



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **124/2018**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 9 de mayo de 2018, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por la Ilma. Sra. Secretaria General de la Consejería de Educación, Juventud y Deportes (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 29 de diciembre de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hijo, debida a accidente escolar (expte. **390/17**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 27 de octubre de 2017 x, actuando en nombre y representación de su hijo, presenta una solicitud de indemnización fundamentada en la responsabilidad patrimonial que incumbe a la Administración de acuerdo con lo que se establece en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

La interesada expone en la reclamación que su hijo es alumno del Colegio Público (CEIP) *San José de la Montaña*, de Sangonera la Seca (Murcia), y que el día 19 de octubre de ese año, *"En la hora del recreo, los niños jugaban con una "rueda de coche" y el mío, que jugaba con otro niño a otra cosa, le dieron con la rueda por la espalda, con la mala fortuna que lo tiraron de cara, le rompieron la gafa y la pata de ésta se le clavó en la ceja. Consecuencia: puntos de sutura y las gafas rotas"*. Por ese motivo, solicita que se le indemnice en la cantidad de cincuenta y cinco euros (55?).

Junto con ese escrito aporta un informe de accidente escolar elaborado por la Directora del Centro el 23 de octubre de 2017. En él se explica que el menor es estudiante de Infantil (5 años) y que el accidente se produjo a las 11:30 horas del día reseñado, en el patio del centro durante el recreo. También manifiesta que se encontraban presentes las tutoras de Infantil de los cursos de 3, 4 y 5 años y la ayudante técnico educativo (ATE) del colegio, al tiempo que ofrece el siguiente relato de los hechos: *"Durante el recreo, el alumno sufrió un golpe involuntario por la espalda de otros dos alumnos que jugaban con una rueda. El alumno cayó de frente al suelo, golpeándose la parte derecha de la cara. A causa del golpe, la montura de las gafas se rompió y le produjo una brecha en la ceja"*. Por último, se informa de que el niño precisó asistencia médica.

De igual modo, acompaña una copia del Libro de Familia, acreditativa de su relación de maternidad, un informe clínico del Centro de Salud de Sangonera la Seca en el que se detalla la asistencia médica que se le prestó a su hijo y una factura, por el importe mencionado, expedida el mismo 19 de octubre por una óptica de la localidad de

Alcantarilla por la adquisición de una montura de gafas. En ella se contiene una anotación manuscrita de que está pagada.

El Servicio de Promoción Educativa de la Consejería remite el 7 de noviembre de 2017 una comunicación interior al Servicio Jurídico de la Secretaría General con la que adjunta la solicitud de indemnización presentada.

SEGUNDO.- La Secretaria General de la Consejería consultante, por delegación de la Consejera, dicta una resolución el 10 de noviembre de 2017 por la que acuerda admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y designa a la instructora del procedimiento. Dicha resolución se le notifica a la interesada junto con un escrito del órgano instructor en el que le facilita la información a la que se alude en el artículo 21.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

TERCERO.- La instructora solicita a la Directora del colegio, por medio de una comunicación fechada el 14 de noviembre de 2017, que emita un informe complementario del que ya realizó en el mes de octubre anterior.

CUARTO.- La Directora del Colegio Público remite una comunicación interior el 20 de noviembre al órgano instructor con la que adjunta un informe, elaborado por ella misma con esa misma fecha, en el que expone lo que sigue:

"Primero: El día 19 de octubre de 2017, a las 11:30 de la mañana, en las dependencias del patio de Educación Infantil, los alumnos de esa etapa se encontraban realizando su actividad de recreo. Las tres tutoras y la Auxiliar Técnico Educativo se hallaban en el patio atendiendo con diligencia su labor de control y vigilancia.

Segundo: De forma repentina, el alumno x sufrió un golpe involuntario por la espalda con una rueda con la que jugaban otros dos alumnos. El alumno cayó de frente al suelo, golpeándose la parte derecha de la cara. A causa del golpe la montura de las gafas se rompió y le produjo una brecha en la ceja.

Tercero: De inmediato, el personal de vigilancia atendió al niño y procedió a comunicar a su madre el incidente. Poco después, la madre recogió al niño. Más tarde, la madre del alumno nos entregó el informe clínico adjunto, firmado por el Doctor x, que establece "se aproximan los bordes con pegamento cutáneo en primera intención, no siendo preciso otra cura".

QUINTO.- El 29 de noviembre de 2017 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, si bien no consta que haya hecho uso de ese derecho.

SEXTO.- El 22 de diciembre de 2017 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por no existir el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y los daños sufridos por el alumno.

En tal estado de tramitación y una vez incorporados el preceptivo extracto de secretaría, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el 29 de diciembre 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 los artículos 81.2 LPACAP y 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.

SEGUNDA.- Legitimación, plazo de ejercicio de la acción de resarcimiento y procedimiento seguido.

I. La reclamación se ha presentado por una persona legitimada para ello, ya sea por tratarse de quien sufrió el detrimento patrimonial provocado por la necesidad de tener que comprarle a su hijo una nueva montura de gafas, con el desembolso pecuniario que ello comporta, o por su carácter de representante legal del menor *ex artículo* 162 del Código Civil. De una forma u otra ostenta la condición de interesada a los efectos previstos en los artículos 32 y siguientes LRJSP.

II. Por otro lado, se aprecia que la acción se ejercitó poco tiempo después de que se produjera el evento lesivo y, en consecuencia, dentro del plazo de un año que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 67.1 LPACAP. En ese sentido, hay que recordar que el daño por el que se reclama se produjo el 19 de octubre de 2017 y que la solicitud de resarcimiento se formuló el día 27 del mismo mes, de manera temporánea, por tanto.

III. 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.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

I. Según el artículo 32 LRJSP, 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 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 éstos 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 destacado 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"*.

