



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **40/2023**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 21 de febrero de 2023, 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 Educación (por delegación de la Excmo. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 20 de septiembre de 2022 (COMINTER número 252713), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, en representación de su hija Y, por daños debidos a accidente escolar (exp. 2022_289), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.-Con fecha 20 de septiembre de 2021 D^a. X presenta ante la entonces Consejería de Educación y Cultura reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por su hija, Y, el día 21 de diciembre de 2020 en el CEIP “El Salvador” de Caravaca de la Cruz.

En su escrito de reclamación señala que *“mi hija estaba sentada al lado de un compañero, comenzaron a discutir por un juguete, él la empujó y ella cayó al suelo de boca rompiéndose el labio y los dos dientes”* y que *“la llevamos a urgencias y después siguió un tratamiento largo y costoso porque se le infectaron las raíces, teniendo que sedarla para su extracción”*, por lo que solicita que *“se le indemnice en la cantidad de 660 euros legalmente actualizada”*.

Acompaña a dicha reclamación informe de la Directora del CEIP sobre el referido accidente, de fecha 22 de diciembre de 2020, en el que señala que Y, alumna de 1º del Segundo Ciclo de Educación Infantil, el día 21 de diciembre de 2020, en el aula de infantil 3 años, estando presente la maestra Z y la ATE P, *“estaba sentada al lado de un compañero, comenzaron a discutir por un juguete y el compañero la empujó, cayendo ésta al suelo”*, lo que le produjo *“contusión en el labio y la rotura de un diente”*.

Asimismo, acompaña a la reclamación una copia del Libro de Familia (que acredita que D^a. X es madre de Y), un Informe Clínico de Urgencias del Hospital Comarcal del Noroeste de fecha 21 de diciembre de 2020 (en el que figura como diagnóstico principal *“rotura de pieza dental y hematoma labio”*) y cinco facturas de dos clínicas dentales por un importe total de 660 euros (cuatro de ellas expedidas a nombre de Y los días 29 de diciembre de 2020 y 9 de febrero y 5 de agosto de 2021, y la restante expedida a nombre de D^a. X, en concepto de *“servicios anestésicos por tratamientos bucodentales al paciente Y”*, el día 1 de agosto de 2021).

SEGUNDO.-Con fecha 7 de octubre de 2021 la Secretaria General de la Consejería, por delegación de la Consejera, dicta Orden por la que se admite a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y se designa instructora del procedimiento. Dicha Orden de inicio del expediente se notifica a la reclamante el día 2 de

noviembre de 2021.

TERCERO.-Con fecha 18 de octubre de 2021 la instructora acuerda la apertura de un período de prueba y solicita a la reclamante: “*Primero- Declaración firmada de Dª X, en la que exponga si la infección en las raíces a la que hace referencia en su reclamación, derivó en la perdida de dos piezas dentales. Segundo- Informe del médico especialista que describa los tratamientos que fueron necesarios realizar a Y como consecuencia del accidente ocurrido en su centro escolar el día 21 de diciembre de 2020*” (La instructora pretende aclarar si el accidente afectó a una o a dos piezas dentales; en el informe del centro escolar de 22 de diciembre de 2020 y en el informe del Servicio de Urgencias de 21 de diciembre de 2020 figura la rotura de una pieza dental, sin embargo en el escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial y en las facturas aportadas se indica que fueron dos las piezas dentales afectadas).

Con fecha 11 de noviembre de 2021 Dª X presenta escrito en el que declara que como consecuencia del accidente “*se vieron afectados los incisivos centrales superiores y a consecuencia hubo que realizarle extracción de los mismos*”. Y aporta informe de la odontóloga que atendió a Y el día del accidente, de fecha 09 de noviembre de 2021, en el que señala los servicios odontológicos prestados en las dos clínicas y confirma que fueron dos las piezas dentales que tuvieron que ser extraídas.

CUARTO.-Con fecha 1 de marzo de 2022 la instructora solicita informe a la Directora del CEIP para que se pronuncie sobre los siguientes extremos:

“- Relato pormenorizado de los hechos.

