



## ANTECEDENTES

**PRIMERO.-** El día 21 de febrero de 2000 D.<sup>a</sup> A. O. V., presidenta de la Asociación de Padres del Colegio Público "Antonio Ramos Carratalá" de Cartagena (Murcia), dirige escrito a la Consejería de Educación y Cultura, en el que solicita una indemnización de 28.384 pesetas (170,59 euros), por los daños sufridos en el vehículo propiedad de su marido, Peugeot 205 GT, como consecuencia del impacto en el parabrisas de unas piedras arrojadas por el alumno de dicho centro A. F. R. A dicho escrito acompaña la siguiente documentación:

a) Escrito del Director del Colegio Público dirigido al Consejero de Educación y Universidades, en el que se señala: *"Que el día 17/02/2000, siendo las 13 h. 15, aproximadamente, después de la sesión de mañana, el alumno de 4º nivel de E.P. A. F. R., (A.C.N.E.), se encontraba, después del Servicio de Comedor Escolar, en el patio, jugando con otro compañero, con un balón de fútbol. Como quiera que dicho compañero, no quiso dejarle el balón, el citado alumno arrojó una piedra al mismo, pero la citada piedra golpeó, tras sobrepasar la valla del centro, el coche propiedad de D.<sup>a</sup> A. O. V., madre de alumnos de este centro y actual presidente de la A.P.A. del mismo, rompiendo el cristal -luna parabrisas del vehículo de su propiedad marca Peugeot, modelo 205 GT. En el momento del citado hecho, se encontraba presente además de dos alumnos, la monitora del comedor, D.<sup>a</sup> A. T. R., la cual, acudió con el niño al despacho de dirección, para comunicarme la noticia.*

*Después de hablar con el alumno autor del hecho y comprobar que se trata de un alumno de nuevo ingreso, en este curso escolar, procedente de "La Milagrosa", el cual se encuentra actualmente y durante la semana con una señora que le cuida, ya que su madre trabaja durante la semana y viene a estar con su hijo los fines de semana. Procedí a informarme si la agredida tenía seguro de cristales en la póliza del vehículo, viendo que no. Mandé una carta a la madre del alumno para que viniese hoy al centro, con lo cual, he comprobado las dificultades económicas que manifiesta, es por lo que:*

**SOLICITA:** *Se tomen las medidas oportunas, para que sea resuelto este hecho de la forma más satisfactoria posible. Para ello, adjunto además la comunicación de accidente escolar correspondiente".*

b) Factura a nombre de D. J. A. F. G., en concepto de reparación del vehículo por importe de 170,59 euros.

c) Copia del documento nacional de identidad y del permiso de conducción del citado Sr. F. G.

d) Ficha técnica y permiso de circulación del vehículo siniestrado a nombre de D. J. A. F. G.

e) Recibo del seguro del automóvil

**SEGUNDO.-** Admitida a trámite la reclamación y designada instructora mediante Resolución de la Secretaría General de la Consejería de Educación y Universidades, aquélla confirió, con fecha 29 de junio de 2000, trámite de audiencia a la reclamante, sin que ésta compareciese.

**TERCERO.-** Tras haber dejado de prestar sus servicios en la entonces Consejería de Educación y Universidades la instructora del expediente, D.<sup>a</sup> R. V. R., con fecha 30 de abril de 2001 la Secretaría General de dicha Consejería procedió a designar nuevo instructor, dando traslado a la reclamante a efecto de que pudiera ejercer, en su caso, el derecho que le asistía a

la recusación del mismo, de acuerdo con lo previsto en el artículo 29, en relación con el 28, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en los sucesivos LPAC).

**CUARTO.-** Con fecha 10 de julio de 2001, el instructor formula propuesta de resolución consistente en desestimar la solicitud, por no haberse acreditado la relación de causalidad entre el funcionamiento de los servicios públicos y el daño alegado.

