

## **1. Los datos normativos**

En el régimen de responsabilidad extracontractual del Código civil, la eventual responsabilidad civil del Estado -que sería, en realidad, de su Administración, una vez que el ordenamiento predicó en concreto de ésta la personalidad jurídica que el Código presupone en aquél- no quedaba excluida de la regla general que establece su art. 1.902, a cuyo tenor "*el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado*". Ocurría, sin embargo, que la hipótesis se contemplaba como un supuesto de responsabilidad por hecho ajeno: el art. 1.903 Cc., en efecto, tras establecer que "*la obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder*" (párrafo primero), vino a determinar que "*el Estado es responsable en este concepto cuando obra por mediación de un agente especial; pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior*" (párrafo quinto).

Según el Código civil, pues, la responsabilidad del Estado requería en todo caso del requisito de la culpa o negligencia (que sería exigible en el agente e, indirectamente, en el propio Estado, sobre la base de los conceptos de culpa *in eligendo o in vigilando*), y sólo tenía lugar cuando obrase por medio de lo que el texto legal llamaba *un agente especial*. Las hipótesis normales, de actuación a través del funcionario competente para llevar a cabo la actuación de que se trate, se resolvían atribuyendo directamente la responsabilidad a dicho funcionario, conforme a la regla general del art. 1.902 (y presuponían, por tanto, que en la producción del evento dañoso hubiera intervenido culpa o negligencia de dicho funcionario responsable).

Mas, como es bien sabido, este sistema de responsabilidad quedó totalmente superado (aun antes de la derogación del párrafo quinto del art. 1.903 Cc. por la Ley 1/1991, de 7 de enero, de modificación de los Códigos civil y penal en materia de responsabilidad civil del profesorado) por la consagración, en las leyes administrativas, de la llamada *responsabilidad patrimonial de la Administración*.

El precepto que introdujo las nuevas soluciones en nuestro ordenamiento fue el artículo 121.1 de la Ley de Expropiación Forzosa, de 16 de diciembre de 1954. Luego, y con mayor amplitud, las mismas fueron recogidas en los artículos 40 y siguientes de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, de 26 de julio de 1957.

El principio básico al que respondían dichos preceptos encontró acogida en la Constitución de 1978, cuyo art. 106.2 establece que *"los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos"*.

Actualmente, la regulación de esta responsabilidad patrimonial de la Administración se encuentra en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, habiendo sido redactados algunos de los preceptos que se dedican a aquélla por la Ley 4/1999, de 13 de enero. El principio fundamental viene recogido en su art. 139.1, a cuyo tenor *"los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos"*.

**2. Competencias del Estado y de la Comunidad Autónoma de La Rioja en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración.**

El art. 149.1.18.<sup>a</sup> de la Constitución establece la competencia exclusiva del Estado en materia de "*legislación básica sobre (...) el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas*". Esta es la competencia que el Estado ha ejercido mediante las disposiciones citadas de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Teóricamente, pues, cabe que en esta materia los Estatutos de Autonomía confieran a la Comunidad Autónoma respectiva una competencia de *desarrollo legislativo* de tal legislación básica estatal. No ha ocurrido así, empero, en el caso de La Rioja -que es el que a nosotros interesa-, pues el artículo 29 de nuestro Estatuto (redactado por la Ley Orgánica 2/1999, de 7 de enero) determina que "*la responsabilidad de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja y de sus autoridades o funcionarios se exigirá en los mismos términos y casos que establezca la legislación del Estado en la materia*".

En consecuencia, es nítida la conclusión de que la Comunidad Autónoma de La Rioja carece de competencia, no ya para modificar, sino incluso para desarrollar la normativa básica estatal en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración. Por el contrario, rigen para ella los preceptos estatales.

Sin embargo, la anterior conclusión ha de ser matizada, pues resulta también claro que, si no puede la Comunidad Autónoma de La Rioja modificar el sistema normativo estatal de responsabilidad patrimonial de la Administración, sí que puede adaptar el mismo en aspectos concretos, al amparo de otras competencias autonómicas específicas. Así ocurre en lo que se refiere al procedimiento administrativo para la exigencia de dicha responsabilidad, en cuanto la adaptación derive "*de las especialidades de la organización propia de La Rioja*" (art. 8.1.1 EALR): es posible, pues, que la Comunidad Autónoma dicte normas propias, legales o reglamentarias, para acomodar el procedimiento para la exigencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración, establecido en la normativa estatal, a las peculiaridades organizativas de la Administración autonómica. Y también puede la Comunidad Autónoma de La Rioja innovar el sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración establecido por el Derecho estatal, no para modificar dicho sistema general, pero sí para adicionarlo en alguna de sus aplicaciones particulares o regímenes específicos, en beneficio del administrado, cuando exista una competencia autonómica concreta que lo permita: es lo que ocurre hoy, por ejemplo -y como veremos-, en el caso de la caza.

### **3. La intervención del Consejo Consultivo en los expedientes de responsabilidad patrimonial de la Administración.**

Así pues, para la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el régimen de responsabilidad patrimonial es el establecido con carácter general en la legislación del Estado, contenido, muy particularmente, en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Lo mismo ocurre con otras Administraciones Públicas de ámbito riojano (así, las entidades que integran la Administración Local y las Entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de la Administración autonómica o las entidades locales de La Rioja, en cuanto ejerzan potestades públicas: cfr. art. 2 LRJPAC), en cuanto dicha normativa estatal es básica y común, en su caso con las peculiaridades que señalen los preceptos que les sean de aplicación.

Pues bien, el art. 142.3 de la Ley 30/1992 señala que *"para la determinación de la responsabilidad patrimonial se establecerá reglamentariamente un procedimiento general con inclusión de un procedimiento abreviado para los supuestos en que concurran las condiciones previstas en el artículo 143 de esta Ley"* (aplicándose este último a los casos en que *"sean inequívocos la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión, así como la valoración del daño y el cálculo de la cuantía de la indemnización"*: art. 143.1 LRJPAC). El desarrollo reglamentario a que se refiere el precepto ha sido llevado a cabo por el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

El art. 12.1 de dicho Reglamento estatal dispone que, concluido el trámite de audiencia, se recabará el dictamen del Consejo de Estado o del órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, cuando dicho dictamen sea preceptivo. En ello, dicha norma reglamentaria no hace sino recoger lo ya establecido en el art. 22.13 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado, que establece que su Comisión Permanente deberá ser consultada (preceptivamente, pues) en *"las reclamaciones que, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, se formulen ante la Administración del Estado"*.

Por su parte, el artículo 97 de la Ley 3/1995, de 11 de marzo, de Régimen Jurídico del Gobierno y de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de La Rioja, estableció que el Consejo Consultivo ejercería *"en el ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de La Rioja las funciones atribuidas por la legislación vigente al Consejo de Estado"*; concepción ésta que había de entenderse vigente -bien que con la posibilidad de intervención alternativa del Consejo de Estado- tras la reforma operada en dicho precepto y los siguientes por la Ley 10/1995, de 29 de diciembre. Así lo entendió, de hecho, el Reglamento del Consejo Consultivo de la Comunidad Autónoma de La Rioja, aprobado por Decreto 33/1996, de 7 de junio, que establece la necesaria emisión de dictamen en estos supuestos, salvo que el mismo se recabe del Consejo de Estado [art. 8.4.H)].

En cuanto al contenido del dictamen que en estos supuestos ha de emitir el Consejo Consultivo, éste, a tenor del artículo 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 público 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.

En este marco, el Consejo Consultivo de La Rioja ha tenido ocasión de pronunciarse sobre el problema de la responsabilidad patrimonial de la Administración en numerosos dictámenes, en los que ha sentado una doctrina en la que ahora, con ocasión de esta Memoria, nos parece oportuno detenernos, con objeto de sentar unos criterios en la materia que faciliten el ejercicio de la potestad de resolución de la Administración riojana en este ámbito. Quedan fuera de estas reflexiones, por ello, muchos de los problemas que plantea la responsabilidad patrimonial de la Administración, sobre los cuales no se ha pronunciado aún el Consejo Consultivo: carecería de sentido que lo hiciéramos en esta Memoria, preconstituyendo así -acaso- una opinión colegiada que, en el ejercicio de la función consultiva, aún no ha tenido ocasión de manifestarse.

#### **4. La responsabilidad patrimonial de la Administración como responsabilidad objetiva, desligada de la idea de culpa o negligencia. Reafirmación de este principio en la doctrina del Consejo Consultivo.**

Como es notorio, el rasgo más saliente de la responsabilidad patrimonial de la Administración, establecida en la Constitución y en el art. 139.1 de la Ley 30/1992, es -frente al sistema que preveía el Código civil- que se trata de una *responsabilidad objetiva*, desligada e independiente de toda idea de culpa o negligencia. En este sentido, el régimen jurídico específico de dicha responsabilidad modifica por completo los criterios culpabilísticos a los que respondía el antes citado art. 1.903 Cc.

Ese carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración deriva, sin más, de los propios textos constitucionales y legales que la consagran. Hay en ellos, en efecto, dos elementos de los que tal conclusión se infiere con toda claridad:

a) En primer lugar, la exclusión de la obligación de indemnizar los daños debidos a *fuera mayor*, lo que obviamente incluye los producidos por caso fortuito. Sin necesidad de entrar, al menos por ahora, en qué signifiquen uno y otro concepto, es evidente que la referencia expresa al primero tiene por objeto incluir al segundo entre los supuestos que dan lugar a la responsabilidad de la Administración, sin duda como afirmación frente a lo que sucede en el ámbito de la responsabilidad civil extracontractual, regulada por el Derecho privado. Y, en cualquier concepción que se sustente, el caso fortuito excluye, por hipótesis, la culpa o negligencia del agente.

b) En segundo lugar, la utilización, como principal criterio de imputación objetiva de la responsabilidad a la Administración, del concepto de *funcionamiento de los servicios públicos*, y no sólo del *anormal*, esto es, del incorrecto o irregular, sino también del *funcionamiento normal*, al que no cabe hacer ninguna tacha de irregularidad o incorrección. Ciertamente, cabría pensar -al menos como hipótesis teórica- en un *funcionamiento anormal del servicio público* en el que no existiera, sin embargo, culpa o negligencia de ningún funcionario o agente de la Administración. Pero lo que no es en modo alguno posible es imaginar hipótesis de *funcionamiento normal del servicio público* con culpa del funcionario. La previsión legal de responsabilidad en ambas hipótesis, que es inequívoca, demuestra, pues, palmariamente, que la responsabilidad de la Administración es objetiva, totalmente independiente de la idea de culpa o negligencia. La Administración responde siempre, por disposición constitucional y legal, de los daños que cause el funcionamiento de los servicios públicos: de cualquier funcionamiento; y las excepciones a este principio no son otras que las expresamente establecidas en la ley, que, como tales excepciones, son, además, de interpretación estricta.

Desde el punto de vista estrictamente jurídico, sorprende, por ello, la frecuencia con que, no sólo en la doctrina y en la jurisprudencia administrativas, sino incluso en los pronunciamientos del Consejo de Estado, se viene a olvidar el aludido principio general e inequívoco, introduciendo subrepticamente -disfrazándolos normalmente en el examen de la relación de causalidad- criterios culpabilísticos o que, cuando menos, vienen a restringir la responsabilidad patrimonial de la Administración a los casos de funcionamiento *anormal* de los servicios públicos.