-Testimonio de Z(maestra) y P (ATE), personas presentes según consta en el informe de accidente escolar de 22 de diciembre de 2020.

- Según consta en la solicitud y en el informe de accidente escolar, el daño fue ocasionado por el empujón de un compañero que se encontraba sentado al lado de la niña, lo que provocó que cayese al suelo. Respecto a esto es necesario aclarar los siguientes extremos:

1. Actividad que se estaba desarrollando en clase en el momento del incidente. Si se trata de una actividad programada para el curso escolar.

2. Lugar exacto donde se encontraba la menor y qué hacía en el momento del incidente.

3. Si el empujón se produjo de forma repentina sin que hubiese tiempo de reacción por parte de la profesora o los niños llevaban ya un tiempo discutiendo.

4. Si el niño que provocó el incidente presentaba conductas agresivas de forma habitual que demandaran una especial vigilancia o cuidado sobre él en orden a prevenir eventuales daños en sus compañeros.

5. Si el mismo niño ha provocado incidentes similares con la misma alumna o con otros compañeros.

- Cualquier otra consideración que estime procedente a los efectos de determinar la existencia de responsabilidad patrimonial de esta Administración por los hechos ocurridos”.

QUINTO.-Con fecha 11 de marzo de 2022 la Directora del centro, contestando a las cuestiones requeridas emite el siguiente informe:

“Que el 22 de diciembre de 2020, un compañero empujó a la alumna Y de Primero del segundo ciclo de educación Infantil, cayendo ésta al suelo. Ambos estaban sentados en un banco de la clase, discutieron por tener un juguete y el alumno empujó a su compañera de manera impulsiva. Como consecuencia se hizo una contusión en el labio, y se rompió un diente.

Con respecto a las cuestiones que piden que especifiquemos:

1. En ese momento estaban jugando <por rincones>, actividad programada diariamente.

2. La menor se encontraba sentada en un banco de la asamblea con un juguete. Al parecer el otro niño quería ese juguete también, se lo quitó y le dio un empujón a la niña, que hizo que se cayera al suelo y se rompiera el diente.

3. El empujón se produjo de forma repentina sin posibilidad de reacción por parte de la maestra que se encontraba con ellos. La niña tampoco pudo reaccionar, ya que el niño la empujó de manera impulsiva. La discusión duró unos segundos.

4. El niño que provocó el incidente no presentaba conductas agresivas de forma habitual. Fue un hecho puntual y normal completamente, ya que los niños a esa edad a veces no controlan sus impulsos y obviamente no prevén las consecuencias que pueden tener sus actos.

5. El niño no había ni ha provocado incidentes similares ni con esta alumna ni con otros compañeros. Lo que tiene que estar claro es que fue una conducta impulsiva y normal en niños de esta edad, pero que desgraciadamente tuvo consecuencias más graves de lo habitual".

SEXTO.-También con fecha 11 de marzo de 2022, en contestación a las cuestiones formuladas por la instructora, la maestra presente en el aula emite informe en los siguientes términos:

"1. Actividad que se estaba desarrollando en clase

Momento después del almuerzo en la clase, los alumnos que han terminado se sitúan en la asamblea para iniciar la relajación en el banco común, antes de eso y mientras sus compañeros terminan se les permite jugar en los rincones preparados para tal fin de manera supervisada y leer cuentos para aquellos que lo desean, tal y como hacíamos todos los días en este momento de la rutina diaria del aula. Mientras tanto la auxiliar técnico ayudaba al niño con NEE que apoya a terminar el almuerzo y recoger sus cosas y yo me encontraba en el fondo del aula ayudando a varios niños a quitarse los abrigos y colocarlos en las perchas (al fondo de clase).

2. Lugar exacto dónde se encontraba la menor y qué hacía en el momento del incidente.

La menor se encontraba sentada en el banco de la asamblea con un juguete. Al parecer el niño que la empujó quiso ese juguete y se lo arrancó de las manos de forma agresiva y le propinó un empujón que golpeó a la niña al suelo y le hizo romperse el diente. Ni a la ATE ni a mí nos dió tiempo a reaccionar. En ese momento procedimos a consolar a la niña, le limpiamos la sangre de la boca y cuando el otro niño estaba calmado, procedimos a resolver el conflicto entre ambos. Transcurrida la rabieta y más tranquilos ambos, la niña estuvo todo el día jugando con sus compañeros y participando en las actividades del día.