**QUINTO.-** Recabado informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos, este Centro Directivo considera que al haberse producido los hechos en horario de comedor es necesario que, con carácter previo a la emisión del informe, se complete la instrucción con las siguientes actuaciones:

*"Se remita a estos Servicios Jurídicos copia del contrato de suministro suscrito con la empresa encargada del servicio de comedor, así como pliego de cláusulas administrativas generales y particulares".*

*Se dé audiencia al citado contratista a efectos de que alegue lo que a su derecho convenga, así como que aporte, si lo hubiere, contrato de responsabilidad civil por la actividad de comedor desarrollada, vigente en el día en que acaecieron los hechos".*

**SEXTO.-** Cumpliendo dicho requerimiento la Consejería de Educación y Universidades remite a la Dirección de los Servicios Jurídicos, con fecha 12 de diciembre de 2001, copia compulsada del contrato para la gestión del comedor escolar del citado centro suscrito con "C. C. T., S.A." durante el curso 2000/2001, así como de los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que rigieron para dicha contratación. También se acompaña copia de la diligencia de comparecencia del representante de la citada mercantil, D. F. M. P., quien, tras tomar vista del expediente, señala que ya entregó copia del seguro de responsabilidad civil en el Servicio de Comedores de la Consejería de Educación y Universidades, aunque, si ello es preciso, lo vuelve a aportar.

**SÉPTIMO.-** Con fecha 29 de abril de 2002, la Dirección de los Servicios Jurídicos emite informe en el que concluye la procedencia de estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial deducida por la Sra. O., reconociéndole el derecho a ser indemnizada en la cuantía reclamada viniendo obligada a su pago *"la empresa prestataria de servicio de comedor "C. C. T." al serle de aplicación la cláusula 2.ª apartados b) y j) del Pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen los contratos de gestión de los Comedores Escolares, antes referidos y ser plenamente de aplicación la doctrina mantenida por el Consejo Jurídico en su Dictamen núm. 2/2000 al analizar las peculiaridades procedimentales existentes en la causación de los daños cuando interviene un contratista de la Administración, siendo necesario que se le dé audiencia con carácter previo a la resolución que se adopte".*

**OCTAVO.-** Mediante oficio registrado el 23 de mayo de 2002, el Consejero de Educación y Universidades solicita de este Consejo Jurídico la emisión de su preceptivo Dictamen, acompañando el expediente, extracto e índice reglamentarios.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

## **CONSIDERACIONES**

### **PRIMERA.- Carácter del Dictamen.**

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial

(RRP).

## **SEGUNDA.- Tramitación.**

Si bien es cierto que el artículo 12.2 RRP señala que el dictamen del órgano consultivo competente se ha de pronunciar sobre la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía y modo de indemnización, también lo es que para un correcto pronunciamiento sobre dichos extremos el Consejo Jurídico ha de valorar el resto de presupuestos que inciden sobre dicha institución, incluido el examen del procedimiento seguido en orden a determinar su corrección y las consecuencias que sobre aquél pudieran tener los defectos formales en los que se hubiera podido incurrir.

Entre estos requisitos debe examinarse, en primer lugar, si la reclamación de responsabilidad patrimonial deducida el día 21 de febrero de 2000 ha sido formulada dentro del plazo legalmente establecido. A este respecto, hay que destacar que el escrito de solicitud de la interesada mediante el que, a tenor de lo previsto en los artículos 142.1 LPAC y 4.1 RRP, se inicia el procedimiento de responsabilidad patrimonial, no fue sellado en el correspondiente Registro de Entrada de la Consejería de Educación y Cultura (artículo 38.1 LPAC), ni en ninguno de los lugares de presentación indirecta de documentos previstos en el apartado 4 del citado artículo 38, lo que supone una irregularidad en la tramitación del procedimiento que tiene como consecuencia la falta de constancia de la autenticidad de la fecha de presentación, circunstancia que da lugar a una situación de inseguridad, tanto para el particular como para la Administración, en orden a determinar si la acción se ha ejercido dentro del plazo de un año a que se refiere el artículo 142.5 LPAC. No obstante, la autenticidad de documentos posteriores a la fecha del documento de iniciación, tales como la resolución de la Secretaria General de la Consejería por la que se admite la reclamación y ordena la tramitación del procedimiento, de fecha 19 de mayo de 2000, permite asegurar que la reclamación fue interpuesta en plazo.

El escrito de solicitud de iniciación del procedimiento de responsabilidad patrimonial fue deducido por D.<sup>a</sup> A. O. V., reclamando indemnización por los daños sufridos en el vehículo propiedad de D. J. A. F., del que asegura ser su esposa. Según establece el artículo 32 LPAC los interesados podrán actuar por medio de representante, exigiendo este precepto, para los supuestos en los que se pretenda formular solicitudes, entablar recursos, desistir de acciones y renunciar a derechos, que dicha representación se acredite por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado. No habiendo sido probada la representación por ninguno de estos medios, sin que el hecho alegado y no acreditado de la relación conyugal entre perjudicado y reclamante permita presumir conferida dicha representación, ya que tal como señala el artículo 71 del Código Civil *"Ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiere sido conferida"*, habría que concluir que la reclamante carecería de titularidad suficiente para entenderla legitimada en el expediente de reclamación por responsabilidad patrimonial que se dictamina.

