



ANTECEDENTES

PRIMERO.- El día 6 de noviembre de 2000, la Directora del Colegio Público "Virginia Pérez" de El Algar (Murcia), envía a la Consejería de Educación y Universidades una "comunicación de accidente escolar" ocurrido el día 3 de noviembre de 2000, a consecuencia del cual la alumna M.^a P. C. S., que cursaba en aquella fecha quinto de Educación Primaria, durante la clase de Educación Física y en presencia de la profesora de dicha asignatura, sufrió rotura de un diente cuando, estando realizando actividades de hockey, recibió un golpe en la mandíbula con un stick.

SEGUNDO.- El día 28 de noviembre de 2000 el padre de la menor presenta en el Registro General de la Consejería de Educación y Universidades escrito de solicitud de indemnización fundamentado en la responsabilidad patrimonial que a la Administración incumbe, según los preceptos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo LPAC), al que acompaña la siguiente documentación: a) factura del odontólogo por un importe de 10.000 pesetas (60,1 euros); b) fotocopia del Libro de Familia acreditativo del parentesco entre el reclamante y la menor.

TERCERO.- Admitida a trámite la reclamación y designada instructora mediante Resolución de la Secretaría General de la Consejería de Educación y Universidades, aquélla solicitó el día 15 de mayo de 2001 el preceptivo informe del centro, que fue emitido por su Directora con fecha 17 de agosto de 2001, indicando que *"el día 3-11-2000, la niña accidentada se encontraba en el pabellón deportivo en clase de Educación Física. Ese día, la profesora de Educación Física había preparado actividades de Hockey, y para ello había sacado los sticks. La niña accidentada recibió un golpe en la mandíbula con un stick produciéndole la rotura de un diente. En ese momento la niña fue atendida por M.^a J. F. C., profesora de Educación Física, y aunque no precisó atención médica inmediata sí que se observó que precisaba la reconstrucción del diente"*.

CUARTO.- Conferido, con fecha 5 de julio de 2001, trámite de audiencia al reclamante, éste no compareció, tras lo cual, el día 1 de octubre de 2001 fue formulada propuesta de resolución, consistente en desestimar la solicitud, por considerar que no existe nexo causal entre las lesiones sufridas por la alumna y el funcionamiento del servicio prestado por el Colegio Público en el que se produjo el accidente.

QUINTO.- Solicitado informe de la Dirección de los Servicios Jurídicos, fue remitido con fecha 13 de noviembre de 2001 coincidiendo sus consideraciones y conclusiones con las de la propuesta de resolución.

SEXTO.- En tal estado de tramitación, la solicitud de Dictamen formulada por el Consejero de Educación y Universidades tuvo entrada en el Consejo Jurídico el día 25 de septiembre de 2001, asignándose al expediente el número 167/2001, que examinado por este Órgano Consultivo, se observa una deficiente instrucción, al ser insuficientes los datos para emitir Dictamen sobre el fondo del asunto. En concreto no aparecía acreditado si las actividades de hockey respondían o no a una actividad programada de Educación Física del centro educativo,

sin que sobre esta circunstancia introdujeran claridad alguna los escuetos informes de la Directora del Colegio, por lo que este Órgano Consultivo en su sesión del día 15 de abril de 2002 adoptó el acuerdo de:

"Recabar que se complete la instrucción del expediente con los siguientes extremos:

- 1º. Si la actividad de hockey estaba programada para niños de 5º curso de Educación Primaria.*
- 2º. Una narración más detallada de los hechos con mayor concreción de las circunstancias que concurrieron en su producción.*

Si de estas actuaciones se desprendieran nuevos datos o elementos de juicio distintos de los que ya obrasen en el expediente en el momento de concederse la audiencia inicial al interesado, habría de otorgarse un nuevo trámite de audiencia a éste, recogiendo en la Propuesta de Resolución que se adopte.

