



## Consejo Jurídico de la Región de Murcia

### Dictamen nº 107/2022

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 12 de mayo de 2022, 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 (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 7 de marzo de 2022 (COMINTER 65009 2022 03 07-10 06), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.<sup>a</sup> X, en representación de su hijo Y, debida a accidente escolar (exp. 2022\_068), aprobando el siguiente Dictamen.

### **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** Con fecha 24 de junio de 2021 D.<sup>a</sup> X presenta en el I.E.S. “Manuel Tárraga Escribano” de San Pedro del Pinatar (registro de entrada núm. 260) escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por su hijo Y. En dicho escrito señala que el día 11 de junio de 2021, en el referido centro educativo, *“en clase de Educación Física, mientras practicaban en el juego de palas en un partido doble, un compañero se disponía a golpear la pelota que venía por encima de su hombro y al llevar la pala hacia atrás, impactó a mi hijo de forma frontal rompiéndole de manera súbita los dientes frontales (las dos paletas) ya que se encontraba justo detrás de él”*.

Con la misma fecha 24 de junio de 2021 el Director del I.E.S. remite el escrito de reclamación a la Dirección General de Centros Educativos e Infraestructuras, acompañado de la siguiente documentación: permiso de residencia de la reclamante y de su hijo, certificado de matriculación del hijo en el centro educativo, informe y factura de clínica dental por importe de 280 €, presupuesto de clínica dental por importe de 590 €, informe del accidente emitido por el Director del I.E.S., e informe del accidente emitido por el profesor de Educación Física.

El informe del Director del I.E.S. señala como descripción de los hechos que *“durante la clase de Ed. Física el alumno se encontraba disputando un partido de dobles con palas el compañero se dispuso a golpear la pelota y al llevar la raqueta hacia atrás, golpeando en la cara de forma fortuita al alumno Y”*.

El informe del profesor de Educación Física describe los hechos del siguiente modo: *“El pasado viernes 11 de junio de 2021, a las 12h. 15' durante el transcurso de la clase de educación física del curso 1º ESO F realizando el trabajo de palas, el alumno Y se encontraba disputando un partido de dobles con otro compañero cuando dicho compañero se dispuso a golpear una pelota que venía por encima de su hombro y al llevar la raqueta hacia atrás y arriba, golpeó en la cara, de manera fortuita, al alumno Y que se encontraba situado detrás de él. El golpe produjo la rotura de los dos incisivos centrales de la mandíbula superior en forma de "V", del alumno Y.*

**SEGUNDO.-** Con fecha 7 de julio de 2021 la Secretaria General de la Consejería de Educación y Cultura, por delegación de la Consejera, dicta Orden por la que se admite a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y se designa instructor del procedimiento. Dicha Orden de inicio del procedimiento se notifica a la reclamante el día 19 de julio de 2021.

**TERCERO.-** Con fecha 4 de agosto de 2021 el instructor del expediente solicita al Director del I.E.S. "Manuel Tàrraga Escribano" informe sobre "las circunstancias acaecidas en relación con el accidente escolar". Y con fecha 11 de agosto de 2021 dicho Director emite informe en los siguientes términos:

*"1. Relato pormenorizado de los hechos.*

*En clase de educación física el alumno se encontraba disputando un partido de dobles con palas. El compañero se dispuso a golpear la pelota y al llevar la raqueta hacia atrás golpeó en la cara, de forma fortuita, al alumno Y. El alumno requirió posteriormente tratamiento odontológico.*

*2. ¿Presenció el/la profesor/a de Educación Física el incidente? Sí.*

*Descripción de los hechos de profesor de Educación Física del IES Manuel Tàrraga Escribano de San Pedro del Pinatar D. Z: El viernes 11 de junio de 2021, a las 12h.15´ durante el transcurso de la clase de educación física del curso 1º ESO grupo F, realizando el trabajo de palas, el alumno Y se encontraba disputando un partido de dobles con otro compañero, cuando dicho compañero se dispuso a golpear una pelota que venía por encima de su hombro y al llevar la raqueta hacia atrás y arriba, golpeó en la cara, de manera fortuita, al alumno Y que se encontraba situado detrás de él. El golpe produjo la rotura de los dos incisivos centrales de la mandíbula superior en forma de "V", del alumno. Se procedió a la cura del alumno y a la búsqueda de las piezas dentales dañadas, pudiéndose encontrar una de ellas solamente, presumiendo que la otra pieza pudo ser tragada por el alumno.*

*3. ¿La actividad deportiva que estaba realizando el alumno accidentado, se correspondía con la programación de dicha área y se ejecutó de acuerdo con los criterios docentes ajustados al riesgo normal e inherente de dicha actividad? Sí. ¿Hubo descuido o falta diligencia en su desarrollo? No.*

*4. ¿Calificaría el incidente, en su caso, de fortuito? Sí.*

*5. ¿Dispone de algún seguro escolar que cubra los daños acaecidos? En 1º de ESO los alumnos no tienen seguro escolar, tienen cobertura de la seguridad social, pero en este caso se trata de un tratamiento odontológico que no está cubierto.*

*6. Otras circunstancias que estime procedentes. Se envió cominter con toda la documentación el 25 de junio de 2021 a los servicios jurídicos de la consejería. N/ Ref: JPS28J".*

**CUARTO.-** Con fecha 20 de septiembre de 2021 el instructor del expediente comunica a la reclamante la apertura del trámite de audiencia, para que pueda "tomar vista del expediente, formular alegaciones y presentar los documentos y justificante que estime pertinentes". Sin embargo, no consta que se haya hecho uso de este derecho.

