

Expediente Núm. 79/2015
Dictamen Núm. 98/2015

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
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 21 de mayo de 2015, 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 23 de abril de 2015 -registrada de entrada el día 30 del mismo mes-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por las lesiones sufridas cuando se encontraba en una estación invernal.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. El día 6 de octubre de 2014, los interesados, en nombre y representación de su hija menor de edad, presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por las lesiones sufridas al desprenderse el anclaje de una carpa que impactó contra ella cuando se encontraba en la Estación Invernal

Exponen que “con fecha 26 de enero de 2014” su hija estaba en la Estación Invernal “participando en los actos deportivos y conmemorativos del 60 aniversario de dicha estación./ En un momento de la jornada de dichas actividades la menor se encontraba en compañía de otros niños en el punto de encuentro y de descanso proporcionado por la organización tras haber finalizado unas pruebas deportivas y yincana, situado bajo la carpa de la marca publicitaria” que identifican, “cuando se desprendió un anclaje de dicha carpa golpeándola fuertemente en el cuello y tirándola al suelo./ Así lo reconoce y narra el Director de la estación” en el “informe de atestados de la Guardia Civil de Mieres, Unidad de Montaña”, que se adjunta.

Manifiestan que “varios participantes y asistentes pudieron ver el accidente, y (que) fue asistida primeramente por otros esquiadores y por los servicios de urgencia de dicha estación”, apreciándose como impresión diagnóstica “contusión cervical./ Posteriormente se inmoviliza a la menor y se dispone su traslado en ambulancia al Hospital (...), donde permanece ingresada un día en observación, siendo dada de alta el (...) 27 de enero con el diagnóstico principal de traumatismo cervical, recomendando reposo relativo, collarín, analgesia y control evolutivo por su pediatra”, al que acude “en dos ocasiones” al empeorar, siendo remitida nuevamente al Hospital y permaneciendo ingresada en este centro entre el 31 de enero y el 6 de febrero de 2014, resultando de las pruebas efectuadas el diagnóstico de “cervicalgia y vértigo postraumático”. Precisa que tras realizar rehabilitación “recibe el alta” en el Servicio de Traumatología el día 18 de marzo de 2014, sin que hubiese podido asistir al colegio durante este periodo, y aclara que el alta en el Servicio de Neurocirugía no tiene lugar hasta el 12 de junio de 2014, una vez que desaparece la “siringomielia cérvico-dorsal” ocasionada por el traumatismo.

Señalan que el “20 de febrero de 2014 se envió burofax certificado con acuse de recibo” al Director de la estación, “sin que se haya recibido contestación al mismo”. En él le comunicaban su intención de iniciar “los trámites de reclamación de todos los daños y perjuicios sufridos por su hija como consecuencia del accidente ocurrido ese día”, solicitando, “con el objeto

de dirimir todas las responsabilidades”, que se les faciliten “los datos de contacto y el nombre, domicilio social y CIF de la empresa contratada (...) y propietaria de la carpa causante del accidente sufrido por la menor”.

Valoran los daños sufridos por la niña en seis mil setecientos doce euros con setenta y cuatro céntimos (6.712,74 €), que desglosan en 138 “días de recuperación”, de los cuales 7 son hospitalarios, 45 impeditivos y 86 no impeditivos; un 10% de “factor de corrección económico”, y los gastos ocasionados por la pérdida del “cursillo de esquiar” y el “forfait” de aquella.

En cuanto a la relación de causalidad, afirman que “concorre de forma palmaria relación causa-efecto entre el daño causado y la actuación” de la Estación Invernal, dependiente de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte, “dado que la lesión se produjo en dicha estación de esquí y por el impacto del desprendimiento de un anclaje de una carpa colocada con ocasión de la celebración de los actos conmemorativos del 60 aniversario de dicha estación”.

Por medio de otrosí, confieren su representación a favor de una letrada que firma el escrito junto a ellos.