No obstante lo anterior, la Consejería de Educación y Cultura, a través de diversas y sucesivas actuaciones anteriores a la propuesta de resolución (y en esta misma), reconoce la representación de D. J. A. F. por D.<sup>a</sup> A. O. V., por lo que cabe aplicar al caso la doctrina jurisprudencial según la cual una vez reconocida la representación en una fase del procedimiento no puede negarse en otra ulterior, pudiéndose citar en este sentido, y entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 1983 y 1 de febrero de 1989; lo que exige, antes de dictar resolución, requerir, según lo dispuesto en el artículo 32.4 LPAC, a D.<sup>a</sup> A. O. V. para que subsane la falta de acreditación de la representación que dice ostentar, pudiendo utilizar para ello cualquiera de los medios previstos en el apartado 3 del citado



precepto.

En todo caso, este Consejo Jurídico considera que la deficiente tramitación del procedimiento, que se evidencia en el desconocimiento del mandato contenido en los artículos 32.4 en relación con el 71.1 LPAC, no puede, en ningún caso, operar en perjuicio del interesado, J. A. F. G., lo que obligaría, en el supuesto de que no se alcanzase la subsanación a la que se hace referencia en el párrafo anterior, a convalidar de oficio las actuaciones realizadas, operación que encontraría cobertura en las previsiones de los artículos 142.1 LPAC y 42 RRP, entendiéndose no prescrito el derecho a reclamar al haber quedado interrumpido el plazo para hacerlo por la interposición de la solicitud y posterior promoción del expediente por parte de la Administración.

En lo que respecta a la legitimación pasiva, corresponde a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, siendo la actual Consejería de Educación y Cultura la competente para resolver el presente procedimiento, al tratarse de unos presuntos daños imputados al funcionamiento del servicio público regional de educación, en el que se integra el Colegio Público "Antonio Ramos Carratalá" de Cartagena (Murcia).

El hecho de que el accidente ocurriera en horario de comedor y que este servicio, al parecer, se prestara por la mercantil "C. C. T. S.A.", en virtud de contrato suscrito entre dicha empresa y la Administración responsable del servicio educativo, y que, según se contempla en los pliegos de cláusulas administrativas particulares y técnicas, sean de cuenta del contratista los daños y perjuicios que se causen, tanto a la Administración contratante como a terceros, por las actuaciones que se realicen como consecuencia de la ejecución del contrato, salvo cuando se trate de accidentes fortuitos, no exonera de responsabilidad a la Administración, teniendo en cuenta que dicha responsabilidad es, en todo caso, directa, sin perjuicio de que, en última instancia, se determine que el sujeto que ha de soportar la onerosidad de la indemnización deba ser el contratista.

En efecto, en el Dictamen 2/2000 este Órgano Consultivo afirmaba lo siguiente: *"...hay que entender que cuando el ordenamiento jurídico establece que la Administración ha de determinar el sujeto responsable de los daños, oído el contratista en el procedimiento, está queriendo decir que, sin perjuicio de la eventual responsabilidad directa de la Administración, en la resolución del procedimiento ha de determinar también si es el contratista el que en última instancia debería hacer frente a la indemnización. En caso afirmativo, si el contratista no satisficiera voluntaria y directamente el pago del perjudicado (que sería lo lógico en aras de la economía de trámites) la Administración vendría obligada a satisfacer el importe de la indemnización al perjudicado (salvo suspensión judicial de la ejecutividad de la resolución), sin perjuicio de que después aquélla se dirigiera por la vía de apremio contra el contratista en ejecución de su propia resolución".*

Ahora bien, esta afirmación se ha de entender circunscrita al supuesto de hecho contemplado en el artículo 97 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que no es otro que la facultad concedida al lesionado de acudir al órgano de contratación para que éste, oído al contratista, se pronuncie sobre a cuál de las partes contratantes corresponde la responsabilidad de los daños, pero, como dice el Consejo de Estado en su Dictamen núm. 3433/2001, *"sin que en ningún caso quepa entender que el citado artículo 97.3 tiene la virtualidad de privar a los particulares de una garantía constitucional (art. 106.2 CE) cual es la de exigir directamente a la Administración titular de la obra o del servicio causante del daño la responsabilidad patrimonial correspondiente, aunque haya un contratista interpuesto".*

Es por ello que este Consejo Jurídico ha afirmado, entre otros en sus Dictámenes números 9, 20 y 31/2002, que, ante una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración,

ésta debe resolver respondiendo directamente de los daños causados por el concesionario o contratista, sin perjuicio de la acción de regreso que debe ejercitar contra aquéllos a fin de determinar el grado de responsabilidad que les pueda alcanzar por los hechos.

