



Consejo Jurídico
de la Región de Murcia

Dictamen nº 45/2023

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 3 de marzo 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 la Consejería de Educación (por delegación de la Excm. Sra. Consejera), mediante oficio registrado el día 16 de septiembre de 2022 (COMINTER número 248268), sobre responsabilidad patrimonial instada por D. X, en representación de su hijo Y, por daños debidos a accidente escolar (exp. 2022_281), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 3 de marzo de 2022 D. X presenta, frente a la Consejería de Educación (actualmente Consejería de Educación, Formación Profesional y Empleo), reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por su hijo menor de edad Y, el día 23 de febrero de 2022 en el IES “María Cegarra Salcedo” de La Unión.

En su escrito de reclamación señala que *“mientras su hijo realizaba el examen práctico de voleibol, recibió un balonazo de uno de sus compañeros ocasionando la rotura de las gafas y la interrupción del examen”*, por lo que solicita que *“se declare la responsabilidad patrimonial de la Administración Educativa y se me indemnice en la cantidad de 90 euros”*. Acompañan a dicho escrito de reclamación:

-Una fotocopia del Libro de Familia que acredita que el menor Y es hijo de D. X.

-Una factura de una óptica de La Unión, de fecha 28 de febrero de 2022, a nombre de Y, en concepto de *“montura”*, por un importe total de 90 euros (IVA incluido).

-Un informe del Director del IES, de fecha 3 de marzo de 2022, que señala que *“mientras el alumno practicaba con el balón ya que estaba siendo evaluado por el profesor, recibió un ‘balonazo’ y como consecuencia se han roto las gafas”,* y que *“no precisó asistencia médica”*.

SEGUNDO.- Con fecha 28 de abril de 2022 la Secretaria General de la entonces Consejería de Educación, 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 procedimiento se notifica al reclamante el día 3 de mayo de 2022.

TERCERO.- Con fecha 29 de abril de 2022 la instructora del procedimiento solicita informe complementario al Director del IES, solicitando que se pronuncie sobre las siguientes cuestiones:

“1º.- Informe del Director del centro sobre los siguientes extremos:

1) Indicar si había algún desperfecto en el suelo del lugar en el que se produjeron los hechos o existía alguna circunstancia que pudiera provocar un tropiezo del alumno o propiciara el accidente.

2) Señalar si considera que el accidente podría haberse impedido de alguna manera.

3) Cualquier otra circunstancia que estimen procedente para aclarar los hechos.

2º.- Se recabe declaración del profesor de Educación Física que en el momento de los hechos estaba presente, en la que se incluyan los siguientes extremos:

1) Relato pormenorizado de los hechos, indicando la hora, el lugar, la actividad estaba realizando el alumno y las circunstancias concretas en que se produjeron, señalando si era una actividad programada.

2) Indicar dónde se encontraba el profesor en el momento del accidente.

3) Concretar si había algún desperfecto en el suelo del lugar en el que se produjeron los hechos o existía alguna circunstancia que provocara un tropiezo del alumno o propiciara el accidente.

4) Indicar si se produjo algún altercado o alboroto entre los alumnos que propiciara el suceso.

5) Manifestar si considera que los hechos fueron consecuencia de un acto fortuito e imprevisible.

6) Indicar si considera que podría haberse impedido de alguna manera.

7) Cualquier otra circunstancia que estime procedente para aclarar los hechos”.

Con fecha 24 de junio de 2022 el Director del IES emite informe en el que señala que *“una vez escuchadas las partes ratifico el informe redactado por el docente de Educación Física, D. Z, como docente presente en el momento del accidente”*.

Y con fecha 28 de junio de 2022 el referido profesor de Educación Física declara que *“el alumno Y mientras que realizaba el examen práctico de voleibol recibió un balonazo en la cara y las gafas que llevaba puestas cayeron al suelo y se rompieron”*.

CUARTO.- Con fecha 29 de junio de 2022 la instructora del expediente reitera la solicitud de informe formulada con fecha 29 de abril de 2022, dado que los referidos informes de 24 y 28 de junio *“no responden a los extremos que se les indicó por la instructora del expediente”*.

Con fecha 11 de julio de 2022, en contestación a dicho requerimiento, el Director del IES emite el siguiente informe:

“Como director del IES María Cegarra Salcedo, código 30007736, en relación al accidente escolar ocurrido al alumno del grupo E3C, Y, el 23/02/2022, a la 13:30, una vez escuchadas las partes, ratifico el informe redactado por el docente de Educación Física. D. Z, como docente presente en el momento del accidente, siendo un incidente totalmente accidental y no habiendo en el suelo ningún obstáculo que favoreciese la caída del alumno- suelo liso de cemento, sin ningún resalte- y la rotura de sus gafas, nada más que el golpe del balón al impactar con su cara.

