En Logroño, a 23 de diciembre de 2002, el Consejo Consultivo de La Rioja, reunido en su sede provisional, con asistencia de su Presidente, D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, de los Consejeros D. Antonio Fanlo Loras, D. Pedro de Pablo Contreras, y D. José M^a Cid Monreal, con la ausencia de D^a M^a del Bueyo Díez Jalón, así como del Letrado-Secretario General, D. Ignacio Granado Hijelmo, siendo ponente D. Joaquín Espert y Pérez-Caballero, emite, por unanimidad, el siguiente

DICTAMEN

77/02

Correspondiente a la consulta formulada por el Excmo Sr. Consejero de Educación, Cultura, Juventud y Deportes del Gobierno de La Rioja en relación con el procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja, instado por D. C.R.M. y D^a.B.J.F. por la muerte de su hijo R.R.J., de diez años de edad, en el Colegio Público “San Vicente de la Sonsierra” de la localidad riojana de San Asensio.

ANTECEDENTES DE HECHO

Antecedentes del Asunto

Primero

Con fecha 31 de octubre del 2001, el Director del C.R.A. “San Vicente de la Sonsierra” remite a la Dirección General de Gestión Educativa comunicación de accidente escolar ocurrido el anterior día 29 con resultado de muerte del alumno R.R.J.,

al caer al suelo junto con una portería. Acompaña anexo I en el que describe el accidente en los siguiente términos:

“Finalizada la segunda sesión de la mañana del lunes, día 29 de octubre de 2001, y justo antes de comenzar el recreo se cierra la puerta del cuarto anexo al polideportivo-frontón, cuarto donde se guarda el material deportivo que es utilizado para el desarrollo de la clase de Educación Física. Esta medida se toma debido a que el frontón es utilizado durante el recreo como patio escolar, estando en el recinto un profesor de vigilancia según el turno de recreo. Para acceder a dicho cuarto y abrir la puerta que comunica con el frontón hay que salir al exterior y atravesar un pasillo que comunica con el aula de Educación Musical, vestuarios y el mencionado cuarto.

Eran más o menos las 12'00 horas del citado día, cuando la maestra de E. Física iba a comenzar su clase con los alumnos de 5º y 6º de E. Primaria. Durante dicha clase se iba a desarrollar una actividad centrada en las danzas. Por ello la maestra les ordenó sentarse en el poyo que hay detrás de la portería, norma establecida y recordada a los alumnos al comienzo de todas las clases, y esperar hasta que ella pusiese el radiocassette. Para ello se dirige a por el mencionado aparato situado en el cuarto anexo al frontón donde se encuentra el enchufe más próximo. Mientras abre la puerta de comunicación, la maestra oye unos gritos y ve al alumno R. R. en el suelo y la portería encima de él.

La maestra presta al alumno los primeros auxilios mientras los niños salen corriendo avisando al resto de los maestros. Inmediatamente se avisa al Centro Médico que ordena llamar al 061, como así se hace, y al 091 y 092. A partir de ahí interviene la juez y forense que determinan la muerte del alumno.

Insistir finalmente en que la norma de no colgarse de las porterías era de sobra conocida por los alumnos, así como el hacer caso omiso de esta norma era castigado por los maestros”.

Segundo

Con fecha 9 de noviembre, el Secretario General Técnico de la Consejería de Educación, Cultura, Juventud y Deportes remite al de Desarrollo Autonómico y Administraciones Públicas la comunicación del accidente escolar, a efectos de su

tramitación ante la Compañía de Seguros “*que otorga cobertura a la Comunidad Autónoma de La Rioja para estos supuestos*”.

Tercero

A petición del Director General de Gestión Educativa, se emite el siguiente 19 de noviembre informe por un Inspector Técnico, visado por el Inspector Jefe, en el que describe detalladamente el lugar donde se produjo el accidente, adjuntando croquis del mismo, se calcula el tiempo invertido en hacer el recorrido que hizo la profesora de E.F., en cuyo intervalo ocurrió el luctuoso suceso, 15 segundos, se adjuntan fotografías del lugar de los hechos, se toma declaración a dicha profesora, al Director del C.R.A., a la secretaria y a dos maestros del centro, acompañando, también fotocopias de prensa sobre el suceso.