Adjuntan la siguiente documentación: a) Atestado instruido por la Guardia Civil de Mieres el 28 de enero de 2014 en el que se exponen los hechos ocurridos el día 26 del mismo mes. Consta en él que es el Director de la Estación Invernal quien comparece ante la Unidad de Montaña “para informar que, siendo aproximadamente las 14:30 horas del mismo día, una carpa publicitaria de la marca comercial” que se identifica, ubicada en la parte superior de la mencionada estación, se había desprendido por culpa de una racha de viento. De ese modo la mencionada carpa, así como sus elementos de sujeción, se habían desplazado de su ubicación impactando contra una persona, al parecer menor de edad”, cuya identidad coincide con la de la perjudicada. Añade que “inmediatamente personal de la estación procede a su traslado a la clínica de la misma, donde se le aprecia una contusión cervical y, después de ser inmovilizada, se dispone su traslado en ambulancia” al Hospital Acompaña al Director de la estación quien afirma ser “uno de los operarios que

instalaron dicha carpa y (...) testigo de los hechos, quedando a disposición para cualquier toma de manifestación para la que sea requerido". Se adjunta al atestado el "informe (de) asistencia en clínica", emitido por personal de la estación, en el que se refleja la asistencia prestada tras el accidente y la impresión diagnóstica de "contusión cervical". b) Diversa documentación médica entre la que se encuentra el informe de alta del Área de Pediatría del Hospital, de 27 de enero de 2014; el informe de alta del Servicio de Traumatología del mismo hospital, de 6 de febrero de 2014, y el informe de alta del centro privado en el que la paciente siguió tratamiento de fisioterapia, de 12 de junio de 2014. c) Certificación emitida por el colegio en el que la menor cursa estudios de Educación Primaria, en el que se reseña que no acudió al centro por motivos de salud durante el periodo comprendido entre el 27 de enero y el 17 de marzo de 2014, siendo este último "el primer día que pudo asistir a la jornada escolar completa". d) Certificación suscrita por la Presidenta del club de esquí al que pertenece la perjudicada, y en la que consta el "plan de cursillos" en los que se había inscrito la menor para dicha temporada. e) Burofax remitido por una letrada, en nombre de los padres de la menor, al Director de la estación el 20 de febrero de 2014. f) Copia del Libro de Familia.

2. Mediante Resolución de la Consejera de Educación, Cultura y Deporte de 7 de octubre de 2014, se nombra instructora y secretario del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

3. Con fecha 15 de octubre de 2014, la Instructora del procedimiento comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo para resolver el procedimiento y los efectos del silencio administrativo. Asimismo les traslada el nombramiento de instructor y secretario del procedimiento y les indica la posibilidad de promover, en cualquier momento, la recusación de los mismos.

En idéntica fecha, envía a la correduría de seguros una copia de la reclamación presentada.

4. Mediante oficio de 20 de octubre 2014, la Instructora del procedimiento solicita al Director de la Estación Invernal un informe sobre el accidente. En particular, deberá contener una "descripción del accidente" y hacer referencia al "contrato y condiciones de instalación de la carpa", así como a las "características" de esta y a "cualquier otro dato o elemento que pueda ser de utilidad para el esclarecimiento de los hechos". La solicitud se reitera el 20 de enero de 2015.

5. El día 27 de enero de 2015, el Director de la Estación Invernal emite el informe requerido. En él señala que "el pasado 26 de enero de 2014, con motivo de la celebración de los actos del 60 aniversario de la Estación Invernal, y tras mediación de la cafetería" que señala, la empresa que identifica "puso a disposición de la estación dos carpas móviles./ Personalmente me dirigí a los empleados (...) encargados del montaje para indicarles que quería que, ya que una carpa estaría instalada delante del establecimiento que había hecho las gestiones, la otra carpa se instalara en la parte superior de la estación, delante de la otra cafetería (...). Para determinar finalmente la zona de ubicación acompañé a los operarios encargados de su montaje a la citada zona, y allí mismo se les delimitó un espacio que no intercediera en el uso de las pistas de esquí por parte de nuestros usuarios. Los operarios procedieron a continuación a la instalación de la carpa con sus mecanismos de anclaje y sujeción pertinentes. Durante todo el momento en que la carpa estuvo montada el personal encargado permaneció en las inmediaciones de la misma./ A lo largo de la mañana se solicita por comunicación interna de la estación la presencia del personal de pista y evacuación de heridos en la zona alta para evacuar a un niño que había tenido un accidente. Ya una vez en la clínica mantengo una conversación con el padre" de la menor, "al informarme de que había sido golpeada por la carpa (...) y por ello había necesitado la atención. Fue atendida en la clínica de la estación por el médico y finalmente evacuada en la ambulancia a criterio del médico./ Con la intención de tratar de esclarecer cómo

habían ocurrido los hechos, le pedí al personal (...) encargado del montaje de la carpa, y presentes allí en el momento del accidente, que testificaran ante la Guardia Civil de Montaña de Mieres, que presta sus servicios en la estación, sobre cómo había sucedido el accidente. Este testimonio estará por tanto a disposición en caso de ser requerido por las autoridades pertinentes”.