3. Si el empujón se produjo de forma repentina.

El empujón se produjo de forma totalmente repentina e impulsiva, no pudimos interceder ya que fue cuestión de segundos. De haber habido un forcejeo previo tanto la ATE como yo habríamos intervenido y actuado en el momento que se inicia la discusión. Son frecuentes los conflictos entre niños de esta edad, y siempre hemos intervenido aplicando técnicas de resolución de conflictos. Desgraciadamente este conflicto provocó que la niña cayera de boca al suelo y le fracturara el diente.

4. Si el niño ha provocado incidentes similares con la misma alumna o con otros compañeros o presentaba conductas agresivas de forma habitual.

Con anterioridad el niño no había mostrado conductas agresivas ni se habían producido incidentes similares en el aula, solo los habituales presentes en los niños y niñas de esa edad. Presentaba las conductas típicas de un niño de 3 años. Ese día actuó de una forma totalmente impulsiva que desgraciadamente desencadenó un incidente más grave de lo normal".

SÉPTIMO.-Y también con la misma fecha de 11 de marzo de 2022 la Auxiliar Técnico Educativo presente en el aula formula su declaración en los términos siguientes:

"Los niños estaban sentados en un banco donde se situaban cada vez que hacían actividades grupales tipo

Asamblea, etc. y los demás niños se encontraban situados por toda la clase jugando en los rincones.

Yo como ATE estaba atendiendo al niño con necesidades especiales del cual me ocupaba, en el momento que ocurrió el suceso solo pude ver cuando la niña cayó al suelo y la levantamos de el llorando y con sangre en la boca ya que el golpe se lo dio en el labio provocándole una contusión y la rotura de un diente. No puedo aportar más información. Sólo sé que fue en cuestión de segundos y que la maestra encargada de la clase en ese momento no pudo interceder por la rapidez con la que ocurrió el hecho. Yo no puedo opinar de la conducta del niño que la empujó puesto que no entra dentro de mis funciones en el aula. Pero por mi convivencia con ellos no considero que fuese un niño agresivo ni que tampoco tuviera conflictos con otros compañeros que no fueran los habituales en los niños de dicha edad. Yo creo que fue un incidente sin más con la mala suerte que la niña al caer se diera en la boca y le provocará un daño más grave de lo normal.

OCTAVO.-Con fecha 31 de marzo de 2022 se comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia para que pueda tomar vista del expediente, entregar documentación o realizar las alegaciones que considere convenientes, sin que conste que se haya hecho uso de este derecho.

NOVENO.-Con fecha 27 de junio de 2022 se nombra nueva instructora del expediente, debido a que la anterior ha dejado de prestar servicios en la Consejería. La nueva designación se notifica a la interesada el día 1 de julio de 2022.

DÉCIMO.-Con fecha 14 de septiembre de 2022 la instructora del expediente formula propuesta de resolución en la que plantea “que se dicte Orden de la Consejera de Educación desestimando la reclamación por daños y perjuicios presentada por Dª X en representación de su hija menor de edad, Y, alumna del CEIP <El Salvador> de Caravaca de la Cruz, por no existir nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño alegado”.

UNDÉCIMO.-Con fecha 20 de septiembre de 2022 se recaba el Dictamen preceptivo de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo de los preceptivos índice de documentos y extracto de secretaría.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 81.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), en concordancia 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 cuya virtud, el Consejo habrá de ser consultado en las reclamaciones que en concepto de responsabilidad patrimonial se formulen ante la Administración regional.

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

I.-Dª. X ostenta legitimación activa para reclamar, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 32.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP), tanto por ser la persona que sufrió el daño patrimonial por el que solicita ser indemnizada (consecuencia de los gastos que debe realizar por los servicios de las dos clínicas dentales), como por ser la representante legal de la menor que sufrió el accidente (de conformidad con lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil).