Del informe inspector y declaraciones tomadas se deduce que el accidente ocurrió en el breve espacio de tiempo en que la profesora acudía a recoger el radiocassette, al colgarse el alumno fallecido de la portería no sujeta al suelo y caerle ésta encima.

Se unen, además, al referido informe, tres escritos, de fechas 22-5-1998, 10-6-1999 y 1-6-2000, dirigido por el Colegio Público al Alcalde del Ayuntamiento de San Asensio denunciando diversas deficiencias en el Colegio y en el frontón municipal, que el Ayuntamiento cedía para actividades escolares, que entrañaban riesgo. Sin embargo, es intrascendente ya que no se hacía mención alguna a la portería, ni al riesgo que suponía el no estar fijada al suelo.

Cuarto

El 22 de noviembre del 2001 tiene entrada en el Colegio Público solicitud de reclamación de daños y perjuicios en impreso normalizado, fechada el anterior día 20, en el que los padres del alumno, D. C.R.M., y D^a B.J.F., se limitan a rellenar los espacios

en blanco y valoran los daños y perjuicios en 30 millones de pesetas, es decir, 180.303,63 euros.

Dicho escrito se remite a la Dirección General de Gestión Educativa y, por ésta, a la Secretaría General Técnica.

Quinto

La Secretaría General Técnica tuvo por incoado el procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración en escrito de fecha 10 de diciembre del 2001, en el que se indicaba que se tramitaría en la Sección de Asistencia Técnica Educativa, siendo responsable del mismo D^a M.A. M., escrito que se remite al reclamante D. C.R.M..

Sexto

En sendos escritos de fecha 11 de diciembre, la Secretaría General Técnica notifica la incoación del procedimiento a Z. España, Cia. de Seguros y Reaseguros, S.A. y a A.G.C, S.A. para dar cumplimiento a la previsión contenida en el epígrafe XII del pliego de prescripciones técnicas que vinculan a la Compañía Z. con la Administración Autonómica, en virtud de contrato de seguro de responsabilidad civil suscrito el 18 de enero del 2000.

Séptimo

Con fecha 16 de enero del presente año, el Juzgado de Instrucción número 1 de Haro, en el que se siguen Diligencias Previas, Procedimiento Abreviado 909/2001, solicita de la Consejería de Educación informe sobre la pertenencia de las porterías sitas en el Colegio Público de San Asensio, el uso que de las mismas se hacía por el Colegio y las condiciones necesarias para su utilización.

Octavo

La Dirección General de Gestión Educativa, en respuesta a dicha solicitud, informa el siguiente 19 de febrero que las porterías en cuestión no están en las dependencias del Colegio, sino en el frontón municipal, *“si bien estas instalaciones, al estar al lado del Centro educativo y con acceso directo desde el patio, son usadas por los alumnos durante los recreos y para las clases de Educación Física, sin que se conozca que para la utilización correcta de las porterías sean necesarias unas condiciones especiales, siendo éstas de propiedad municipal”*

Noveno

Por escrito de 21 de enero del 2002, la Instructora del procedimiento solicita al reclamante D. C.R.M. aporte copia compulsada del Libro de Familia y criterios o baremos utilizados para cuantificar la reclamación económica presentada.

Décimo

En contestación a este requerimiento, el reclamante presenta el siguiente día 30 escrito, firmado también por el Abogado D. G.J.C., cuyo despacho profesional designa a efectos de notificaciones y citaciones, al que acompaña copia compulsada del Libro de Familia y en el que fundamenta la cuantificación económica de su reclamación en *“los daños de toda índole sufridos por nuestra familia, incluidos evidentemente los morales, por la pérdida de nuestro hijo R. y habida cuenta de las circunstancias concurrentes. En este sentido, tal como resulta del propio Libro de Familia que ahora adjuntamos, R. era nuestro único hijo varón, sin que, por nuestra edad, 45 años, su pérdida, que nunca podrá ser compensada, pueda ser ni siquiera mitigada por nueva descendencia”*.

