



Roj: **STSJ PV 390/2017 - ECLI:ES:TSJPV:2017:390**

Id Cendoj: **48020330032017100058**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Bilbao**

Sección: **3**

Fecha: **31/01/2017**

Nº de Recurso: **296/2015**

Nº de Resolución: **61/2017**

Procedimiento: **Ordinario**

Ponente: **JOSE ANTONIO GONZALEZ SAIZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL PAIS VASCO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**RECURSO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 296/2015**

**DE Pro.ordinario**

**SENTENCIA NUMERO 61/2017**

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

D.LUIS ANGEL GARRIDO BENBOETXEA

MAGISTRADOS:

D.JOSE ANTONIO GONZALEZ SAIZ

DÑA.TRINIDAD CUESTA CAMPUZANO

En Bilbao, a treinta y uno de enero de dos mil diecisiete.

La Sección 3ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, compuesta por el Presidente y Magistrados/as antes expresados, ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso registrado con el número 296/2015 y seguido por el procedimiento ORDINARIO, en el que se impugna: la Orden dictada el 17 de octubre de 2014 por el Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura del Gobierno autonómico de la Comunidad Autónoma del País Vasco que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en el CEP Larrea por una alumna a causa de la agresión de otra.

Son partes en dicho recurso:

- **DEMANDANTE:** Epifanio y Gaspar, representada por la procuradora DÑA.LEIRE FRAGA AREITIO y dirigida por Letrado.

- **DEMANDADA:**

-ADMINISTRACION GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DEL PAIS VASCO, representado y dirigido por los LETRADOS DE LOS SERVICIOS JURIDICOS DEL GOBIERNO VASCO.

-ZURICH INSURANCE PLC, SUCURSAL EN ESPAÑA, representado por el Procurador D.GONZALO AROSTEGUI GOMEZ y dirigido por Letrado.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. JOSE ANTONIO GONZALEZ SAIZ.

## **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**



**PRIMERO.-** El día 30 de junio de 2015, remitidos por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 3 de VITORIA - GASTEIZ se han recibido autos de recurso contencioso-administrativo número 8/2015, interpuesto por Epifanio y Gaspar contra la Orden dictada el 17 de octubre de 2014 por el Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura del Gobierno autonómico de la Comunidad Autónoma del País Vasco que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en el CEP Larrea por una alumna a causa de la agresión de otra ; quedando registrado dicho recurso con el número 296/2015.

**SEGUNDO.-** En el escrito de demanda , se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia en base a los hechos y fundamentos de derecho en ella expresados y que damos por reproducidos.

**TERCERO.-** En el escrito de contestación , en base a los hechos y fundamentos de derecho en ellos expresados, se solicitó de este Tribunal el dictado de una sentencia por la que se desestimen los pedimentos de la actora.

**CUARTO.-** Por Decreto de 24.02.2016 se fijó como cuantía del presente recurso la de 270.0000 EUROS.

**QUINTO .-** El procedimiento se recibió a prueba, practicándose con el resultado que obra en autos .

**SEXTO .-** En los escritos de conclusiones, las partes reprodujeron las pretensiones que tenían solicitadas.

**SÉPTIMO.-** Por resolución de fecha 26/01/2017 se señaló el pasado día 31/01/17 para la votación y fallo del presente recurs .

**OCTAVO.-** En la sustanciación del procedimiento se han observado los trámites y prescripciones legales .

## II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Se impugna la Orden dictada el 17 de octubre de 2014 por el Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura del Gobierno autonómico de la Comunidad Autónoma del País Vasco que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en el CEP Larrea por una alumna a causa de la agresión de otra.

**SEGUNDO.-** Aceptada por la Administración y por su compañía aseguradora la responsabilidad patrimonial de la primera se circunscribe el debate a determinar si la indemnización reconocida debe, como pretende la actora, incrementarse.

Las codemandadas han calculado la indemnización utilizando sus propios informes médicos en los que sobre las conclusiones obtenidas de los partes de asistencia y tratamiento sanitarios recibidos por la lesionada se ha aplicado el baremo anexo a la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos de motor.

La actora reclama determinada indemnización argumentando que es la que deriva del contenido del informe que presenta con la demanda.

**TERCERO.-** La resolución del asunto exige que partamos de las siguientes premisas.

**3.1** La prueba, la carga de la prueba de los hechos determinantes de su pretensión, le corresponde a la parte actora ex art. 217 de la LEC.

**3.2** No puede ser la propia Sala quien introduzca de oficio ni los hechos ni el derecho esenciales que la parte debe presentar en su escrito alegatorio esencial, esto es, la demanda, de modo que supla a la parte.