La legitimación pasiva corresponde a la Administración regional, que es la titular del servicio público educativo a cuyo funcionamiento se imputa el daño.

II.-La acción resarcitoria ha de considerarse temporánea dado que se ejercitó antes del transcurso del año que para la prescripción del derecho a reclamar establece el artículo 67.1 de la LPACAP; la reclamación se interpuso dentro de plazo dado que los hechos ocurrieron el día 21 de diciembre de 2020 y la Orden por la que se admite a trámite la reclamación es de fecha 7 de octubre de 2021.

III.-El examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales que integran esta clase de procedimientos, salvo el plazo máximo para resolver que excede del plazo de seis meses previsto en el artículo 91.3 de la LPACP.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial. Nexo causal y antijuridicidad del daño: inexistencia.

I.-La responsabilidad patrimonial dimanante de la actuación administrativa tiene su fundamento primario en el artículo 106.2 de la Constitución, que dispone que “*los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos*”.

A partir del precepto constitucional, los elementos constitutivos de la responsabilidad patrimonial vienen establecidos en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP y en la abundante jurisprudencia recaída en la materia. En síntesis, para que proceda estimar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública deben concurrir los siguientes requisitos:

- Que el daño o perjuicio sea real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- Que el daño o lesión sufrida sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una adecuada relación causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran interrumpir el nexo causal.
- Que no concorra causa de fuerza mayor.
- Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

Este Consejo Jurídico, al igual que en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares, 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. En este sentido se pronuncian las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 5 de junio de 1998, recurso 1662/1994, y de 13 de septiembre de 2002, recurso 3192/2001; así como la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 10 de noviembre de 2006, recurso 668/2004, y la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia núm. 718/2004, de 28 de noviembre.

En lo que respecta a la posible incardinación del hecho lesivo en el marco de la actividad administrativa, también ha tenido ocasión de pronunciarse el Consejo de Estado en relación con daños producidos de manera accidental o fortuita, considerando que el hecho de que la responsabilidad patrimonial sea objetiva no implica que la Administración deba indemnizar los daños derivados de todos y cada uno de los accidentes que se produzcan en los centros públicos educativos, sino únicamente aquellos en los que concurran los requisitos legalmente establecidos. En este sentido se pronuncian, entre otros, los Dictámenes del Consejo de Estado núms. 999/2004, 2489/2004 y 2212/2008.

La Doctrina de este Consejo Jurídico reiteradamente ha propugnado la ausencia de relación de causalidad cuando los hechos se producen fortuitamente, y no por falta de la vigilancia exigida al profesorado. En este sentido se pronuncian, entre otros muchos, los Dictámenes núms. 8/2003, 342/2018 y 254/2022.

Como señala la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 26 de septiembre de 2002, recaída en el recurso 246/2001, “*tratándose de perjuicios derivados de sucesos ocurridos en centros escolares, ya ha señalado esta Sección (sentencias de 16 de marzo de 2000 y 8 de marzo de 2001, entre otras), que no todo hecho y consecuencias producidos en un Centro docente pueden imputarse al funcionamiento del servicio, sino que es necesario que sean atribuibles como propios o inherentes a alguno de los factores que lo componen: función o actividad docente, instalaciones o elementos materiales y vigilancia o custodia, y no a otros factores concurrentes ajenos al servicio y propios del afectado*”.

II.-En el presente caso, según se desprende de la documentación aportada al procedimiento, el accidente se produjo cuando la alumna “estaba sentada al lado de un compañero, comenzaron a discutir por un juguete y el compañero la empujó, cayendo ésta al suelo”.

Nada indica en el expediente que el accidente pueda imputarse a la función o actividad docente o a las instalaciones o elementos materiales del centro. La maestra presente en el momento del accidente pone de manifiesto la actividad que se estaba desarrollando en el aula (“*momento después del almuerzo en la clase, los alumnos que han terminado se sitúan en la asamblea para iniciar la relajación en el banco común, antes de eso y mientras sus compañeros terminan se les permite jugar en los rincones preparados para tal fin de manera supervisada y leer cuentos para aquellos que lo deseán, tal y como hacíamos todos los días en este momento de la rutina diaria del aula*”), y nada indica que esa actividad fuera inadecuada para los alumnos de tres años, ni que concurrieran circunstancias generadoras de un riesgo adicional que pudieran haber confluido de algún modo en la producción del daño (y que hubieran exigido un especial deber de cuidado por parte del profesor).