Décimo primero

Con fecha 18 de febrero del 2002, el Secretario General Técnico de la Consejería se dirige al Juzgado de Instrucción número 1 de Haro a fin de que informe acerca del momento procesal en que se encuentran las actuaciones penales, de cara a la posible suspensión del procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración en tanto no recaiga resolución judicial.

El Juzgado, mediante escrito de 7 de marzo, comunica que las D.P. 909/01 se encuentran en trámite de instrucción.

Décimo segundo

La Instructora del procedimiento, en propuesta de resolución de fecha 22 de marzo, y ante la pendencia de las actuaciones penales, propone se acuerde suspender la tramitación del expediente, dejando en suspenso el transcurso del plazo máximo para resolver y notificar, hasta que el órgano decisor tenga conocimiento de la resolución judicial definitiva.

Décimo tercero

La Dirección General de los Servicios Jurídicos, en escrito de 15 de abril, informa negativamente la anterior propuesta, en base a una fundada argumentación interpretando el art. 142.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, con cita de acorde jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Décimo cuarto

Por escrito de fecha 29 de abril, la Instructora del expediente solicita del Secretario del Ayuntamiento de San Asensio informe sobre titularidad de la instalación deportiva

en que se produjo el accidente y de su mobiliario, material y, equipamiento; régimen o condiciones de la cesión de su uso al Colegio público; estado general y condiciones de mantenimiento de dicha instalación y características de la portería causante del daño; y, posibles actuaciones de la entidad local destinada a esclarecer los hechos.

Décimo quinto

El 23 de mayo, se comunica por el Secretario General Técnico de la Consejería la sustitución de la Instructora inicialmente nombrada por D^a. A.L.A., comunicación que se realiza a la Agencia y a la Compañía de Seguros, al Abogado de los reclamantes e, incluso, al Secretario del Ayuntamiento de San Asensio.

Décimo sexto

La nueva Instructora, mediante propuesta de resolución de la misma fecha, 23 de mayo, propone la ampliación en seis meses del plazo para resolver y notificar, en base al art. 42.6 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, habida cuenta de la pluralidad de Administraciones que están implicadas en la determinación de los hechos y de que la Autonómica ha desarrollado toda la actividad que la Ley permite llevar a cabo esa determinación que, *“en buena parte, depende de la actuación”* de las otras.

Y así lo acuerda la Secretaría General Técnica en resolución de la misma fecha, que es notificada a los mismos interesados a quienes se comunicó la sustitución de Instructora.

Décimo séptimo

Con fecha 14 de agosto, la Instructora da por concluida la fase de instrucción del procedimiento, notificándolo al Letrado de los reclamantes, a los que concede el trámite de audiencia y vista del expediente, para que, en plazo de 10 días, puedan alegar y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes.

Décimo octavo

El día 20 de agosto, comparece el Letrado Sr. G.J.C., solicitando vista del expediente y copia de determinados documentos, y el siguiente día 27 presenta escrito de alegaciones en el que, en síntesis, expone que, evidentemente, se trata de una responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento del servicio público educativo de la Comunidad Autónoma, al producirse el accidente en el inicio y subsiguiente desarrollo de una clase de gimnasia impartida y controlada por personal docente de un Colegio público dependiente del Gobierno de La Rioja. Y, en cuanto a la cuantía indemnizatoria reclamada, 180.303,63 Euros, se limita a manifestar que es absolutamente proporcionada al daño sufrido por los padres del menor fallecido.

Décimo noveno

El 19 de septiembre, el Director General de los Servicios Jurídicos comunica a la Secretaría General Técnica de Educación la resolución dictada por el Juzgado de Instrucción num. 1 de Haro, acompañando copia del Auto de fecha 12 de septiembre, por el que se acuerda *“el sobreseimiento provisional de las actuaciones al no haber quedado acreditado el delito que dio lugar a la formación de la presente causa”*.

