



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **317/2017**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 13 de noviembre de 2017, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Educación y Universidades (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 14 de febrero de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hija, debida a accidente escolar (expte. **40/17**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 26 de junio de 2015 tuvo entrada en el registro general de la Comunidad Autónoma una reclamación de responsabilidad patrimonial instada por x (tras subsanación), en nombre y representación de su hija menor de edad, x, por los daños ocasionados en el IES El Carmen, de Murcia. Según dice, el 7 de abril de 2014, aproximadamente a las 12 de la mañana, estando su hija en el recreo, subida a la grada que hay en el patio del instituto, iba a bajar, cuando con el barullo, un alumno la empujó, y al no tener esta grada barandilla alguna cayó de la grada al suelo, rompiéndose el tobillo, teniendo que ser operada y estando aún en tratamiento de rehabilitación ya que ha sido operada por última vez en junio de 2015, no pudiendo cuantificar el daño aún. A su escrito de reclamación une la documentación médica acreditativa de los daños, y designa el domicilio de una letrada a efectos de notificaciones y para que se entiendan con ella las sucesivas diligencias que no tengan el carácter de personales.

SEGUNDO.- El 30 de septiembre de 2015 fue admitida la reclamación y designada instructora, tras lo cual fue recabado el informe del centro escolar, que fue emitido el 17 de marzo de 2016. En él se explica que *"el lunes 7 de abril de 2014, durante la semana cultural, antes del recreo, se escenificó una actuación titulada "Danzas del mundo", protagonizada por todos los alumnos del centro. La alumna x estaba en las gradas situadas al pie de las pistas de fútbol (adjunta una fotografía). Al parecer, x fue empujada por algunos alumnos (en las gradas había una gran cantidad de alumnos viendo las danzas del mundo), no apoyando adecuadamente el pie en la grada siguiente y produciéndose el desdichado accidente"*. Informa además que fue recabado el testimonio de quienes presenciaron los hechos. Según dice, la alumna no pudo asistir al centro, superando el curso escolar, 3º de la ESO, con el apoyo del servicio de atención domiciliaria.

Requerido nuevamente el centro para que ampliara información, emitió nuevo informe el Director el 3 de junio de 2016, exponiendo que *"x fue empujada por otros alumnos, cuando se disponía a bajar de las gradas, por la parte habilitada para bajar hacia las pistas (escalones). Al no tener ningún elemento de apoyo (barandilla de apoyo) tropezó y cayó hacia el suelo, produciéndose lesiones diagnosticadas por los servicios de emergencia, que fueron avisados por los profesores que estaban en ese momento realizando la actividad"*. Añade además:

1. Que las gradas carecen de protección (barandilla) habiéndose producido ya varios accidentes (contusiones, esguinces etc.).

2. Que es urgente poner barandilla tanto en la parte lateral donde hay 8 escalones de subida y bajada sin protección alguna, como en la parte central de las gradas donde también hay escalones para subir y bajar.

3. Ante una situación como la que se produjo el accidente (numerosos alumnos en las gradas) los accidentes que se puedan producir por empujones, podrían ser muy graves, y son difíciles de prevenir (ya que en el momento del accidente habían profesores en las gradas).

4. Según informes de relatos de alumnos y profesores la alumna x, estaba bajando por la parte lateral de la grada, con la suerte de que su caída se produjo hacia adelante, y no hacia el lateral, donde hay un gran desnivel y la lesión podría haber sido mucho más grave.

5. Por todo ello y al objeto de evitar posibles accidentes. Solicito presupuesto adicional para poner barandilla en la parte lateral y central de las gradas (al igual que hay en cualquier espacio deportivo, que reglamentariamente es obligatorio instalar)".

TERCERO.- El 24 de mayo de 2016 emitió informe la Unidad Técnica de Centro Educativos. Tras exponer consideraciones sobre normas técnicas que no determinan claramente si el graderío en cuestión debiera tener protecciones, concluye que la carencia que presenta es la falta de barandilla lateral en la zona de su extremo libre.

CUARTO.- La representante de la interesada presentó su escrito de alegaciones el 11 de julio de 2016, valorando el daño en 10.076,98 euros según informe médico que aporta.

QUINTO.- Solicitado el informe a la Inspección de Servicios Asistenciales, lo emitió el 25 de julio de 2016, con las siguientes conclusiones:

"Primera.- Ha quedado acreditado con la documentación médica aportada con dicha reclamación que x ha estado 96 días en incapacidad temporal hasta su estabilización lesional (desde el accidente hasta la finalización del tratamiento de rehabilitación; reposo de una semana por tendinopatía; periodo en descarga tras la extracción del material de osteosíntesis), los cuales corresponden a:

Días de Hospitalización: 3 días.

Días improductivos sin hospitalización: 93 días.

Segunda.- A la vista del RDL 8/2004 y del baremo que en él se incluye, las secuelas que presenta x como consecuencia del accidente sufrido el día se bareman de la siguiente forma: Cicatriz postquirúrgica, que equivale a un perjuicio estético ligero 2 puntos".

SEXTO.- Conferido trámite de audiencias, compareció la representante el 27 de octubre de 2016 para retirar copia de documentación, sin formular alegaciones.

SÉPTIMO.- La propuesta de resolución, de 28 de octubre de 2016, indica, en cuanto a la representación de la letrada, que se puede entender acreditada en tanto que figura dicha condición en el escrito de reclamación suscrito conjuntamente por la letrada y la interesada, efectuando ésta designación expresa. En cuanto al fondo del asunto, considera acreditado que el daño se produjo en el Instituto del Carmen, de Murcia, y que la relación de causalidad entre el daño sufrido por la alumna y el funcionamiento del centro escolar, afirmación que basa en los informes del Director del Centro y en el de Unidad Técnica. Cita Dictámenes de este Consejo Jurídico y del Consejo de Estado que sostienen la imputabilidad a la Administración educativa de los daños sufridos por los alumnos en supuestos de accidentes escolares acaecidos como consecuencia de mal estado o inadecuación de las instalaciones escolares. Finalmente, valora el daño, siguiendo el Informe de la Inspección, en la cantidad total de 7.525,05 euros, cuantía que deberá actualizarse conforme al IPC, según el artículo 141.3 LPAC.