De este fenómeno ha tenido ocasión de ocuparse en varias ocasiones el Consejo Consultivo de La Rioja. Así, a propósito de la responsabilidad por daños sufridos por alumnos menores de edad en centros docentes públicos, el Dictamen 5/2000, de 22 de enero, señalaba lo siguiente:

*"Constituye una afirmación inconcusa, sostenida reiterada y constantemente por la doctrina, la jurisprudencia, el Consejo de Estado y los Consejos Consultivos de las Comunidades Autónomas -también, por supuesto, por el de esta Comunidad de La Rioja-, la de que la responsabilidad patrimonial de la Administración, hoy regulada en los artículos 139 y siguientes LRJPAC, es una responsabilidad objetiva. Ello significa que la misma es por completo ajena a la idea de culpa (que, en cambio, y como hemos visto, preside la regulación de la responsabilidad extracontractual en el Código civil), generándose siempre que el resultado dañoso esté causalmente ligado al funcionamiento de los servicios públicos. La aclaración de que éste puede ser tanto anormal cuanto normal, que es la fórmula tradicionalmente utilizada en nuestro Derecho (y que hoy reiteran los arts. 106.2 CE y 139.1 LRJPAC), es inequívoca y no deja, a este respecto, margen alguno para la duda.*

*En la práctica, sin embargo, son numerosos los supuestos en que, tanto la jurisprudencia de las salas de lo contencioso-administrativo, cuanto los dictámenes del Consejo de Estado y de los Consejos Consultivos de las Comunidades Autónomas, vienen dando entrada, más o menos subrepticamente, a criterios culpabilísticos. Entre tales supuestos se cuentan, sin duda alguna, los de responsabilidad de la Administración educativa por daños producidos a los alumnos en Centros docentes públicos.*

*Así, por ejemplo, la STS (Sala 3ª) de 14 de junio de 1991 condenó al Ayuntamiento de Andújar a indemnizar a un escolar que se lesionó el ojo derecho al pasar una malla en mal estado, fundamentando la condena en la negligencia del Ayuntamiento en la conservación de las instalaciones del colegio público. La STS (Sala 3ª) de 26 de febrero de 1998 condena a la Administración a indemnizar a una menor por los daños sufridos a consecuencia de una caída mientras participaba en unos juegos programados por un Centro docente público, porque «en el caso el daño procede de la falta de diligencia en el cuidado de la menor por parte del personal docente encargado de su custodia». La STSJ de Cataluña de 12 de febrero de 1991 condenó a la Generalidad por las quemaduras sufridas por un niño durante una actividad extraescolar, fundamentando la condena en que no se adoptaron las medidas necesarias para evitar que los escolares pudieran acercarse al bote en llamas que produjo el resultado dañoso. La STSJ de Andalucía de 6 de abril de 1998 condenó a la Administración de esa Comunidad por la amputación de un dedo sufrida por un menor en una actividad extraescolar de carpintería, dado que no se habían adoptado todas las medidas de precaución exigibles para el manejo de la herramienta peligrosa en manos de un niño de 13 años y sin experiencia en el uso de ese material. En la STSJ del País Vasco de 17 de octubre de 1996 se condena a la Administración educativa por las lesiones sufridas por un niño que se subió a una ventana de su centro escolar, cayendo desde la misma, fundamentando el fallo en que el accidente se produjo en un momento en que la maestra había salido al balcón de la clase y «descuidado su deber de vigilancia».*

*Como bien se observa, en todas estas sentencias, por más que en cada una de ellas se afirme que la responsabilidad de la Administración es objetiva, se fundamenta el fallo condenatorio en la existencia de algún género de negligencia. Y, en las sentencias en que se absuelve a la Administración, la exoneración a ésta de responsabilidad se basa o en la ausencia de negligencia o en la culpa exclusiva de la víctima (cfr. así, por ejemplo, la STSJ de Cataluña de 12 de junio de 1997).*

*La doctrina del Consejo de Estado en esta materia es igualmente expresiva de la misma tendencia. Así, en concreto, se admite la responsabilidad de la Administración cuando concurre la actuación negligente -o no suficientemente diligente, atendidas las circunstancias y la índole peligrosa de la actividad a realizar- del profesor bajo cuya vigilancia se encontrare el alumno que hubiere sufrido el daño (por ejemplo, Dictámenes 423/1996, de 7 de marzo, actividades de psicomotricidad; 4.057/1996, de 2 de diciembre, ejercicios de fuerza; 792/1996, de 7 de marzo, ejercicios con una pica; 404/1996, de 7 de marzo, salto de altura a tijera;*

etcétera), o cuando los daños son debidos al mal estado de las instalaciones (pistas, escaleras, rotura de cuerdas al trepar, etcétera: cfr., entre otros muchos, los Dictámenes 51.046, de 23 de diciembre de 1987, y 51.045, de 29 de diciembre del mismo año).

Además, como dice, glosando su propia doctrina, la Memoria del Consejo de Estado del año 1998, «también se conecta a negligencia, o a la exigencia de un especial deber de cuidado con consecuencias en el examen de la relación de causalidad, el caso de los daños sufridos por alumnos, ya sea de corta edad, ya con problemas físicos o psíquicos, considerando el Consejo de Estado que en estos casos los accidentes deben tener un tratamiento distinto dada la especial obligación de vigilancia que se impone a la Administración titular de ellos»; y en coherencia con este planteamiento se resuelven, por ejemplo -y entre otros muchos-, los casos que fueron objeto de los Dictámenes 1.007/1996, de 9 de mayo, y 4.060/1996, de 19 de diciembre.

En el caso de los daños producidos por peleas y agresiones intencionadas, el Consejo de Estado aprecia la responsabilidad de la Administración educativa, por formar parte del funcionamiento normal de ésta -dice- «el deber de custodia necesario» para evitar aquéllas (Dictámenes 1.007/1996, de 9 de marzo, 1.049/1996, de 18 de abril, 1.314/1996, de 9 de mayo, 1.077/1996, de 18 de abril, o 1.121/1996, de 16 de mayo, entre otros muchos). Pero el verdadero alcance de esta doctrina se comprueba si se atiende al dato de que el propio Consejo de Estado niega la responsabilidad de la Administración cuando se trata de «hechos fortuitos» (cfr. Dictamen 51.599, de 11 de febrero de 1978), como los daños derivados de zancadillas (Dictamen 1.082/1996, de 11 de abril), empujones sin mala intención o jugando (Dictámenes 1.061/1996, de 11 de abril, 1.064/1996, de 28 de marzo, y 1.333/1996, de treinta de abril), el lanzamiento de un palo (Dictamen 27/1996, de 12 de diciembre) o el impacto de una piedra (Dictamen 45/1996, de 12 de diciembre). Fácilmente se colige que, en este ámbito, no sólo se exonera de responsabilidad a la Administración cuando el caso es de «fuerza mayor», sino también cuando es debido a «caso fortuito», en contra de lo expresamente establecido en los artículos 106.2 CE y 139.1 LRJPAC; y que, en último término, la responsabilidad de la Administración se liga a la concurrencia de culpa in vigilando.

En conclusión, pues, y al igual que ocurriera en la jurisprudencia contencioso-administrativa, también el Consejo de Estado termina imputando la responsabilidad a la Administración con un criterio culpabilístico, exigiendo, o bien que el daño sea debido a la negligencia del profesor o de las autoridades educativas, o bien la infracción de un especial deber de vigilancia o custodia, lo que es tanto como fundarse en la existencia de culpa in vigilando".

El siguiente texto, tomado de la Memoria del Consejo de Estado de 1998 (págs. 141 a 143), nos exime de poner más ejemplos concretos:

*"El criterio objetivo de imputación de la responsabilidad administrativa, basado en el riesgo y al margen de la calificación de la actuación administrativa, no es, pues, el único que se utiliza por parte del Consejo de Estado, a la vista de los ejemplos que acaban de examinarse, en los que la irregularidad de la conducta administrativa constituye un elemento decisivo, ya sea para aceptar una relación de causalidad, ya para calificar la ilicitud del daño. Ello confirma que la consagración constitucional del principio de responsabilidad administrativa no ha supuesto la universalización del carácter objetivo de esa responsabilidad en todos los casos y circunstancias.*

*Sin embargo, y es uno de los problemas más graves que plantea el sistema legal vigente de responsabilidad administrativa, en su aplicación se ha tratado de buscar un fundamento único para imponer la responsabilidad y atribuir un daño a la Administración, de modo que la expresión legal funcionamiento normal o anormal se interpreta como indiferencia,*

*sin considerar el sentido de disyuntiva que puede tener para distinguir entre los casos en los que la anormalidad del funcionamiento es una exigencia para la imputación de la responsabilidad y aquellos otros en los que el mero funcionamiento del servicio, tanto normal como anormal, genera un derecho de resarcimiento, excluyendo que el precepto legal puede significar también la definición de dos posibles tipos de causación de la responsabilidad administrativa.*

*Al no haberse admitido así, nuestro sistema adolece de una insinceridad de partida. Se afirma una pretendida responsabilidad objetiva, pero no se prescinde en todos los casos del elemento de la anormalidad en la causación misma, aunque se trata de utilizar, no en la fundamentación objetiva de la responsabilidad, sino en el momento de su imputación. Se habla generalmente de funcionamiento normal o anormal del servicio público, evitando su calificación como anormal y, aún más, de cualquier referencia a culpa o falta de la Administración, pero, para admitir o excluir un nexo de causalidad del daño en el servicio público, resulta decisiva la incorrección de la actuación administrativa. Ese concreto criterio de imputación, cuando ha operado, no permite hablar propiamente de una responsabilidad objetiva.*

*Debería superarse la contradicción existente en materia de imputación de la responsabilidad administrativa entre un teórico punto de partida, la responsabilidad objetiva, y un real punto de llegada, la exigencia, para imputar esa responsabilidad o admitir la existencia del nexo causal, de que la actuación administrativa no haya sido correcta, o sea, aunque se huya de la utilización del término, de que haya habido un funcionamiento anormal del servicio, dada la contraposición entre un pretendido modelo rígido de responsabilidad objetiva y una aplicación flexible e incluso discrecional de esa responsabilidad. La motivación de las sentencias refleja con frecuencia ese contraste entre la previa afirmación de la responsabilidad objetiva y un análisis ponderado de la corrección o no de la actuación administrativa. Se dice, por ejemplo, la Administración responde objetivamente, ha habido un accidente porque las instalaciones eran inseguras, o los medios insuficientes, luego la Administración responde, pero ello equivale a decir que si las instalaciones hubieran sido correctas, o los medios adecuados, del accidente no hubiera respondido la Administración. Se ha podido afirmar que 'si se admite con generalidad el funcionamiento anormal como criterio de imputación, sólo en ciertos supuestos se admite la responsabilidad por funcionamiento normal del servicio. La jurisprudencia, sin embargo, viene reiterando la fórmula legal sin mayores precisiones, si bien matiza los supuestos en que admite la imputación del daño a la Administración titular del servicio', y esos criterios en buena parte de casos se conectan a deficiencias de la actuación administrativa.*

*Llamar a esto responsabilidad objetiva es lo mismo que hablar de la 'responsabilidad por el riesgo generado por una falta', aunque el riesgo aquí no sea tanto la probabilidad del daño sino el propio evento, pues no es la 'dañosidad' del servicio administrativo, sino el modo en que se ha desarrollado ese servicio, la existencia de conducta administrativa incorrecta, o el no haber controlado los niveles de seguridad exigibles, lo que justifica la conexión del servicio administrativo con el daño".*

El Consejo de Estado, pues, constata el hecho de que el Tribunal Supremo, tras afirmar que la responsabilidad patrimonial de la Administración es objetiva y que se produce cuando hay un resultado dañoso causalmente ligado al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, viene con mucha frecuencia a entender, en la práctica, que concurre esa responsabilidad únicamente si hay un funcionamiento anormal del servicio, cuando no una conducta culpable (*in vigilando o in eligendo*) imputable a la Administración y también al propio funcionario autor del acto. Y el propio Consejo de Estado viene a hacer lo mismo en sus dictámenes, y por eso el texto citado de su Memoria de 1998 trata de justificarlo con diversos argumentos. Nada tiene de extraño, pues, que, en la práctica que ha tenido ocasión de conocer el Consejo Consultivo de La Rioja a través de las propuestas de resolución que, en esta materia, ha tenido que dictaminar, sea frecuente el olvido del carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración, fundándose dichas propuestas, casi siempre, en criterios culpabilísticos.

El mecanismo psicológico que mueve a este tipo de pronunciamientos parece claro. Lo expresa la citada Memoria del Consejo de Estado, del año 1998 (págs. 144 y sig.), con las siguientes palabras:

*"La pretendida existencia de una cláusula general, con fundamento constitucional, de responsabilidad objetiva de la Administración ha generado expectativas infundadas, y puede llevar a imponer a la Administración cargas insostenibles. En los últimos años se observa un desbordamiento de reclamaciones por responsabilidad administrativa, muchas veces con motivos bastante peregrinos, que se explica en parte por la inexistencia de una clara definición de los criterios de imputación a tener en cuenta según los casos, pero también deriva de la confusión creada por el pretendido principio universal de responsabilidad objetiva, que no permite a nuestros jueces sentar criterios seguros y claros para una aplicación judicial justa y estricta de los principios de responsabilidad administrativa".*

El problema que se denuncia resulta evidente. No se trata, en efecto, de que la Administración responda en todo caso de cualquier daño más o menos relacionado con su actividad, pues ello lo impide la propia formulación de la norma de responsabilidad de aquélla, que, en el lado positivo, obliga a que los daños estén causalmente ligados al funcionamiento de un servicio público; y que, en el lado negativo, resulta excluida por diferentes razones, unas explícitamente contempladas en los preceptos legales (la fuerza mayor, el deber jurídico de soportar el daño, los llamados riesgos del desarrollo), y derivadas otras del sistema de responsabilidad civil que, en su conjunto -y comprendiendo por supuesto la denominada responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas-, rige en el Derecho español.

