

Expediente Núm. 42/2006  
Dictamen Núm. 49/2006

**V O C A L E S :**

*Fernández Pérez, Bernardo,*  
Presidente  
*Bastida Freijedo, Francisco*  
*Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda*  
*Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis*  
*Fernández Noval, Fernando Ramón*

Secretario General:  
*Fernández García, José Manuel*

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 9 de marzo de 2006, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de fecha 2 de febrero de 2006, examina el expediente relativo a reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por doña ....., por la rotura de un diente sufrida por su hijo en un colegio público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 17 de octubre 2005, doña .....suscribe una reclamación de daños y perjuicios por la rotura de un diente de su hijo, el día 7 de octubre de 2005, sobre las 12,15 horas, “al mediar entre dos compañeros”.

Junto con la reclamación acompaña los siguientes documentos: una fotocopia del documento nacional de identidad; una copia del Libro de Familia; una factura odontológica, por importe de sesenta y un euros (61 €), de fecha

11 de octubre, y un informe médico, que recoge la realización de un empaste en la pieza 31 del alumno.

La reclamación fue remitida por el Director del centro escolar a la Consejería de Educación y Ciencia ese mismo día 17, habiéndose registrado de entrada el día 19 del mismo mes y año.

**2.** Con carácter previo a la presentación de la reclamación de responsabilidad patrimonial, el día 11 de octubre de 2005, el Director del centro suscribe un parte de accidente escolar, en el que señala que el día 7 de octubre, a las 12,15 horas, durante el recreo en el patio del colegio, y en presencia de “profesores de vigilancia recreo (...) varios niños forcejeaban y uno de ellos llevó un golpe”.

**3.** Con fecha 24 de octubre de 2005, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Educación y Ciencia informa desfavorablemente la petición del reclamante, señalando que “en el supuesto de referencia no ha existido nexo causal con el funcionamiento del servicio público educativo, por tratarse de un hecho no imputable al insuficiente cuidado de los encargados de vigilar, ni al estado de las instalaciones en las que se produjo el accidente, ni a la existencia de riesgo añadido alguno al normal y propio del desarrollo de la actividad./ El daño y perjuicio se produjo de forma repentina e inesperada, sin que quepa imaginar, dadas las características del suceso, cómo el profesorado encargado de la vigilancia pudiera haberlo evitado (...). La acción de otros alumnos resultó relevante en el resultado lesivo, provocando la ruptura del nexo causal y la consiguiente exoneración de la Administración Pública”.

En el mismo informe no se considera necesario la apertura de periodo probatorio, si bien se acuerda la apertura del trámite de audiencia, con carácter previo a la redacción de la propuesta de resolución.

**4.** Con fecha 2 de noviembre de 2005, se comunica a la interesada que se le pone de manifiesto el expediente, a fin de que pueda examinarlo durante el plazo de 15 días, plazo durante el que podrá formular alegaciones y presentar

los documentos y justificantes que estime pertinentes. Se le adjunta, también, una relación de los documentos obrantes en el mismo y el informe del Servicio de Asuntos Generales, de fecha 24 de octubre de 2005. No consta que la reclamante haya tomado vista del expediente ni formulado alegación alguna.

5. El día 16 de enero de 2006, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, considerando que no ha quedado "acreditada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido".

6. En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 2 de febrero de 2006, registrado de entrada el día 6 de febrero de 2006, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias, objeto del expediente número ....., de la Consejería de Educación y Ciencia, adjuntando a tal fin original del mismo.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

**PRIMERA.-** El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

**SEGUNDA.-** En atención al artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y habiendo sufrido el accidente una persona menor de edad, está legitimada para actuar en su representación la reclamante, madre del menor, a tenor del Libro de Familia que obra en el expediente, según lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil sobre representación legal de los hijos.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

**TERCERA.-** La reclamación por responsabilidad patrimonial se registró en la Administración el 19 de octubre de 2005 y el hecho que la motiva sucede pocos días antes, el 7 de octubre de ese mismo año. La reclamación, por tanto, se presenta dentro del plazo establecido en el artículo 142.5 de la LRJPAC, que dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo”.

**CUARTA.-** El procedimiento seguido en la tramitación de la reclamación se ajusta a lo establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, desarrollados por el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones públicas en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, Reglamento de Responsabilidad Patrimonial). Se cumple, pues, con los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, trámite de audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

No obstante, hemos de señalar que no se ha dado cumplimiento a la obligación de comunicar a la interesada, en los términos de lo establecido en el artículo 42.4 de la LRJPAC, la fecha en que su solicitud ha sido recibida por el órgano competente, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución

y notificación del procedimiento, así como los efectos que pueda producir el silencio administrativo.

**QUINTA.-** El artículo 106.2 de la Constitución establece 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 su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, dispone en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de 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 normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Estos preceptos sientan el derecho de los particulares a ser indemnizados por la Administración de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, excepto en los casos de fuerza mayor, siempre que aquella lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de un daño o lesión antijurídica, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de

personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

**SEXTA.-** Del escrito de reclamación y de las manifestaciones del Director del centro escolar se desprende que el día 7 de octubre de 2005, durante el recreo en el patio del colegio, “varios niños forcejeaban y uno de ellos (el hijo de la recurrente, que tenía en ese momento 8 años de edad) llevó un golpe”, rompiéndose un trozo de un diente, lo que precisó un tratamiento odontológico, consistente en la realización de un empaste en la pieza 31. Ahora bien, que acaezca un daño físico con ocasión del funcionamiento del servicio público educativo y que en nuestro ordenamiento la responsabilidad patrimonial de la Administración sea objetiva, no implica automáticamente la existencia de responsabilidad de la Administración, puesto que para declararla ha de resultar también probado que existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado.

No albergamos duda de la existencia de un deber genérico de la Administración de vigilar y supervisar las actividades propias del servicio público educativo que se desarrollan en un centro escolar, incluidas las que se puedan producir en el recreo, para evitar hechos contrarios al buen orden y garantizar la seguridad de los alumnos. Pero este deber genérico no puede interpretarse en términos tan absolutos que conviertan a la Administración educativa en responsable, por acción u omisión, de todo lo que sucede en el recinto escolar, hasta de hechos como el reclamado, fruto de la práctica de juegos y forcejeos habituales en la actividad lúdica infantil, ya transcurra ésta en los centros escolares o fuera de ellos, incluido el domicilio familiar, y en cuyo curso no cabe excluir que se produzca, en presencia de profesores o de familiares, un daño accidental. Este tipo de sucesos, que constituyen, si no media agresión evitable o el uso de medios impropios o peligrosos, riesgos inherentes a la práctica espontánea de muchos juegos infantiles, en ningún caso pueden imputarse al funcionamiento del servicio público por el mero hecho de que sucedan en un

centro escolar, del mismo modo que no resultan imputables a la familia cuando acontecen mientras el niño está a su cuidado. En definitiva, hechos como el que aquí examinamos se enmarcan dentro de los riesgos normales o generales de la vida en sociedad y resultan por su naturaleza imposibles de evitar, por lo que no son imputables a la actuación de la Administración educativa.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias y, en consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por doña .....

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a 10 de marzo de 2006

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.