



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **61/2020**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 4 de marzo de 2020, 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 y Cultura (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 20 de noviembre de 2019 (COMINTER 360649/2019), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, en representación de su hijo Y, debida a accidente escolar (expte. **329/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 30 de noviembre de 2018 D.^a X, actuando en nombre y representación de su hijo Y, presenta una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración educativa regional.

En ella expone que Y es alumno del Colegio Público de Educación Especial (CEE) *Pérez Urruti*, de la pedanía murciana de Churra, y que un día la llamaron del centro escolar para informarle de que un compañero se había abalanzado sobre su hijo, le había tirado las gafas al suelo y se las había roto.

Por esa razón, solicita que se le indemnice con la cantidad de 120 euros.

A tal efecto, aporta una copia del Libro de Familia, acreditativa de la relación de filiación señalada, y una factura emitida el 28 de noviembre de 2018 por una óptica de la localidad de Fortuna, por el importe mencionado. En ella se detalla que se adquirió una *"montura de acetato más lentes orgánicas y reducidas"*.

SEGUNDO.- La solicitud de indemnización se remite el 3 de diciembre siguiente a la Dirección General de Atención a la Diversidad y Calidad Educativa junto con un *Informe de accidente* escolar realizado el 30 de noviembre de ese año por la Directora del CEE.

En él se detalla que el hecho dañoso se produjo el 23 de noviembre de 2018 y se reproduce lo que se menciona en el parte de incidencias que levantó ese día la tutora del alumno: *"En el patio, mientras celebrábamos la fiesta del "Día del Maestro", iba paseando, cogida del brazo de mi alumno, Z, cuando, de manera imprevista, se*

abalanzó hacia Y, quitándole las gafas y lanzándolas hacia el aire, con tanta fuerza, que se rompieron al caer al suelo".

TERCERO.- El 26 de febrero de 2019 se le advierte a la interesada que, dado que su hijo es mayor de edad, debe acreditar la representación que ostenta, para lo que puede presentar una copia de la resolución judicial de incapacitación o un certificado administrativo de discapacidad en el supuesto, en este último caso, de que la legitimación se fundamente en la guarda de hecho del alumno.

CUARTO.- La reclamante presenta el 18 de junio de 2019 una copia de la Sentencia de incapacitación dictada el 28 de mayo de 2018 por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Cieza.

QUINTO.- La Secretaria General de la Consejería, por delegación de la Consejera, dicta una orden el 19 de junio de 2019 por la que acuerda admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada y designa a la instructora del procedimiento.

SEXTO.- El 30 de julio se solicita a la Dirección del CEE que emita un informe acerca de los hechos que se exponen en la solicitud de indemnización, complementario del que ya elaboró en el mes de noviembre anterior.

SÉPTIMO.- El 5 de septiembre de 2019 se recibe una comunicación interior de la Directora del centro educativo referido en la que manifiesta que se ratifica en el contenido del informe que ya realizó. De igual forma, añade que:

- "No hubo comportamiento anormal ni discusión entre los alumnos. Son los dos alumnos de Necesidades Educativas Especiales de Centro Específico, uno de los cuales (el agresor) presenta Trastorno del Espectro Autista y el mínimo cambio percibido provoca su agresión".

- "La única medida posible, y no es infalible, respecto a Z para evitar agresiones es la presencia constante, como así era, de un adulto sujetándolo del brazo o tenerlo contenido con ayudas técnicas, lo cual no siempre es posible ni adecuado".

- "... las características de algunos de nuestros alumnos conllevan que sucedan estos hechos, de lo contrario deberían permanecer todo el tiempo en un espacio físico, semi aislados, lo cual, atentaría a su dignidad y a su socialización".

- "El incidente se califica como propio de un niño autista, cuyos comportamientos no pueden preverse".

OCTAVO.- El 17 de septiembre de 2019 se notifica a la interesada la apertura de un trámite de audiencia pero no consta que haya hecho uso de ese derecho.

NOVENO.- Con fecha 12 de noviembre de 2019 se formula propuesta de resolución estimatoria de la reclamación por entender que el daño patrimonial sufrido por el alumno reviste carácter antijurídico.

En tal estado de tramitación y una vez incorporado un índice de documentos, se remite el expediente en solicitud de Dictamen, mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico el 20 de noviembre de 2019.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo ya que versa 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 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (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 interpuesto por persona interesada como es la madre del alumno perjudicado, cuya condición acredita con la copia compulsada del Libro de Familia que aportó al procedimiento.

