día 13 de octubre de 2015 aporta el mismo informe debidamente firmado.

4. Mediante oficio de 5 de junio de 2015, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II de la Consejería instructora solicita al Servicio de Sanidad y Producción Animal un informe sobre diversas cuestiones que detalla.

El día 16 de junio de 2015, el Jefe de la Sección de Coordinación de Programas de Erradicación y Control emite informe en el que señala que “el reclamante era titular antes del sacrificio de los 24 animales referenciados en el escrito de fecha 30 de enero de 2015” y de la explotación que especifica.

Manifiesta que “el 14 de enero de 2013 se procede a realizar la campaña de saneamiento ordinario 2013” en la explotación del reclamante, detectándose “un animal reaccionante positivo a la prueba de intradermotuberculinización”, que es sacrificado en el Matadero Central de Asturias el día 21 de enero de 2013. Añade que se toman muestras del mismo “para tratar de confirmar la presencia del complejo *Mycobacterium tuberculosis*. El 26 de febrero de 2013 se confirma la enfermedad (...) y el 23 de abril se procede, según lo indicado en el Programa Nacional de Erradicación de Tuberculosis 2013 para casos confirmados (...), a la realización en el resto de los animales de la explotación de una nueva prueba de (intradermotuberculinización) en paralelo con la extracción de sangre para análisis de gamma interferón”, explicando que “ambas pruebas son las oficialmente establecidas y utilizadas para la detección y eliminación del mayor número de animales infectados en caso de confirmación de un foco de tuberculosis”.

Precisa que “como resultado de estas pruebas resultan dos animales reaccionantes positivos” a intradermotuberculinización cuyos crotales consigna, “así como otros 25 animales positivos a gamma interferón, entre los que se encontraba” el identificado con el crotal que señala, según el informe del Laboratorio Regional de Sanidad Animal de 29 de abril de 2013, aclarando que este último se trasladó al matadero “sin marcar y sin el conduce específico” y que fue sacrificado con fecha 27 de mayo de 2013.

Tras reflejar las fechas de sacrificio de los animales, dos de ellos el 3 de mayo de 2013 y veintiuno el 22 de julio de 2013, indica que se tramita “la indemnización correspondiente en base a lo establecido en el Real Decreto

389/2011 (...), por el que se establecen los baremos de indemnización de animales en el marco de los programas nacionales de lucha, control o erradicación de la tuberculosis bovina, enviándole actas de propuesta de indemnización (...) en las que se solicita la aceptación y conformidad por parte del ganadero". Hace constar que "con fecha 8-11-2013 el interesado presenta escrito en el que indica que firma las actas de indemnización correspondientes reservándose la posibilidad de emprender (las) acciones legales que considere oportunas relativas a reclamación de daños y perjuicios sufridos. Pide también que se le indemnice el animal (...) que no había sido marcado previamente y que sacrificó antes de autorizar el sacrificio de los animales positivos a la prueba de gamma interferón".

Reseña que "el día 27-11-2013 se renotifica al interesado la propuesta de resolución por la que se le deniega la indemnización por sacrificio del animal" referido, "abriendo trámite de audiencia al objeto de que pueda formular las alegaciones que estime oportunas", y consigna la formulación de alegaciones por parte del interesado, que especifica y analiza.

Afirma que "no existe relación de causalidad entre la actuación de la Administración y los daños alegados por el reclamante, ya que en todo momento se actuó conforme a lo establecido en el Programa Nacional de Erradicación de Tuberculosis, la Resolución de 24 de abril de 2013, de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, por la que se establecen las normas de desarrollo en Asturias de las campañas de saneamiento ganadero, y demás legislación, sacrificándose todos los animales positivos a las dos pruebas oficiales (...) e indemnizándose conforme a lo establecido en el R. D. 389/2011, de 18 de marzo".