En cuanto al “contrato y condiciones de instalación de la carpa”, afirma que la estación “no dispone de dichos datos, ya que tal como se menciona anteriormente dicha carpa (...) fue solicitada por el concesionario de la cafetería” que señala, “por lo que no disponemos del mismo”.

Respecto a las “características de la carpa donde se producen los hechos”, acompaña una fotografía de un modelo de la misma en la que se aprecia que “tenía un punto central y aproximadamente 6 anclajes al suelo”.

Finalmente, proporciona los “datos de la empresa concesionaria de la cafetería” y de “la empresa propietaria y que montó la carpa en su momento”.

Figuran incorporadas al expediente, a continuación, diversas hojas en las que se reflejan unas cifras que, a tenor del posterior informe de la Instructora del procedimiento, se refieren a “la previsión del viento para ese día” y “la lectura de datos relativos a la velocidad del viento del día 26 de enero”.

6. Mediante oficio de 2 de febrero de 2015, la Instructora del procedimiento solicita a la empresa concesionaria de la cafetería un informe sobre el accidente, y, en particular, sobre el “contrato y condiciones de instalación de la carpa”, sus “características” y “cualquier otro dato o elemento que pueda ser de utilidad para el esclarecimiento de los hechos”.

Asimismo, se pone en su conocimiento, “a los efectos que correspondan”, la tramitación del expediente de responsabilidad patrimonial.

7. El día 10 de febrero de 2015, la letrada actuante comparece en las dependencias de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación, Cultura y Deporte y obtiene copia de diversa documentación que integra el expediente.

8. Con fecha 12 de febrero de 2015, la Instructora del procedimiento solicita a la Escuela de Esquí que informe sobre el “número de días de cursillo que ha disfrutado la menor (...) hasta la fecha del accidente”.

El día 26 de febrero de 2015, el Director de la referida escuela comunica a la Consejería de Educación, Cultura y Deporte que la perjudicada “tiene pendiente 8 domingos por disfrutar de cursillo de esquí de la temporada 2013-2014”.

9. El día 9 de marzo de 2015, la Instructora del procedimiento emite un informe en el que, tras comprobar “los requisitos formales que se precisan para el ejercicio de la acción”, examina el cumplimiento de “los requisitos sustantivos” necesarios para el nacimiento de “la responsabilidad de la Administración y el derecho a la correspondiente indemnización”.

Tras constatar la existencia de “la efectiva realidad de un daño o lesión antijurídica, que ha de ser evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas”, así como la acreditación de “la forma en que se producen los hechos”, que resulta del atestado instruido por la Guardia Civil, analiza el “nexo causal entre el actuar administrativo y el daño producido”, que -afirma- “en el caso que nos ocupa se pone de manifiesto al producirse el hecho en una estación de esquí adscrita” a la Administración. Señala que “en este espacio, y sin que haya quedado acreditado que las condiciones de dicha instalación se hayan regulado formalmente en documento alguno, se instala una carpa publicitaria. Dicha instalación sí cuenta, no obstante, con el beneplácito del Director de dicha estación, según se desprende de su informe, en el que se dispone que ` (...) personalmente me dirigí a los empleados (...) encargados del montaje para indicarles que quería que, ya que una carpa estaría instalada delante del establecimiento que había hecho las gestiones, la otra carpa se instalara en la parte superior de la estación, delante de la otra cafetería ´”.