El Consejo Consultivo de La Rioja ha tenido, así, ocasión de poner de manifiesto que la responsabilidad de la Administración autonómica no deriva sin más -como algún particular ha pretendido en más de un expediente- del hecho de que nuestro Estatuto de Autonomía atribuya a la Comunidad una determinada competencia, como tampoco de que, en relación con la actividad de que se trate, se desarrollen por la Administración ciertas políticas públicas; y que dicha responsabilidad no constituye una suerte de "seguro a todo riesgo" para los particulares que, de cualquier modo, se vean afectados por la actuación administrativa. Así, por ejemplo, en el Dictamen 19/1998, de 29 de septiembre, en materia de daños causados por los animales de caza (pero en afirmación generalizable a cualquier otro caso), se decía que:

*"(...) en ningún caso la responsabilidad de la Administración autonómica puede inducirse, sin más, de que la misma tenga atribuidas por su Estatuto competencias en materia de caza o de protección del medio ambiente. Como dice la STS. (Sala 3ª, Sección 6ª) de 7 de febrero de 1998, "la asunción por la Administración autonómica de competencias transferidas por el Estatuto de Autonomía no liberaba a las empresas... de soportar los riesgos..., pues no cabe considerar que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados, derivada de la actividad de éstos, por el hecho de que ejerzan competencias en la ordenación de un determinado sector o sea necesaria su autorización, porque, de lo contrario, como pretende la representación procesal de la recurrente, se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado por nuestro ordenamiento jurídico".*

*(...) Para que tenga lugar la responsabilidad administrativa, no basta la mera competencia en la materia (lo que es, desde luego, condición necesaria pero no suficiente), sino que es preciso que, de hecho, el daño causado sea imputable al funcionamiento de un servicio público a cargo de la Administración de que se trate.*

*En este orden de cosas, no nos parece que pueda considerarse como un servicio público a cuyo funcionamiento pueda imputarse una responsabilidad administrativa (salvo, por supuesto, que la ley lo prevea expresamente, como ha ocurrido, a nuestro juicio y según hemos ya indicado, en el caso que contempla el segundo párrafo del art. 13 de la Ley 9/1998, de 2 de julio, de caza de La Rioja), la genérica existencia de políticas autonómicas en materia de caza o de preservación de especies de valor cinegético".*

Mas, que ello sea así, no debe hacer olvidar el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, que resulta claramente de la Constitución y de la Ley. Y no es de recibo que, expulsado el criterio de la culpa por la puerta, vuelva a entrar por la ventana.

La premisa de la que ha de partirse es, pues, ese carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración, y así lo ha entendido y afirmado siempre, con coherencia, el Consejo Consultivo de La Rioja. La extensión desmesurada que, en un entendimiento simplista, podría alcanzar dicha clase de responsabilidad ha de resolverse, a juicio del Consejo, analizando seriamente sus elementos y, en particular, la cuestión de la relación de causalidad y los criterios de imputación objetiva.

Como se decía en el ya citado Dictamen 5/2000, *"a juicio de este Consejo Consultivo, este modo de proceder -generalizado, como hemos visto, tanto en la jurisprudencia cuanto en la doctrina del Consejo de Estado, y lo mismo cabría decir de la de otros Consejos Consultivos, que no reproducimos aquí para no alargar innecesariamente este dictamen- resulta explicable (dada la progresiva extensión entre nosotros de la «cultura de la responsabilidad», que hace que el número de reclamaciones sea cada vez mayor), no obstante lo cual, atendiendo a los criterios que se infieren inequívocamente de la legalidad vigente -a los que, obviamente, hemos de atenernos-, ha de ser rechazado. Como, en su Memoria del año 1998 y citando cierta doctrina científica dice el propio Consejo de Estado, «la solución no está en deshacer el camino y regresar al reino de la culpa para reprochar conductas ilegales y castigarlas con indemnizaciones patrimoniales, sino en avanzar en la tecnificación de los elementos estructurales y la más precisa fijación de los límites de la imputación objetiva de responsabilidad a la Administración, teniendo en cuenta tanto el análisis de los elementos del daño resarcible (antijuridicidad, efectividad, etc.) como el estudio de la relación de causalidad necesaria para que pueda darse una imputación a la Administración del hecho causal».*

Esta última es la línea que, en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, ha seguido este Consejo Consultivo de La Rioja desde el primero de sus dictámenes; línea que procede reiterar ahora, al estudiar por vez primera el problema de los daños causados en Centros docentes de titularidad de la Administración autonómica, por ser previsible la frecuencia con que, de aquí en adelante -y una vez transferidos a la Comunidad Autónoma los medios materiales, funciones y servicios en materia educativa-, habrá de entrar a analizar supuestos semejantes".

## **5. Relación de causalidad y criterios de imputación objetiva.**

Ciertamente, la responsabilidad patrimonial de la Administración, siendo como es objetiva, gravita fundamentalmente sobre el concepto de "relación de causalidad": hace falta que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento normal o anormal de un servicio público y el daño sufrido por el particular.

Sin embargo, el análisis de ese elemento "relación de causalidad", en los casos de responsabilidad de la Administración -como en cualesquiera otros en que se responde por un daño causado por otra persona, o por los animales o las cosas-, no es tan simple como pudiera parecer. En realidad, dicho elemento ha de ser desglosado, siempre -pero con mayor razón en hipótesis como las que nos ocupa-, en otros dos: el análisis de la causalidad en sentido estricto y el examen de los criterios de imputación objetiva.

La precedente afirmación fue sentada por el Consejo Consultivo de La Rioja en su Dictamen 41/1999, de 20 de diciembre, donde se trató de establecer las líneas básicas de la doctrina de aquél en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración:

*"El análisis de la «relación de causalidad» a que alude el artículo 12.2 del Real Decreto 429/1993 -se decía en el referido Dictamen-, engloba dos cuestiones distintas que, por ello, no deben confundirse: la relación de causalidad en sentido estricto y los criterios de imputación objetiva. En no distinguir adecuadamente estas dos facetas estriban la mayor parte de los problemas con que se encuentran quienes han de aplicar las normas que en nuestro ordenamiento consagran la responsabilidad de la Administración por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos".*

## **6. La relación de causalidad en sentido estricto.**

### **A) La determinación de la causa o causas de un resultado dañoso.**

La relación de causalidad en sentido estricto no es un concepto jurídico, sino lógico y experimental. Como se decía en el citado Dictamen 41/1999, de 20 de diciembre,

*"(...) el análisis de la relación de causalidad, en su más estricto sentido, no debe verse interferido por valoraciones jurídicas. El concepto de «causa» no es un concepto jurídico, sino una noción propia de la lógica y de las ciencias de la naturaleza. Conforme a éstas, cabe definir la causa como el conjunto de condiciones empíricas antecedentes que proporciona la explicación, conforme con las leyes de la experiencia científica, de que el resultado dañoso ha tenido lugar. Partiendo de este concepto, es evidente que, siendo varias las condiciones empíricas antecedentes que expliquen la producción de un resultado dañoso, ha de afirmarse, prima facie, la «equivalencia de esas condiciones», de modo que las mismas no pueden ser jerarquizadas, por ser cada una de ellas tan «causa» del resultado dañoso como las demás.*

*A partir de ahí, la fórmula que, en la generalidad de los casos, permite detectar cuáles son las concretas condiciones empíricas antecedentes, o «causas», que explican la producción de un daño, no puede ser otra que la de la condicio sine qua non: un hecho es causa de un resultado cuando, suprimida mentalmente dicha conducta, el resultado, en su configuración totalmente concreta, no se habría producido.*

*Al analizar los problemas de responsabilidad civil, lo primero que ha de hacerse es, pues, aislar o determinar todas y cada una esas condiciones empíricas o «causas» que explican el resultado dañoso".*

### **B) La prueba del daño y de su causa.**

Naturalmente, la real existencia y entidad del daño ha de quedar probada en el expediente. Pero también es preciso que quede probada la causa o causas que explican la producción del resultado dañoso.

A este respecto, el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, lo mismo se inicie de oficio que por reclamación del perjudicado, establece que éste ha de aportar "*cuantos documentos o información estime convenientes a su derecho*" y debe también proponer "*cuantas pruebas sean pertinentes para el reconocimiento del mismo*" (art. 5.3; idénticamente, art. 6.1), "*concretando -si el expediente se siguiera a su instancia- los medios (de prueba) de que pretenda valerse el reclamante*" (art. 6.1, *in fine*).

Por su parte, el art. 9 del referido Reglamento regula la práctica de las pruebas, ciñéndose sus prescripciones a las propuestas por los interesados y declaradas pertinentes por el instructor, a cuyo efecto establece que "*el órgano instructor sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada*". Pero debe tenerse en cuenta que su art. 7 se remite a la LRJPAC en cuanto a los actos de instrucción, lo cual comporta la aplicación a los expedientes de responsabilidad patrimonial de lo dispuesto en el art. 78.1 de dicha Ley, a cuyo tenor "*los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución, se realizarán de oficio por el órgano que tramite el procedimiento, sin perjuicio del derecho de los interesados a proponer aquellas actuaciones que requieran su intervención o constituyan trámites legal o reglamentariamente establecidos*".

De todo ello resulta que no rige para estos expedientes -lo mismo que ocurre, en general, en los procedimientos administrativos- el principio llamado en Derecho procesal *de aportación de parte*, que consiste en que la ley asigna a las partes la función de aducir y traer al proceso el material de hecho, limitando la función del juez a recibirlo, para valorarlo después (*da mihi factum, dabo tibi ius*). En el caso que nos ocupa, por el contrario, debe el órgano instructor realizar cuantas pesquisas resulten necesarias para comprobar la existencia y entidad del daño y determinar su causa. Entre ellas estará la práctica de las pruebas pedidas por el interesado, pero no corresponde exclusivamente a éste la carga de probar los hechos que alegue, ni en cuanto atañe a la efectiva realidad de los daños y a la causa o causas que los produjeron.

Los órganos instructores de los expedientes de responsabilidad patrimonial deben, pues, extremar su diligencia para que tales cuestiones de hecho queden, de oficio, suficientemente acreditadas, con independencia de las pruebas que aporte o solicite el perjudicado.

En los casos de que ha conocido el Consejo Consultivo de La Rioja, ha habido ocasiones en que el órgano instructor ha tenido por probados los hechos aducidos por el interesado de manera excesivamente automática, sin poner todos los medios exigibles para comprobarlos por sí mismo y poder tenerlos, en consecuencia, por ciertos. Acaso esta deficiencia se produzca con mayor frecuencia en lo que se refiere, no a los daños, sino a su causa.

De cualquier modo, este es un extremo sobre el que necesariamente ha de recomendar el Consejo un mayor rigor del que, a veces, se viene observando.

El problema se ha planteado, en particular, en los casos de accidentes de circulación, en los que no suele contarse con otro material probatorio que el atestado de la Guardia Civil, que hace dudar de la veracidad de la versión del perjudicado cuando se practica transcurrido un cierto tiempo desde que tuvo lugar el suceso. Enfrentado a un supuesto de este tipo, el Dictamen 14/1998, de 29 de junio, señaló que "*sería aconsejable que la Dirección General de Obras Públicas y Transportes se dirigiera a los mandos responsables de la Guardia Civil en La Rioja interesando la más estrecha colaboración en relación con aquellos casos de accidentes de circulación cuya causa pueda ser el funcionamiento del servicio de carreteras (desprendimientos de piedras, gravilla, tierra y barro, ramas, socavones, indebida señalización, etc.), para que los atestados que se levanten, se practiquen con todo el rigor y esmero posibles, para poder determinar, en su día, el grado de responsabilidad de la Administración en los sucesos que se produzcan*".

Enfrentado a un caso de responsabilidad extracontractual -sea la de la Administración o cualquier otra hipótesis de responsabilidad civil- la primera función del intérprete u operador jurídico es, en efecto, establecer la causa o causas del daño que, efectivamente, se ha producido: establecer o determinar qué hecho o hechos explican que el resultado dañoso haya tenido lugar. Tal examen o determinación ha de hacerse conforme a las reglas de la naturaleza y de la lógica y sin que interfiera en él ninguna consideración jurídica. En este sentido, la fórmula que, a efectos prácticos, permite establecer qué hechos son causa de un resultado es la de la condicio sine qua non: hace falta examinar y decidir de cuáles, entre todos los que han concurrido en el caso concreto y tal y como han concurrido, no se puede prescindir para explicar la producción del daño.

