



Dictamen nº 366/2023

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 20 de diciembre 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, Formación Profesional y Empleo (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 19 de mayo de 2023 (COMINTER número 128275), sobre responsabilidad patrimonial instada por D.^a X, en representación de su hijo Y, por daños debidos a accidente escolar (exp. 2023_184), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 16 de diciembre de 2022, D^a. X suscribe reclamación de responsabilidad patrimonial, frente a la entonces Consejería de Educación (actualmente Consejería de Educación, Formación Profesional y Empleo), por los daños sufridos por su hijo menor de edad, Y, el día 4 de noviembre de 2022 en el CEIP “Mariano Aroca” de Murcia.

En el escrito de reclamación la actora señala que “en clase de Educación Física, pisó un cono que había puesto el profesor para delimitar la pista, resbaló y cayó sobre la cara, sufriendo un corte en el labio superior por el que recibió 4 puntos de sutura y traumatismo de los incisivos anteriores: avulsión del central derecho e intrusión del central izquierdo con fractura en ambos dientes”; por lo que solicita que “se declare la responsabilidad patrimonial de la Administración Educativa y se me indemnice en la cantidad de 600 euros legalmente actualizada”. Acompañan al escrito de reclamación los siguientes documentos:

- Fotocopia del Libro de Familia que acredita que el menor Y es hijo de D^a. X.
- Informe Clínico de Urgencias del Hospital Universitario Virgen de la Arrixaca, de fecha 4 de noviembre de 2022.
- Informe y presupuesto de una clínica dental de Murcia, de fecha 24 de noviembre de 2022, a nombre de Y, por los conceptos de “endodoncia”, “reconstrucción dentaria”, “obturación estética” y “urgencia con tratamiento”, por un importe total de 600 euros.
- Informe del Director del CEIP, de fecha 10 de noviembre de 2022, que señala que en el patio del centro educativo, realizando la actividad “Educación Física”, estando presente el profesor de la asignatura, el alumno “jugando al mate se resbala tropezando con un cono, cayendo hacia adelante y golpeándose la cara con el suelo”, lo que le provoca la “pérdida de dos piezas dentales”.

SEGUNDO.- Con fecha 3 de febrero de 2023, la Secretaria General de la Consejería de Educación, Formación Profesional y Empleo, por delegación del Consejero, dicta Orden por la que se admite a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y se designa instructora del expediente. Dicha Orden de inicio del procedimiento se notifica a la reclamante el día 20 de marzo de 2023, con indicación del plazo máximo para resolver y del sentido

del silencio administrativo.

TERCERO.- Con fecha de 3 de febrero de 2023, la instructora del procedimiento solicita informe al Director del CEIP sobre las circunstancias del accidente que expresamente señala; y, asimismo, solicita declaración del profesor de Educación Física, presente en el momento de los hechos, sobre los extremos que expresamente indica.

Con fecha 14 de febrero de 2023, en respuesta a dicha solicitud, el Director del CEIP emite informe en los siguientes términos:

"Día del accidente: 4 de noviembre de 2022.

Lugar: pista deportiva.

Asignatura: Educación Física.

1. Relato pormenorizado de los hechos.

El alumno se encontraba en la clase de Educación Física realizando una actividad del <juego del mate>. Accidentalmente y tras pisar un cono y cae al suelo, de frente, golpeándose con la cara en el suelo.

2. ¿Considera que la zona en la que se produjo el accidente/tropiezo es peligrosa para los alumnos?

La zona donde se produjo el accidente fue la pista polideportiva que no presenta ningún tipo de peligro.

3. ¿En el lugar del accidente existía alguna irregularidad u obstáculo que propiciara la caída del alumno y consiguiente herida del labio y rotura de los dientes? ¿El uso de conos durante la actividad de educación física motivó la caída?.

El lugar del accidente no presentaba ninguna irregularidad y el uso de conos no motivo la caída. Los conos, al igual que una pelota o una cuerda, son materiales del área de Educación Física.

4. ¿Presenció alguien el incidente? En su caso, testimonio del mismo. Cuando ocurrió el accidente estaban presentes todos los compañeros de su clase (5ºC) y el maestro de Educación Física (Z). Se adjunta testimonio.

5. ¿Calificaría los hechos acontecidos de caso fortuito?

Sí.

6. Cualesquiera otras circunstancias que estime procedentes.

Ninguna".

Respecto a la declaración del maestro presente en el momento del accidente, dicho informe señala lo siguiente:

"Declaración del maestro D. Z:

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

El niño resbala de manera accidental cuando tropieza con uno de los conos que delimitaban el juego del <mate>, cayendo al suelo hacia delante y golpeándose en la cara. Esta actividad se engloba dentro de la programación de la asignatura de Educación Física para el nivel de quinto de educación primaria.

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

El docente se encontraba en la pista deportiva con el alumnado.

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. En su reclamación, el alumno manifiesta que fue el uso de conos lo que motiva la caída. ¿Estaban colocados de manera que fueran fácilmente visibles? ¿Se advirtió y explicó a los alumnos sobre la finalidad y empleo en la actividad de los mismos?

