



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **62/2020**

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 5 de diciembre de 2019, sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, en nombre y representación de su hijo Y, debida a accidente escolar (expte. **351/19**), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 12 de junio de 2019 de D.^a X, actuando en nombre y representación de su hijo Y, formula una reclamación de responsabilidad patrimonial frente a la Administración educativa regional.

La interesada expone en ella que su hijo estudia en el Instituto (IES) *Felipe II*, de Mazarrón y que el 28 de marzo de ese año, *"En una actividad de Educación Física de baloncesto, en el pabellón del centro educativo, tras un pase balón hacia mi hijo, éste le golpeó en la cara rompiéndole la montura de las gafas y un cristal"*.

Como consecuencia de lo expuesto, solicita que se le indemnice con la cantidad de 105 euros.

A tal efecto, aporta una copia del Libro de Familia, acreditativa de la relación de filiación descrita, y otra de una factura expedida el 4 de abril de ese año por una óptica de Puerto de Mazarrón, por el importe ya reseñado, por la adquisición de una montura con dos lentes.

SEGUNDO.- La Dirección del IES remite la reclamación y la documentación aportada a la Dirección General de Atención a la Diversidad y Calidad Educativa el citado 12 de junio.

Con ella adjunta un informe de accidente escolar suscrito el 28 de marzo anterior por el responsable del centro educativo en el que precisa que el alumno estudia 3º de ESO y que el evento dañoso se produjo a las 10:00 horas de ese mismo día en el pabellón, durante el desarrollo de la actividad de Baloncesto.

Además, se explica que *"Tras un pase de balón durante una actividad lectiva de Educación Física, el balón le golpeó en la cara y le rompió las gafas"*.

Finalmente se añade que estaba presente en aquel momento el profesor que imparte la asignatura.

TERCERO.- La Secretaria General de la Consejería, por delegación de la Consejera, dicta una orden el 18 de junio de 2019 por la que acuerda admitir a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada y designa al instructor del procedimiento.

CUARTO.- El 3 de julio siguiente se solicita a la Dirección del IES 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 marzo anterior.

QUINTO.- El 8 de julio de 2019 se remiten al órgano instructor los informes elaborados ese mismo día por el Profesor de Educación Física y por el Director del IES, respectivamente.

En el primero de ellos se explica que *"El Día 28 de Marzo de 2019 a segunda hora, en clase de educación física, y desarrollándose una sesión de baloncesto (unidad temática o didáctica que está en la programación de dicho curso). En la última actividad de enseñanza-aprendizaje de la sesión, que consistía en realizar una situación real o jugada de 5x5 de baloncesto, y en ese momento de manera fortuita un pase de balón de un compañero del equipo de Y le dio en la montura de la gafa, con su consecuente rotura"*.

Por otro lado, en el del Director se precisa que *"La actividad se estaba realizando en el interior del pabellón deportivo donde el suelo es una capa uniforme de material plástico sin costuras ni irregularidades"*.

La dirección de este centro estima que el hecho fue totalmente fortuito tal como lo describe el profesor y tras consultar a jefatura de estudios sobre las características de los alumnos implicados".

SEXTO.- El 11 de julio de 2019 se concede audiencia a la interesada para que pueda formular alegaciones o presentar documentos o justificantes pero no consta que haya hecho uso de ese derecho.

SÉPTIMO.- Con fecha 4 de diciembre de 2019 se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación por considerar que no existe nexo causal alguno entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño sufrido por el menor, que tampoco 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 5 de diciembre 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 presentado por una persona legitimada para ello ya que es quien sufre el detrimento patrimonial causado por la necesidad de tener que comprar unas gafas nuevas a su hijo y porque, asimismo, ostenta la representación legal del menor *ex artículo* 162 del Código Civil. Por ello, goza de la condición de interesada a los efectos previstos en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (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. 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 28 de marzo de 2019 y que la acción de resarcimiento se interpuso el 12 de junio siguiente, 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 el plazo de tramitación del procedimiento al que se refiere el artículo 91.3 LPACAP, lo que ha venido motivado, en buena medida, por la paralización del procedimiento que se produjo entre el momento en que se concedió audiencia a la interesada (en julio de 2019) y aquél en que se elaboró la propuesta de resolución, a comienzo del mes de diciembre del mismo año.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

I. De acuerdo con 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 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 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 ese mismo sentido, ese Alto Órgano consultivo ha rechazado en la Memoria del año 1998 que la Administración haya de asumir el riesgo de los daños sufridos por los escolares en los recintos educativos y ha considerado que los mismos no le son imputables por no ser consecuencia del funcionamiento del servicio educativo, aunque se hayan producido con ocasión de su realización. Niega que el servicio público pueda concebirse *"como el centro de imputación automática de cualesquiera hechos que acaecen en el área material de aquél"* y rechaza además que la *"debida diligencia de 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 dentro de él"* (Dictamen núm. 289/1994).

