



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **383/2016**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 28 de diciembre de 2016, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Educación y Universidades (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 25 de mayo de 2016, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hija, debida a accidente escolar (expte. **143/16**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 22 de junio de 2015 x presenta una solicitud de indemnización fundamentada en la responsabilidad que incumbe a la Administración de acuerdo con lo que se establecía en la -ya derogada- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

La interesada explica en su escrito que el día 24 de abril anterior, sobre las 11:15 horas, su hija x cayó al suelo en el Colegio de Educación Infantil (C.E.I.P.) *Andrés García Soler*, de Lorca, mientras estaba jugando con otros niños y se rompió un diente definitivo, por lo que precisó asistencia médica. Por ese motivo, solicita una indemnización de doscientos euros (200,00 euros).

Junto con la reclamación adjunta una fotocopia del Libro de Familia, acreditativa de su parentesco con la menor.

SEGUNDO.- El día 11 de junio de 2015 la Directora del Colegio remite a la Consejería consultante una comunicación interior con la que adjunta el informe de accidente escolar que elaboró el 3 de junio, en el que ofrece una explicación de los hechos que coincide literalmente con la expuesta por la interesada en su reclamación y en el que confirma que la alumna, de 2º de Primaria, precisó asistencia médica. También manifiesta que en el momento en el que se produjeron los hechos estaban presentes las profesoras x y x.

De igual modo, aporta un informe suscrito por la odontóloga de Lorca x en el que pone de manifiesto que *"La paciente x acude a la consulta con dolor de la pieza 21 por traumatismo debido al golpe que recibió en su colegio, tras radiografía observamos que tiene exposición pulpar realizándole el siguiente tratamiento radiografía en pieza 21, endodoncia y obturación de la pieza dental 21"*.

También acompaña una copia de la factura expedida por dicha facultativa día 27 de mayo de 2015, por importe de 200 euros en concepto de "Radiografía periapical" y "Endodoncia y obturación pieza 21".

TERCERO.- El 22 de junio de 2015 se recibe en la Consejería consultante la comunicación de la Secretaria del citado centro educativo con la que remite la documentación original de la reclamación.

CUARTO.- Con fecha 28 de septiembre 2015 el Secretario General de la Consejería consultante, por delegación de la Consejera, dicta una resolución por la que acuerda admitir a la trámite de la reclamación de responsabilidad patrimonial y designar a la instructora del procedimiento, lo que se notifica a la reclamante junto con un escrito en el que se contiene la información a la que se hace referencia en el artículo 42.4 LPAC.

QUINTO.- El órgano instructor solicita el 30 de septiembre de 2015 a la Directora del centro educativo que emita un informe complementario en el que ofrezca un relato pormenorizado de los hechos, después de que recabe el testimonio de la profesora que estaba presente cuando se produjo la caída, y en el que exponga su opinión sobre si el accidente se produjo de manera fortuita o no.

SEXTO.- El 15 de octubre de 2015 se recibe otra comunicación de la Directora del colegio con la que adjunta el testimonio suscrito el día 13 anterior por la profesora x. En dicho documento se reitera que el hecho tuvo lugar el día 24 de abril de 2015 y se explica que se produjo con ocasión de la celebración de la actividad "Cultivamos salud: vida saludable", que formaba parte de la programación de la Semana Cultural que se desarrollaba en el centro.

La profesora expone que los alumnos de 1º, 2º y 3º de Primaria fueron trasladados por sus tutoras y otras profesoras de apoyo al aula de usos múltiples del centro, donde visionaron un video y almorzaron unas brochetas de fruta. Después de ello, los alumnos salieron al patio. *"Fue en este momento (alrededor de las 11.15 h) -de acuerdo con lo que relata la docente- en el que todos los alumnos se levantaron para tirar sus palitos a la papelera y salir al recreo cuando x cayó al suelo por un choque fortuito con otro compañero que se disponía a hacer lo mismo que ella.*

Todas las profesoras presentes en la sala estábamos vigilando el comportamiento de los alumnos. Sin embargo, el incidente ocurrió en el momento en el que se dio por finalizada la actividad y se produjo un mayor movimiento de niños levantándose, recogiendo y organizándose para salir al patio, dificultando una vigilancia exhaustiva de cada uno de los alumnos".