Como hemos manifestado en ocasiones anteriores:

"los arts. 56 y 85 de la LJ y 458 de la LEC imponen al recurrente una serie de cargas procesales respecto de los escritos de demanda y Apelación, concretamente ha de exponer las razones, los hechos y fundamentos en que sustenta la pretensión, lógicamente relativos al objeto del recurso, esto es, el acto administrativo definitivo o la Sentencia impugnada. Este escrito han de reunir una serie de descripciones de hechos, fundamentos y pretensión suficientes que van a determinar el objeto procesal, que van a garantizar el derecho de defensa e igualdad de armas de la contraparte, que ha de atenerse a los principios de aportación de parte y de distribución de la carga de la prueba y que no pueden dar lugar a que sea el propio Órgano Jurisdiccional el que complete, interprete el recurso o la apelación hasta el punto de ser él quien estructure y fundamente el recurso. Si el recurso se limita a reproducir los argumentos utilizados en la vía administrativa o en la instancia sin utilizar los argumentos propios del recurso contencioso o de la Apelación, esto es, los destinados a criticar aquellas resoluciones que constituyen su objeto o si haciéndolo es tan lacónico que admite múltiples interpretaciones no va a ser sino la propia Sala la que, sustituyendo a la parte, sea la que concrete, detalle, los motivos del recurso y con ello puede dejar a la demandada indefensa ya que no va a alcanzar el conocimiento de las razones concretas por las que se estimaba o no el recurso más que a través de la propia Sentencia o, al menos, se vería obligada a realizar una argumentación de todos los supuestos posibles o de los que probablemente



se contenían en la demanda o en la apelación. Además de esta situación, al ser la propia Sala quien efectuase esa agotadora labor de integrar la demanda o la apelación se vulneraría el contenido de los arts. 56, 60 y 67 de la LJ, y 216, 217, 281, 284, 399 y 405 de la LEC; esto es, la propia Sala introduce los hechos, la prueba y resuelve en Sentencia sobre todo ello, deja de ser la propia parte la que soporte tales obligaciones y cargas procesales. Además, para concluir, tampoco se trata de un supuesto en el que pudiera subsanarse la demanda o el recurso ya que más que subsanar se trataría de una nueva demanda o de un nuevo recurso y con la subsanación, además, se estaría privando de eficacia a las normas reguladoras de los plazos de caducidad para la presentación del escrito alegatorio esencial".

**3.3** El debate, como hemos expuesto, plantea qué valoración económica han de merecer determinadas secuelas físicas, por lo tanto es indudable la necesidad de valorar datos médicos. Una y otra parte fundamentan sus pretensiones respectivas en informes médicos.

Esto nos conduce, como en otras ocasiones similares, a considerar que nos encontramos en una materia -la medicina- muy compleja y altamente especializada que exige, salvo aspectos asequibles para el ciudadano medio, que la ilustración del órgano jurisdiccional se lleve a cabo mediante prueba pericial. Se trata pues de uno de los ámbitos propios de la prueba pericial ya que como decimos son precisos conocimientos científicos ( art. 335 de la LEC ). Este medio de prueba es el adecuado para trasladar en términos que permitan su entendimiento y valoración el conocimiento especializado de los hechos al resto de las partes y al propio órgano jurisdiccional.

Es por eso que cuando la dialéctica argumental del recurso tenga por objeto elementos obtenidos de una prueba pericial la posición apelante se ha de fundar bien en argumentos asequibles para el ciudadano medio bien en argumentos también periciales o bien en ambos simultáneamente pero lo que no podrá pretenderse es la mera sustitución por su propio criterio de lo razonado en Sentencia, de modo que cuando la Sentencia haya valorado en conjunto, razonable, proporcionada y objetivamente las pruebas practicadas bajo su intermediación no puede resultar sustituida tal valoración por otra que se limite a determinados pasajes de algunas de aquellas pruebas o que no se funde en criterios técnicos o inteligibles para el ciudadano medio".

Recordemos que la actora presentó extemporáneamente su recurso de reposición contra el Auto que denegaba la prueba pericial solicitada y fue por ello que dicha negativa ganó firmeza. Se pretendía que la Sala llamase como perito procesal a un Médico Forense pero tal medio de prueba no resulta procedente por varias razones, de un lado el art. 479 de la LOPJ califica a los Médicos Forenses como instrumento de asistencia técnica no de las partes sino de los Juzgados y Tribunales. Por lo tanto correspondiendo a la parte la presentación de los medios de prueba de que intente valerse no puede utilizar los que, como ocurre con los Médicos Forenses, no están a su disposición.