Por último, y tras poner de manifiesto que “en la declaración efectuada ante la Guardia Civil el Director de la estación señala” que la carpa “se había desprendido por culpa de una racha de viento”, razona que “la jurisprudencia exige, para que se produzca fuerza mayor por vientos, que estos sean huracanados, y, según establece el artículo 3 del Reglamento de Riesgos Extraordinarios, aprobado por Real Decreto 2022/1986, de 29 de agosto, el carácter extremadamente adverso de los vientos se produce cuando estos sobrepasan los 96 km/h, siendo así que en el caso presente no se llegó a alcanzar dicha velocidad, como se desprende tanto de la previsión del viento para ese día, como de la lectura de datos relativos a la velocidad del viento del día 26 de enero, día en que suceden los hechos. No existe, por tanto, fuerza mayor”.

Con base en ello, concluye que “se dan todos los presupuestos que la jurisprudencia entiende necesarios para que surja la responsabilidad patrimonial y el deber de indemnización que deriva de la misma”.

A continuación analiza “cada uno de los conceptos por los que la interesada solicita indemnización”. En cuanto a los “días de baja impeditivos”, precisa que la “Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, de 5 de marzo de 2014, por la que se da publicidad a las cuantías de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal (...), establece que se entiende por día de baja impeditivo aquél en que la víctima está incapacitada para desarrollar su ocupación o actividad habitual. En el caso que nos ocupa, y dado que se trata de una menor en edad escolar, se pueden considerar días de baja impeditivos los que, según el certificado incorporado al expediente, no acudió o lo hizo de forma irregular al colegio, es decir un total de 43 días, que comprenden los periodos del 28 de enero al 30 de enero y del 6 de febrero al 16 de marzo”, incluyendo “el día 17 de marzo, dado que el informe médico de alta es de fecha 18 de marzo”. Como días de hospitalización se consideran los siete de ingreso hospitalario señalados por los interesados, y, en cuanto a los “días de baja no impeditiva” alegados por estos, aclara que la jurisprudencia “entiende” por tales “aquellos en los que

existen lesiones que requieren tratamiento médico pero que no incapacitan para el trabajo o la realización de las tareas habituales del sujeto. No queda acreditado que la menor precisara de tratamiento médico durante el periodo de 86 días solicitados". Por lo que se refiere al "factor de corrección", se invoca también que la jurisprudencia establece que el mismo "está ordenado a la reparación del lucro cesante, dado que los niños no sufren merma económica alguna". Finalmente, si bien se reconoce el derecho a la devolución de la parte del importe del cursillo no realizado, se rechaza la del *forfait*, al no ser "un documento nominativo", toda vez que "nada impide que pueda ser utilizado por otra persona o incluso por la propia menor a lo largo de la temporada de esquí", aún no finalizada. La suma de la cantidad total cuya indemnización propone asciende a tres mil ciento treinta y cuatro euros con cincuenta y un céntimos (3.134,51 €).

10. Mediante oficio notificado a los reclamantes el 12 de marzo de 2015, la Instructora del procedimiento les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el expediente.

Con fecha 17 de marzo de 2015, se persona esta en las dependencias administrativas y obtiene una copia de los documentos que solicita, según se hace constar en la diligencia extendida al efecto.

El día 24 de marzo de 2015, los interesados presentan un escrito de alegaciones en el que manifiestan, en cuanto a la propuesta indemnizatoria, su conformidad con la exclusión del concepto relativo al factor de corrección, pero discrepan del rechazo a indemnizar los "86 días no impeditivos" y el importe correspondiente al *forfait*.

Por lo que se refiere al primer concepto, aluden al reconocimiento jurisprudencial, con base en las sentencias que citan, de "los periodos de espera" como el que afectó a la reclamante, y entienden como tal el comprendido entre la fecha del "alta del traumatólogo" y la del "alta del neurocirujano", pues esta última se produce cuando "la siringomielia cérvico-

dorsal de origen postraumático que se había detectado el 4-2-2014” desaparece. Recuerdan que “durante ese periodo” de evolución del hallazgo “la menor no recibió tratamiento específico” pero sí se le recomendó “no realizar actividades físicas bruscas o que entrañaran cierta actividad”.

Respecto al “reintegro del *forfait*”, rebaten que sí se trata de un documento nominativo, y que su uso por otra persona constituye un hecho “sancionable”, a tenor de lo dispuesto en el “Decreto 95/2013, de 6 de noviembre, relativo a precios y prestación de servicios” en la Estación Invernal, subrayando que el correspondiente a la temporada 2014 ha expirado el 30 de marzo de 2014.