Afirma que el interesado "justifica la reclamación de daños en el hecho de que los resultados de los cultivos realizados a los animales positivos a las pruebas habían resultado negativos". Al respecto, explica que "los resultados de los análisis laboratoriales sirven para confirmar la enfermedad en caso de conseguir aislarse bacterias del complejo *Mycobacterium tuberculosis*, pero no la descarta en el caso de no conseguir aislar el microorganismo. El resultado del

cultivo únicamente condiciona las actuaciones posteriores a seguir a la hora de la recuperación de la calificación sanitaria; así, si el resultado es negativo se realizará otra prueba de (intradermotuberculinización) y si esta es negativa la explotación recuperará la calificación sanitaria; si el cultivo resulta positivo serán necesarias varias pruebas para poder recuperar dicha calificación”.

Sobre la cuantía de las indemnizaciones abonadas al reclamante, informa que por dos reses se le pagaron 1.246,11 € y por otras veintiuna 14.257,09 €, precisando que el animal que se trasladó al matadero sin marcar “no se indemniza por incumplir las normas establecidas para el sacrificio de animales positivos en campañas”.

En cuanto a la explotación, señala que “estuvo inmovilizada y con la calificación suspendida o retirada desde el 21-1-2013 al 14-3-2014. Las medidas de inmovilización resultan de la aplicación de la base novena de la Resolución de 24 de abril de 2013, de la Consejería de Agroganadería y Recursos Autóctonos, por la que se establecen las normas para el desarrollo en Asturias de la campaña de saneamiento ganadero, el Programa Nacional de Erradicación de la Tuberculosis Bovina y el artículo 23 del R. D. 2611/1996, de 20 de diciembre, por el que se regulan los Programas Nacionales de Erradicación de Enfermedades Animales”.

Respecto a la valoración del daño, considera que “no procede, ya que los animales positivos a las pruebas oficiales de (intradermotuberculinización) y gamma interferón han sido indemnizados conforme al baremo vigente, establecido en el R. D. 389/2011, de 18 de marzo”.

Por último, señala que, con base en lo establecido en “el Programa Nacional de Erradicación de Tuberculosis Bovina y su base legal, los animales reaccionantes a la (intradermotuberculinización) son animales positivos y deben ser sacrificados. La obtención de resultados negativos en el cultivo *post mortem* no puede llevar a la consideración de que son ‘falsos positivos’, pues la detección del agente de infección en el laboratorio es muy difícil y está condicionada por diversos factores, como la existencia o no de lesiones tuberculosas que permitan acertar o no en el proceso de muestreo o la

dificultad para el crecimiento de este microorganismo. Por tanto, un cultivo negativo en ningún caso indica que la infección no esté presente, y, en consecuencia, los animales no pueden ser considerados como falsos positivos”.

Adjunta, entre otros, los informes de ensayo del Laboratorio de Sanidad Animal de Gijón de 26 de febrero de 2013 (ganglios-bovino), referido a la explotación y que da positivo; 29 de abril (sangre-bovino), en el que constan diversos resultados positivos; 8 de julio (negativos); 22 de julio (un positivo en otro ganglio 1 cultivo líquido), 10 de septiembre (un positivo en ganglio mediastínico cultivo líquido), 30 de septiembre (un positivo en mezcla de ganglios cultivo líquido y otro en cultivo sólido) y 7 de octubre (con un positivo en ganglio retrofaríngeo cultivo líquido, uno en cultivo sólido, uno en mezcla de ganglios cultivo líquido y otro en mezcla de ganglios cultivo sólido).

5. Mediante escrito notificado al interesado el 23 de octubre de 2015, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II le comunica la apertura del trámite de audiencia y le adjunta una relación de los documentos que obran el expediente.

Con fecha 5 de noviembre de 2015, se persona una representante de este en las dependencias administrativas, acompañando un poder general para pleitos otorgado a su favor por el reclamante, y obtiene una copia de aquel, según consta en la diligencia extendida al efecto.

El día 9 de noviembre de 2015, el reclamante presenta en una oficina de correos un escrito de alegaciones en el que “mantiene en todos sus extremos la reclamación en su día planteada”. Impugna la documental que obra en el expediente -muestra de sangre- por cuanto, a su juicio, “no acredita nada al respecto, ya que en el informe de ensayo ni figura el número de la CEA, ni se acredita, que el número de identificador se corresponde con un número de crotal por parte del laboratorio, figurando un anotación manuscrita al lado del positivo que para nada se puede considerar como prueba y que, por tanto, expresamente se impugna, constanding acreditado sin embargo, según el análisis de ganglios de los crotales implicados de la CEA del compareciente, que todos son negativos”. Con base en el informe emitido por el Servicio actuante,

considera acreditado que “el aquí reclamante cuestionó todas las pruebas y solicitó la realización de nuevas pruebas que no fueron admitidas”.