La LEC, a la que reenvía la LJ, en sus arts. 335, 336, 339 y 341, permite inferir sin más dificultad que es la parte quien debe presentar junto con el escrito de demanda el informe pericial de que intente valerse o, en su caso, solicitar la designación judicial del perito pero en este caso las reglas para el llamamiento evidencian que no es al Médico Forense a quien están destinadas.

Aún en aquellos supuestos en los cuales la LJ faculta a los órganos jurisdiccionales para practicar pruebas de oficio -no sería tampoco este el supuesto de autos ya que ninguna prueba de oficio se ha pretendido ni acordado-, v gr en el art. 61, o en el caso de las Diligencias Finales, la actuación de oficio no tiene otra finalidad que completar, precisar la actividad probatoria de los litigantes, no supone por ende la desaparición del principio de aportación de parte.

**CUARTO.-** Pues bien, desde tales presupuestos la demanda ha de resultar desestimada ya que la posición actora adolece de múltiples y graves defectos, veamos.

En primer lugar la actora da inicio a la vía administrativa solicitando el resarcimiento que resultase de los informes médicos que presentaba pero sin cuantificar el valor del daño. Poco después pretende, aún en la vía administrativa, la cantidad de 600.000 por la misma causa y sin explicar el origen jurídico concreto de dicha cifra -no se menciona siquiera el baremo antes aludido-. En la demanda la cantidad se reduce hasta 270.000 y tampoco se da razón de la fuente jurídica concreta ni de la cantidad pretendida ni de la reducción que ha sufrido la que se pidió en la vía administrativa.

Recordemos que el art. 141.2 de la Ley 30-1992 determina que los daños se han de valorar conforme a las normas jurídicas que en él se enumeran, esto es, LEF, leyes tributarias, etc y, lógicamente, entre ellas, está el baremo reiteradamente citado. La actora debía así desde el comienzo, y ya en la Jurisdicción por imperativo del art. 56 de la LJ, razonar qué norma de valoración iba a emplear, las razones para ello y detallar su aplicación al caso concreto hasta concluir con la cifra que pretende.



La demanda, y antes la instancia en la vía administrativa, adolece no solo de falta de fundamento sino además de incongruencia pues la cantidad oscila de un modo sensible sin razón alguna y sin que en el fondo se exponga un fundamento de ninguna de ellas.

Tampoco se presenta por la actora una valoración médica que pueda cuestionar la utilizada por la demandada y es que se aporta por aquella un cúmulo de informes médicos que precisan para su intelección por la Sala de ser convenientemente analizados y tratados a través de una valoración pericial. Así su contenido resultaría asequible, permitiría conocer qué daños sufrió la menor agredida y los posibles quicios, si es que los hubiera, que puede presentar la valoración administrativa. Lógicamente este medio de prueba ha de ir sustentado en la exposición y conveniente explicación de las normas en que la parte fundamente la concreta valoración de los daños.

Por todo ello el recurso ha de ser desestimado.

**QUINTO.-** De acuerdo con los arts. 86 y 139 de la LJ la recurrente soportará las costas procesales y se dará recurso frente a esta Sentencia.

Ante lo expuesto la Sala

### Falla

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso contencioso administrativo formulado contra la Orden dictada el 17 de octubre de 2014 por el Departamento de Educación, Política Lingüística y Cultura del Gobierno autonómico de la Comunidad Autónoma del País Vasco que estima parcialmente la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos en el CEP Larrea por una alumna a causa de la agresión sufrida por parte de otra.

Las costas procesales se imponen a la apelante.

Notifíquese esta resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer **RECURSO DE CASACIÓN** ante la Sala de lo Contencioso - administrativo del Tribunal Supremo, el cual, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de **TREINTA DÍAS** ( artículo 89.1 LJCA), contados desde el siguiente al de la notificación de esta resolución, mediante escrito en el que se dé cumplimiento a los requisitos del artículo 89.2, con remisión a los criterios orientativos recogidos en el apartado III del Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo, publicado en el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016.

Quien pretenda preparar el recurso de casación deberá previamente consignar en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano jurisdiccional en el Banco Santander, con nº 4697 0000 93 0296 15, un **depósito de 50 euros**, debiendo indicar en el campo concepto del documento resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso".

Quien disfrute del beneficio de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las entidades locales y los organismos autónomos dependientes de todos ellos están exentos de constituir el depósito ( DA 15ª LOPJ).

Así por esta nuestra Sentencia de la que se llevará testimonio a los autos, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.