Así, por ejemplo, en el caso sometido a la consideración del Consejo Consultivo y que dio lugar al citado Dictamen 41/1999 (un motorista resbala y cae en una curva, después de pisar una mancha de gasoil que había en la carretera), tras realizar el referido examen, se señalaba que *"la existencia de una mancha de gasoil en la calzada -que ha de tenerse por probada- fue, sin duda, una de las causas que contribuyeron al accidente cuya indemnización se reclama" y que también fue "causa del accidente la velocidad inadecuada del motorista, que también ha de tenerse por acreditada en el expediente"*; concluyéndose, de ese modo, que *"a la velocidad a que éste (el perjudicado) circulaba, de no existir la mancha de gasoil el accidente no se habría producido; una y otra circunstancia se integran, así, en la relación de causalidad"*.

La adecuada determinación de tales causas es premisa ineludible para, posteriormente -y dentro también del examen de la relación de causalidad- establecer a quién debe imputarse cada una de ellas. Lo que habitualmente suele denominarse *conurrencia de culpas* es, en realidad, *conurrencia de causas* que explican un mismo resultado dañoso, la cual determina o puede eventualmente determinar que de él hayan de responder varios sujetos. Esto último no es una cuestión de relación de causalidad en sentido estricto, sino que es, presupuesta ésta, un problema de imputación, objetiva y subjetiva.

## **7. La imputación objetiva del resultado dañoso a la Administración.**

Dentro del examen de lo que, genéricamente, denomina la ley "relación de causalidad", se integra el análisis de *la imputación objetiva* del resultado dañoso a un determinado sujeto. A diferencia de la relación de causalidad en sentido estricto, a la que ya nos hemos referido, esta es una cuestión, no de hecho, sino jurídica.

Como dijo el Consejo Consultivo de La Rioja en el tan citado Dictamen 41/1999, *"problema diferente al de la relación de causalidad es el de la imputación objetiva: determinar cuales de los eventos dañosos causalmente ligados a la actuación del responsable pueden ser puestos a su cargo, y cuales no. Este es el mecanismo técnico -y no la negación de la relación de causalidad- que ha de utilizar el jurista para impedir que el dañante haya de responder de todas y cada una de las consecuencias dañosas derivadas de su actuación, por más alejadas que estén de ésta y por más irrazonable que sea exigirselas.*

*Porque, en efecto, a diferencia de lo que ocurre con la relación de causalidad en su más exacto sentido, la cuestión que nos ocupa es estrictamente jurídica, a resolver con los criterios que proporciona el ordenamiento".*

Es el ordenamiento, en efecto, el que proporciona los criterios de imputación objetiva, que son de dos clases:

a) *Criterios positivos*, o afirmadores de dicha imputación. Son los que usa el Derecho para, una vez determinada la causa de un concreto resultado dañoso, atribuirselos a un determinado sujeto.

b) *Criterios negativos*, o que niegan dicha imputación. Son los que establece la ley o se infieren del conjunto del sistema para, una vez determinada la causa de un concreto resultado dañoso y afirmada, en principio, la concurrencia de un criterio positivo de imputación, negar ésta en el caso concreto, por entender el Derecho que es irrazonable y no está justificado que el sujeto, entonces, responda.

A estos últimos se refería el Dictamen 41/1999, cuando decía que *"tales criterios de imputación objetiva son aplicables a toda relación de causalidad y sirven para eliminar la responsabilidad en los casos en que resulta jurídicamente irrazonable su exigencia al que efectivamente hubiere causado el daño. Esa «irrazonabilidad jurídica» puede ser expresa, cuando es afirmada explícitamente por el ordenamiento, o tácita, cuando se infiere de los criterios generales que proporciona éste".*

### **A) Los criterios positivos de imputación.**

#### **a) El funcionamiento normal o anormal del servicio público.**

Como es notorio, el criterio positivo de imputación que utiliza el ordenamiento para, una vez establecida la causa de un determinado resultado dañoso, atribuir la responsabilidad del mismo a la Administración es el del *"funcionamiento normal o anormal del servicio público"* (arts. 106.2 CE y 139.1 LRJPAC). Es preciso, pues, que el hecho o hechos que explican la producción del daño se pueda y deba subsumir en esta noción jurídica de funcionamiento del servicio público.

El problema es que, normalmente, la causa del resultado dañoso no es un hecho inmediatamente reconducible al funcionamiento normal o anormal de un servicio público. En la experiencia del Consejo Consultivo de La Rioja, es excepcional que el daño se deba, por

ejemplo, a la actuación de un funcionario o persona dependiente de la Administración que, justamente, lo causó desarrollando sus funciones.

A veces, empero, ocurre así: por ejemplo, en el caso del Dictamen 32/2000, de 26 de julio, se sometió al Consejo Consultivo un expediente de responsabilidad de la Administración provocada por un conductor de una máquina excavadora del Servicio de Carreteras que, trabajando en las obras de una vía pública, no advirtió que se había dado paso a los automóviles y, al hacer marcha atrás, chocó contra uno de los que pasaban, causándole daños. O, lo mismo, en el supuesto contemplado en el Dictamen 13/1998, de 29 de junio, en el que se trataba de daños causados como consecuencia de la revisión de oficio de un acto administrativo de concesión de unas ayudas para la adquisición de una vivienda que no eran procedentes.

Lo ordinario es que falte esa intermediación notoria entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido. Piénsese en los supuestos de resultados dañosos causados por la interrupción en una carretera de una pieza de caza mayor (por ejemplo, entre otros muchos, Dictámenes 16/1998, de 20 de julio, 19, 20, 21 y 22/1998, de 29 de septiembre, 24 y 25/1998, de 25 de noviembre, o 26 y 27/1998, de 22 de diciembre); por la caída sobre un automóvil correctamente estacionado de un nido de cigüeñas (Dictamen 9/1998, de 22 de abril); por la existencia de gravilla o de piedras en una carretera (Dictámenes 1/1999, de 21 de enero, y 14/1998, de 29 de junio); por la inundación de la calzada por una cantidad importante de agua procedente de una cuneta utilizada como acequia (Dictamen 23/1998, de 3 de noviembre); por la invasión de unas fincas situadas en un plano inferior por el agua, procedente de una fuerte tormenta, acumulada en una carretera (Dictamen 2/1999, de 17 de febrero); o por daños causados por un alumno a otro en un centro docente público (Dictámenes 5, 6, 7 y 8/2000, de 22 de enero, entre otros).

Entre estos casos, la imputación de la causa de un resultado dañoso al funcionamiento de un servicio público no ofrece especiales problemas (aparte de los que siempre comporta la aplicación de la doctrina general al caso) cuando existe una actividad prestacional de la Administración que comporta para ésta el cumplimiento de determinados deberes, y dichos deberes, objetivamente -y con independencia de que quepa o no hacer algún reproche a la Administración o a sus funcionarios, que acaso actuaron con toda la diligencia exigible y razonable-, se han incumplido en el supuesto concreto. Es lo que ocurre en las hipótesis de accidentes en las vías públicas, puesto que, como señala el Dictamen del Consejo de Estado 1.837/1995, de 28 de septiembre,

*"(...) la Administración tiene el deber ineludible de mantener las carreteras abiertas a la circulación pública en condiciones tales que la seguridad de quienes las utilicen esté normalmente garantizada".*

La cuestión es mucho más problemática, empero, cuando la actividad administrativa implicada en la causa que explica la producción del resultado dañoso no es de índole prestacional. Ello se ha planteado, en la práctica del Consejo Consultivo de La Rioja, fundamentalmente en dos hipótesis: los daños causados por animales y los producidos en centros docentes de titularidad pública.

#### **b) Un caso particular de funcionamiento del servicio público: los daños causados por animales protegidos y por piezas de caza.**

Respecto a los daños causados por animales, ha considerado el Consejo Consultivo la existencia de un servicio público en la adopción por la Administración de especiales medidas

protectoras o autorizadoras que, en último término, impiden al particular al que, en otro caso, se imputaría el daño impedir o prevenir éste.

Así, el caso de daños causados por especies animales protegidas fue contemplado en el Dictamen 9/1998, de 22 de abril, relativo a la caída de un nido de cigüeñas sobre un automóvil estacionado en sus inmediaciones. Tras constatar la imposibilidad del titular del edificio en que se ubicaba el nido de eliminar éste, moverlo o apuntalarlo, por virtud de las prohibiciones expresas establecidas en la normativa protectora de la especie, se afirmaba en él que *"el interés público en la protección de las especies naturales configura la función administrativa protectora como servicio público a los efectos de la responsabilidad patrimonial de la Administración"*.

Y, en el supuesto de daños producidos por animales de caza, estableció el Dictamen 19/1998, de 29 de septiembre, que, además de poderse imputar responsabilidad civil a la Administración conforme a lo previsto para cualquier propietario en la legislación de caza, cabe también imputarle responsabilidad patrimonial ex arts. 106.2 CE y 139.1 LRJPAC, o sea, por el funcionamiento normal o anormal de un servicio público; si bien, *"para que pueda imputarse a la Administración una tal responsabilidad, es necesario que sea además apreciable, en el caso concreto, una verdadera relación de causalidad entre el daño producido y una específica medida administrativa (protectora, autorizadora o de otra índole, sea de alcance general o limitada a ciertas piezas de caza o a determinado ámbito territorial o personal), porque, a nuestro juicio, solo esto último permite afirmar la existencia de una auténtica actividad de servicio público de cuyo funcionamiento normal o anormal deba responder la Administración (como ocurría en el supuesto de nuestro Dictamen 9/1998, en el que, además, las específicas medidas protectoras no se referían a especies cazables)"*. En estos términos -añadía el Dictamen-, *"las medidas de protección, conservación y aprovechamiento de la caza establecidas por la Administración y de obligado cumplimiento por los titulares de los aprovechamientos cinegéticos, pueden ser causa, atendidas las circunstancias del caso concreto, de responsabilidad patrimonial de la Administración regional que, en su caso, excluya o concurra con la responsabilidad civil que tienen dichos titulares"*; lo cual -concluía- *"se produce, señaladamente, cuando se trata de daños causados por un animal salvaje procedente de un terreno acotado cuya caza esté expresamente prohibida en el mismo"*.

Pero, como hemos indicado, hace falta que realmente la medida administrativa impida evitar o prevenir el daño al particular al que, en otro caso, correspondería responder civilmente, sin que concurra tal circunstancia si dicha medida se hubiere adoptado a instancia de éste y tuviere el contenido que él mismo hubiera solicitado.

En este sentido, se afirmaba ya en el Dictamen 19/1998 que *"los daños causados por esa concreta especie cuya caza se declare prohibida deben ser imputables a la Administración como autora de la medida protectora de conservación de dicha especie, si fuera una prohibición definitiva y absoluta. Cuestión distinta sería si fuese una medida provisional para permitir un aumento de piezas que posibilitara, dentro de los planes de aprovechamiento cinegético aprobados, la reanudación del ejercicio de la caza, en cuyo caso debieran responder de los daños causados por esas especies, los beneficiarios de la medida, esto es, los titulares del aprovechamiento"*.

En cuanto que las concretas medidas de protección y autorización administrativas en relación con la actividad cinegética se contienen en los Planes Técnicos de Caza, esta doctrina se especifica en el Dictamen 49/2000, de 5 de octubre, en el que se advierte que *"la prohibición de cazar plasmada en el Plan Técnico de Caza, no sólo puede derivarse de una medida positiva, específica y expresamente impuesta por la Administración en el ejercicio de sus potestades administrativas para proteger las especies cinegéticas"*, sino que *"ese resultado prohibitivo puede derivar de la actitud adoptada por el titular del aprovechamiento al promover el Plan Técnico de*

*Caza, cuando de motu proprio renuncia a cazar en el acotado especies existentes cuyo aprovechamiento sería en principio autorizables". En este caso, la imputación de responsabilidad a la Administración ex arts. 106.2 CE y 139.1 LRJPAC sólo cabría si, solicitada por el particular la caza de dicha especie, aquélla la hubiere negado al aprobar el Plan Técnico de Caza: si no fuera así -como ocurría en el caso contemplado en este Dictamen-, sería el titular de coto de caza el que habría de responder civilmente, de acuerdo con lo establecido en los arts. 13.1 y 23.9 de la Ley 9/1998, de caza de La Rioja, porque "la prohibición de cazar puede derivar de la renuncia a ejercitar ese derecho específico por el titular, renuncia que no altera el régimen de responsabilidad civil objetiva por los daños que produzcan las especies cinegéticas existentes en el terreno acotado".*

*"De ahí la importancia -concluye el Dictamen 49/2000- que tiene el Plan Técnico de Caza", siendo preciso que "se cumplimente debidamente, de acuerdo con el art. 47 de la Ley 9/1998. Ello es particularmente cierto respecto de la información sobre las especies cinegéticas con población estable contrastada en el terreno a acotar, de aquellas cuya caza se solicita y las que son autorizadas, así como la referencia a la «prevención de daños» [art. 47.1.h) de la Ley 9/1998]. La delimitación precisa de todos estos extremos, facilitaría a posteriori los elementos probatorios y aseguraría una mejor defensa de la posición de la Administración. Todavía más, este Consejo Consultivo recomienda a los servicios competentes que en la aprobación del Plan Técnico de Caza se haga especial mención del contenido de los arts. 23.9 y 13.1 de la Ley 9/1998, para que los titulares de los aprovechamientos conozcan con claridad sus derechos y obligaciones".*

### **c) Otro caso particular: los daños producidos en centros docentes de titularidad pública.**

En cuanto a la responsabilidad por daños producidos a los alumnos o por alumnos en centros docentes de titularidad pública, el Consejo Consultivo de La Rioja ha mantenido un criterio amplio en la determinación de qué haya de entenderse por *servicio público educativo*. Pero su doctrina en este punto no deriva de una interpretación aislada del concepto de "servicio público" en los preceptos que establecen la responsabilidad genérica de la Administración por su funcionamiento normal o anormal, sino de una interpretación sistemática que obliga a tener en cuenta lo dispuesto, en el plano del Derecho privado, en el párrafo quinto del artículo 1.903 Cc.