También considera demostrado que el sacrificio de los animales, “conforme con las muestras remitidas por el Servicio correspondiente (...), dieron todas negativas, por lo que queda probado que se ordenó sacrificar unos animales que para nada estaban infestados de tuberculosis” y que “la explotación estuvo inmovilizada desde el 21-01-2013 hasta 14-03-2014, periodo durante el cual queda prohibido el traslado, venta y compra de animales”.

Como prueba documental, interesa que se libre oficio a quien corresponda del Servicio de Sanidad y Producción Animal para que aporte “copia testimoniada del expediente seguido sobre la notificación de positividad e inmovilización por tuberculosis y a la suspensión de la calificación sanitaria de la explotación”, así como del relativo a la “indemnización por sacrificio de animales bovinos positivos a las pruebas de diagnóstico de tuberculosis bovina” en dicha explotación, y prueba pericial consistente en el informe que ya aportó.

6. Con fecha 17 de noviembre de 2015, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II solicita al Servicio de Sanidad y Producción Ambiental los documentos que interesa el reclamante y, “en su caso, ampliación de los informes ya emitidos” a la vista del escrito de alegaciones que le adjunta.

El día 23 de noviembre de 2015, el Jefe de la Sección de Coordinación de Programas de Erradicación y Control emite un informe en el que niega que “no exista correlación entre CEA de la explotación, los resultados de laboratorio y los crotales de los animales positivos al gamma interferón. En todo momento se garantiza la trazabilidad de las muestras enviadas al laboratorio, como se puede demostrar en la documentación que se aporta”, y reitera que “los análisis negativos de las muestras tomadas a los animales positivos al gamma interferón no demuestran que (...) no estuvieran infectados con bacterias del complejo *Mycobacterium tuberculosis*. El cultivo, si bien es una técnica complementaria de diagnóstico, no se puede utilizar como método para el diagnóstico de la tuberculosis debido a su baja sensibilidad. El poder obtener un

cultivo positivo de una muestra extraída de un animal reaccionante positivo a cualquiera de las pruebas oficiales depende, entre otras cosas, de que en la muestra que hemos tomado se encuentre el *Mycobacterium*. En este sentido, indicar que el procedimiento general de toma de muestras de animales positivos se basa en la recogida de tres ganglios linfáticos de animales (...) en los que se sabe que más frecuentemente se pueden encontrar estos microorganismos. No obstante, las bacterias se pueden encontrar en otra parte del cuerpo del animal y en ese caso no lo detectaríamos. Por otro lado, el crecimiento del *Mycobacterium* puede estar interferido por factores como la contaminación de las muestras, etc. En definitiva, los animales en los que no se han podido aislar bacterias del complejo *Mycobacterium tuberculosis* no son falsos positivos”.

Adjunta, entre otros, los siguientes documentos: a) Dos actas de notificación de positividad a tuberculosis e inmovilización de una y dos reses, respectivamente, suscritas por veterinarios autorizados por la Consejería actuante y el interesado los días 17 de enero y 26 de abril de 2013. Consta la conformidad de este en la primera de ellas. b) Hoja de “incidencias en campañas de saneamiento ganadero” del día 13 de mayo de 2013, en jornada de marcaje de tuberculosis, en la que dos veterinarios hacen constar que “el ganadero se niega a realizar el marcaje”. c) Recordatorio de notificación de positividad a pruebas de gamma interferón, suscrito el 5 de junio de 2013 por el Jefe de la Sección de Coordinación de Programas de Erradicación y Control. d) Ficha del establo de ganado vacuno del reclamante, de 23 de abril de 2013, e informe del Laboratorio de Sanidad Animal del mismo día en el que consta una anotación manual de “correlación crotales con positivos a gamma interferón”. e) Documentos relativos a la “indemnización por sacrificio obligatorio” de las reses que se reseñan, identificadas con el número de crotal, la fecha de marcaje y de sacrificio y los importes que se abonan, en las que se consigna que el ganadero “propietario de las reses detalladas en la presente acta está de acuerdo y solicita percibir el importe en ingreso transferido” a una cuenta bancaria. Constan suscritas por el ganadero reclamante con fecha 8 de