En el referido auto, se considera probado que el accidente se produjo al colgarse el menor fallecido del larguero de la portería sita en el polideportivo de la localidad de San Asensio, que es utilizado por el Colegio público, en el momento en que la profesora fue a buscar el radiocasete, hechos que carecen de relevancia penal, con independencia de la responsabilidad civil que de los mismos se derivan.

Vigésimo

La Instructora del expediente formula, el 18 de octubre, propuesta de resolución en la que se reconoce la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración, estimando parcialmente la solicitud formulada por D. C.R.M. y D^aB.J.F..

En efecto, aplicando los criterios de la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión Seguros Privados, y la Resolución de 30 de enero del 2001, por la que se da publicidad a la cuantía de las indemnizaciones por muerte, lesiones permanentes e incapacidad temporal que se aplicarán dicho año para la valoración de daños y perjuicios causados a las personas en accidente de circulación, entiende que corresponde a los padres con convivencia con la víctima 75.516,60 euros, y a la hermana, con igual convivencia, menor de edad, 13.730,29 euros, cantidades ambas que deberán actualizarse con el IPC calculado desde el día en que se produjo el siniestro hasta el en que se verifique el pago.

Vigésimo primero

Remitida en la misma fecha la propuesta de resolución a la Dirección General de los Servicios Jurídicos, es informada favorablemente el día 13 de noviembre.

Tras el informe, la Instructora, el siguiente día 20 elabora nueva propuesta de resolución, coincidente sustancialmente con la anterior, que, junto con el expediente completo, se remite a este Consejo para dictamen.

Antecedentes de la consulta

Primero

Por escrito fechado el 20 de noviembre de 2002, registrado de entrada en este Consejo el 25 del mismo mes y año, el Excmo. Sr. Consejero de Educación, Cultura, Juventud y Deportes remite al Consejo Consultivo de La Rioja para dictamen el expediente tramitado sobre el asunto referido.

Segundo

Mediante escrito de 25 de noviembre, registrado de salida el día 27, el Sr. Presidente del Consejo Consultivo de La Rioja procedió, en nombre del mismo, a acusar recibo de la consulta, a declarar provisionalmente la misma bien efectuada, así como a apreciar la competencia del Consejo para evacuarla en forma de dictamen.

Tercero

Asumida la ponencia por el Consejero señalado en el encabezamiento, la misma quedó incluida, para debate y votación, en el orden del día de la sesión del Consejo Consultivo convocada para la fecha allí mismo señalada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero

Necesidad del Dictamen del Consejo Consultivo.

Tal necesidad de dictamen –a recabar por el órgano del expediente, concluido el trámite de audiencia, del Consejo de Estado o, en su caso, del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma– la establece el artículo 12.1 del Reglamento de los Procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por el R. D. 429/1993, de 26 de marzo.

Confirman el carácter preceptivo de la consulta, a evacuar por este Consejo Consultivo, los artículos 11,g) de nuestra Ley reguladora 3/2001, de 31 de mayo, y 12.2-G) de nuestro Reglamento, aprobado por Decreto 8/2002, de 24 de enero.

En cuanto al contenido del dictamen, a tenor del art. 12.2 del citado Real Decreto 429/1993, ha de pronunciarse sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de la indemnización, considerando los criterios

previstos en la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).

Segundo

Sobre los requisitos para la exigencia de la responsabilidad patrimonial.

De acuerdo con la reiterada y pacífica doctrina y jurisprudencia existentes, pueden resumirse los requisitos exigidos para el reconocimiento y exigencia de responsabilidad patrimonial en los siguientes:

1º.-La existencia de un daño real, efectivo, evaluable económicamente e individualizado, que el particular no esté obligado jurídicamente a soportar.