**QUINTO.-** Con fecha 23 de febrero de 2022 el instructor del expediente formula propuesta de resolución en la que plantea "que se dicte Orden de la Consejera de Educación desestimando la solicitud de reclamación por daños y perjuicios presentada por D<sup>a</sup>. X, en representación de su hijo Y, por no existir nexo causal entre el funcionamiento del IES "Manuel Tàrraga Escribano" de San Pedro del Pinatar (Murcia) y el daño sufrido por el alumno".

**SEXTO.-** Con fecha 7 de marzo 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 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 el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en relación con el artículo 81.2 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).

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

I.- D<sup>a</sup>. 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 la clínica dental), como por ser la representante legal del 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. Como señala la propuesta de resolución de la Consejería de Educación, en el escrito de reclamación no consta asiento de su presentación en ninguno de los registros a los que se refiere el artículo 16 de la LPACAP, y por lo tanto no hay certeza de la fecha de presentación de la reclamación; no obstante, debe considerarse que la reclamación se interpuso dentro de plazo dado que los hechos ocurrieron el día 11 de junio de 2021 y la Orden por la que se admite a trámite la reclamación es de fecha 7 julio 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 el previsto en el artículo 91.3 LPACAP.

### **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:

-La efectiva realidad del daño o perjuicio, 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.

-Ausencia 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 concurren los requisitos legalmente establecidos. En este sentido se pronuncian los Dictámenes del Consejo de Estado núms. 999/2004, 2489/2004 y 2212/2008; en este último Dictamen el Alto Órgano consultivo señala expresamente:

*“Como ha declarado el Consejo de Estado en numerosos dictámenes anteriores, <no toda lesión que se produzca durante el desarrollo de una actividad programada comporta necesaria y automáticamente la declaración de responsabilidad de la Administración titular del Colegio en el que se desarrolle dicha actividad> (dictamen 2.671/2000). En un caso análogo (dictamen 1.501/2003), el Consejo de Estado dictaminó que <el daño aducido no guarda relación con el funcionamiento del servicio público educativo, ya que el accidente, aunque tuvo lugar en clase de Educación Física, no se produjo durante la realización de un concreto ejercicio gimnástico que comportase un riesgo significativo para los escolares -supuesto en el que existe un especial deber de cuidado-, sino cuando el alumno estaba corriendo y tropezó, cayendo de su propio pie, suceso que debe encuadrarse dentro de los riesgos normales o generales de la vida en sociedad que no resultan imputables -por su propia naturaleza- a la actuación de la Administración educativa>. La Administración educativa no puede erigirse en aseguradora universal de todos los riesgos que se materialicen en los centros durante el horario lectivo”.*

Como ha puesto de manifiesto reiteradamente este Consejo Jurídico (Dictámenes núms. 89/2014, 305/2021 y 67/2022, entre otros), para determinar si se puede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración, resulta necesario analizar las circunstancias que se hayan producido en cada caso para precisar si han concurrido o no los requisitos legalmente establecidos en los artículos 32 y siguientes LRJSP, teniendo en cuenta 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 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. (En este sentido se puede citar la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia núm. 885/2007, de 7 de diciembre, que señala que “no existe, como se ha señalado anteriormente, una relación de causalidad entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público educativo, ni tampoco una antijuridicidad el daño, pues la caída que sufrió la alumna no tuvo su causa en una peligrosidad especial del ejercicio practicado, ni en un defecto de las instalaciones, sino que es un riesgo normal y asumible en una clase de educación física, en la que por el propio contenido de la asignatura existe siempre el riesgo de que se produzca alguna lesión”).

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 la Sala de lo Contencioso-Administrativo de 28 de octubre de 1998, recaída en el recurso 2356/1994).

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 compleción 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.-En el presente caso, según se desprende de la documentación aportada al procedimiento, el accidente se produjo cuando *“en clase de educación física el alumno se encontraba disputando un partido de dobles con palas”* y *“el compañero se dispuso a golpear la pelota y al llevar la raqueta hacia atrás golpeó en la cara, de forma fortuita, al alumno”*, el cual *“requirió posteriormente tratamiento odontológico”*.

El informe de la Dirección del centro educativo señala que *“la actividad deportiva que estaba realizando el alumno accidentado, se correspondía con la programación de dicha área y se ejecutó de acuerdo con los criterios docentes ajustados al riesgo normal e inherente de dicha actividad”*. No se ha acreditado que la actividad realizada por los alumnos fuera inadecuada para su edad, ni que concurrieran circunstancias generadoras de un riesgo adicional, como la existencia de un mal estado del firme de la pista deportiva o la existencia de obstáculos en la misma, que pudieran haber confluído de algún modo en la producción del daño.

Asimismo, el informe de la Dirección del centro educativo señala que no hubo descuido o falta de diligencia en el desarrollo de la actividad deportiva, y que el accidente, que se califica de fortuito, se produjo en presencia del profesor de Educación Física. Se deduce del expediente que el evento dañoso se produjo de manera fortuita y accidental, que no hubo intencionalidad por parte del compañero, y que el accidente resultó imposible de evitar para el profesor que supervisaba la actividad.

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 el alumno, cuya antijuridicidad tampoco ha sido demostrada.

No obstante, V.E. resolverá.