Por otra parte, se debe recordar que el hijo de la interesada era ya mayor de edad cuando su madre presentó la reclamación. El artículo 171 del Código Civil (CC) prevé la prórroga de la patria potestad, por ministerio de la ley, sobre los hijos que hubieran sido incapacitados al llegar aquéllos a la mayor edad. En esos casos, la patria potestad prorrogada se ejerce con sujeción a lo especialmente dispuesto en la resolución de incapacitación.

En consecuencia, y de conformidad con lo que se ha señalado, la sentencia de incapacitación constituye el documento con el que se acredita la prorrogación de la patria potestad, dado que *"Nadie puede ser declarado incapaz, sino por sentencia judicial..."* (art. 199 CC) y, con ello, la continuidad en el ejercicio de la función representativa del progenitor a quien correspondiere en ese caso.

En este caso, se ha aportado adecuadamente una copia de la sentencia de incapacitación de Y. Así pues, se considera que la interesada ha acreditado en la forma debida intervenir en nombre y representación de la persona incapacitada y perjudicada, por lo que goza de legitimación activa para interponer la acción de resarcimiento

correspondiente.

Sin embargo, resulta necesario advertir que tampoco habría habido obstáculo alguno para que se hubiese considerado a la reclamante como directamente afectada y, por lo tanto, interesada en el presente procedimiento, pues es ella quien sufre el detrimento patrimonial provocado por la necesidad de tener que comprarle a su hijo incapacitado unas gafas nuevas, con el perjuicio patrimonial que eso siempre lleva consigo.

De una forma u otra es evidente que la reclamante ostenta la condición de interesada y que está legitimada para promover el ejercicio de la pretensión resarcitoria señalada.

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

II. La reclamación se ha formulado dentro del plazo de un año establecido en el artículo 67.1 LPACAP como se deduce del análisis del expediente administrativo. En este sentido, se debe recordar que el hecho lesivo se produjo el 23 de noviembre de 2018 y que la acción de resarcimiento se interpuso el día 30 de ese mismo mes, dentro del plazo legalmente establecido al efecto y, por ello, de forma temporánea.

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.

Sin embargo, se aprecia que se ha sobrepasado con exceso el plazo de tramitación del procedimiento al que se refiere el artículo 91.3 LPACAP.

TERCERA.- Acerca de los elementos de la responsabilidad patrimonial.

I. Según el artículo 32 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (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 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, 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"*.

Entre esos requisitos destaca, con carácter principal, el que se refiere al funcionamiento del propio servicio público educativo y, en relación con él, a la culpa *in vigilando* de profesores, maestros o tutores como criterio de imputación suficiente para determinar el nacimiento de una obligación de resarcimiento extracontractual a cargo de la Administración pública.

Así, son muy numerosos los supuestos en los que se ha declarado que se produjo un mal funcionamiento del servicio público educativo cuando una acción u omisión negligente por parte del profesorado, generalmente la omisión del citado deber de vigilancia, propició la generación del daño.

Como resulta conocido, el profesorado de los centros públicos educativos asume el deber de vigilar a los alumnos que estudian en ellos, de forma que el incumplimiento acreditado de esa obligación, siempre que se den los restantes requisitos necesarios para apreciar la responsabilidad patrimonial, da nacimiento a esta obligación de reparar los daños causados.

El Tribunal Supremo señaló en su sentencia de 26 de febrero de 1998 que el daño se produjo *"dentro del servicio público de la enseñanza durante el cual el profesorado tiene, respecto de los alumnos, el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia a tenor de lo establecido en el artículo 1903 del C.C. en el cuidado y vigilancia de los menores que están bajo su custodia"*. Sobre ese planteamiento, el Alto Tribunal reconoció la existencia de responsabilidad patrimonial debido a *"la falta de diligencia en el cuidado de la menor por el profesorado encargado de la custodia en las actividades extraescolares realizadas"*.

Además, se ha afirmado por la doctrina que el deber de vigilancia y cuidado resulta inversamente proporcional a la edad de los alumnos implicados en un incidente. Cuando el alumno es de corta edad (hasta 5 años) se demanda de los profesores que desplieguen una vigilancia y cuidado de la mayor intensidad, similar a la que se puede exigir de los miembros del personal de una guardería respecto de los niños que se encuentran bajo su control. Sin embargo, este deber va cediendo paulatinamente conforme aumenta la edad de los alumnos. De este modo, en el supuesto de menores de 14 años el deber de vigilancia no puede ser de tal entidad que equivalga a una supervisión permanente de los alumnos, como si se tratase de menores de corta edad.

