

Dictamen Núm. 114/2020

V O C A L E S :

Sesma Sánchez, Begoña,
Presidenta
González Cachero, María Isabel
Iglesias Fernández, Jesús Enrique
Menéndez Sebastián, Eva María
García García, Dorinda

Secretario General:
Iriondo Colubi, Agustín

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 14 de mayo de 2020, por medios electrónicos, con asistencia de las señoras y el señor que al margen se expresan, emitió por unanimidad el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 20 de diciembre de 2019 -registrada de entrada el día 2 de enero de 2020-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del sacrificio obligatorio de cuatro bovinos de leche.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 23 de octubre de 2019 la interesada, que dice actuar en calidad de presidenta de una sociedad colectiva titular de una explotación de ganado vacuno, presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias

una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños derivados del sacrificio obligatorio de sus reses.

Expone que “como consecuencia de las pruebas diagnósticas (...) fueron considerados como animales reaccionantes IDBT comparada cuatro vacas de aptitud lechera (...), procediéndose el día 27 de octubre de 2018 a su marcaje e inmovilización hasta el sacrificio obligatorio en un matadero autorizado del Principado de Asturias”. Señala que, sin embargo, “según el diagnóstico *post mortem* en (el) matadero los animales no presentaban lesiones ni ningún síntoma que permitiera confirmar la infección que erróneamente (...) había sido diagnosticada”.

Manifiesta que “a partir de que las empresas queseras a las que se le suministraba leche rehusaran las entregas han tenido que entregar la leche a precios que no cubren los gastos que genera la actividad”.

Debido a ello considera que la entidad ha de ser indemnizada por la “diferencia entre lo que se percibió por los animales (...) y el valor de mercado: 1.300 €”, precisando que por el sacrificio obligatorio de estos ha percibido 1.664,96 € del matadero y 2.035,47 € de la Administración, y pone de manifiesto que según el certificado veterinario el valor de mercado de los animales alcanzaba los 5.000 €. Afirma que también ha de abonársele el “lucro cesante o pérdida de ingresos”, que cifra en 20.000,00 € y calcula “teniendo en cuenta una media de entregas de 8.000 l/mes y con unos ingresos menos de 0,21 €/l”.

Adjunta a su escrito copia de los siguientes documentos: a) Acta de notificación de positividad e inmovilización, de 27 de octubre de 2018. b) Certificado de la indemnización abonada. c) Factura del matadero. d) Certificado veterinario oficial, de 13 de septiembre de 2019. e) Contrato de suministro de leche suscrito con una quesería. e) Facturas de ventas antes y después de la inmovilización.

2. Previa petición formulada por el Secretario General Técnico de la Consejería de Desarrollo Rural, Agroganadería y Pesca, el 21 de noviembre de 2019 libra un informe la Jefa del Servicio de Sanidad y Producción Animal. En él señala que la explotación de la reclamante “fue sometida a la campaña de saneamiento ordinaria anual con fecha 24-10-2018, aplicándose la técnica de intradermotuberculinización comparativa”, que es “una prueba diagnóstica oficial”. Añade que, “tal y como establece el Programa Nacional de Erradicación de la Tuberculosis Bovina, los animales reaccionantes a las pruebas (...) son animales positivos a todos los efectos y deben ser sacrificados (...). Por lo tanto, un cultivo negativo en ningún caso indica que la infección no esté presente”.

Tras citar la normativa que impone el “sacrificio obligatorio” de los animales positivos a las pruebas oficiales, remarca que las reses fueron indemnizadas con base en lo establecido en el Real Decreto 389/2011, y advierte que “la cantidad percibida por el baremo agota la indemnización sin que se pueda plantear reclamación patrimonial adicional a la Administración por tal concepto”.

Finalmente, indica que “la presencia de animales positivos a las pruebas oficiales de detección de tuberculosis bovina (...) y el correspondiente sacrificio obligatorio de los mismos no son daños que puedan ser imputables al mal funcionamiento del servicio público. La existencia de este tipo de animales en una explotación pone de manifiesto que la producción ganadera del mismo genera un peligro para la sanidad animal y un grave riesgo para la salud pública”.

