



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **117/2017**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 15 de mayo de 2017, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Educación y Universidades (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 4 de noviembre de 2016, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hija x, debida a accidente escolar (expte. **309/16**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 27 de abril de 2016 x, actuando en nombre y representación de su hija x, presenta una solicitud de indemnización fundamentada en la responsabilidad patrimonial que incumbe a la Administración de acuerdo con lo que se establece en la -entonces vigente- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

En la solicitud de reclamación de daños y perjuicios expone que su hija estudia en el Colegio de Educación Infantil (CEIP) *Antonio Machado*, de Alhama de Murcia, y que en un día que no concreta del mes de marzo anterior dos niños le pisaron el pie derecho mientras estaba en la pista del colegio. Añade que los menores iban corriendo sin tener en cuenta a los demás alumnos y que, como consecuencia de la brutalidad del pisotón, le fracturaron el 5º metatarso en diáfisis.

Por ello, solicita que se le indemnice con la cantidad de cuarenta y cuatro euros y noventa y dos céntimos (44,92euros) y, a tal efecto, adjunta una copia compulsada del Libro de Familia, acreditativa de su relación de parentesco con la menor; una hoja de interconsulta; un informe médico de urgencias emitido el 4 de marzo de 2016 por el Servicio de Urgencias del Hospital *Virgen de la Arrixaca*, de Murcia, en el que se alude como diagnóstico principal a una "*Fractura tercio distal diáfisis 5º MTT pie derecho*" y se prescribe un tratamiento, y tres facturas expedidas los días 5 y 18 de marzo por una ortopedia de la localidad de Alhama de Murcia, por importes respectivos de 25, 12 y 7,92 euros. En la primera de ellas se hace referencia a un "*Bastón aluminio confort puño soft (par)*"; en la segunda, a un "*Cubre escayolas infantil media pierna*", y en la tercera a un "*Tacón de marcha 2 escayolas*".

SEGUNDO.- La Directora del citado centro educativo remite la reclamación a la Consejería consultante el 28 de abril de 2016 junto con un informe de accidente escolar elaborado por ella misma el día anterior. En él se especifica que la hija de la reclamante cursa 6º de Primaria y que el accidente se produjo el citado 4 de marzo, a

las 11:55 horas, en el patio del colegio, durante el período de recreo. Se menciona el nombre de la profesora que se encontraba presente cuando se produjeron los hechos y se explica que *"Durante el tiempo de recreo, la alumna sufrió dos pisotones consecutivos, de dos alumnos que iban corriendo uno detrás del otro, por el patio"*.

Por último, se detalla que la menor precisó asistencia médica.

TERCERO.- El Secretario General de la Consejería consultante, por delegación de la Consejera, dicta una resolución el 5 de mayo de 2016 por la que acuerda admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y designar al instructor del procedimiento. Dicho acuerdo se le notifica al interesado junto con un escrito del instructor en el que le informa del plazo establecido para resolver y notificar la resolución del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

CUARTO.- El órgano instructor solicita el 13 de mayo de 2016 a la Directora del centro educativo que emita un informe complementario del que ya realizó el 27 de abril de 2016.

La citada responsable del Colegio Público emite un nuevo informe el 18 de mayo de 2016 en el que manifiesta *"Que tal y como figura en el informe emitido con fecha 28 de abril de 2016, la alumna x sufrió un accidente fortuito mientras jugaba en el patio de recreo. En dicho accidente la alumna recibió dos pisotones consecutivos de otros dos alumnos que iban corriendo uno detrás del otro."*

Que durante el tiempo de recreo, las actividades se desarrollaron con normalidad y los maestros encargados de la vigilancia del patio estaban desempeñando su función, sin que ninguno de ellos presenciara el choque ocurrido entre los alumnos.

Que los compañeros presentes confirmaron lo sucedido tal y como se describe anteriormente.

Que el accidente se produjo dos o tres minutos antes de la finalización del tiempo de recreo, y que fue posteriormente, al volver los alumnos a su clase, cuando la alumna se lo comunicó a su tutora (...), estando presente en ese momento otro maestro (...).

Que en el lugar del suceso no existía ninguna anomalía y que no hubo ninguna circunstancia conocida que pudiera haber condicionado el accidente...".

QUINTO.- El 26 de mayo 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.

SEXTO.- Con fecha 10 de octubre de 2016 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación

por considerar que no existe antijuridicidad ni el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y los daños sufridos, lo que impide que los hechos examinados puedan desencadenar la responsabilidad patrimonial de la Administración regional.