Así, en principio, no habría inconveniente en afirmar, con la Memoria del Consejo de Estado de 1994 y siguiendo la doctrina sentada en varios de sus Dictámenes (cfr., por todos, los 1.716/1994, de 21 de septiembre, y 289/1994, de 7 de abril), que el postulado del que hay que partir es el de que «la Administración no responde de todos los daños que sufran los alumnos en los centros docentes», entendiéndose que «el servicio que la Administración Pública presta en sus centros docentes no es el de una guardería, de modo que los daños que no sean consecuencia directa del servicio público que allí se presta no son imputables a la Administración, sin que quepa alegar en ningún caso la culpa in vigilando, elemento completamente extraño a la responsabilidad objetiva»

Ello, sin embargo, -como dice el Consejo Consultivo en su Dictamen 5/2000-, teniendo en todo caso en cuenta que, "como se infiere de la propia cita y hemos indicado ya con anterioridad, este criterio quiebra, para el propio Consejo de Estado, tratándose de alumnos de corta edad. En ese caso (...), nos parece que ha de incluirse en el funcionamiento -normal- del servicio público educativo, no sólo la actividad propiamente docente, sino también la prestacional de cuidado y atención mientras se encuentren en el Centro. De este modo, la acción de un compañero con resultado dañoso, producidas en tales momento y circunstancias, ha de considerarse como hipótesis de funcionamiento anormal del servicio público de la educación o enseñanza no superior".

Ocurre, no obstante, que el párrafo quinto del art. 1.903 Cc. (redactado por la Ley 1/1991, de 7 de enero) ha venido a establecer que *"las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los períodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias"*. Esta responsabilidad por hecho ajeno (con posibilidad de ulterior regreso contra el profesor si en su conducta interviniera dolo o culpa grave: cfr. art. 1.904 Cc.) no es objetiva, sino que le es aplicable la regla del párrafo sexto del mismo artículo, de modo que los titulares de los Centros no responderán si prueban *"que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño"*: se trata, pues, de una responsabilidad por culpa *in vigilando o in eligendo*, bien que objetivada y con inversión de la carga de la prueba.

Indudablemente, este artículo 1.903 Cc. no es aplicable a los daños producidos en centros docentes públicos, sino que, en tal caso, habrán de aplicarse la reglas generales de los arts. 139 y ss. LRJPAC. Pero, en opinión del Consejo Consultivo, nuestro sistema de responsabilidad, considerado en su conjunto, no admite que la aplicación de dichos preceptos administrativos pueda conducir a excluir la obligación de indemnizar de la Administración educativa cuando se constate que ésta tendría que responder si le fueran aplicables las normas ordinarias del Derecho privado (constituidas, en particular, por el párrafo quinto del art. 1.903 Cc.). Quiere ello decir que la Administración responde cuando, conforme a las reglas administrativas generales, deba concluirse que el daño es imputable al funcionamiento normal o anormal del servicio público educativo; pero que también debe responder, aunque para ello resulte necesario llevar a cabo una interpretación extensiva del concepto de servicio público, en los casos en que, conforme a lo dispuesto en el Código civil, respondería el titular de un Centro docente privado.

Todo ello se fundamentaba en el Dictamen 5/2000, en los siguientes términos:

*"Según resulta de lo argumentado en los anteriores fundamentos de Derecho de este dictamen, la responsabilidad de la Administración por daños causados por los alumnos en Centros docentes públicos ha de dilucidarse, en todo caso, ateniéndose a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes LRJPAC.*

*Nos parece, sin embargo, que tales preceptos administrativos han de interpretarse de tal modo que las soluciones que se alcancen no difieran esencialmente de las que se alcanzarían de aplicarse el artículo 1.903 del Código civil, ya explicado.*

*Como se ha visto, desde la Ley 4/1999, cualquier pretensión indemnizatoria por causa de daños producidos por un alumno en un Centro docente público, estando bajo la vigilancia del profesorado y realizando actividades escolares, extraescolares o complementarias, ha de articularse necesariamente frente a la Administración e invocando los tan citados artículos 139 y siguientes LRJPAC. No es posible hoy, pues, dirigir tal pretensión frente al profesor cuya negligencia -o incluso dolo- hubiera causado el daño con apoyo en el artículo 1.902 del Código civil, ni tampoco contra la Administración titular del Centro docente con fundamento en el artículo 1.903 del mismo cuerpo legal.*

*De este modo, si articular tales pretensiones con apoyo en el Derecho común fuera posible, sería razonable una interpretación restrictiva de la responsabilidad de la Administración ex arts. 139 y siguientes LRJPAC, porque siempre quedaría una vía alternativa -la civil ordinaria- para hacer efectivo el principio general de indemnidad de unos daños que el ordenamiento en su conjunto no impone el deber de soportar. Pero, no siendo ello así, resulta por completo irrazonable, a juicio de este Consejo Consultivo, negar el resarcimiento de un daño que, de no ser el Centro docente de titularidad pública sino privada (acaso incluso concertado), siendo idénticas las conductas y las demás circunstancias concurrentes, habría de indemnizarse ex art. 1.903 Cc.*

*Sin necesidad de entrar en la estéril polémica de si la responsabilidad patrimonial de la Administración que consagra el art. 106.2 CE es o no diferente en su naturaleza y fundamento de la responsabilidad civil que regulan los arts. 1.902 y siguientes del Código civil, resulta evidente, a nuestro juicio, que -y aquí sí que es relevante la apreciación de la STS (Sala 1ª) de 22 de diciembre de 1999, antes citada, cuando pone el acento en la identidad sustancial que concurre en los casos en que «se dan en la sociedad las dos posibilidades operativas (por la Administración y por los particulares), como ocurre con las sanitarias y las docentes»- la regulación del Código ha de considerarse como un ámbito mínimo de protección de la víctima en lo que atañe a la responsabilidad por daños causados por los alumnos de un Centro docente durante las actividades de éste, sea privada o pública la titularidad de dicho Centro.*

*Así lo impone, en nuestra opinión, la consideración unitaria del ordenamiento jurídico que, como tal y en su conjunto, vincula a la Administración (cfr. arts. 63.2 LRJPAC y 70.2 LJCA), de modo que -como dijera la exposición de motivos de la LJCA de 1956- «lo jurídico no se encierra y circunscribe a las disposiciones escritas, sino que se extiende a los principios y a la normatividad inherente a la naturaleza de las instituciones». Aquí el principio se manifiesta en la identidad de resultados interpretativos, aunque el iter normativo y técnico haya de ser necesariamente, en cada caso, distinto.*

*Y no cabe aquí oponer el carácter estatutario del Derecho administrativo, porque, en la regulación de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, la perspectiva que adopta el artículo 106.2 CE, y los preceptos que lo desarrollan, es la del particular lesionado, y no la de la Administración; y, por el hecho de que el daño sea imputable al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, aquél no se integra en una relación de especial sujeción con ésta (cuya existencia previa o consecuente acaso explique otros supuestos de responsabilidad patrimonial de la Administración, pero no la derivada de daños en Centros docentes: aquí la víctima es particular antes que administrado)".*

#### **d) Otros criterios positivos de imputación objetiva, expresamente establecidos por leyes sectoriales.**

Además del fundamental criterio positivo de imputación objetiva del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, cabe que la Ley impute con otros criterios responsabilidad a la Administración en casos concretos. Así, el Consejo Consultivo de La Rioja ha afirmado, en su Dictamen 19/1998 y en otros posteriores, que constituye un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración, de naturaleza no civil sino administrativa, la establecida en el segundo párrafo del art. 13 de la Ley autonómica 9/1998, de caza, a cuyo tenor "*corresponde a la Comunidad Autónoma responder de los daños producidos por las piezas de caza procedentes de los vedados no voluntarios y de las zonas no cinegéticas*"; y ello, al decir del referido Dictamen,

*"(...) porque, no siendo titular la Comunidad Autónoma de ningún derecho real o personal sobre las piezas de caza, parece claro que dicha responsabilidad sólo puede fundarse en la existencia de políticas públicas ("servicio público", en la terminología de los arts. 106.2 CE. y 139 de la Ley 30/1992), a cargo de la Administración autonómica, encaminadas a la protección de las especies de valor cinegético".*

#### **B) Los criterios negativos de imputación objetiva.**

Mas, en segundo lugar, el ordenamiento ofrece también, presupuesta la imputación positiva del hecho dañoso al funcionamiento de los servicios públicos, unos criterios negadores de la imputación objetiva de aquel resultado a la Administración.

Algunos de ellos son expresos: que el daño se haya producido por fuerza mayor (arts. 106.2 CE. y 139.1 LRJAP.); que el particular no tenga el deber jurídico de soportar el daño producido, de acuerdo con la ley (art. 141.1 LRJAP.); y -desde la reforma introducida por la Ley 4/1999- los denominados «*riesgos del desarrollo*», esto es, que el evento dañoso derive «*de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos*» (art. 141.1 LRJAP.).

Pero es evidente que, además de esos criterios legales expresos negativos de la imputación objetiva, pueden inferirse otros del sistema de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, y así lo demuestra la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y también la doctrina legal del Consejo de Estado. De este modo, por ejemplo, se han utilizado, para negar la responsabilidad de la Administración, entre otros criterios, la idea de *los estándares del servicio*, o la distinción entre los daños producidos a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos y con ocasión de éste, que, en realidad, son meras concreciones de criterios de imputación objetiva detectados y utilizados hace tiempo por la doctrina y la jurisprudencia civil: el del «*riesgo general de la vida*», que lleva a rechazar la imputación de aquellos resultados dañosos que sean realización de riesgos habitualmente ligados al natural existir de los sujetos (aquí, los administrados), vinculados a formas de conducta ordinarias en un momento y en una sociedad dadas; y el de la «*causalidad adecuada*», que niega la imputación de los daños al cocausante de los mismos cuando son las otras concausas concurrentes las únicas racionalmente relevantes. Nada impide, por lo demás, que, en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración, puedan entrar en juego otros posibles criterios de imputación objetiva (de los ya conocidos y utilizados por la doctrina y jurisprudencia civil, o acaso otros distintos), si bien, como es obvio -y aunque algunos pretendan, *de lege ferenda*, otra cosa-, el uso de los mismos no puede servir para circunscribir la responsabilidad de la Administración, de modo general e incondicionado, a las hipótesis de «*funcionamiento anormal*» de los servicios públicos (lo que, dígase lo que se diga, iría contra el tenor literal, no sólo de la ley, sino de la misma Constitución).

Las anteriores afirmaciones, tomadas todas ellas del Dictamen del Consejo Consultivo 41/1999, han sido objeto de mayor desarrollo, en algunos puntos, en otros Dictámenes, de los que merece la pena dar noticia.

#### **a) La fuerza mayor.**

La *fuerza mayor* que, a tenor de los arts. 106.2 CE y 139.1 LRJPAC, excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración consiste en «*una causa extraña al objeto dañoso, excepcional e imprevisible o que, de haberse podido prever, fuera inevitable*» (Ss. TS. 5 diciembre 1988, 14 febrero 1994 y 3 mayo 1995, entre otras; y Dictamen del Consejo de Estado 5.356/1997).

La principal virtualidad de la contemplación normativa de *la fuerza mayor* es la inclusión, de contrario, del *caso fortuito* -presupuesta, naturalmente, la subsunción de la causa del evento dañoso en el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos- como generador de responsabilidad. Así lo ha destacado el Consejo Consultivo de La Rioja en varios de sus dictámenes.