SÉPTIMO.- El Secretario General de la Consejería consultante dicta una orden el 1 de febrero de 2016 por la que se lleva a afecto un cambio del instructor del procedimiento, que le es notificada debidamente a la interesada.

OCTAVO.- Por medio de un oficio del instructor del procedimiento, fechado el 8 de febrero de 2016, se solicita a la Dirección del colegio que se aclaren determinadas circunstancias que pudieron concurrir en la producción del hecho dañoso.

En cumplimiento de esa solicitud se recibe el 17 de febrero de 2016 una comunicación interior de la Directora con la que se adjunta un informe elaborado por ella misma el día anterior en el que se pone de manifiesto lo siguiente:

"- Que se ratifican los informes de la dirección de fecha 3/06/2015 y 13/10/2015, puesto que doña x, profesora de la alumna, mantiene que la alumna sufrió un golpe accidental mientras realizaban la actividad jugando con otros niños.

- Que dicha actividad se desarrolló en el aula de acuerdo a criterios docentes adecuados y que no hubo descuido o falta de diligencia en su desarrollo, lo que confirma la profesora.

- Que en el momento en que se realizaba dicha actividad también estaban presentes en el aula las profesoras del Primer Tramo de Primaria y la profesora de Pedagogía Terapéutica del Centro, pero la más cercana y la que presenció los hechos que se están estudiando fue x, del mismo curso que la profesora de x. Dicha profesora ratifica lo sucedido según se detalló en el primer informe.

- Que en el lugar del suceso (Aula de usos múltiples del centro), no existía ninguna anomalía o deficiencia que pudiera desencadenar el accidente.

- Que la circunstancia que pudo facilitar el suceso fue la inquietud que manifiestan los niños al terminar una actividad, ya que se produjo en el momento de prepararse para salir al patio, y al ser una actividad de tramo, en ese momento eran 5 las aulas (100 alumnos) que comenzaron a organizarse para el recreo".

NOVENO.- El 24 de febrero de 2016 se confiere a la reclamante el oportuno trámite de audiencia a los efectos de que pueda examinar el expediente administrativo, formular alegaciones y presentar cuantos documentos y justificaciones estime pertinentes. Sin embargo, no consta que haya hecho uso de ese derecho.

DÉCIMO.- Con fecha 11 de mayo de 2016 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar que no existe la necesaria relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño que se alega, cuya antijuridicidad tampoco ha resultado acreditada.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados los preceptivos extracto de secretaría e índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el 25 de mayo de 2016.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al 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, 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.- Régimen jurídico aplicable, legitimación, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. En cuanto al régimen jurídico que resulta de aplicación a este procedimiento, conviene recordar que la LPAC ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC 2015) y que este nuevo Cuerpo legal y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), configuran una nueva regulación de la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Sin embargo, la Disposición transitoria tercera, apartado a), de la LPAC 2015 dispone que no resulta de aplicación a los procedimientos iniciados antes de su entrada en vigor, sino que se registrarán por la normativa anterior. De conformidad con ello, el régimen legal que resulta aplicable en este caso es el que se contenía en la LPAC.

II. La reclamación se ha presentado por persona legitimada para ello, ya sea por tratarse de la persona que sufrió el detrimento patrimonial provocado por la necesidad de realizarle a su hija una intervención odontológica, con el desembolso pecuniario que ello comporta, ya por su carácter de representante legal de ella *ex artículo* 162 del Código Civil. De una forma u otra ostenta la condición de interesada a los efectos previstos en los artículos 139 y siguientes LPAC.

La legitimación pasiva corresponde a la Consejería consultante en tanto que es titular del servicio público educativo a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

III. La acción se ejercitó poco tiempo después de que se produjera el evento lesivo y, en consecuencia, dentro del plazo anual que para la prescripción del derecho a reclamar establecen los artículos 142.5 LPAC y 4.2 RRP.

IV. El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, si bien se advierte que se ha sobrepasado en exceso al plazo al que se refiere el artículo 13.3 RRP.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

De conformidad con lo que se dispone en el artículo 139 LPAC, cuando la Administración Pública, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, ocasiona un daño a los particulares en cualquiera de sus bienes o derechos, éstos tienen el derecho a que la Administración les indemnice, salvo en los casos de fuerza mayor. Para que ello se pueda reconocer, el daño tiene que ser real y efectivo y evaluable económicamente con relación a una persona o grupo de personas, y éstas no deben tener 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, el Consejo Jurídico ha de destacar, al igual que lo ha hecho en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares al presente, 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).