En cualquier caso en el supuesto que se dictamina no ha quedado debidamente acreditada la obligación del contratista "C. C. T., S.A." de asumir finalmente los daños que se hayan podido causar a la reclamante, ya que los mismos traen causa de unos hechos acaecidos el día 17 de febrero de 2000 y el plazo de ejecución del contrato aportado a las actuaciones va, según se indica en su cláusula quinta, desde el 2 de octubre de 2000 hasta el 30 de mayo de 2001, período de tiempo en el que no se halla comprendida la fecha del accidente.

### **TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.**

1) No puede afirmarse la conformidad de este Consejo con la propuesta de resolución que concluye las actuaciones practicadas, que no advierte en el supuesto sometido a Dictamen la concurrencia de los requisitos que la LPAC exige para que la responsabilidad patrimonial de la Administración sea declarada.

En efecto, según el artículo 139 LPAC cuando la Administración Pública, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, ocasiona un daño a los particulares en cualquiera de sus bienes, éstos tienen el derecho a que aquélla les indemnice, salvo en los casos de fuerza mayor. Además, el daño tiene que ser efectivo, evaluable económicamente con relación a una persona o grupo de personas, siempre que éstas no tengan el deber jurídico de soportarlo de acuerdo con la Ley. De esta manera, la responsabilidad patrimonial de la Administración se presenta configurada como una responsabilidad objetiva y directa.

Centrándonos en el expediente objeto de Dictamen, hemos de recordar la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1998, que tan reiteradamente ha sido invocada por este Órgano Consultivo, mediante la que el Alto Tribunal señala que "durante el desarrollo de las actividades escolares, extraescolares y complementarias el profesorado tiene el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia". En el supuesto examinado puede afirmarse que ese grado de diligencia no fue observado en la medida adecuada para evitar los daños que pueden producirse a los miembros de la comunidad escolar (supuesto que nos ocupa) o a terceros, como consecuencia de la conducta normalmente imprevisible e imprudente de los alumnos confiados a su cuidado.

Del análisis de la documentación obrante en el expediente resulta acreditado que el accidente escolar se produjo como consecuencia de que un alumno lanzase, mientras jugaba en el patio, una piedra dirigida a un compañero, aunque finalmente aquélla impactase sobre el cristal delantero; esta circunstancia evidencia para este Consejo Jurídico, por una parte, un funcionamiento anómalo del servicio público docente, al permitir la existencia de piedras en el patio del colegio, con el riesgo que ello conlleva y, por otra, la deficiente vigilancia desplegada por el personal encargado de la misma, que no fue capaz de controlar la conducta del alumno causante del daño. En atención a la concausa apuntada debería la Administración iniciar las actuaciones procedentes para distribuir las consecuencias del reconocimiento de la responsabilidad.

2) La valoración del daño ha de entenderse no discutida al no constar en el expediente manifestación alguna sobre el particular, aceptándose, pues, el importe reclamado más la actualización que corresponda. Por otro lado, como la resolución implicaría la generación de un gasto para la Administración, con carácter previo deberán cumplimentarse las actuaciones que la normativa vigente exige en tales casos.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Procede estimar la reclamación de responsabilidad patrimonial objeto de este Dictamen, al ser imputables al funcionamiento del servicio público docente los daños sufridos en el vehículo propiedad de D. J. A. F. G., que han de valorarse por el importe reclamado, con la actualización que corresponda, conforme determina el artículo 141 LPAC.

**SEGUNDA.-** El pago de la correspondiente indemnización a D.ª A. O. V. debe quedar condicionada a la acreditación de la representación por ella del interesado, en los términos que se señalan en la Consideración Segunda del presente Dictamen.

**TERCERA.-** Para el supuesto de no acreditación de la representación, procede la convalidación de oficio de las actuaciones realizadas tal como se señala en la citada Consideración Segunda, y posterior pago de la indemnización directamente al interesado. No obstante, V.E. resolverá.

