



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **284/2017**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 16 de octubre 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 21 de febrero de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hijo x, debida a accidente escolar (expte. **49/17**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 16 de marzo de 2016, x presenta reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños padecidos por su hijo, x, en el Colegio Público "Las Tejeras" de Alcantarilla.

Relata la reclamante que el 11 de marzo de 2016, en la clase de Educación Física y cuando los alumnos jugaban un partido de hockey, un compañero, al lanzar la pelota, le dio accidentalmente con el stick en la boca a su hijo, rompiéndole un diente. Solicita ser indemnizada con 45 euros.

Se acompaña la reclamación de fotocopia del Libro de Familia y factura de clínica dental por importe de 45 euros, en concepto de reconstrucción estética.

Consta en el expediente, asimismo, el informe de accidente escolar evacuado por la Dirección del Centro, que viene a confirmar el relato de la reclamante. Según dicho informe el hijo de la interesada era alumno de quinto de Primaria y los hechos ocurrieron en presencia de la profesora de Educación Física.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la reclamación, se designa instructor que procede a comunicar a la interesada los extremos prescritos por el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), al tiempo que recaba de la Dirección del Colegio el preceptivo informe exigido por el artículo 10.1 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (RRP).

TERCERO.- Con fecha 22 de abril de 2016 la Directora del Centro escolar evaca su informe, ratificándose en el inicialmente emitido. Afirma, además, que la actividad en la que participaba el alumno se estaba ejecutando con los criterios docentes adecuados y que en ningún momento hubo descuido o falta de diligencia en su desarrollo.

La actividad se desarrollaba en la pista deportiva del colegio en presencia de la profesora de Educación Física y los alumnos del grupo 5º B, los cuales ratifican lo relatado en el primer informe de la Dirección. Tanto el terreno de juego como el *stick* estaban en perfectas condiciones.

Concluye el informe calificando lo sucedido como un acontecimiento totalmente fortuito.

CUARTO.- Conferido trámite de audiencia a la interesada, no consta que haya hecho uso del mismo, presentando alegaciones o aportando justificaciones o elementos adicionales a los ya contenidos en su escrito inicial de reclamación.

QUINTO.- Con fecha 28 de noviembre de 2016, el instructor formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación, al considerar que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

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 pasado 21 de febrero de 2017.

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).

SEGUNDA.- Régimen jurídico, legitimación, plazo y procedimiento.

I. La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común (LPAC), ha sido derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP, Disposición derogatoria única, párrafo 2, letra a) la cual, junto a 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. No obstante, a tenor de lo que establece la Disposición transitoria tercera, letra a) LPACAP, a los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior. Por tanto, la nueva regulación será aplicable a los procedimientos de responsabilidad patrimonial iniciados a partir del día 2 de octubre de 2016 (Disposición final séptima LPACAP), no siendo el caso del sometido a Dictamen.

II. La legitimación activa corresponde, a tenor de lo establecido en el artículo 162 del Código Civil, a las personas que ostenten y acrediten la representación legal del menor, circunstancia que, respecto de la reclamante, se constata con la fotocopia compulsada del Libro de Familia.

La legitimación pasiva corresponde a la Administración regional a la que pertenece el Colegio donde se produjo el accidente escolar.

III. La pretensión indemnizatoria ha sido ejercitada dentro del plazo de un año al que se refiere el artículo 142.5 LPAC.

IV. A la vista de las actuaciones que constan en el expediente remitido, puede afirmarse que se ha cumplido sustancialmente lo exigido por la LPAC y normativa de desarrollo para la tramitación de esta clase de reclamaciones.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

De las actuaciones practicadas puede, inicialmente, afirmarse la conformidad de este Órgano Consultivo con la propuesta de resolución que las concluye, al no advertir que concurren en el accidente sufrido por el alumno todos los requisitos que la LPAC exige para que la responsabilidad patrimonial de la Administración sea declarada a causa del mismo.

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 en cualquiera de sus bienes o derechos, aquéllos tienen el derecho a que la Administración 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, a este respecto el Consejo Jurídico, al igual que lo ha hecho en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares al presente, 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 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).

Asimismo el Tribunal Supremo, en sentencia de la Sala 3^a, 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"*. En el supuesto examinado puede afirmarse que ese grado de diligencia no demandaba mayores medidas de prevención y protección que las adoptadas, y que el evento se produjo en el desarrollo de la clase de Educación Física, como consecuencia de la realización de la unidad formativa de hockey, y hay que tener en cuenta que los daños materializados (daño físico) constituyen un riesgo inherente a la práctica deportiva que ha de ser soportado por quien lo sufre, máxime cuando, por un lado, no se ha constatado que la concreta actividad se apartase de las reglas ordinarias de su práctica, ni que haya mediado agresión por parte del compañero implicado en la acción; de otra parte, la reclamante no ha desplegado actividad probatoria alguna para acreditar la imputación del daño al servicio público docente, a pesar de que a ella le corresponde la carga de la prueba a tenor de lo que, al respecto, se recoge en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin que tampoco quepa imaginar de qué forma la profesora de Educación Física pudiera haber evitado el golpe fortuito del compañero, por lo que no existe la conexión con el servicio público educativo que es necesaria para estimar la pretensión indemnizatoria formulada.

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"*, habiendo precisado que ni siquiera generan responsabilidad las actividades que tienen un riesgo normal, como la práctica de ejercicios livianos. En este mismo sentido se ha manifestado dicho Órgano Consultivo en supuestos similares al que nos ocupa, estimando la no concurrencia de responsabilidad de la Administración educativa (entre otros, Dictámenes 648/2002, 658/2003 y 933/2004).

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 dentro del riesgo que supone la práctica deportiva escolar, y no por falta de la vigilancia exigida al profesorado, como expuso en la Memoria correspondiente al año 2003, exponente de la cual son los Dictámenes 51/2009, 28/2011 y 380/2016, entre otros muchos, emitidos en supuestos similares al que es objeto del presente Dictamen.

En definitiva, 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 supuesto que nos ocupa, del testimonio de la Directora del Colegio se pone de manifiesto que el golpe fortuito del menor con otro compañero se produjo sin intencionalidad alguna, en un lance desafortunado del juego, lo que, como ya se adelantaba antes, no permite apreciar la existencia de un título de imputación adecuado y suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración autonómica.

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, al no constar acreditada la concurrencia de todos los elementos a los que el ordenamiento jurídico anuda el nacimiento de la responsabilidad patrimonial.

No obstante, V.E. resolverá.