El Consejo de Estado en reiterados Dictámenes, por todos el núm. 229/2001, mantiene también que el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración no implica que *"deba responder necesariamente de todos los daños que puedan sufrir los alumnos en centros públicos, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial, deberán darse los requisitos que la caracterizan, legalmente establecidos en los artículos 139 a 146 LPAC"*.

Asimismo, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 26 de febrero de 1998, indicó que *"durante el desarrollo de las actividades escolares, extraescolares y complementarias el profesorado tiene el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia"*. También es abundante la doctrina sentada por el Consejo Jurídico que, reiteradamente, ha propugnado la ausencia de la relación de causalidad cuando los hechos se producen fortuitamente, y no por falta de la vigilancia exigida al profesorado (por todos, los Dictámenes núms. 40/2002 y 8/2003, entre otros).

En ese sentido, cabe apuntar, como se ha puesto de manifiesto en los informes que se han incorporado al expediente administrativo, que la menor recibió un golpe accidental por parte de un compañero mientras se preparaba para salir al patio, después de haber finalizado una actividad de tramo. Resulta evidente que las circunstancias que concurrían en aquel momento no suponían un riesgo para la seguridad e integridad de los alumnos que reclamase la adopción de medidas especiales de ninguna clase, de modo que el encontronazo fortuito que se produjo puede encontrar su causa en el estado de excitación y agitación que suelen experimentar los alumnos de esa corta edad cuando terminan una tarea y van a comenzar otra.

Por otra parte, no se puede considerar que la función escolar se prestara con descuido o con falta de diligencia, pues estaban presentes en ese momento las profesoras del primer tramo de Primaria y la profesora de Pedagogía Terapéutica del Centro, que era la que se encontraba más cerca de la alumna afectada y que fue testigo presencial lo que sucedió.

En el asunto consultado puede afirmarse que ese grado de diligencia no demandaba mayores medidas de prevención y protección que las adoptadas, dado que el accidente se produjo cuando los alumnos se disponían a salir al patio, de forma involuntaria y sin ninguna intencionalidad. Por lo tanto, no cabe sino concluir que el hecho fue imprevisible y que se produjo con tal rapidez que resultó inevitable de todo punto. El hecho dañoso tuvo su origen en una acción derivada del comportamiento normal de los alumnos, por lo que no existe la conexión con el servicio público educativo que es necesaria para estimar la pretensión indemnizatoria formulada.

Lo expuesto permite a este Órgano consultivo alcanzar esa conclusión ya expuesta y considerar que nos encontramos en presencia de un hecho desafortunado, que debe encuadrarse en el ámbito de los riesgos normales y consustanciales del desarrollo de las actividades escolares.

A tal efecto, ha de recordarse que, en supuestos similares, cuando los daños se producen como consecuencia de actuaciones de otros alumnos tales como zancadillas o empujones, en un contexto de actividades lúdicas o libres, en los que el ánimo de los niños no es dañar ni agredir, y en el que los daños constituyen una consecuencia involuntaria y fortuita de esas acciones, es doctrina asentada tanto por el Consejo de Estado como por este Consejo Jurídico que no existe el necesario nexo causal entre los daños y el funcionamiento de los servicios públicos docentes. En este sentido se expresan, entre otros, los Dictámenes del Consejo de Estado núms. 2432 y 3860 de 2000, y 1581 y 2573 de 2001 y, entre otros muchos que la Consejería consultante ya conoce, el 122/2011 de este Consejo Jurídico.

En conclusión, para que resulte viable la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas es preciso que concurra el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño irrogado al particular y, en el procedimiento objeto de consulta, si bien es cierto que el daño existe, que se acredita y que, además, se produce con ocasión de la prestación del servicio público educativo, no lo fue como consecuencia de su funcionamiento y, por tanto, la falta de antijuridicidad y la inexistencia de nexo causal entre el daño y el funcionamiento del centro educativo impiden que tales hechos desencadenen la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa.

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

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación presentada, ya que no se ha acreditado el nexo causal que debe existir entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público educativo ni la antijuridicidad del perjuicio sufrido por la alumna.

No obstante, V.E. resolverá.