noviembre de 2013, y en ellas aparecen anotados los crotales de 21 reses por importe total de 14.257,09 € y de otras 2 reses por importe total de 1.246,11 €. En un tercer documento se consignan tres crotales entre los que se incluye el que se trasladó al matadero sin marcar, que se indemniza con 0 €, y se acompaña un cuarto documento que resulta prácticamente ilegible.

7. Mediante oficio notificado al reclamante el 19 de diciembre de 2015, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II le comunica la apertura de un segundo trámite de audiencia, adjuntándole una relación de los documentos que obran el expediente.

Con fecha 22 de diciembre de 2015 se persona en las dependencias administrativas la representante del interesado para examinar el expediente, según consta en la diligencia extendida al efecto.

El día 29 de diciembre de 2015, el perjudicado presenta un escrito en el que “mantiene en todos sus extremos la reclamación planteada”. Reitera las manifestaciones que realizó en el anterior trámite de audiencia y “echa en falta (...) las fichas de establo (...) del año anterior, a fin de comparar el grosor de la piel antes y después”.

8. Con fecha 1 de febrero de 2016, la Jefa de la Sección de Régimen Jurídico II elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio “por prescripción del derecho a reclamar”. En ella señala que “en el caso presente dicho plazo ha de computarse desde la fecha del sacrificio de los animales”. Manifiesta que, según el informe emitido por el Jefe de la Sección de Coordinación de Programas de Erradicación y Control el 16 de junio de 2015, los animales fueron sacrificados con fecha 3 de mayo y 22 de julio de 2013, y que “la reclamación de responsabilidad patrimonial ha tenido entrada en la Consejería el 3 de febrero de 2015, sello del servicio de correos del 30 de enero, por lo que el derecho a reclamar está prescrito”.

9. En este estado de tramitación, mediante escrito de 16 de febrero de 2016, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Desarrollo Rural y Recursos Naturales, adjuntando a tal fin copia autenticada del expediente en soporte electrónico.

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 del Presidente del Principado de Asturias, en los términos de 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 el interesado activamente legitimado para formular reclamación de responsabilidad patrimonial, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que la motivaron.

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 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 30 de enero de 2015, y en la propuesta de resolución se aprecia “prescripción del derecho a reclamar”, al entender que el “plazo ha de computarse desde la fecha del sacrificio de los animales”, que, a tenor del informe del Jefe de la Sección de Coordinación de Programas de Erradicación y Control de 16 de junio de 2015, tuvo lugar los días 3 de mayo y 22 de julio de 2013.

No podemos estar de acuerdo con esta consideración, pues la reclamación no se refiere solamente a los daños derivados del sacrificio de unas reses, sino también al lucro cesante en la producción de leche, en la cría de leche y en la producción de carne debido al cierre de la explotación ganadera del interesado como consecuencia de la suspensión de su calificación sanitaria.

Según el informe del citado Jefe de Sección, la explotación estuvo inmovilizada y con la calificación suspendida o retirada desde el 21 de enero de 2013 al 14 de marzo de 2014. Por tanto, y de acuerdo con el principio de la *actio nata*, debemos entender que el perjudicado no conoce el alcance del daño hasta que finaliza el periodo de retirada de la calificación sanitaria de la explotación; esto es el 14 de marzo de 2014.

Teniendo en cuenta la fecha de presentación de la reclamación -30 de enero de 2015-, es claro que fue 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 los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, 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.

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”.

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.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños que el interesado atribuye al sacrificio de unas reses y a la suspensión de la calificación sanitaria -y consiguiente cierre- de su explotación ganadera, que considera injustificados.