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 4 de noviembre 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. Por lo que se refiere 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 regirán 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 quien sufrió el detrimento patrimonial provocado por la necesidad de comprarle a su hija ciertos aparatos ortopédicos, con el desembolso pecuniario que ello comporta, ya sea 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. Se constata que 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. En ese sentido, hay que recordar que el daño por el que se reclama se produjo el 4 de marzo de 2016 y que la solicitud de resarcimiento se presentó el día 17 siguiente. Por lo tanto, se debe entender que la acción se interpuso de manera temporánea, dentro del plazo anteriormente citado.

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.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

I. De conformidad con lo que se dispone en el artículo 139 LPAC, cuando, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, la Administración Pública 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 e individualizado 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.

De forma concreta, los artículos 106.2 de la Constitución y 139.1 LPAC consagran un sistema de reparación integral de acuerdo con el cual los particulares tienen derecho a ser compensados económicamente de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos. Por lo que se refiere al ámbito educativo, que es el que aquí se aborda, se incluyen en la reparación todos los daños que puede padecer el alumno en un centro escolar, ya se trate de daños físicos -sin duda, los que suelen ser objeto de un mayor número de reclamaciones-, morales o también materiales.

Ahora bien, a este respecto el Consejo Jurídico, al igual que ha hecho en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares al que aquí se sustancia, ha de destacar 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 sólo 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, entre otras).

Por otro lado, el Consejo de Estado en reiterados Dictámenes, entre los que podemos citar el número 229/2001, mantiene un criterio similar al jurisprudencial, al señalar 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".

II. El estudio de la documentación que obra en el expediente administrativo permite alcanzar la conclusión de que, en el caso que nos ocupa, no concurre ninguna causa de imputación que, de manera directa y suficiente, haga posible declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa. Como se ha expuesto más arriba, el hecho dañoso se produjo durante el tiempo destinado al recreo y descanso de los alumnos, que se encuentra incluido por tanto en la jornada escolar, cuando dos alumnos que iban corriendo uno tras otro pisaron consecutivamente el pie derecho de la hija de la interesada.

Así, en relación con el presente procedimiento se puede apreciar la existencia de un daño real y efectivo, individualizado y evaluable económicamente. Establecido lo anterior, y con vistas a tratar de determinar si concurre la necesaria relación de causalidad que debe mediar entre el evento dañoso y la actuación administrativa para que se pueda entender que surge la obligación indemnizatoria, conviene recordar que el evento lesivo se produjo en el patio del centro escolar y dentro del ámbito de funcionamiento del servicio educativo.

En relación con esa última circunstancia se debe recordar que durante el transcurso de la jornada escolar se mantiene el deber de vigilancia de los menores que corresponde a los profesores, ya que como se pone de manifiesto en la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 1999, las funciones de guarda y custodia sobre aquellos alumnos se les transfieren *"desde el momento de la entrada... de los alumnos hasta su salida... finalizada la jornada escolar"*.

Sin embargo, también resulta evidente que ese deber de vigilancia debe guardar relación con las circunstancias en las que se desarrolla esa actividad de descanso y expansión de los menores, en la que *"el profesorado tiene el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia"* (Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1998, entre otras).

En el supuesto sometido a la consideración de este Órgano consultivo se aprecia que los dos pisotones que sufrió la alumna se produjeron de manera totalmente fortuita y ajena al funcionamiento del servicio público, y que los alumnos que los propinaron no tenían intención real de provocar el perjuicio que efectivamente causaron.

De otra parte, las circunstancias que concurren no permiten apreciar que resultasen exigibles especiales medidas de prevención y protección por parte de los profesores que estaban de vigilancia en el patio, ya que el evento dañoso se produjo de manera totalmente accidental. Como se ha apuntado, el perjuicio se produjo de manera imprevisible e inevitable para los educadores que se encontraban presentes en aquel momento.

Atendidas las consideraciones que se han expuesto se debe entender que se trata de un hecho desafortunado que se encuadra dentro de los riesgos normales y consustanciales que pueden asociarse con el desarrollo de las actividades escolares y que no concurre por ello título alguno de imputación en relación con la actuación de los poderes públicos.

Lo anterior permite afirmar que si bien es cierto que el daño existe y se acredita y que, además, se produce con ocasión de la prestación del servicio público educativo, no lo fue como consecuencia de su funcionamiento. Por

esa razón resulta evidente que no concurre el elemento de antijuridicidad que es exigible, de forma que no puede establecerse ningún vínculo entre el funcionamiento del servicio educativo y el daño padecido. La ausencia de ese nexo causal impide que los hechos descritos desencadenen, por tanto, 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 por considerar que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad extracontractual de la Administración regional y, de modo particular, el nexo que debe existir entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño que se alega, cuya antijuridicidad tampoco ha resultado acreditada.

No obstante, V.E. resolverá.