11. Con fecha 6 de abril de 2015, la Instructora del procedimiento elabora propuesta de resolución en sentido parcialmente estimatorio, reiterando lo expuesto en el informe emitido en el curso del procedimiento.

En cuanto a la valoración de la indemnización, recuerda la doctrina del Consejo Consultivo del Principado de Asturias en relación con los “días de baja, en caso de menores”, y precisa que “este concepto no resulta indemnizable con carácter general -dada la condición escolar del alumno-, salvo que se acredite un perjuicio académico significativo (...). Cosa distinta es que deba ser resarcido el sufrimiento causado al niño por las lesiones, en concepto de *pretium doloris*, cuyo cálculo puede hacerse tomando como referencia el número de días de baja”. Con arreglo a este criterio, valora “a 24 € cada uno” de los días “en los que no acude o lo hace irregularmente al colegio” (49 días), resultando un total de 1.176 €. Por lo que se refiere al *forfait*, acoge las alegaciones de la reclamante. Finalmente, propone una indemnización total cuyo importe asciende 1.441 €, que resulta de la suma de los siguientes conceptos: “49 días en que la menor no acudió al colegio” con regularidad (“actualizando la cantidad propuesta por el Consejo Consultivo del Principado de Asturias”), 1176 €; el “cursillo de esquiar, 120 €, y el “importe del *forfait*”, 145 €.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de 23 de abril de 2015, 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 Educación, Cultura y Deporte, 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 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 la menor perjudicada activamente legitimada para reclamar, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación. Habiendo sufrido el daño una persona menor de edad, están facultados para actuar en su representación los reclamantes, padres de la misma (a tenor de la fotocopia de las hojas del Libro de Familia aportada), según lo establecido en el artículo 162 del Código Civil sobre representación legal de los hijos, pudiendo aquellos, a su vez, actuar por medio de representante con poder bastante al efecto, de conformidad con lo señalado en el artículo 32 de la Ley citada.

Ahora bien, no consta debidamente acreditada en el expediente la representación con la que actúa la letrada firmante del escrito de reclamación junto a los interesados, debiendo recordarse que el citado artículo 32, apartado 3, de la LRJPAC, dispone que "Para formular solicitudes, entablar recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos en nombre de otra persona, deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado". Es decir, salvo que se trate de actos o gestiones de mero trámite, la Administración no puede presumir la representación y está obligada a exigir -y los particulares a efectuar- su acreditación, todo ello de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la LRJPAC. En el actual procedimiento observamos que la representante interviene en actos que exceden de la naturaleza propia de los actos de trámite, en relación con los cuales -a tenor de lo señalado en el último párrafo del artículo citado- no cabe presumir la representación, pues se advierte que aquella presenta un escrito de alegaciones en el que se modifica el *quantum* indemnizatorio dando lugar a un montante distinto del inicialmente solicitado, toda vez que renuncia a la aplicación del factor de corrección; contenido que -como acabamos de manifestar- incurre en el mencionado exceso. Sin embargo, la Administración no ha requerido en ningún momento a los reclamantes para que subsanen dicho defecto, por lo que, considerando lo anteriormente expuesto, y dado el sentido de nuestro dictamen, deberá procederse en los términos que determina el artículo 32.4 de la LRJPAC.

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 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 6 de octubre de 2014, habiendo tenido lugar el accidente del que trae origen el día 26 de enero de 2014, por lo que, sin necesidad de atender a la fecha en que la perjudicada recibe el alta médica, 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, apreciamos que, siendo esta última estimatoria, concurren en el presente supuesto, junto a la Administración contra la que se dirige la reclamación (titular del recinto en el que se produce el accidente), otros dos sujetos cuya incidencia en la producción del daño resulta imprescindible considerar a fin de verificar el cumplimiento de los requisitos formales que su participación en el resultado lesivo impone. Se trata de la empresa instaladora de la carpa y de la contratista del servicio de cafetería, e interesa despejar el papel de cada una de ellas en la producción de los hechos, pues solo a la segunda se le comunica la formulación de la reclamación con motivo de la solicitud de un informe sobre determinados extremos (que, por cierto, no emite). En este sentido, se advierte que los propios interesados aluden a la empresa instaladora y solicitan, mediante burofax dirigido al Director de la estación poco después de los hechos, los datos concretos de la misma "con el objeto de dirimir todas las responsabilidades"; petición que no es contestada.