El Servicio responsable de la actuación reconoce el sacrificio de veinticuatro reses de vacuno propiedad del reclamante, así como el cierre de la explotación ganadera de su titularidad desde el día 21 de enero de 2013 al 14 de marzo de 2014. Además, señala que se le abonó al perjudicado un importe total de 15.503,20 € por el sacrificio de 23 animales, y que no indemnizó el sacrificio de otro por incumplir las normas establecidas al efecto.

En cuanto al daño, el reclamante aporta un informe pericial que valora las reses en 35.998,00 € (aunque algunas de las cantidades integradas en esta suma no se corresponden con el resumen que figura al final del mismo ni, por ello, con los importes que solicita el reclamante en su escrito inicial); cuantía

superior al de la indemnización que percibió, por lo que se puede apreciar la realidad de un daño por este concepto.

Además, interesa una indemnización por pérdidas en la producción de leche, cría de leche y producción de carne a las que la Consejería actuante no alude. Es evidente que si la calificación sanitaria de la explotación ganadera estuvo suspendida su titular no ha podido percibir los ingresos dimanantes de la misma. El informe pericial aportado por el interesado cifra el lucro cesante en 48.000,45 € (aunque alguna de las cantidades integradas en esta suma no se corresponde con el resumen que figura al final del mismo ni, por ello con los importes que solicita el reclamante en su escrito inicial).

Así, debemos apreciar la realidad de unos daños por los citados conceptos, cuyo importe concretaremos si concurren los requisitos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias.

Ahora bien, la existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado no puede significar por sí misma la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso examinar si se dan las circunstancias que permitan reconocer al reclamante el derecho a ser indemnizado por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos. En concreto, si el daño se debe al funcionamiento del servicio encargado de la sanidad de los animales, actuante en el caso, y si es antijurídico.

En nuestro Dictamen Núm. 133/2015 analizamos un supuesto relativo también a la sanidad animal; materia a la que se refiere la Ley 8/2003, de 24 de abril. Consta en la exposición de motivos de la misma que esta "es de vital trascendencia tanto para la economía nacional como para la salud pública (...). Para la salud pública, por la posible transmisión de enfermedades de los animales al hombre, y por los efectos nocivos que para éste puede provocar la utilización de determinados productos con el fin de aumentar la productividad animal".

En este sentido, el artículo 16.1 de la misma ley establece las obligaciones que corresponden a los titulares de las explotaciones ganaderas, entre las que se encuentran las de “Mantener los animales en buen estado sanitario” y “Aplicar las medidas sanitarias obligatorias que se establezcan para luchar, controlar o erradicar las enfermedades de los animales, o consentir su aplicación, así como poner los medios necesarios para que se puedan realizar las citadas medidas con las debidas garantías de seguridad, tanto para los animales objeto de éstas como para el personal que las ejecute”.

El artículo, 20 relativo al sacrificio obligatorio, dispone que “Tanto en fase de sospecha, como una vez confirmado el diagnóstico de la enfermedad, por la autoridad competente de que se trate podrá establecerse el sacrificio obligatorio de los animales sospechosos, enfermos, que corran el riesgo de ser afectados, o respecto de los que así sea preciso como resultado de encuestas epidemiológicas, como medida para preservar de la enfermedad y cuando se trate de una enfermedad de alta difusión y de difícil control, o cuando así se estime necesario”. En el artículo 21 se regulan las compensaciones por el sacrificio obligatorio del ganado y otras medidas equivalentes, cuya naturaleza jurídica es objeto de controversia doctrinal, que duda entre calificarlas de indemnizaciones de daños y perjuicios, de justiprecio acorde con una suerte de expropiación o, de acuerdo con determinada jurisprudencia, de “indemnización-subvención”; es decir, de ayudas o medidas de fomento configuradas como “una suerte de donación modal en la que el interesado, para hacerse acreedor a la indemnización que pretende, ha de cumplir de forma exquisita con los requisitos establecidos por la norma” (entre otras, Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha de 24 de octubre de 2005 -ECLI:ES:TSJCLM:2005:2341-, 4 de junio de 2007 -ECLI:ES:TSJCLM:2007:1399- y 31 de marzo de 2008 -ECLI:ES:TSJCLM:2008:600-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.^a).