2º.- Que la lesión patrimonial sufrida sea consecuencia del funcionamiento, normal o anormal, de los servicios públicos en una relación directa de causa a efecto sin intervención extraña que pueda influir en el nexo causal.

3º.- Que el daño no se haya producido por fuerza mayor, y

4º.- Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo legal es de un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo

Tercero

Concurrencia de los expresados requisitos en el caso examinado

Es obvia la concurrencia de los requisitos 3º y 4º, así como la del primero pues es unánime ya la jurisprudencia que acepta la resarcibilidad del daño moral, aun cuando pueda plantear problemas su concreta cuantificación, tema que plantearemos en el siguiente fundamento de derecho.

Es el requisito de la causalidad, que exige que el daño sufrido sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa de causa a efecto, sin intervención extraña que pudiera influir en el nexo causal, el que suele plantear mayores dudas en los temas de responsabilidad patrimonial de la Administración, especialmente de la educativa y máxime tratándose de daños sufridos por los menores, pues, como ha reiterado el Tribunal Supremo, el sistema de responsabilidad patrimonial, aun siendo ésta objetiva, no convierte a las Administraciones Públicas en aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, que convertiría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico.

En el caso que dictaminamos, entendemos, existe la relación directa de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio público educativo y el luctuoso desenlace. Así lo admiten, también, la propuesta de resolución y el informe de la Dirección General de los Servicio Jurídicos, en fundadas argumentaciones que, en líneas generales, compartimos.

Habiéndose producido el accidente en instalaciones utilizadas por el Centro, siendo indiferente que lo sean en virtud de cesión del Ayuntamiento, en horario y desarrollo de una actividad escolar, no se aprecia elemento alguno que pueda interferir aquel nexo causal, ni siquiera la culpa exclusiva de la propia víctima, pues su corta edad no lo permitiría, pese a que existiese la prohibición expresa de colgarse de las porterías. Y ello, sin suponer infracción del centro o de sus profesores de su deber de vigilancia y cuidado de los menores a su cargo.

Hemos de recordar la doctrina de este Consejo Consultivo en relación con la responsabilidad patrimonial de la Administración por los daños sufridos por los alumnos de los centros docentes públicos. Esta doctrina ha tenido su plasmación conceptual en

los Dictámenes 4, 5, 6 y 7/00, entre otros. En ellos se avanza en la dirección sugerida por el Consejo de Estado de tecnificar los elementos estructurales de la responsabilidad y, en particular, de los criterios de imputación objetiva de responsabilidad a la Administración, en atención, tanto a los elementos del daño resarcible (antijuridicidad, efectividad, etc.), cuanto al estudio de la relación de causalidad necesaria para que pueda darse una imputación a la Administración del daño indemnizable.

En los referidos dictámenes, se advierte que no es en la negación de la relación de causalidad, con introducción indirecta o subrepticia de la idea de culpa, donde radica la solución del creciente incremento de reclamaciones presentadas por los ciudadanos contra la Administración, sino en el correcto discernimiento de los criterios de imputación objetiva. Unos, positivos (el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos) y otros, negativos: plasmados en criterios legales expresos (fuerza mayor; inexistencia del deber jurídico de soportar el daño producido; riesgos del desarrollo), o que pueden inferirse del sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, tal como ha sido aplicado por la jurisprudencia y la doctrina legal del Consejo de Estado (estándares del servicio; distinción entre daños producidos a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos y con ocasión de éste; el “riesgo general de la vida”; la “causalidad adecuada”, etc).