Otra circunstancia que sirve para mitigar la exigencia de responsabilidad a la Administración educativa es que los hechos causantes del daño se produzcan de una manera súbita o repentina. No se puede entender que el deber de cuidado y vigilancia conlleve que los profesores deban vigilar siempre y en todo momento a todos los alumnos del centro. Amén de que eso resultaría materialmente imposible e incluso indeseable, esa sería una interpretación desmesurada del deber de vigilancia al que nos referimos. La Memoria del Consejo de Estado del año 1994 lo resume en los siguientes términos: *"El servicio que la Administración pública presta en sus centros docentes no es el de una guardería"*.

Sobre la base de lo expuesto, cabe apuntar que no se puede considerar que exista relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño causado cuando los hechos ocurren de manera súbita o repentina, de forma que nada hiciera posible prever la acción lesiva del alumno que agrede a otro o le causa un daño en sus pertenencias. La inmediatez en la producción del daño rompe el nexo causal citado puesto que el deber de vigilancia de los profesores y maestros no incluye la obligación de impedir la producción de hechos súbitos e imprevisibles, que por su propia definición no se pueden evitar.

II. A pesar de lo que se acaba de señalar, no se puede desconocer que los Tribunales de Justicia y los distintos

Órganos consultivos han venido exigiendo que se preste una vigilancia o un control de mayor intensidad cuando se desempeña la actividad docente en determinadas circunstancias, entre las que destaca especialmente la educación de alumnos de corta edad, como ya se ha dicho, o que padecen deficiencias físicas o psíquicas.

En esos casos, la responsabilidad patrimonial se conecta con la culpa *in vigilando* y así lo reconoció el Consejo de Estado en su Memoria correspondiente al año 1998, cuando manifestó que *"También se conecta a la negligencia, o a la existencia de un especial deber de cuidado con consecuencias en el examen de la relación de causalidad, el caso de los daños sufridos por los alumnos, ya sea de corta edad, ya con problemas físicos o psíquicos, considerando este Consejo de Estado que en estos casos los accidentes deben tener un tratamiento distinto dada la especial obligación de vigilancia que se impone a la Administración titular de ellos."*

Según el dictamen 4060/96, de 19 de diciembre, de 1996 en los centros escolares de educación especial la Administración ha de extremar su celo en la custodia de los alumnos para evitar accidentes, lesiones o agresiones entre ellos, lo que permite establecer un nexo causal entre el servicio público educativo y el daño alegado en el supuesto.

La responsabilidad patrimonial cuando un alumno sufre la agresión de un compañero en estos centros de educación especial no plantea así dudas (dictamen 1007/96, de 9 de mayo de 1996), al contrario de los daños sufridos en general por alumnos en centros normales".

Por lo tanto, en ese tipo de centros los profesores asumen un especial deber de cuidado, de mayor extensión que el que se les puede demandar en otros casos, para tratar de evitar ese tipo de sucesos.

CUARTO.- Sobre el fondo del asunto.

De acuerdo con lo que ya se ha expuesto, la interesada solicita que se le reconozca el derecho a percibir una indemnización de 120 euros por la agresión que su hijo, incapacitado, sufrió por parte de un compañero en el CEE ya citado, lo que motivó que se le rompieran las gafas que llevaba puestas en ese momento. De manera implícita considera que no se adoptaron las medidas que hubiesen sido necesarias para evitar el incidente.

Para analizar este caso se debe partir del relato de los hechos que ofrece la tutora del alumno que llevó a cabo la acometida causante del daño: *"En el patio, mientras celebrábamos la fiesta del "Día del Maestro", iba paseando, cogida del brazo de mi alumno, Z, cuando, de manera imprevista, se abalanzó hacia Y, quitándole las gafas y lanzándolas hacia el aire, con tanta fuerza, que se rompieron al caer al suelo".*

Según ha informado, asimismo, la Directora del CEE, *"No hubo comportamiento anormal ni discusión entre los alumnos. Son los dos alumnos de Necesidades Educativas Especiales de Centro Específico, uno de los cuales (el agresor) presenta Trastorno del Espectro Autista y el mínimo cambio percibido provoca su agresión".*

Para la citada responsable educativa, *"El incidente se califica como propio de un niño autista, cuyos comportamientos no pueden preverse".* A eso añade que *"La única medida posible, y no es infalible, respecto a Z Molina para evitar agresiones es la presencia constante, como así era, de un adulto sujetándolo del brazo o tenerlo contenido con ayudas técnicas, lo cual no siempre es posible ni adecuado".*

De lo expuesto, se deduce que el comportamiento del alumno que provocó el daño, a pesar de lo súbito y repentino de su acción, no era del todo imprevisible, dado que suele reaccionar con cierta agresividad cuando percibe ciertos cambios en su entorno. De hecho, resulta evidente que su tutora adoptó la medida que resulta más adecuada en estos casos como era llevarlo sujeto del brazo. Aunque eso era plenamente oportuno, no resultó eficaz puesto que no consiguió retenerlo y se produjo el daño patrimonial referido.