Hasta tanto se complete el expediente, el plazo para la emisión de Dictamen recogido en el artículo 10.5 de la Ley 2/1997, de 2 de mayo, quedará interrumpido".

SÉPTIMO.- Recibido en la Consejería el Acuerdo, la instructora recabó de la Dirección del Centro le emisión de un informe sobre los extremos contenidos en dicho Acuerdo, trámite que fue evacuado con fecha 3 de mayo de 2002, señalando la Directora lo siguiente:

"1.- La actividad de iniciación al hockey forma parte de la programación de iniciación deportiva del tercer ciclo, que comprende los cursos 5º y 6º.

El accidente tuvo lugar en la segunda sesión de la unidad didáctica (que comprendía 10 sesiones) en la que el objetivo fundamental era: Mejorar la destreza del pase y la recepción.

2.- En esta segunda sesión, los niños/as tenían que realizar un ejercicio que consistía en pasar la bola con el stick a su compañero/a. Los niños se encontraban situados en dos hileras, una frente a otra, a una distancia aproximada de 16 metros.

Uno de los alumnos que fue a recibir la pelota que mandaba su compañero, situado en la hilera de enfrente. La pelota iba desviada hacia la derecha, levantó el stick y golpeó sin querer a M. P., que estaba situada a su lado, provocándole la rotura del diente.

La niña no precisó atención médica en ese momento, siendo atendida en el Centro, aunque se observó que precisaba la reconstrucción del mismo".

OCTAVO.- Conferido, con fecha 19 de junio de 2002, nuevo trámite de audiencia al reclamante, éste no compareció, tras lo cual, el día 27 de diciembre de 2002 fue formulada nuevamente propuesta de resolución, consistente en desestimar la solicitud por considerar que no existe nexo causal entre los daños sufridos por la alumna y el funcionamiento del Colegio Público, ya que si bien es cierto que los daños se produjeron en el desarrollo de la clase de Educación Física, la actividad estaba programada y se ejecutó bajo la supervisión de la profesora de dicha materia.

En tal estado de tramitación V.E. dispuso nuevamente la remisión del expediente al Consejo Jurídico en solicitud de Dictamen, mediante escrito que tuvo entrada el día 28 de enero de 2003.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

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

(RRP).

SEGUNDA.- Tramitación.

El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, sin que se aprecien carencias formales.

La reclamación fue interpuesta dentro del plazo de un año a que se refiere el artículo 142.5 LPAC, habiendo sido formulada por persona que ostenta y acredita la representación legal de la menor, conforme a lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil.

En lo que respecta a la legitimación pasiva, corresponde a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; la actual Consejería de Educación y Cultura es competente para resolver el presente procedimiento, al tratarse de unos presuntos daños imputados al funcionamiento del servicio público regional de educación en el que se integra el Colegio Público en el que se produjo el accidente.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

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

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

Ahora bien, en este tipo de reclamaciones (daños acaecidos en centros escolares) este Consejo Jurídico se ha pronunciado repetidamente, destacando que si bien es cierto que nuestro ordenamiento jurídico configura un régimen de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo, éste no convierte a la Administración en una aseguradora que deba responder automáticamente por el solo hecho de que el evento dañoso se haya producido como consecuencia de la utilización de bienes o servicios públicos con independencia del actuar administrativo, porque, de aceptar esta tesis, el régimen de responsabilidad patrimonial se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico (sentencias del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998 y de 27 de mayo de 1999, y sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 25 de febrero de 1999). Resulta pues necesario analizar las circunstancias concurrentes en cada caso para determinar si se han dado o no los requisitos legalmente establecidos para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

En el supuesto que se dictamina, el daño alegado se ha producido en la clase de Educación Física y en desarrollo de una actividad programada, inserta, por tanto, en un área de conocimiento obligatoria según lo previsto en la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo (en lo que respecta a la educación primaria, apartado c) del artículo 14), cuya impartición tiene como objetivo, según el artículo 13,1), favorecer el desarrollo personal del alumno (preceptos vigentes en el momento de ocurrir el accidente).