Resulta, pues, necesario analizar las circunstancias que se hayan producido en cada caso para determinar si han concurrido o no los requisitos legalmente establecidos en los artículos 32 y siguientes LRJSP y se pueda declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración. En lo que aquí nos interesa, es decir, en orden a determinar la existencia de responsabilidad patrimonial, se ha de tener en cuenta, como se dejó apuntado con carácter general en nuestro Dictamen núm. 89/2014, de 31 de marzo, que no todos los accidentes sufridos en el seno de una clase de Educación Física han de revestir el mismo tratamiento.

Debe partirse de la idea de que las clases que se imparten de esa asignatura no constituyen por sí mismas actividades generadoras de riesgo o, por lo menos, de riesgos que vayan más allá de los inherentes a la práctica de cualquier actividad deportiva que se realice de acuerdo con las reglas que le son propias. Por esa razón, resulta constante y reiterada la doctrina de los consejos consultivos que excluye la responsabilidad patrimonial de la Administración cuando el ejercicio se desenvuelve en los márgenes del riesgo que en sí mismo encierra la práctica deportiva.

Así pues, en el desarrollo de una actividad deportiva usual, ordinaria o generadora de un riesgo normal no deben concurrir elementos especiales de peligrosidad, de tal modo que los accidentes que puedan producirse durante su ejecución deben considerarse como hechos casuales acontecidos con ocasión de la prestación del servicio público educativo, pero no directamente provocados como consecuencia de su funcionamiento, por lo que deben ser asumidos por aquellos que la practican.

Sin embargo, en otras ocasiones, la propia naturaleza del ejercicio a desarrollar y las propias circunstancias en las que pueda llevarse a cabo pueden generar un riesgo susceptible de producir un daño, y si así ocurriese correspondería indemnizarlos al que ha puesto en marcha el mecanismo de riesgo que excede de los patrones socialmente aceptables, según tiene declarado el Tribunal Supremo (entre otras, en su sentencia de 28 de octubre de 1998).

Nos referimos a aquellos supuestos en los que los daños pudiesen producirse como consecuencia de la realización de un ejercicio deportivo ordenado por el profesor siempre que fuese irrazonable o imprudente por no ser adecuado a las características personales del alumno, especialmente de edad o de complejidad física; cuando las instrucciones que se hubiesen cursado fuesen incorrectas, inadecuadas o inoportunas, o siempre que la realización del ejercicio pudiese comportar un riesgo significativo para los escolares y no se hubiese observado un especial deber de cuidado o vigilancia o no se hubiesen adoptado las medidas de precaución que resulten habituales, ajustadas a la pauta de diligencia exigible a un buen padre de familia. De ese modo, para que se pueda declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración resulta necesario tomar en consideración la posible conjunción de circunstancias tales como la peligrosidad de la actividad, la falta de supervisión por parte del profesorado y la edad de los propios alumnos.

II. Efectuadas esas consideraciones generales, se debe 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 educativa. De hecho, se puede destacar que 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 sólo en el hecho de que el accidente se produjo en un centro de titularidad pública.

Así, como se desprende de la lectura de los informes realizados por el Profesor de la asignatura -que se encontraba presente cuando sucedió el percance- y por el Director del IES, el daño en cuestión se ocasionó de forma fortuita y accidental, sin que se haya apreciado ninguna intencionalidad de dañar al hijo de la interesada y sin que conste, tampoco, que concurrieran circunstancias de especial peligrosidad en las actividades deportivas que llevaban a cabo los menores, que permitieran imputar el daño, de forma jurídicamente adecuada, a la Administración educativa.

Además, parece claro que la actividad se estaba realizando conforme a las reglas propias del juego y resulta significativo que la reclamante no haya contradicho esta versión de los hechos mediante prueba en contrario.

Como se ha expuesto, en aquel momento se desarrollaba la última actividad de la sesión de *Baloncesto*, que es una unidad didáctica que está incluida en la programación del curso, cuando *"de manera fortuita un pase de balón de un compañero del equipo de Y le dio en la montura de la gafa, con su consecuente rotura"*.

Por otra parte, se debe resaltar que el menor, que cursaba 3º de la ESO cuando sucedió todo, debía ser plenamente consciente del riesgo que asumía al participar llevando gafas en la actividad deportiva mencionada.

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 menores 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 deportivas que realizan los escolares durante las clases de Educación Física, y no por la falta de vigilancia exigida al profesorado o por el mal estado de las instalaciones.

Lo que se ha señalado permite entender que si bien es cierto que el daño existe y se acredita, y que además se produce 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, asimismo, 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 por no haberse acreditado la existencia de relación de causalidad alguna entre la prestación del servicio público educativo y el daño sufrido por el alumno, cuya antijuridicidad tampoco ha sido demostrada.

No obstante, V.E. resolverá.