3. Con fecha 11 de diciembre de 2019, un Técnico de Administración General de la Consejería instructora elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio. En ella razona que “para nada cabe entender que el funcionamiento de la Administración haya sido perjudicial para el interesado, para motivar una indemnización superior a la que ya efectivamente percibió,

como bien especifica, motiva y aclara el informe del servicio competente de la Consejería de Desarrollo Rural, Agroganadería y Pesca, que viene obligada en razón a la normativa sucintamente expuesta a tutelar el interés general, que en este caso viene fijado por la salud pública del conjunto de la cabaña ganadera asturiana, lo que redundará en un beneficio directo del sector en primer término y a la postre del conjunto de la sociedad”.

4. En este estado de tramitación, mediante escrito de 20 de diciembre de 2019, V. E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Desarrollo Rural, Agroganadería y Pesca, 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 del Presidente del Principado de Asturias, en los términos establecidos 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 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante LRJSP), está la entidad interesada activamente legitimada para formular reclamación de

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

Ahora bien, no se ha acreditado que la persona que suscribe la reclamación en calidad de presidenta de la sociedad colectiva interesada tenga facultades para ostentar la representación que ejerce 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, en aplicación del principio de eficacia, reconocido en el artículo 103.1 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJSP, procede 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.

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 67.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), dispone que “El derecho a reclamar prescribirá al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o se manifieste su efecto lesivo”. En el caso ahora examinado, la reclamación se presenta el día 23 de octubre de 2019, y aunque no consta en qué momento tuvo lugar el sacrificio de los animales resulta evidente que el mismo debió producirse en algún momento entre el 27 de octubre de 2018 -cuando las reses quedan marcadas e inmovilizadas en el establo- y el 8 de noviembre de 2018 -fecha que figura en la factura del matadero-, por lo que es claro que la acción se ha ejercitado dentro del plazo legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se rige por las disposiciones sobre el procedimiento administrativo común recogidas en el título IV de la LPAC, teniendo en cuenta las especificidades previstas en materia de responsabilidad patrimonial en los artículos 65, 67, 81, 91 y 92 de dicha Ley.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe del servicio afectado y elaboración de propuesta de resolución; sin embargo, observamos que no se ha dado cumplimiento al trámite de audiencia establecido para todo tipo de procedimientos en el artículo 82 de la LPAC.

Al respecto, y como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo (entre otros, Dictamen Núm. 321/2017), es necesario recordar que, como recoge la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 1989 -ECLI:ES:TS:1989:6625- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1.ª), "el referido trámite de audiencia" ha sido "considerado por la jurisprudencia `esencial`, `esencialísimo`, `importantísimo` y hasta `sagrado`, como alguna que otra sentencia se ha atrevido a calificar". El propio Tribunal Supremo (Sentencia de 22 de septiembre de 1990 -ECLI:ES:TS:1990:11745-, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3.ª) ha afirmado, en cuanto a las consecuencias jurídicas de su omisión, que "como tiene declarado repetida doctrina jurisprudencial (...) el trámite de audiencia no es de mera solemnidad, ni rito formalista, y sí medida práctica al servicio de un concreto objetivo, como es el de posibilitar a los afectados en el expediente el ejercicio de cuantos medios puedan disponer en la defensa de su derecho, quedando así supeditada la nulidad de las actuaciones a que su omisión puede dar lugar a que con ella se haya producido indefensión para la parte".

Aplicado lo anterior al presente caso, este Consejo Consultivo entiende que se ha podido causar indefensión a la reclamante, toda vez que no existe constancia de que esta haya tenido acceso al informe aportado al expediente por la Jefa del Servicio de Sanidad y Producción Animal; informe que alcanza

singular trascendencia a la hora de analizar la responsabilidad administrativa aquí planteada, como revela la propuesta de resolución, cuyo sentido desestimatorio se funda expresamente en los argumentos aducidos por aquella. Por ello, la omisión del trámite de audiencia ha de ser necesariamente subsanada, retrotrayendo el procedimiento al momento oportuno para que, una vez corregido el vicio señalado, se pueda emitir dictamen por este Consejo Consultivo entrando a conocer el fondo del asunto.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta solicitada; que debe retrotraerse el procedimiento a fin de completar el trámite de audiencia omitido y, una vez practicado este y formulada nueva propuesta de resolución, recabar de este Consejo el preceptivo dictamen.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

LA PRESIDENTA,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.