



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **65/2018**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 12 de marzo 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 23 de octubre de 2017, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en representación de su hijo, debida a accidente escolar (expte. **314/17**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 24 de marzo de 2017 x, actuando en nombre y representación de su hijo x, 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 solicitante expone en la reclamación que su hijo estudia en el Instituto de Educación Secundaria (IES) *Los Molinos*, de Cartagena, y que el día 14 de ese mes de marzo *"Estando en las pistas de las canastas en el horario de la clase de Educación Física (12:30 h), un compañero, al intentar encestar, se le escapa la pelota y le dio a x en la cara, como consecuencia se le rompen las gafas siendo imposible repararlas"*.

Junto con el escrito aporta una copia del Libro de Familia, acreditativa de su relación de parentesco con el menor, y una factura de un centro óptico de la ciudad de Cartagena por importe de 100 euros -que es la cantidad que reclama- por la adquisición de unas gafas y de dos lentes graduadas. En ella aparece estampado un sello justificativo de que está pagada.

De igual modo, aporta un Informe de accidente escolar elaborado el mismo día 24 de marzo de 2017 por el Director del Centro. En él se explica que el menor estudia 3º curso de ESO y que el accidente se produjo en el día y fecha ya señalados. También se explica que fue testigo de lo sucedido un profesor del Instituto y se ofrece el siguiente relato de los hechos: *"En clase de Educación Física, jugando al baloncesto, el balón le golpeó la cara al alumno, produciendo la rotura de las gafas"*.

SEGUNDO.- La Secretaria General de la Consejería consultante, por delegación de la Consejera, dicta una resolución el 17 de mayo de 2017 por la que acuerda admitir a trámite la reclamación de responsabilidad

patrimonial y designa a la instructora del procedimiento. Dicho acuerdo 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, apartados 2 y 3, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

TERCERO.- La instructora solicita al Directora del Instituto, por medio de una comunicación fechada el 1 de junio de 2017, que emita un informe complementario del que ya realizó en el mes de marzo anterior.

CUARTO.- El 12 de junio se recibe una comunicación interior del responsable del citado Centro educativo con la que adjunta un informe realizado por él ese mismo día.

En él se reitera que el suceso tuvo lugar *"En la clase de educación física, realizando la unidad didáctica de baloncesto, el alumno es golpeado en la cara, de forma accidental, por un balón cuando intentaba capturar el rebote. Como consecuencia de esta acción, las gafas se fracturan"*.

También se añade que *"Fue una acción fortuita, como consecuencia del impacto de un balón en el rostro en una acción habitual en el deporte mencionado (un rebote que sale despedido e impacta en la cara)"*.

QUINTO.- El 13 de junio 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.- Con fecha 11 de julio de 2017 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por entender que no concurren los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial administrativa y, en concreto, por no existir relación de causalidad entre el daño alegado y el funcionamiento del servicio público educativo.

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 23 de octubre 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 persona legitimada para ello, ya sea por tratarse de la persona que sufrió el detrimento patrimonial provocado por la necesidad de tener que comprar unas gafas nuevas a su hijo, con el desembolso pecuniario que ello comporta, ya lo sea 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.

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. 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 14 de marzo de 2017 y que la solicitud de resarcimiento se formuló el día 24 de ese 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"*.

II. De la instrucción del procedimiento se desprende que el daño se produjo con independencia del actuar administrativo, pues el alumno estaba jugando al baloncesto durante la clase de Educación Física y recibió un golpe del balón en la cara, de forma accidental, cuando intentaba capturar un rebote. Como consecuencia de ello, se le rompieron las gafas que llevaba puestas. En ese momento se encontraba presente el profesor de la citada asignatura.

Esa circunstancia impide que se pueda apreciar la concurrencia de una causa de imputación adecuada y suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración docente. De acuerdo con ello, hay que entender que nos encontramos en presencia de un hecho dañoso que se produjo de manera fortuita como consecuencia de la práctica de una actividad deportiva, pero que no fue provocado directamente como consecuencia de su funcionamiento.

Para llegar a esa conclusión se debe partir de varias premisas iniciales. Así, la primera de ellas se refiere a la propia naturaleza de la práctica deportiva que se estaba desarrollando (un partido de baloncesto) que, no puede ser considerada peligrosa ni que comporte un riesgo significativo o acentuado para la seguridad e integridad de los alumnos, ya se desarrolle en el seno de una clase de Educación Física o se practique en el ámbito de otra actividad lectiva.