Por ejemplo, en el Dictamen 2/1999, de 17 de febrero, se afirma que "*la referencia del art. 139 de la Ley 30/1992 a la fuerza mayor como única circunstancia exoneradora de la responsabilidad de la Administración tiene, según han destacado unánimemente la doctrina y la jurisprudencia, la virtualidad básica de incluir como supuestos en que se debe responder (frente a lo que, en general, ocurre en el ámbito del Derecho privado), a los llamados casos fortuitos, es decir, aquéllos que, aun previsibles y acaso previstos, no pueden ser evitados (cfr. art. 1.105 Cc.)*". En el supuesto concreto que se contemplaba afirmó el Consejo Consultivo que no podía decirse "*que la intensidad de la tormenta que produjo la arroyada causante de los daños, en la zona en que se produjeron los hechos, sea un supuesto extraordinario e*

*imprevisible (o sea, de fuerza mayor), sino, desde luego, previsible, aunque acaso -eso sí- inevitable (o sea, de caso fortuito)", porque "en los diversos informes obrantes en el expediente administrativo se alude, como causa de los daños, a la deficiente evacuación de las aguas, poniendo algunos de ellos el acento en la realización de ciertas obras que alteraron el curso de aquéllas y otros en la insuficiencia de los canales de desagüe existentes en los márgenes del camino y la carretera" y "en ninguno de ellos se manifiesta que la intensidad del agua caída fuera de tal naturaleza y entidad que pudiera considerarse como extraordinaria e imprevisible y, de hecho, los datos de las estaciones meteorológicas cercanas que aporta el informe del Técnico de Riesgos Naturales de la Unidad de Protección Civil de la Delegación del Gobierno no permiten llegar a tal conclusión".*

#### **b) El deber jurídico de soportar el daño.**

El art. 141.1 LRJPAC excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración cuando el perjudicado tiene el deber jurídico de soportar el daño. Quiere esto decir que, por más que la causa del hecho dañoso pueda y deba subsumirse en el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, no responde la Administración cuando el daño tiene su origen último en una conducta antijurídica -reprochada y sancionada por el ordenamiento- de la propia víctima.

Como se ve, se trata de una cuestión englobada también en la relación de causalidad en su más amplio sentido, constituyendo concretamente un criterio negativo expreso de la imputación objetiva del resultado dañoso a la Administración (o, si se quiere, un criterio positivo de imputación objetiva del mismo a la propia víctima). Presupone, pues, la previa determinación de las causas que explican la producción del daño, que en este caso serán, cuando menos, la actividad de la Administración y la propia conducta antijurídica de la víctima. Pero, esto supuesto, lo que caracteriza a esta circunstancia es que la indicada conducta antijurídica de la víctima absorbe y rechaza toda imputación del daño a la Administración, en tanto en cuanto -de acuerdo con la fórmula de la condicio sine qua non-, suprimida mentalmente dicha conducta antijurídica, se constata que el evento dañoso no se habría producido.

El Consejo Consultivo de La Rioja ha tenido ocasión de aplicar este criterio negativo de la imputación objetiva del daño a la Administración en su Dictamen 50/2000, de 5 de octubre. En el caso, se encuentra una sustancia prohibida -clembuterol- en una partida de veinte piezas de ganado enviadas a un matadero para su sacrificio con destino al consumo humano. Los diversos análisis que, de acuerdo con la normativa vigente, se realizan ofrecen resultados positivos, pero, en el último de los realizados -que se efectúa quince días después de la entrega de los animales-, en trece de las veinte piezas no se detecta dicha sustancia, a pesar de lo cual el veterinario decide su destrucción por entender que han perdido el índice de frescura que requiere el consumo humano; razón por la cual el ganadero solicita se le indemnicen los daños por la Administración. El Consejo Consultivo, a pesar de constatar que el daño se produjo como consecuencia del funcionamiento (en este caso, normal) de los servicios públicos, rechaza la reclamación, entendiendo que el perjudicado tenía el deber jurídico de soportar el daño. Así se expresa el referido Dictamen:

*"Los daños producidos son (...) consecuencia del funcionamiento normal de los servicios administrativos (actuación de los inspectores y del Laboratorio Regional) y de la necesidad de garantizar los derechos de defensa del reclamante".*

*" (...) Cuestión distinta es que se trate de una lesión antijurídica, esto es, que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportarla, como ahora establece el art. 141 LPC. La lesión será indemnizable y responderá la Administración, siempre que no existan causas de justificación capaces de legitimar el perjuicio material producido, esto es, siempre que no concurra un título jurídico que determine o imponga como rigurosamente inexcusable, efectivamente querido o, al menos, eventualmente aceptado el perjuicio contemplado.*

*Así, y en conexión con los hechos que están en el origen de la actuación administrativa (intervención de las canales para la toma de muestras y análisis posteriores) de la que deriva el perjuicio patrimonial, es legalmente inexcusable el deber de abstenerse de realizar lo prohibido (suministro al ganado de sustancias prohibidas por riesgos para la salud) y de soportar las consecuencias de su eventual incumplimiento (decomiso de las canales con resultado positivo y de aquellas que, no dándolo, han perdido el índice de frescura al ser necesarios rigurosos métodos de análisis que requieren tiempos determinados)".*

**c) El "riesgo general de la vida".**

Este criterio negativo de imputación objetiva a la Administración de un cierto resultado dañoso, supuesto que la causa de éste pueda subsumirse en el funcionamiento normal o anormal de un servicio público, no está expresamente establecido por la Ley, pero se infiere de nuestro global sistema de responsabilidad extracontractual.

Con el mismo se niega, en efecto, que haya de responderse de los sucesos dañosos que acompañan naturalmente al ordinario o normal existir del ser humano -en nuestro caso del sujeto de la actividad administrativa de servicio público-, aunque se llegue a la conclusión de que están causalmente ligados a la actuación del responsable (tras el análisis de lo que hemos denominado "*relación de causalidad en sentido estricto*") y se concluya también -en la hipótesis que analizamos- que concurre el criterio positivo de imputación objetiva del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Se trata, en último término, de negar la responsabilidad por aquellos hechos dañosos en que el perjudicado tiene el deber natural y social, ya que no propiamente jurídico (no podría decirse, desde luego, que su conducta es antijurídica), de asumir ese daño como una incidencia normal y esperable en el natural acontecer de su existencia. Por eso la concurrencia de este criterio ha de valorarse caso por caso, atendiendo también a la entidad del daño: no podría decirse que el sujeto ha de asumir las consecuencias dañosas de un hecho cuando el mismo presenta caracteres de excepcionalidad (si no se trata de un suceso normal u ordinario, de los que con toda justificación cabe esperar), ni tampoco cuando, aun siendo normal en su producción, resulte excepcional la entidad e importancia del daño que eventualmente haya tenido lugar (en cuyo caso lo anormal o extraordinario es el resultado, pero esto bastaría para entender que no se trata de un caso en el que el criterio del "*riesgo general de la vida*" sirva para negar la imputación objetiva del daño a quien realmente lo hubiera producido, haciendo recaer entonces las consecuencias dañosas en la víctima).

Pero, en todo caso, como dice el Dictamen 8/2000, "*ha de tenerse en cuenta que, reconocida la causa strictu sensu del resultado dañoso, y admitido también que dicha causa se enmarca en la órbita del funcionamiento del servicio, la aplicación de un criterio negativo de imputación objetiva, cual es el «riesgo general de la vida» -y lo mismo cualquier otro-, no deja de ser, en un sistema de responsabilidad objetiva, una excepción a la regla general. Así, la aplicación del criterio del «riesgo general de la vida» requiere, como tal excepción, la clara constancia de que el suceso es normal u ordinario o, si se quiere, en la percepción común generalmente percibido como evento inevitable y puramente casual que, por ello mismo, ha de ser soportado por la propia víctima como parte, en el caso que en concreto nos ocupa, del acontecer que acompaña la existencia de un niño de nueve años*".

El Consejo Consultivo de La Rioja ha hecho una aplicación ponderada de este criterio del "*riesgo general de la vida*", naturalmente caso por caso, a propósito de la responsabilidad patrimonial de la Administración por daños acaecidos en centros docentes públicos.

Así, por ejemplo, en el Dictamen 5/2000, se decía que "*es evidente, a nuestro entender, que la rotura de unas gafas recién estrenadas es un acontecer completamente natural y ordinario, ligado al discurrir normal y previsible en el lógico contacto de niños de cuatro y cinco años -en modo alguno calificable de «agresión voluntaria», y mucho menos con los escuetos y poco fiables datos que se infieren del expediente, procedentes de la simple manifestación de los propios niños- en su Centro docente (equiparable, por ejemplo, a una*

*mancha de bolígrafo, plastilina o pinturas de cera en la ropa, sin que, por la misma razón, pudieran reclamarse a la Administración los gastos de tintorería). Tales circunstancias hacen por completo irrazonable, a juicio de este Consejo Consultivo, la imputación de responsabilidad alguna a la Administración educativa, aun afirmada la relación de causalidad y el criterio positivo de imputación objetiva de estar incluido el hecho causante del daño en el círculo del funcionamiento del servicio público de la educación no superior; responsabilidad que, por ello, en este caso, ha de ser negada".*

*Lo mismo se afirmaba en el Dictamen 6/2000 de la rotura de un diente por una caída practicando el baloncesto, añadiéndose, además, que, "en último término, este es el criterio que se manifiesta en la doctrina legal del Consejo de Estado -desprovisto, eso sí, del enfoque culpabilístico con que éste afronta el problema-, el cual (...) ha negado que generen responsabilidad para la Administración las actividades normales u ordinarias, cual es el caso de la práctica de deportes que no entrañan especial peligrosidad (...), aunque tales actividades o deportes hubieran sido impuestos por el profesor de educación física (cfr., en este sentido, los Dictámenes del Consejo de Estado citados en el referido fundamento de derecho cuarto de éste y, además, los 433/1996, de 7 de marzo, 440/1996, de 21 de marzo, 811/1996, de 30 de abril, 999/1996, de 25 de abril, 1.008/1996, de 9 de mayo, y 1.012/1996, de 9 de mayo, entre otros muchos). Otra cosa sería, atendiendo a la propia doctrina legal del Consejo de Estado, si se hubiera probado que el hecho causante del daño fue una agresión intencionada por parte de un compañero, especialmente tratándose (como aquí se trata) de niños de corta edad, que dicho órgano consultivo deriva de la inserción en el funcionamiento del servicio del deber de custodia necesario para evitar aquéllas (Dictámenes 1.007/1996, de 9 de marzo, 1.049/1996, de 18 de abril, 1.314/1996, de 9 de mayo, 1.077/1996, de 18 de abril, o 1.121/1996, de 16 de mayo, entre otros muchos), aunque, evitando el juego de todo criterio culpabilístico, debe fundarse, a nuestro entender, en la no concurrencia entonces del criterio negativo de imputación objetiva del «riesgo general para la vida»". Idénticamente el Dictamen 7/2000 (rotura de unas gafas jugando al fútbol) y otros.*

En cambio, el Consejo Consultivo ha aceptado la responsabilidad de la Administración educativa en otros casos.

Así, en el del Dictamen 8/2000 (rotura de un diente) se infirió que "el perjudicado pudo recibir el codazo del compañero, el cual produjo el resultado dañoso, en dos posibles y únicas circunstancias: o bien intencionadamente, o bien de forma accidental, pero, esto último, estando ausente el profesorado del centro (en particular, el encargado de la clase de educación física) cuando los niños abandonaban el vestuario.