Del examen del expediente, y, singularmente, de lo manifestado por el Director de la estación, se deduce, en primer lugar, que ninguna relación

contractual une a la mercantil suministradora de la carpa con la estación, y, en segundo lugar, que la empresa contratista del servicio de cafetería constituye una mera intermediaria, en lo que a la instalación de la carpa se refiere, entre las dos citadas. Así, se desprende de las menciones a su "mediación" para que se pusieran "a disposición de la estación dos carpas móviles" que realizó "las gestiones" al efecto y que fue quien efectuó la solicitud. Además de tales referencias, resulta -a nuestro juicio- capital el dato de que la carpa se instaló "con motivo de la celebración de los actos del 60 aniversario de la Estación", sirviendo, según relatan los reclamantes, como "punto de encuentro y de descanso proporcionado por la organización". Estas afirmaciones revelan que su función se encuentra directamente vinculada a un evento organizado por la estación, y descartan, en definitiva, su uso como lugar de prestación del servicio encomendado al contratista, de naturaleza hostelera. Ello permite proseguir nuestro análisis pese a no disponer de documentación alguna relativa al negocio jurídico o instrumento de formalización de la instalación que, eventualmente, pudiera existir entre ambas empresas -concesionaria del servicio de cafetería y suministradora de la carpa-.

La Administración entiende que concurre nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento de los servicios públicos por haber contado la instalación "con el beneplácito del Director".

Este Consejo estima que, planteada la reclamación frente a la Administración titular de la estación, esta debe tramitar el correspondiente procedimiento de responsabilidad patrimonial y examinar el cumplimiento de los requisitos que determinan el nacimiento de la misma, lo que exige analizar la posible conducta omisiva de la Administración al no haber dispuesto las medidas necesarias para evitar la materialización del daño, o la falta de emisión de la autorización requerida para la colocación de la carpa. Sin embargo, el estudio del nexo causal entre el accidente producido y el actuar de la Administración obliga, asimismo, a verificar si el daño puede imputarse íntegramente al funcionamiento de esta última, aunque en el presente supuesto

resulta imprescindible considerar la presencia de la empresa instaladora de la carpa, en cuanto agente interviniente en la producción del daño.

Dado que su evidente concurrencia en la materialización de la consecuencia dañosa permite a la Administración actuante, si procede, ejercer la acción de regreso respecto a dicha mercantil, es igualmente obvio que sus derechos también pueden quedar afectados por este procedimiento, lo que determina su condición de interesada en el mismo. Así debe ser en aplicación de lo dispuesto en la letra b) del artículo 31.1 de la LRJPAC, que califica como interesados a “Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte”.

Este trámite es esencial en el procedimiento que analizamos, pues no consta que se le haya dado traslado alguno de la reclamación, lo que impide su acceso a documentos susceptibles de determinar el sentido de la resolución que se adopte y, en consecuencia, la imposibilidad de ejercer con plenitud su derecho de defensa frente a ellos. Además, su falta de personación impide conocer el fallo técnico exacto que determinó el desprendimiento de la carpa, señalándose al respecto en el atestado de la Guardia Civil incorporado al expediente que se produjo por “una racha de viento”, pese a que, según el informe de la Instructora del procedimiento, los datos de ese día no reflejaban una especial fuerza. Si bien la Administración no cuestiona el mecanismo causal por el que se produce el accidente, dada la finalidad propia de la instrucción (que no es otra que aportar todos los elementos de juicio necesarios para la resolución de la reclamación), el conocimiento de tal extremo resulta ciertamente conveniente.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible en el momento actual un pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión planteada; que ha de retrotraerse el procedimiento a fin de dar traslado de la reclamación a la empresa instaladora de la carpa, solicitando asimismo la elaboración de un informe sobre las causas del

desprendimiento. Tras la concesión de un nuevo trámite de audiencia, deberá dictarse nueva propuesta de resolución que se pronuncie sobre la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público en presencia y la lesión producida, contemplando expresamente la eventual incidencia en la misma de la actividad del tercero suministrador de la instalación que ocasiona el accidente, la valoración del daño causado y la cuantía de la indemnización, recabando nuevamente el dictamen de este Consejo.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,