El suelo de la pista donde se produjo el accidente no tenía ningún desperfecto que provocara el tropiezo. Los conos no motivaron la caída ya que se encontraban colocados y distribuidos de manera totalmente visible y son un objeto que se utiliza habitualmente para realizar este tipo de actividades.

El docente, previamente a la realización de la actividad, explicó al alumnado las reglas del juego y la delimitación de los espacios con los conos.

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

El desarrollo de la clase fue con total normalidad.

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

Considero que los hechos fueron consecuencia de un acto totalmente fortuito e imprevisible.

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

El accidente fue inevitable y ninguna de las partes implicadas ha tenido culpa de lo ocurrido.

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

Ninguna”.

CUARTO.- Con fecha 29 de marzo de 2023, la instructora del expediente notifica a la 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 la reclamante haya realizado actuación alguna en este trámite.

QUINTO.- Con fecha 8 de mayo de 2023, la instructora formula propuesta de resolución en la que plantea “*que se dicte Orden del Consejero de Educación, Formación Profesional y Empleo desestimando la reclamación presentada por Dª. X*”, por considerar que “*la falta de antijuridicidad y la inexistencia de nexo causal entre el daño y el funcionamiento del centro educativo impiden que los hechos aquí examinados desencadenen la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa*”.

SEXTO.- Con fecha de 18 de mayo de 2023, se recaba el Dictamen de este Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo y el preceptivo índice de documentos.

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 (LPAC).

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

I.-Dª. 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 la 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 LPAC; el hecho lesivo se produjo el día 4 de noviembre de 2022, y la reclamación tuvo entrada en la Consejería de Educación el día 16 de diciembre de 2022, dictándose la Orden de admisión a trámite el día 3 de febrero de 2023.

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.

No obstante, la consulta formalizada a este Consejo no se acompaña del preceptivo “extracto de secretaría”, como exige el artículo 46.2.b) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Jurídico de la Región de Murcia, aprobado por Decreto 15/1998 de 2 de abril.

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:

-Que el daño o perjuicio sea real y efectivo, evaluable económico y 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 concurran 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

possible 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 durante la clase de Educación Física: “*el niño resbala de manera accidental cuando tropieza con uno de los conos que delimitaban el juego del <mate>, cayendo al suelo hacia delante y golpeándose en la cara*”.

La declaración del profesor de Educación Física pone de manifiesto que el juego del “*mate*”, que se estaba realizando en el momento de la caída, es una actividad que “*se engloba dentro de la programación de la asignatura de Educación Física para el nivel de quinto de educación primaria*”. Por lo tanto, se deduce del expediente, sin prueba en contrario, que en el momento del accidente los alumnos estaban desarrollando una actividad programada y adecuada para su edad (5º de primaria, 10-11 años). Y nada indica que en este caso existieran circunstancias generadoras de un riesgo adicional que pudieran haber confluido de algún modo en la producción del daño, y que hubieran exigido un especial deber de cuidado por parte del profesor.

También se deduce del expediente, sin que se haya alegado nada en contrario, que el accidente no fue consecuencia de un mal estado de las instalaciones deportivas. El informe del Director del CEIP afirma que “*el lugar del accidente no presentaba ninguna irregularidad*”; y en el mismo sentido el profesor de Educación Física señala que “*el suelo de la pista donde se produjo el accidente no tenía ningún desperfecto que provocara el tropiezo*”. Debe tenerse en cuenta que “*los conos, al igual que una pelota o una cuerda, son materiales del área de Educación Física*”, como señala el informe del Director del CEIP, y que “*los conos no motivaron la caída ya que se encontraban colocados y distribuidos de manera totalmente visible y son un objeto que se utiliza habitualmente para realizar este tipo de actividades*”, como pone de manifiesto la declaración del profesor de Educación Física. (Además, como se indica en dicha declaración, “*el docente, previamente a la realización de la actividad, explicó al alumnado las reglas del juego y la delimitación de los espacios con los conos*”).

Asimismo, se deduce del expediente, sin que tampoco se haya practicado prueba en contrario, que el evento dañoso se produjo de manera fortuita (el informe del Director del CEIP expresamente califica los hechos de “*caso fortuito*” y, en el mismo sentido, el maestro de Educación Física señala que “*los hechos fueron consecuencia de un acto totalmente fortuito e imprevisible*”). Y, por lo tanto, debe considerarse que el accidente resultó imposible de evitar para el maestro que supervisaba la actividad (el informe del Director del CEIP pone de manifiesto que “*el docente se encontraba en la pista deportiva con el alumnado*”, y el maestro de Educación Física afirma expresamente que “*el accidente fue inevitable*”). 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, nada indica que el accidente haya sido consecuencia de la actuación de otro alumno; la declaración del maestro de Educación Física señala que “*el desarrollo de la clase fue con total normalidad*” y que no se produjo “*altercado o alboroto entre los alumnos que propiciara el suceso*”. No obstante, 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 resumen, se deduce del expediente, sin que se haya alegado nada en contrario, que el daño sufrido por el alumno no tiene su causa en una peligrosidad especial de la actividad deportiva programada, ni es consecuencia de un defecto de las instalaciones del CEIP, o de la omisión del deber de supervisión por parte del profesorado, sino que se trata de 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 algún accidente.

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 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 público docente 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.