*Si lo primero, es claro que nos encontraríamos -dice el Dictamen- con una agresión intencionada, que el Consejo de Estado viene considerando siempre generadora de responsabilidad para la Administración educativa, haciéndola derivar de la inserción en el funcionamiento del servicio del deber de custodia necesario para evitar peleas y agresiones voluntarias (Dictámenes 1.007/1996, de 9 de marzo, 1.049/1996, de 18 de abril, 1.314/1996, de 9 de mayo, 1.077/1996, de 18 de abril, o 1.121/1996, de 16 de mayo, entre otros muchos). Este Consejo Consultivo coincide plenamente con el expresado criterio, si bien entendemos que, prescindiendo de todo criterio culpabilístico -que, como se sabe, es ajeno a la responsabilidad patrimonial de la Administración-, el mismo debe fundarse en la no concurrencia entonces del criterio negativo de imputación objetiva del «riesgo general para la vida»; porque, en efecto, peleas y agresiones voluntarias, más aún entre niños de ya no tan corta edad (nueve años), no pueden considerarse hechos ligados al natural acontecer de la vida diaria de los alumnos de los centros docentes cuyas consecuencias los mismos tengan razonablemente el deber de soportar.*

*Si, por el contrario, la lesión sufrida por el pequeño Iván se produjo accidentalmente, pero en ausencia del profesorado del centro (en particular, del encargado de la clase de educación física) y en un lugar (los vestuarios) al que razonablemente se extiende la función de custodia de aquél sobre los alumnos (teniendo en cuenta especialmente su edad), también se alcanza la conclusión de que procede estimar la responsabilidad de la Administración educativa: no por culpa in vigilando de los profesores a través de los cuales actúa, ni tampoco por culpa in eligendo en la selección de éstos, sino, sencillamente, por funcionamiento anormal del servicio cuyas consecuencias generadoras de responsabilidad no pueden evitarse aplicando ningún criterio negativo de la imputación objetiva. La magnitud del daño -rotura de un diente- revela, en efecto, a juicio de este Consejo Consultivo, que el mismo no pudo producirse en un acontecer ordinario y estrictamente casual, sino en el contexto de algún desorden entre los niños, al abandonar el vestuario, de alguna importancia".*

*Y lo mismo ocurre en el Dictamen 42/2000, de 5 de octubre. "Nos encontramos -se lee en el mismo- con que un niño de tan sólo cinco años sale corriendo hacia las espalderas para realizar el ejercicio previsto por su profesor, consistente en la toma de contacto con tal aparato para subir y bajar correctamente del mismo, y tropieza en los escasos metros de la carrera, golpeándose en la ceja derecha. Habida cuenta de la finalidad del ejercicio y la escasa edad del escolar, no puede considerarse riesgo normal de la vida el tropezón sufrido pues se debió prever por el profesor el desarrollo de la clase de forma que no se produjeran acercamientos apresurados al aparato gimnástico por alumnos de tan corta edad, y con el lógico atolondramiento e irreflexividad de aquélla, cuando tal acercamiento era ajeno al propósito del ejercicio consistente en familiarizarse con las espalderas subiendo y bajando correctamente de ellas".*

## **8. Concurrencia de causas en la producción del resultado dañoso: intervención de "sujetos privados".**

Como se ha explicado con anterioridad, puede ocurrir perfectamente que, detectadas varias causas como determinantes de la producción del evento dañoso, alguna de ellas resulte imputable a un sujeto distinto de la Administración.

En este punto, como es bien sabido, si el dañante fuere un particular, por regla general se requiere que su conducta pueda ser calificada de culposa o negligente (cfr. art. 1.902 Cc.), si bien la jurisprudencia civil del Tribunal Supremo ha utilizado diversos expedientes que *objetivan* esa responsabilidad («*objetivación*» ésta que no puede ser desconocida en sede de responsabilidad patrimonial de la Administración cuando concurren sujetos privados a la producción del resultado dañoso). A partir de ahí, en principio, responderá el propio sujeto causante el daño (responsabilidad *por hecho propio*), a no ser que, en el caso concreto, el ordenamiento señale como responsable a un tercero, con o sin posibilidad de regreso (responsabilidad *por hecho ajeno*).

Por supuesto, la resolución administrativa (y lo mismo el dictamen del Consejo Consultivo) no puede pronunciarse sobre la responsabilidad de un sujeto privado que hubiera concurrido a la producción del daño sino negativamente, en cuanto incida en la determinación de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Porque, en efecto, la posible concurrencia, en la producción del hecho dañoso, de diversas causas, así como la posibilidad de imputar objetivamente el causalmente vinculado a varios hechos o conductas a los diversos productores o autores de éstas, determina ineludiblemente la posibilidad de que la responsabilidad se distribuya entre varios sujetos (uno de los cuales puede ser, por supuesto, la propia víctima). Esto es relevante a efectos de distribuir la cuantía de la indemnización que corresponda entre dichos sujetos, a cuyo fin habrá de analizarse la contribución causal de las conductas concurrentes a la producción del evento dañoso, esto es, a su entidad o relevancia en relación con éste. Si tal análisis no fuere factible, o no condujere a ninguna conclusión segura, será de aplicación lo dispuesto en el artículo 1.138 del Código civil, entendiéndose dividida la deuda en tantas partes iguales como responsables haya (responsabilidad *mancomunada*), sin que en ningún caso de concurrencia con sujetos privados sea posible considerar la obligación de indemnizar como solidaria.

Como señaló el Consejo Consultivo de La Rioja en su Dictamen 2/1999, cuando concurren sujetos privados a la producción del resultado dañoso *"debe entenderse, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 1.137 del Código civil (supletoriamente aplicable al no existir un criterio explícito para este caso en la legislación administrativa, ni siquiera en la nueva Ley 4/1999, de modificación de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común), que unos y otra deben responder mancomunadamente pues, si bien es cierto que la jurisprudencia civil viene considerando solidarias las obligaciones de indemnizar los daños y perjuicios consiguientes a la responsabilidad extracontractual o aquiliana cuando hubiere una pluralidad de responsables, no parece haber términos hábiles en nuestro ordenamiento para extender tal doctrina concurriendo una responsabilidad de índole administrativa con otra de naturaleza civil"*.

*"En último término -concluía el Dictamen 2/1999-, admitir que la Administración responde solidariamente por el todo prejuzgaría la responsabilidad del otro eventual causante del daño en un expediente administrativo en el cual no sólo no ha sido oído, sino que ni siquiera aparece determinado"*.

El criterio de la solidaridad, en efecto, no es en estos casos admisible, porque la Administración, como hemos dicho, carece por completo de potestad para declarar la responsabilidad civil de un particular, sin que el hecho de que esa responsabilidad concorra con la suya se la confiera. Si la Administración pagara la total deuda, por entenderla solidaria, estaría pagando al perjudicado lo que acaso no deba y cumpliendo una obligación acaso inexistente, porque ella sólo puede establecer su propia responsabilidad, no la de un sujeto privado: la de éste sólo podría declararla, aplicando normas civiles, un Juez o Tribunal civil (o del orden contencioso-administrativo, si la resolución administrativa fuere recurrida por el perjudicado). Fuera de este último caso y en el orden práctico, la Administración se vería abocada a repetir contra el sujeto privado que fuera con ella deudor solidario interponiendo la pertinente acción civil ante los Tribunales civiles, en la que éstos, obviamente, no estarían vinculados por lo resuelto en vía administrativa; con el eventual resultado de acabar pagando más de lo que ella misma (que era la única que podía hacerlo, sin perjuicio del ulterior control de lo que hubiera decidido por la jurisdicción contencioso-administrativa) había reconocido como deuda nacida de su responsabilidad patrimonial.

## **9. Concurrencia de normas y responsabilidad patrimonial de la Administración. El caso de la responsabilidad por daños causados por animales de caza.**

El régimen de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, establecido en los arts. 106.2 CE y 139 y ss. LRJPAC, excluye por completo la posibilidad de exigir responsabilidad a la Administración conforme a las reglas generales del Derecho común. Tras la reforma de la LRJPAC por la Ley 4/1999, de 13 de enero, esta conclusión no ofrece duda.

Así lo ha declarado el Consejo Consultivo de La Rioja en sus Dictámenes 5, 6, 7 y 8/2000, ante la fundamentación, en la propuesta de resolución administrativa dictaminada, de la responsabilidad por daños causados por alumnos de centros docentes públicos en el párrafo quinto del art. 1.903 Cc. En dichos Dictámenes se afirma, en efecto, lo siguiente:

*"A nuestro juicio, lo anticipamos ya -y sin que, en la actual situación legislativa pueda haber sobre ello ninguna duda-, el supuesto de hecho que nos ocupa ha de ser dilucidado aplicando exclusivamente lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes LRJPAC. El párrafo quinto del artículo 1.903 del Código civil es aplicable únicamente a los centros docentes de titularidad privada, sean o no concertados.*

*Ciertamente, hasta la reforma operada en la Ley 30/1992 (LRJPAC) por la Ley 4/1999, de 13 de enero, podía argumentarse -si bien de manera, en nuestro criterio, no poco forzada, pues no resulta fácil negar la condición de servicio público al educativo, desarrollado en Centros públicos- que la responsabilidad de la Administración, titular de un centro docente, por daños sufridos por sus alumnos, o causados por éstos, se enmarcaba en una relación jurídica de Derecho privado. Así lo hace la reciente sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo, de 22 de diciembre de 1999, que -aplicando los arts. 40 y 41 de la LRJAE de 1956, por haber ocurrido los hechos antes de la entrada en vigor de la Ley 30/1992; pero, probablemente, en su modo de argumentar, la solución podría haber sido la misma hasta que la Ley 4/1999 dio nueva redacción al art. 144 de aquélla- estima que «el desarrollo concreto de la actividad docente no supone un servicio público strictu sensu, es decir, no es una actividad propiamente administrativa»; añadiendo que «la profesora a la que se atribuye el ilícito civil [daños causados por su negligencia durante la clase de gimnasia] era funcionario público, pero no actuaba en funciones de imperio, no estaba revestida, ni directa, ni por delegación, de prerrogativa de índole pública, no concurría en el caso una actuación de poder público en uso de potestades públicas», por lo que «la actividad en que se produjo la hipotética omisión negligente encaja más en el ámbito del artículo 41 LRJAE que en el del 40, tanto más si se tiene en cuenta que el ámbito de la segunda ha sido objeto jurisprudencialmente de una interpretación restrictiva, especialmente cuando la Administración se ocupa de actividades paralelas, sustitutivas de éstas, o en las que se dan en la sociedad las dos posibilidades operativas (por la Administración y por los particulares), como ocurre con las sanitarias y las docentes, entre otras, tal y como ya tiene señalado esta Sala (por todas, recientemente, sentencia de 23 de diciembre de 1997)».*

*Tras la reforma operada en la LRJPAC por la Ley 4/1999, que entró en vigor el 14 de abril de 1999 (antes, pues, de que ocurrieran los hechos a que se refiere el presente dictamen), no ofrece duda que la responsabilidad de la Administración cuando actúe en relaciones de Derecho privado [cuyo conocimiento ya habían atribuido a la jurisdicción contencioso-administrativa los artículos 2.e) de la Ley 29/1998, de 13 de julio (LJCA), y 9.4 LOPJ, redactado por LO 6/1998, de la misma fecha que la anterior], se rige también por el Derecho administrativo [cfr. art. 1.1, en relación con el 2.e), LJCA], en concreto por los arts. 139 y siguientes LRJPAC. Así lo establece ahora expresamente el art. 144 LRJPAC, cerrando el círculo el artículo 145 de la misma ley, que establece la responsabilidad directa de la Administración aun cuando ésta concurre con la de los funcionarios o personal a su servicio por dolo o culpa grave, sin perjuicio, en este caso, de la pertinente acción de regreso, que también se hará efectiva en vía administrativa.*

*Con independencia del juicio que merezcan estas reformas -de las que, en último término, deriva una exorbitante extensión de qué haya de entenderse por «servicio público», al reconducirse a este*

*concepto incluso la hipótesis de responsabilidad de la Administración en relaciones de Derecho privado-, lo cierto es que su resultado normativo no puede desconocerse: desde ellas, y en todo caso, no cabe otra responsabilidad de la Administración que la establecida en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, requiriendo la misma de la concurrencia de todos los presupuestos y requisitos que dichos preceptos establecen.*

*En relación con el problema concreto que nos ocupa, ello significa:*

a) Que, producido un daño en un Centro docente, la única posibilidad de exigir responsabilidad a la Administración titular del mismo pasa por imputar el daño al funcionamiento normal o anormal del servicio público educativo, siempre -naturalmente- que concurren los demás requisitos que exige la LRJPAC.

b) Que ello es así aun en el caso en que existiera una actuación dolosa o negligente de un concreto profesor o empleado del Centro docente, al que, con arreglo a los criterios generales de la legislación civil, se hubiera podido imputar la responsabilidad por el concreto resultado dañoso producido, y aun en el caso de que, en la actuación de aquél, hubiera intervenido dolo o culpa grave; si bien, en esta última hipótesis, sin perjuicio de la posibilidad de la Administración de dirigirse a dicho profesor o empleado en vía de regreso".

Sin embargo, ha tenido ocasión de enfrentarse el Consejo Consultivo de La Rioja con un supuesto muy diferente, que resulta de la atribución legal de responsabilidad a las Administraciones Públicas en cuanto titulares de reservas o cotos de caza, en cuyo concepto responden lo mismo que cualquier otro titular de tales terrenos cinegéticos. Dicho régimen se contiene en la Ley estatal de caza (Ley 1/1970, de 4 de abril), desplazada ahora en su aplicación, en La Rioja, por la Ley autonómica 9/1998, de 2 de julio.