Pues bien, en lo que aquí nos interesa, es decir, en orden a determinar la existencia de responsabilidad patrimonial, se ha de tener en cuenta que no todos los accidentes sufridos en el transcurso de una clase de Educación Física han de tener el mismo tratamiento. En efecto,

en el desarrollo de una actividad deportiva usual u ordinaria pueden no existir elementos de peligrosidad, de tal modo que los accidentes producidos durante su ejecución deben considerarse como hechos casuales producidos con ocasión de la prestación del servicio público educativo, pero no como consecuencia de su funcionamiento. Sin embargo, en otras ocasiones, la propia naturaleza del ejercicio a desarrollar puede generar un riesgo susceptible de producir un daño, y si así ocurriese corresponderá indemnizarlos al que ha puesto en marcha el mecanismo de riesgo que excede de los patrones socialmente aceptables, según tiene declarado el Tribunal Supremo (entre otras, sentencia de 28 de octubre de 1998). Centrándonos en el presente caso, del análisis de la documentación obrante en el expediente resulta acreditado que el accidente escolar se produjo al participar la alumna en una actividad docente de carácter obligatorio, realizando un ejercicio programado, en presencia de la profesora encargada de la materia, bajo su supervisión y siguiendo sus indicaciones. Esta circunstancia unida al hecho de que el hockey constituye una actividad deportiva que requiere el uso, por alumnos de corta edad (poco más de 10 años) e inexpertos, de un instrumento que entraña cierta peligrosidad, evidencia para este Consejo Jurídico un funcionamiento del servicio público docente generador de un riesgo que excede de los patrones socialmente aceptables en los términos señalados por la sentencia del Tribunal Supremo antes citada, por lo que se debe admitir, dado el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial, la existencia de nexo causal.

Sobre supuestos similares se ha pronunciado el Consejo de Estado, entre otros, en su Dictamen número 337/2002, en el que fundamenta la exoneración de responsabilidad patrimonial en la concurrencia de dos circunstancias: voluntariedad en la participación en el juego y edad suficiente del perjudicado (15 años) para comprender y asumir los riesgos de la actividad que realizaba. También este Consejo Jurídico en el Dictamen número 171/2002, consideraba que no se apreciaba la existencia de nexo causal ya que *"el daño se produce de forma fortuita, sin que, atendiendo al material del stick (plástico) y a la edad de los usuarios (14 años), quepa apreciar la introducción de elementos adicionales de riesgo susceptibles de generar la aparición de responsabilidad patrimonial de la Administración"*, circunstancias que, sin embargo, no son predicables en el supuesto que nos ocupa, al concurrir, tal como se afirmaba en el párrafo anterior, dos elementos (obligatoriedad, corta edad de las alumnas y excesiva proximidad entre ellos para el juego de que se trata) que hacen que el funcionamiento del servicio público, a pesar del carácter no intencionado de lo acontecido, constituya causa adecuada y eficiente generadora de los daños objeto de reclamación.

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

3) Por último este Órgano Consultivo ha de reiterar nuevamente a la Administración educativa la necesidad de adoptar medidas que preserven a los alumnos de los daños que, como en el caso presente, no gozan de la cobertura adecuada por el vigente sistema de protección social, extendiendo a estas enseñanzas la cobertura de un seguro escolar en la forma que se estime pertinente.

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

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina desfavorablemente la propuesta de resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, al quedar acreditada, en opinión de este Consejo

Jurídico, la relación de causalidad entre el daño sufrido por la alumna y la prestación del servicio público educativo.

SEGUNDA.- La indemnización ha de valorarse por el importe reclamado, con la actualización que corresponda, conforme determina el artículo 141 LPAC.

No obstante, V.E. resolverá.