No hubo, por parte del alumno que lanzó la pelota, ninguna intencionalidad de impactar en el alumno citado y no hubo manera de poder haber evitado dicho accidente por su propia naturaleza accidental”.

Y con fecha 14 de julio 2022 el profesor de Educación Física presente en el accidente emite informe en los siguientes términos:

“El alumno Y el 23-2-2022 a las 13:30, mientras realizaba el examen práctico de voleibol, frente al profesor de Educación Física Z, actividad programada en unidad didáctica de voleibol para 3º de la Eso, en el patio del I.E.S. María Cegarra Salcedo, recibió un balonazo en la cara por parte de otro alumno que practicaba a una distancia razonable pero que realizaría un golpeo o saque sin gran control y de forma fortuita e imprevisible las gafas que llevaba puestas dicho alumno, cayeron al suelo y se rompieron.

Dicho acontecimiento no podría haberse impedido ya que aunque es bastante poco probable que un alumno reciba un balonazo en la cara, está dentro de la casuística de las clases de Educación Física.

Por otro lado aclaro que el suelo estaba en correctas condiciones y tampoco existió ningún alboroto ni altercado por parte del resto de alumnos”.

QUINTO.- Con fecha 12 de agosto de 2022 la instructora del expediente comunica al reclamante la apertura del trámite de audiencia, para que pueda *“tomar vista del expediente, formular alegaciones y presentar los documentos y justificantes que estime pertinentes”*. No consta que el reclamante haya hecho uso de este derecho.

SEXTO.- Con fecha 12 de septiembre de 2022 la instructora 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. X, en representación de su hijo menor de edad, Y”, considerando que “no cabe apreciar que el daño aducido guarde relación de causalidad con el funcionamiento del servicio público, ni que resulte imputable a la actuación de la Administración educativa”*.

SÉPTIMO.- Con fecha 15 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 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 y procedimiento seguido.

I.-D. 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 debe proveer el abono de los gastos sufridos (artículo 154 del Código Civil), como por ser el representante legal del menor que sufrió el accidente (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; el hecho lesivo se produjo el día 23 de febrero de 2022 y la reclamación fue comunicada a la Consejería el día 3 de marzo de 2022.

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.

TERCERA.- Elementos de la responsabilidad patrimonial. Nexa 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 concurra 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 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 complexión 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 en clase de Educación Física *“mientras que realizaba el examen práctico de voleibol, recibió un balonazo en la cara y las gafas que llevaba puestas cayeron al suelo y se rompieron”*.

El informe del profesor de Educación Física señala que el accidente se produjo *“mientras realizaba el examen práctico de voleibol, frente al profesor de Educación Física..., actividad programada en unidad didáctica de voleibol para 3º de la ESO”*. Y, por otra parte, el informe del Director del IES pone de manifiesto que se trata de *“un incidente totalmente accidental y no habiendo en el suelo ningún obstáculo que favoreciese la caída del alumno -suelo liso de cemento, sin ningún resalte- y la rotura de sus gafas”*; en el mismo sentido el informe del profesor de Educación Física señala que *“el suelo estaba en correctas condiciones y tampoco existió ningún alboroto ni altercado por parte del resto de alumnos”*. Por lo tanto, ha quedado acreditado en el expediente, sin que se haya practicado prueba en contrario, que la actividad realizada por los alumnos estaba programada y era adecuada para su edad, sin que pueda deducirse la existencia de circunstancias generadoras de un riesgo adicional que pudieran haber confluído de algún modo en la producción del daño (y que hubieran exigido un especial deber de cuidado por el profesor).

Asimismo, el informe del Director del centro educativo señala que *“no hubo manera de poder haber evitado dicho accidente por su propia naturaleza accidental”* y, en el mismo sentido, el informe del profesor de Educación Física señala que *“dicho acontecimiento no podría haberse impedido ya que, aunque es bastante poco probable que un alumno reciba un balonazo en la cara, está dentro de la casuística de las clases de Educación Física”*. Por lo tanto, se deduce del expediente, sin que se haya practicado prueba en contrario, que el evento dañoso se produjo de manera fortuita, y que el accidente resultó imposible de evitar para el profesor que supervisaba la actividad. 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, el reiterado informe del Director del IES señala que *“no hubo, por parte del alumno que lanzó la pelota, ninguna intencionalidad de impactar en el alumno citado”* y, en el mismo sentido, el informe del profesor de Educación Física señala que *“recibió un balonazo en la cara por parte de otro alumno que practicaba a una distancia razonable pero que realizaría un golpeo o saque sin gran control, y de forma fortuita e imprevisible las gafas que llevaba puestas dicho alumno cayeron al suelo”*. Por lo tanto, también se deduce del expediente, sin que se haya practicado prueba en contrario, que, aunque el daño es consecuencia de la actuación de otro alumno, se trata de una actuación que, en el contexto de una actividad deportiva, provoca un daño de forma involuntaria y fortuita. 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).

En definitiva, 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 u omisión 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.