Se hace patente, en consecuencia, la existencia de un funcionamiento anómalo del servicio educativo regional, que no adoptó de manera efectiva las medidas que podrían haber evitado el daño que luego se materializó.

Pero, de igual forma, hay que señalar que también se aprecia en esta ocasión un claro carácter antijurídico del daño, puesto que el alumno perjudicado no tenía la obligación legal de soportarlo. Ya se sabe que el artículo 6.3, letras b) y f), de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación, reconoce que los alumnos disfrutan del derecho básico a que se respete su integridad y a que se les proteja contra toda agresión física o moral.

En consecuencia, el estándar mínimo objetivo del servicio educativo -con independencia de la existencia o no de culpa *in vigilando* por parte de los profesores responsables- exige que sucesos como éste no se produzcan en los centros públicos educativos, de manera que, en caso contrario, procede indemnizar los efectos lesivos que de los mismos se deriven.

De acuerdo con la doctrina consultiva más consolidada, la responsabilidad patrimonial cuando un alumno sufre la agresión de un compañero en un Centro de Educación Especial no ofrece dudas, al contrario de lo que sucede en relación con los daños que se puedan sufrir, en general, en otros centros educativos.

Baste para ello hacer alusión a la doctrina del Consejo de Estado. Así, en el Dictamen núm. 1007/1996 se explica que *"la Administración no tiene el deber de responder sin más de todos los daños que puedan sufrir los alumnos en Centros Escolares de su titularidad. Pero, analizando las circunstancias concurrentes en este caso, en el que consta que se ha producido una agresión y teniendo en cuenta, además, que el lugar en que ha ocurrido es un Centro de Educación Especial, la omisión del cuidado exigible a los profesores en los Colegios Públicos permite apreciar la existencia del necesario nexo causal entre la lesión sufrida por el alumno y la prestación del servicio educativo"*.

Más concretamente, en el Dictamen de ese Alto Cuerpo consultivo núm. 5007/1997, de 19 de febrero de 1998, se acepta la responsabilidad patrimonial administrativa porque *"se desprenden del relato del Director del Centro datos que permiten entender que el hecho origen de la reclamación (golpe propinado por otro alumno) guarda con el servicio público docente la necesaria relación, puesto que se trata de un Centro de Educación Especial en el que se da convivencia de alumnos con reacciones como la que determinó esta rotura de gafas"*.

Por lo tanto, procede entender que concurren los elementos determinantes de la responsabilidad administrativa de la Administración educativa, concretamente una relación de causalidad adecuada entre el funcionamiento normal del servicio público educativo y el daño alegado, cuya antijuridicidad ha quedado debidamente demostrada.

QUINTO.- Acerca del *quantum* indemnizatorio.

Admitida la realidad y efectividad de la lesión y establecida su relación causal con el funcionamiento del servicio educativo regional, procede analizar la valoración de los daños producidos y la cuantía y el modo de la indemnización.

En este sentido, se debe advertir que la interesada ha solicitado un resarcimiento de 120 euros por el perjuicio sufrido, concretamente para la reposición de las gafas rotas, que ha acreditado en debida forma y que no ha sido cuestionado de ningún modo por la Administración regional a lo largo del procedimiento administrativo. En consecuencia, esa es la cantidad con la que deberá indemnizarse a la reclamante.

Por último, conviene recordar que dicha cuantía deberá actualizarse según lo previsto en el artículo 34.3 LRJSP.

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

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución estimatoria de la reclamación por entender que concurren todos los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración regional y, de modo concreto, la relación de causalidad que debe existir para ello entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño alegado, cuya antijuridicidad también ha sido acreditada.

SEGUNDA.- La cuantía de la indemnización a satisfacer a la interesada debiera ajustarse a lo que se determina en la Consideración quinta este Dictamen.

No obstante, V.E. resolverá.