La lucha contra las enfermedades del ganado se articula a través de programas nacionales, regulados en el Real Decreto 2611/1996, de 20 de diciembre. Su artículo 23 determina las actuaciones que las autoridades

competentes ordenarán cuando “en una explotación se encuentre un animal sospechoso de tuberculosis”, figurando entre ellas la “puesta bajo vigilancia oficial de la explotación” y la “prohibición de todo movimiento hacia dicha explotación o a partir de la misma”. El artículo 24 regula las medidas a adoptar cuando “se confirme oficialmente la presencia de tuberculosis”.

En cuanto al sacrificio de las reses, el artículo 25 establece que los “bovinos en los que se haya comprobado oficialmente la existencia de tuberculosis, como consecuencia de un examen bacteriológico, anatomopatológico, serológico o tuberculínico, así como los animales considerados infectados por los órganos competentes de las Comunidades Autónomas, serán sacrificados bajo control oficial, lo más rápidamente posible, y, a más tardar, treinta días después de la notificación oficial, al propietario o al poseedor, de los resultados de las pruebas y de la obligación que le incumbe en virtud del plan de erradicación, de sacrificar en dicho plazo a los bovinos afectados”.

El programa de erradicación de tuberculosis para 2013 -a cuya ejecución corresponde el caso sometido a nuestra consideración- establece, entre otras pruebas de diagnóstico oficial, la intradermotuberculinización simple.

El interesado manifiesta que en las pruebas que se realizaron el 14 de enero de 2013 “se detectó la presencia de un animal reaccionante positivo a la prueba de intradermotuberculinización (...) y, tras ese positivo, el 23 de abril se procede a la realización, en el resto de los animales de la explotación, de una nueva prueba de intradermotuberculinización en paralelo con la extracción de sangre para análisis de gamma interferón, dando como resultado de estas pruebas dos animales reaccionantes a (intradermotuberculinización) y 25 animales positivos a gamma interferon”. Añade que “como consecuencia de esa reacción positiva se suspende la calificación sanitaria de la explotación de ganado (...), se inmoviliza a los animales y se ordena el sacrificio de todos los (...) reaccionantes”, detallando los crotales correspondientes. Señala que “una vez realizado el sacrificio de (...) los animales los informes de ensayo realizados por el Laboratorio de Sanidad Animal (...) dieron todos negativos”. A su juicio,

tanto el sacrificio de las reses como la inmovilización de la explotación fueron injustificados, pues considera que los animales “para nada estaban infestados de tuberculosis”.

Por su parte, el Jefe de la Sección de Coordinación de Programas de Erradicación y Control consigna como fechas de sacrificio de dos de los animales el 3 de mayo de 2013 y de otros veintiuno el 22 de julio de 2013. Además, incorpora al expediente los informes de ensayo del Laboratorio de Sanidad Animal de Gijón de 10 y 30 de septiembre y 7 de octubre de 2013 en los que consta positividad en alguno de los análisis de ganglios-bovino correspondientes a la explotación.

Dicho Jefe de Sección explica en su informe que “la obtención de resultados negativos en el cultivo *post mortem* no puede llevar a la consideración de que son ‘falsos positivos’”, como sostiene el reclamante, pues “la detección del agente de infección en el laboratorio es muy difícil y está condicionada por diversos factores, como la existencia o no de lesiones tuberculosas que permitan acertar o no en el proceso de muestreo o la dificultad para el crecimiento de este microorganismo. Por tanto, un cultivo negativo en ningún caso indica que la infección no esté presente y, en consecuencia, los animales no pueden ser considerados como falsos positivos”.

En definitiva, este hecho es subsumible en el supuesto contemplado en el párrafo 1 del artículo 141 de la LRJPAC, según el cual “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”.

Por lo que se refiere al daño derivado del sacrificio del animal que se trasladó al matadero sin marcar, y por el que no se abonó indemnización alguna, parece deducirse del informe del Servicio actuante que está pendiente de resolución definitiva una petición de indemnización por dicha res y que su eventual estimación es compatible con la desestimación de la reclamación que

analizamos, por responder a distinto fundamento. El deber jurídico del interesado de soportar este daño debe analizarse en ese procedimiento.

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,