En lo que respecta a la posible incardinación del hecho lesivo en el marco de la actividad administrativa, también ha tenido ocasión de pronunciarse reiteradamente el Consejo de Estado en relación con daños producidos con ocasión de tropiezos o caídas en centros escolares, considerando que, en estos supuestos, cuando los hechos se producen fortuitamente, sin que concurren elementos adicionales generadores de riesgo, como un defecto en las instalaciones o la realización de actividades programadas y ordenadas que, por su propia naturaleza, exijan una mayor vigilancia por parte de los profesores que la efectuada, no existe la conexión con el servicio público educativo que es necesaria para reconocer la pretendida indemnización (entre otros, Dictamen del Consejo de Estado nº 2099/2000). Esta doctrina también compartida por este Consejo Jurídico en numerosos Dictámenes similares al presente (entre otros, los números 8/2003 y 25/2004 o el reciente 215/2017).

Pues bien, explicado ese planteamiento, interesa poner de manifiesto que el estudio de la documentación que obra en el expediente administrativo no permite apreciar la concurrencia de una causa de imputación adecuada y suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración docente. De hecho, se puede destacar que la reclamante no efectúa una imputación expresa del daño a una determinada acción u omisión del servicio público educativo, por lo que cabe deducir que su reclamación se basa tan sólo en el hecho de que el accidente se produjo en un centro de titularidad pública.

II. De acuerdo con la documentación que se ha traído al procedimiento, ha resultado acreditado que el hijo de la reclamante sufrió un accidente en el patio de Educación Infantil del centro educativo mencionado, cuando durante el recreo sufrió un golpe involuntario por la espalda con una *"rueda"* con la que jugaban otros dos alumnos. Como consecuencia de ello, cayó al suelo, se le rompió la montura de las gafas y una de las patillas se le clavó en la ceja y le ocasionó un pequeño corte.

En este sentido, resulta necesario analizar las siguientes circunstancias:

a) En primer lugar, se debe tener en cuenta la escasa edad del alumno (5 años) que en ese momento disfrutaba de un período de esparcimiento en el patio del colegio.

b) De igual modo, conviene destacar que el accidente se produjo durante la parte de la jornada educativa (recreo) específicamente dedicada a que los alumnos puedan descansar hasta el comienzo de la siguiente actividad lectiva. Ese período de tiempo forma parte de la jornada escolar, por tanto, y durante su transcurso se mantiene el deber de vigilancia de los profesores sobre los menores 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"*.

No obstante, también resulta evidente que ese deber de vigilancia debe guardar relación con las circunstancias en las que se desarrolla ese tiempo de descanso y esparcimiento, de manera que en los supuestos en los que los juegos y actividades escolares se desenvuelvan con normalidad *"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).

c) Por último, hay que recordar que la interesada manifestó en su reclamación que los niños golpearon a su hijo con una *"rueda de coche"* y que la Directora del centro también aludió al hecho de los otros dos alumnos empujaron a x con *"una rueda con la que jugaban"*. Parece evidente que, a pesar de lo que parece denotar, el objeto con el que se hizo caer al menor debe ser perfectamente apropiado para que los estudiantes de esa edad jueguen en el patio del colegio.

De hecho, ni la reclamante ha alegado ni la Directora del centro ha advertido que no lo fuera o que colocara a cualquiera de los menores implicados en este hecho en una situación comprometida o inapropiada para su edad o que supusiera un riesgo al que no pudieran hacer frente.

A la vista de ello, se debe entender que también ha quedado acreditado que había tres tutoras y una auxiliar técnico educativo que vigilaban la actividad en el patio durante la jornada escolar en la que se produjo el evento lesivo. Y que, a pesar de la edad temprana de los escolares, no se puede considerar que las circunstancias señaladas demandaran en este caso concreto la adopción de medidas de prevención especiales o de una mayor intensidad ni que el objeto con el que jugaban fuera peligroso, inapropiado o que generara un tipo agravado de riesgo.

De acuerdo con lo expuesto, no se acierta a imaginar de qué modo podrían haber impedido las docentes que el niño fuese golpeado accidentalmente, que se rompiese las gafas y que se lastimase la cara. En ese sentido, se aprecia que resulta imposible evitar las consecuencias que estas actividades lúdicas pueden traer consigo en algunos casos, salvo que se prohíban totalmente, lo que llevaría al absurdo de impedir la libre expansión de los alumnos durante el tiempo de la jornada escolar dedicado precisamente a ello.

Nos encontramos, pues, ante una situación que, por incontrolable e imprevisible, resulta inevitable, de modo que este tipo de accidentes se produce por la materialización de unos riesgos que resultan inherentes al desenvolvimiento de los alumnos en el centro escolar, sin que el deber de vigilancia del profesorado pueda extenderse a todos y cada uno de los movimientos de cada alumno y durante todo el tiempo de permanencia en el centro educativo.

Conviene destacar que resulta muy abundante la doctrina sentada por otros órganos consultivos autonómicos y por este Consejo Jurídico que propugna la ausencia de la relación de causalidad cuando los hechos dañosos se producen de modo fortuito, dentro del riesgo que suponen las actividades lúdicas o deportivas de los escolares durante el tiempo de recreo, y no por la falta de vigilancia exigida al profesorado.

Lo que se ha señalado permite afirmar que, si bien se puede reconocer que el daño que se alega se produjo 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 servicio educativo impiden que los hechos aquí examinados puedan desencadenar 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 ya que no ha resultado acreditada la existencia de una relación de causalidad adecuada y suficiente entre la prestación del servicio público educativo y el daño sufrido por el alumno, cuya antijuridicidad tampoco se ha demostrado.

No obstante, V.E. resolverá.