Lejos de ello, se puede entender que la celebración de un partido de baloncesto, siempre que se desenvuelva con respecto a las reglas que disciplinan esa práctica deportiva, constituye una actividad deportiva usual u ordinaria, generadora de un riesgo normal y perfectamente asumible para los alumnos, y que resultaba por ese motivo plenamente adecuada al desarrollo de la actividad docente que se estaba llevando a cabo.

Por esa razón, tampoco se puede considerar que se trate de una actividad deportiva que exija del profesorado la adopción de un especial deber de cuidado o vigilancia o que demande medidas de prevención o protección más intensas o adicionales a las que se adoptaron en este concreto supuesto. Como venimos sosteniendo, la propia naturaleza de la práctica deportiva que se desarrollaba, que no puede calificarse de peligrosa, impide que se considere que la diligencia que resulta exigible a los servidores públicos incluya un cuidado total sobre las personas que se encuentren en el servicio y las conductas, del tipo que sean, que se desarrollen en él (Dictámenes núm. 289/94 del Consejo de Estado y núm. 86/01 del Consejo Jurídico). Tratar de evitar los posibles riesgos que pudieran derivarse de este tipo de actos deportivos convencionales conllevaría, de facto, prohibir a los alumnos realizar cualquier tipo de actividad física y resultaría además prácticamente imposible para los docentes que realizan funciones de guarda y vigilancia.

Como dejó apuntado este Órgano consultivo en su Memoria del año 2003 respecto de los daños ocasionados durante la clase de Educación Física, *"Los daños físicos constituyen un riesgo inherente a la práctica deportiva, debiendo ser soportados por quienes los sufren, siempre que la actividad no se apartase de las reglas ordinarias de su práctica, o se tratara de ejercicios inapropiados a la edad de los alumnos, o concurran circunstancias*

determinantes de riesgo, peligro, o mal estado de las instalaciones que hubieran podido causar efectivamente lesiones derivadas de la práctica del ejercicio, y siempre que el profesorado adopte las medidas de precaución habituales, ajustadas a la pauta de diligencia exigible a un padre de familia".

De conformidad con lo que acaba de exponerse, puede considerarse que el hecho dañoso por el que se reclama indemnización constituyó un accidente desafortunado, que se produjo de manera accidental en el transcurso de una actividad deportiva y que debe encuadrarse, por ello, dentro de los riesgos normales o generales inherentes a la vida escolar.

En este mismo sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, de 24 de julio de 2001, de la que reproducimos parte de su Fundamento Cuarto: *"... y no cabe, por tanto, imputar la lesión a la Administración docente, habida cuenta que la lesión causada, exclusivamente deriva y trae causa directa e inmediata del golpe fortuito-patada involuntaria- recibido de un compañero en un lance del mismo, sin que, por ende, pueda, desde luego, afirmarse que la lesión fue consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos docentes, so pretexto de encontrarse los alumnos en el recreo, en el interior del patio, dedicados a la práctica de los habituales juegos, pues tales circunstancias, sobre no denotar falta del debido control por el profesorado del Colegio ya que la lesión se habría producido, cualquiera que hubiera sido la vigilancia, es de tener en cuenta además que la forma en que se causó la lesión producida, repetimos, en un lance del juego, sólo es demostrativa de que en el Colegio se desarrollaba una actividad física, integrante de la completa educación, en sí misma insuficiente para anudar el daño a la gestión pública, la prestación del servicio público docente, ajeno desde luego a la causación de aquél (...)"*.

Sin perjuicio de que no se puede entender que la práctica de deportes convencionales (fútbol, baloncesto o balonmano, por citar sólo algunos ejemplos) pueda ser considerada como una actividad particularmente peligrosa ni que coloque a los alumnos en situaciones agravadas de riesgo, se puede apreciar en el presente supuesto la concurrencia de otro factor adicional que permite alcanzar la conclusión de que no existe ningún vínculo entre el daño sufrido por el alumno y el funcionamiento del servicio público educativo.

Así, debe tomarse en consideración que la edad avanzada del alumno (15 años) constituía una circunstancia que le permitía comprender y ser plenamente consciente de los riesgos que asumía al practicar con gafas la actividad deportiva mencionada, por lo que debe entenderse que el menor lo asumía como riesgo propio.

De lo que ha quedado expuesto se desprende que no cabe apreciar que el daño aducido guarde relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público educativo ni que resulte imputable a la actuación de la Administración educativa, ni se aprecie la concurrencia de elementos adicionales de riesgo susceptibles de generar la aparición de responsabilidad extracontractual de la Administración.

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

concurrir los elementos determinantes de la responsabilidad patrimonial de la Administración regional y, de modo concreto, la relación de causalidad que debe existir entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño alegado, cuya antijuridicidad tampoco ha sido acreditada.

No obstante, V.E. resolverá.