Y nada indica en el expediente que la profesora presente en el aula no hiciera su labor de custodia con la diligencia debida. El informe de la Directora del CEIP señala que “*el empujón se produjo de forma repentina sin posibilidad de reacción por parte de la maestra que se encontraba con ellos*”, el informe de la maestra presente en el aula señala que “*el empujón se produjo de forma totalmente repentina e impulsiva, no pudimos interceder ya que fue cuestión de segundos*” y que “*de haber habido un forcejeo previo tanto la ATE como yo habríamos intervenido y actuado en el momento que se inicia la discusión*”; y en el mismo sentido el informe de la ATE “*fue en cuestión de segundos y que la maestra encargada de la clase en ese momento no pudo interceder por la rapidez con la que ocurrió el hecho*”. Por lo tanto, a la vista de lo que señalan los referidos informes, sin que se haya practicado prueba en contrario, debe considerarse que el accidente resultó imposible de evitar, teniendo en cuenta que, como ha puesto de manifiesto reiteradamente este Consejo Jurídico, el deber de vigilancia del profesorado no puede extenderse a todos y cada uno de los movimientos de cada alumno y durante todo el tiempo de permanencia en el centro educativo (entre otros, en los Dictámenes núms. 93/2021, 126/2021 y 60/2022).

Por otra parte, los informes que obran en el expediente ponen de manifiesto, sin que se haya practicado prueba en contrario, que el evento dañoso se produjo de manera totalmente fortuita; el niño que provocó la caída se comportó como lo hacen habitualmente los niños de tres años, sin intención de agredir o dañar, aunque en este caso haya provocado un daño no habitual. Así, el informe de la Directora del CEIP señala que “*el niño que provocó el incidente no ha provocado incidentes similares ni con esta alumna ni con otros compañeros*” y que “*fue una conducta impulsiva y normal en niños de esta edad, pero que desgraciadamente tuvo consecuencias más graves de lo habitual*”. En el mismo sentido la maestra presente en el aula señala que “*con anterioridad el niño no había mostrado conductas agresivas ni se habían producido incidentes similares en el aula, solo los habituales presentes en los niños y niñas de esa edad*”, que “*presentaba las conductas típicas de un niño de 3 años*” y que “*ese día actuó de una forma totalmente impulsiva que desgraciadamente desencadenó un incidente más grave de lo normal*”. Y también en el mismo sentido la ATE señala que “*no considero que fuese un niño agresivo ni que tampoco tuviera conflictos con otros compañeros que no fueran los habituales en los niños de dicha edad*” y que “*fue un incidente sin más con la mala suerte que la niña al caer se diera en la boca y le provocará un daño más grave de lo normal*”.

Y al respecto debe tenerse en cuenta que, incluso en supuestos en que los daños se producen como consecuencia de actuaciones de otros alumnos, 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 son una consecuencia involuntaria y fortuita, 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 (entre otros, los Dictámenes núms. 169/2012, 28/2019 y 295/2021).

Por lo tanto, ha quedado acreditado en el expediente que con ocasión de la prestación del servicio público educativo se ha producido un daño, pero no ha quedado acreditado que el daño producido guarde relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público, ni que resulte imputable a la actuación de la Administración educativa. De hecho, la reclamante no efectúa una imputación expresa del daño a una determinada acción u omisión del servicio público docente, por lo que cabe deducir que su reclamación se basa tan solo en el hecho de que el accidente se produjo en un centro de titularidad pública. En consecuencia, la falta de antijuridicidad y la inexistencia de nexo causal entre el daño y el funcionamiento del servicio educativo impiden que pueda

considerarse 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 no haberse acreditado la existencia de una relación de causalidad adecuada entre la prestación del servicio público educativo y el daño sufrido por la alumna, cuya antijuridicidad tampoco ha sido demostrada.

No obstante, V.E. resolverá.