OCTAVO.- Remitido el expediente a la Intervención General para su fiscalización previa, a efectos lo establecido en el artículo 9.1 a) 3º del Decreto 161/1999, de 30 de diciembre, por el que se desarrolla el régimen de control interno ejercido por la Intervención General, ésta emitió su informe favorable el 29 de enero de 2016.

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 haberse recabado 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), y el 142.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

SEGUNDA.- Procedimiento.

La LPAC, ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP, Disposición derogatoria única, párrafo 2, letra a) la cual, junto a la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. No obstante, a tenor de lo que establece la Disposición transitoria tercera, letra a) LPACAP, a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior. Por tanto, la nueva regulación será aplicable a los procedimientos de responsabilidad patrimonial iniciados a partir del día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPACAP), no siendo el caso del sometido a Dictamen.

La reclamación ha sido formulada por persona legitimada, la menor, que es quien ha sufrido los daños y, según considera la propuesta, dentro del plazo de un año establecido por el artículo 142.5 LPAC. La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, siendo competente la Consejería consultante 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 Centro en el que ocurrieron los hechos.

A la vista de lo instruido, conviene recordar que para plantear una acción de resarcimiento ante la Administración se requiere, antes que nada, estar legitimado de manera activa para hacerlo, es decir, ser titular de bienes o de derechos que pudieron quedar afectados por la acción o la inacción de la Administración pública, de manera que al interesado se le provocara un daño que no tenía la obligación jurídica de soportar. En el asunto sometido a Dictamen, el daño que se proyecta indemnizar es sufrido por la menor, correspondiendo la representación a su madre de acuerdo con lo que establece el artículo 162 del Código Civil.

Lo expuesto no impide, sin embargo, que un tercero que ostente la representación del afectado pueda formular la reclamación en su nombre (aunque el artículo 32.3 LPAC utilice concretamente la expresión "*formular solicitudes*"), lo que se conoce como representación voluntaria. Como ya señaló el Consejo de Estado, la acreditación de la representación no es una cuestión adjetiva, sino un requisito sustantivo por cuanto justifica la intervención en el procedimiento administrativo de un tercero en nombre de un interesado, y está regulada en el artículo 32.3 LPAC así: "*para formular solicitudes (...) deberá acreditarse la representación por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado*".

Ya ha señalado este Consejo en otras ocasiones (así, en el Dictamen 224/2017) que la representación debe acreditarse cumplidamente por el compareciente en el expediente y que, en el caso de no se haya hecho, deberá serle exigida por el órgano instructor. Conforme se ha dicho, la representación puede acreditarse por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna (que permita dar fe), esto es, mediante apoderamiento *apud acta* efectuado por comparecencia personal o comparecencia electrónica o a través de la acreditación de su inscripción en el registro electrónico de apoderamientos de la Administración Pública competente. No siendo así en el procedimiento objeto de Dictamen, no debe entenderse acreditada la representación.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto, la valoración del daño y la percepción de la indemnización.

A la vista de lo instruido cabe estar de acuerdo con la propuesta de resolución formulada, incluida la valoración del daño, ya que se encuentra dentro de los parámetros que enmarcan la responsabilidad patrimonial de la Administración por daños producidos a menores bajo la custodia de los centros escolares. La construcción jurisprudencial del Tribunal Supremo establece que para que el daño soportado por el ciudadano sea antijurídico basta que el riesgo inherente al funcionamiento del servicio público "*haya rebasado los límites impuestos por los*

estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social, no existiendo entonces deber del perjudicado de soportar el menoscabo y consiguientemente la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable" (entre otras, Sentencia de 28 de octubre de 1998) (Dictamen 346/2016). Más en particular, en relación con daños producidos con ocasión de tropiezos o caídas en centros escolares, cuando los hechos se producen fortuitamente, sin que concurren elementos adicionales generadores de riesgo, como defectos en las instalaciones o la realización de actividades programadas y ordenadas que, por su propia naturaleza, exijan una mayor vigilancia por parte de los profesores, no existe la conexión con el servicio público educativo que es necesaria para estimar la pretendida indemnización formulada (entre otros, Dictamen del Consejo de Estado 2099/2000).

El asunto consultado revela que la propia naturaleza de la actividad a desarrollar podía generar un riesgo susceptible de producir un daño y, al así ocurrir, corresponde indemnizarlo al que ha puesto en marcha el mecanismo de riesgo que excede de los patrones socialmente aceptables, exceso que aquí viene representado por dos factores, uno la inexistencia de vallas de apoyo, tal como expresa el informe de la Unidad Técnica y, otro, propiciar que la actividad acumulase alumnos en el graderío sabiendo que ya se habían producido accidentes, según indica el Director.

Los daños que se indemnizan son 3 días de hospitalización y 93 días improductivos sin hospitalización, además de 2 puntos de secuela, daños todos ellos producidos en la persona de la menor, que es titular del derecho indemnizatorio y que, por tanto, debe serlo también de la cuenta corriente a la que se deba abonar la indemnización.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria de la reclamación y su cuantía, ya que ha resultado acreditada la imputabilidad de los mismos a la Administración educativa y su antijuridicidad, siendo titular del derecho a la indemnización la menor, que ha de ser la perceptora efectiva de la indemnización.

No obstante, V.E. resolverá.