En lo esencial, la doctrina sentada en esta materia supone reconocer que, junto a dicha responsabilidad que compete a las Administraciones públicas lo mismo que a cualquier propietario (y que, por ello, puede y debe adjetivarse como *civil*), puede haber, por daños causados por animales de caza, una diferente responsabilidad patrimonial de la Administración de la Comunidad Autónoma, regida por los arts. 106.2 CE y 139 y ss. LRJPAC y basada en el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos (y que cabría adjetivar como *administrativa*), aquí consistente -como ya hemos indicado con anterioridad- en la adopción por dicha Administración autonómica de especiales medidas protectoras o autorizadoras que, en último término, impiden al titular del terreno cinegético al que, en otro caso, se imputaría el daño (sea éste un particular u otra Administración pública, cual ocurre en el caso de las Entidades locales) impedir o prevenir éste.

Esta ha sido la doctrina del Consejo Consultivo desde el Dictamen 19/1998, de 29 de septiembre, en el que, en el punto que aquí interesa (y en relación con hechos a los que no era aún aplicable la Ley de caza de La Rioja), se dice lo siguiente:

*"A) La imputación legal, a los titulares de derechos de aprovechamiento cinegético, de la obligación de reparar los daños causados por "las piezas de caza procedentes de los terrenos acotados", que lleva a cabo el art. 33 de la Ley de caza, difiere en su naturaleza de la imputación, también legal, a la Administración, de la obligación de reparar los daños causados como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, establecida en los arts. 106.2 CE. y 139 de la Ley 30/1992.*

*a) La responsabilidad que establece la legislación de caza es, en efecto, un supuesto de responsabilidad de estricta naturaleza civil, perteneciente al ámbito del Derecho privado: como dice expresamente el art. 33.2 de la Ley 1/1970, de 4 de abril, de caza, tal responsabilidad "se ajustará a las prescripciones de la legislación civil ordinaria". Se hace recaer la misma en los propietarios o titulares de derechos al aprovechamiento cinegético en cuanto se entiende que éstos, al obtener los beneficios*

*económicos derivados de la caza, tienen el deber jurídico de soportar sus riesgos e indemnizar los daños que las piezas de caza objeto del aprovechamiento causen a terceros. El precepto utiliza, pues, un criterio de imputación objetiva, ajeno a toda idea de culpa.*

*Naturalmente, el hecho de que el propietario o titular del aprovechamiento cinegético sea un ente o Administración pública, no altera la naturaleza de esta responsabilidad, que sigue siendo civil o de Derecho privado: aquí la Administración tiene la misma responsabilidad (objetiva en ambos casos) que cualquier particular que sea titular de derechos al aprovechamiento cinegético. Es cosa completamente distinta, y por completo compatible con la anterior afirmación, el hecho de que la ley (la Ley 30/1992 y, ahora, la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa) venga a establecer un procedimiento administrativo único para las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración, "cualquiera que sea el tipo de relación, pública o privada, de que derive" (art. 142.6 Ley 30/1992), e incluso que, cuando se demande la responsabilidad de la Administración, se funde ésta en una norma civil o en una norma administrativa, se atribuya el conocimiento de la cuestión, en todo caso, a la jurisdicción contencioso-administrativa (art. 2.e de la Ley 29/1998).*

*b) En cambio, como es obvio, la responsabilidad de la Administración por los daños causados como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, establecida en los arts. 106.2 de la Constitución y 139 de la Ley 30/1992, aunque, por supuesto, se trata de una especie perteneciente al género "responsabilidad civil extracontractual" que regula el Derecho común, es, por disposición expresa del ordenamiento jurídico, una responsabilidad administrativa o, si se quiere, "sujeta al Derecho administrativo": perteneciente, por tanto, al ámbito del Derecho público.*

*B) La precedente diferenciación ha de mantenerse una vez en vigor la Ley 9/1998, de 2 de julio, de Caza de la Rioja (no aplicable al caso objeto de este dictamen, dada la fecha en que tuvieron lugar los hechos), en cuanto impone a los titulares de terrenos cinegéticos y a los propietarios de terrenos cercados y de zonas no cinegéticas voluntarias la obligación de indemnizar los daños producidos a terceros por animales de caza procedentes de los mismos. Esta responsabilidad, en cuanto se impone con criterio objetivo y no culpabilístico a los titulares de derechos subjetivos privados, pertenece al ámbito del Derecho privado, incluso en el caso de que los titulares de dichos derechos sean personas jurídicas de Derecho público. En cambio, constituye un supuesto de responsabilidad administrativa la establecida en el segundo párrafo del art. 13 de dicha ley autonómica (a cuyo tenor "corresponde a la Comunidad Autónoma responder de los daños producidos por las piezas de caza procedentes de los vedados no voluntarios y de las zonas no cinegéticas"), porque, no siendo titular la Comunidad Autónoma de ningún derecho real o personal sobre las piezas de caza, parece claro que dicha responsabilidad sólo puede fundarse en la existencia de políticas públicas ("servicio público", en la terminología de los arts. 106.2 CE. y 139 de la Ley 30/1992), a cargo de la Administración autonómica, encaminadas a la protección de las especies de valor cinegético (en la línea de lo que, para otras especies objeto de protección, señalábamos en nuestro Dictamen 9/1998).*

*C) De cuanto se lleva dicho se infiere, por elemental aplicación de los principios reguladores de la responsabilidad extracontractual o aquiliana, que la eventual responsabilidad civil de los propietarios de los cotos de caza (o, más exactamente, de los titulares de derechos, reales o personales, al aprovechamiento cinegético) puede ser concurrente, atendidas las circunstancias de cada caso concreto, con la responsabilidad administrativa derivada del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Ello ocurrirá siempre que, en la relación de causalidad que ineludiblemente debe existir entre la conducta del animal procedente de un terreno acotado y el daño causado en el patrimonio del perjudicado, interfiera el funcionamiento, normal o anormal, de un servicio público.*

*En este sentido, es jurisprudencia reiterada la de que "la imprescindible relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el resultado dañoso producido puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes siempre que pueda colegirse la existencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño o perjuicio, de modo que, de concurrir varias causas, se debe atribuir proporcionalmente la reparación" (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3<sup>o</sup>, Sección 6<sup>o</sup>, de 7 de febrero de 1998; en idéntico sentido, las de la misma Sala y Sección de 5 de mayo de 1998, 25 de enero de 1997, 26 de*

abril de 1997 y 16 de diciembre de 1997, entre otras muchas). Pues bien, de esta posible concurrencia de hechos en la relación de causalidad (que no necesariamente de culpas) se deriva o puede derivar una concurrencia de responsabilidades: la administrativa objetivamente imputable al funcionamiento de los servicios públicos, y la civil imputable, objetiva o subjetivamente (según los casos y las normas que, en concreto, resulten aplicables), al agente que hubiese interferido también en la relación de causalidad o (en los casos de responsabilidad por hecho ajeno o por daños causados por los animales o las cosas) a la persona que venga obligada a responder por él o de él.

Siendo ello así, no hay razón alguna para excluir a priori que, como hemos indicado, puedan concurrir, tratándose de daños causados por las piezas de caza, la responsabilidad civil del propietario del terreno acotado con la responsabilidad de la Administración derivada del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. En consecuencia:

a) De los daños causados por las piezas de caza no responde tan sólo la Administración cuando sea titular del terreno acotado del que la misma proceda. No siéndolo, es cierto que la Administración no responde civilmente en los términos de la Ley de caza, pero ello no impide que pueda serle exigida la responsabilidad administrativa que, con diferente criterio de imputación, le impone la general aplicación de los arts. 106.2 CE. y 139 de la Ley 30/1992.

b) A nuestro juicio, aun debiendo responder el propietario de un terreno acotado por estar acreditado que de él procedía la pieza de caza causante del daño y corresponder a aquél los derechos de aprovechamiento cinegético sobre la misma (cfr. arts. 6 y 33 de la Ley estatal 1/1970, de caza, y 13 de la Ley autonómica 9/1998, de caza de La Rioja), ello es perfectamente compatible con la posibilidad de que haya de responder también la Administración, no civilmente y por aplicación de la legislación de caza, sino porque el hecho dañoso sea también imputable al funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Las dos precedentes conclusiones son aplicables no sólo a los supuestos, como el que nos ocupa, en que resulta de aplicación la Ley estatal de caza, sino también a los casos en que deba ya recurrirse a la nueva Ley de caza de La Rioja, por tratarse de hechos producidos con posterioridad a su entrada en vigor. Atendiendo a las prescripciones de ésta, la Comunidad Autónoma deberá responder:

1.º Civilmente, al igual que cualquier propietario, cuando sea titular o propietaria del terreno cinegético, terreno cercado o zona no cinegética voluntaria del que procediere la pieza de caza causante del daño (párrafo primero del art. 13 de la Ley autonómica 9/1998)

2.º Administrativamente, "de los daños producidos por las piezas de caza procedentes de los vedados no voluntarios y de las zonas no cinegéticas" (párrafo segundo del citado art. 13).

*3.º También administrativamente, y en concurrencia con los titulares o propietarios a que se refiere el párrafo primero del art. 13 de Ley autonómica 9/1998, cuando, de forma excepcional y atendidas las específicas circunstancias afectantes en el caso concreto a la relación de causalidad, el daño fuera también imputable al funcionamiento normal o anormal de un servicio público que estuviere a su cargo (y, entre éstos, muy particularmente, el atinente a la preservación de las especies cinegéticas, en los términos que se indican en el siguiente fundamento jurídico de este dictamen).*

*Por lo demás, naturalmente, la responsabilidad de la Comunidad Autónoma, en todos y cada uno de los casos anteriores (aunque la Ley autonómica 9/1998 sólo aluda expresamente a la cuestión en relación con el primero de ellos), puede concurrir también con la del propio perjudicado o la de un tercero si la conducta culposa o negligente de éstos hubiera interferido en la relación de causalidad; y puede quedar dicha responsabilidad excluida si, en el caso concreto, el daño fuera imputable exclusivamente a la conducta culposa o negligente de dichos sujetos".*

## **10. Algunas recomendaciones a la Administración en materia de responsabilidad patrimonial.**

Indudablemente, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial a la Administración son cada vez más numerosas. En ello tiene mucho que ver, desde luego, la extensión de la actividad administrativa a sectores de los que estaba antes ausente y, en el caso concreto de la Administración de la Comunidad Autónoma de La Rioja, la ampliación de sus competencias en el marco de la reciente reforma del Estatuto de autonomía y la consiguiente transferencia de medios materiales y personales. Pero el fenómeno también enlaza con una cada vez más extendida *cultura de indemnidad*, que se manifiesta en éste ámbito del mismo modo que lo hace en otros de la responsabilidad civil.

En consecuencia, las recomendaciones que puede y debe hacer en este campo el Consejo Consultivo han de consistir necesariamente en una llamada de atención para que, sin menoscabo alguno del derecho de los particulares a ser indemnizados (pues en término de derecho de los particulares contempla el art. 106.2 CE la responsabilidad patrimonial de la Administración), se extreme por los órganos administrativos competentes el celo y rigor con que han de tratarse estos expedientes.

En particular, conviene llamar la atención sobre los siguientes extremos:

a) Resulta preciso realizar una completa actividad de comprobación de los hechos alegados por los particulares en sus reclamaciones, recordando que la misma, sin perjuicio del derecho que a aquéllos asiste para aportar documentos y proponer pruebas, ha de llevarse a cabo de oficio por el órgano instructor. Ello ha de extenderse a la realidad y entidad de los daños, a las causas concurrentes en su producción y a la determinación del importe de la indemnización reclamada.

b) En los casos en que ello es posible (hemos citado ya el de los Planes Técnicos de Caza), al realizar los actos administrativos que pueden influir después en ulteriores reclamaciones de responsabilidad, resulta conveniente tener en cuenta este extremo, examinando y valorando esa eventualidad al dictarlos y procurando prevenir la posibilidad de que, en función del contenido de dicho acto, puedan imputarse después a la Administración ciertos daños que eventualmente pudieran producirse.

c) Finalmente, en ciertos sectores que resultan proclives a las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración -como ocurre, singularmente, en el caso de los centros docentes y señalara ya el Consejo Consultivo en sus Dictámenes 5, 6, 7 y 8/2000- debiera estudiarse la conveniencia de concertar seguros de responsabilidad civil que cubrieran los daños que pudieran producirse, al menos hasta cierta cuantía. Todo ello sin perjuicio de que, como se dice en la Memoria del Consejo de Estado de 1998, la cultura de prevención de riesgos *"debería aplicarse también a la materia escolar, adoptándose medidas sistemáticas de prevención de riesgos, y también una cultura prevencionista por parte de los docentes y de los propios alumnos, teniendo en cuenta, además, el preocupante aumento de agresiones en los centros docentes"* y, *"en todo caso, debería suministrarse a los directores de los centros una información adecuada para que pudieran actuar de filtro, y no sólo, como ahora sucede, de acicate de la presentación de reclamaciones"*.