En el presente caso, a juicio de este Consejo, la Administración debe responder. Por un lado, concurre el criterio positivo de imputación del “funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”, toda vez que el accidente se ha producido en el estricto ámbito de la prestación del servicio público educativo en el transcurso de una clase de Educación física y al caer una portería móvil que, de haber estado anclada o mínimamente sujeta, no hubiera causado el daño producido. Y, de otro, a nuestro juicio, no concurre ningún criterio negativo de la imputación objetivo del daño a la Administración. En particular, no cabe apreciar el del “riesgo general para la vida”, pues, en primer lugar, el evento dañoso no puede considerarse como un suceso que sea efecto de un acontecer normal, ligado a las actividades que ordinariamente se desarrollan en los centros de enseñanza, porque no puede reputarse como tal el hecho que provocó aquél –el colgarse de una portería móvil el alumno de diez años de edad en el breve espacio de tiempo en que la profesora estuvo ausente-; y, en segundo lugar –y como ha tenido ocasión de declarar reiteradamente este Consejo Consultivo-, tal criterio negativo

de imputación objetiva ha de ser apreciado atendiendo al conjunto de circunstancias concurrentes, incluida la entidad del daño que, en este caso, es, por desgracia, la muerte del menor.

Cuarto

Sobre la valoración del daño.

Admitida la resarcibilidad del daño moral, ha de reconocerse la dificultad de valorar y concretar el mismo, tema difícil y espinoso.

Ante la mentada dificultad, la propuesta de resolución aplica el sistema de indemnizaciones tasadas o baremo establecidos en la Ley 30/1995, de 8 de noviembre, de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados y en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor.

El mismo criterio ha entendido aplicable este Consejo Consultivo en algunos casos (Cfr. Dictamen 48/01), si bien, como ya expusimos en nuestros Dictámenes 37 y 42/00, la aplicación de los baremos de la Ley 30/95 sólo puede hacerse con suma cautela y cuando existan elementos que permitan una expansión analógica de los preceptos a un supuesto concreto, como ha admitido la STS, 3ª, de 28 de junio de 1999. En el ámbito educativo -decíamos- nos encontramos, no entre conductores envueltos en el riesgo general del tráfico que puede justificar una responsabilidad objetiva de los mismos, sino en el seno de la prestación de un servicio público que, como el docente, si bien no implica directamente una tuición concreta de los alumnos, cuando estos son menores de edad implica unas obligaciones específicas de organización y vigilancia del funcionamiento del servicio que pueden responsabilizar a las Administraciones titulares por el funcionamiento normal o anormal del mismo. Por ello, concluíamos que los baremos contenidos en la Ley 30/95 pueden tomarse en consideración en el ámbito docente, pero no a título de aplicación directa, sino *como un elemento normativo ofrecido analógicamente y como último remedio* al aplicador del Derecho para la valoración de los daños producidos en ciertos supuestos concretos en que la misma resulte *imposible* o

muy difícil de efectuar, siempre que exista un *principio de prueba* de tales daños y que el recurso al baremo legal se entienda *sin perjuicio de otros criterios* fundados que razonablemente puedan establecerse para estimar daños superiores o inferiores a los baremados en cada caso concreto.

Lamentándolo mucho, por considerar inestimable la pérdida de un hijo de diez años, este Consejo no ha encontrado otros criterios fundados que permitan valorar el daño en cuantía superior a la que resulta de los baremos de la Ley 30/95.

Y, en consecuencia, hemos de considerar aceptables las indemnizaciones previstas en la propuesta de resolución, 75.516,60 euros para los padres, y 13.730,29 euros para la hermana del menor fallecido. Ambas cantidades, al ser la hermana menor, se abonarán a los padres, actualizadas con arreglo al I.P.C. calculado desde el 29 de octubre del 2001 hasta el día en que se realice el pago.

CONCLUSIONES

Primera

Existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido, el cual es objetivamente imputable a la Administración educativa, por lo que procede estimar la reclamación.

Segunda

La cuantía de la indemnización a cargo de la Administración debe fijarse en la cantidad de 89.246,89 euros, que se actualizará con el IPC calculado desde el 29 de Octubre del 2001 a la fecha del efectivo pago.

Tercera

El pago de la indemnización ha de hacerse en dinero, con cargo a la partida que corresponda de los Presupuestos de la Comunidad Autónoma de La Rioja.

Este es nuestro dictamen que pronunciamos, emitimos y firmamos en el lugar y fecha señalados en el encabezamiento.