



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 2 8 / 2 0 1 6

(Sección 2ª)

La Laguna, a 26 de enero de 2016.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Educación y Universidades del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.D.B.V., en nombre y representación de su hija C.M.B., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público educativo (EXP. 517/2015 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por la Consejera de Educación y Universidades del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución del procedimiento de reclamación de la responsabilidad patrimonial de la Administración, iniciado a instancias de M.D.B.V. en nombre y representación de su hija de menor edad C.M.B., en solicitud de una indemnización de 10.549,82 euros por las lesiones personales causadas por un accidente que sufrió el día 31 de mayo de 2013 en el centro de enseñanza público "San Isidro", municipio de El Rosario, hecho que imputa al funcionamiento anormal del servicio público educativo.

2. La cuantía de la indemnización solicitada determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Consejera de Educación y Universidades para solicitarlo, según los arts. 11.1.D.e) y 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias, en relación el primer precepto con el art. 142.3, de carácter básico, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC).

* Ponente: Sr. Lazcano Acedo.

3. El hecho dañoso alegado acaeció el 31 de mayo de 2013. La niña, por las lesiones personales que sufrió, recibió el alta médica el 23 de septiembre de 2013. El escrito de reclamación se presentó el 29 de mayo de 2014, dentro pues del plazo que establece el art. 142.5 LRJAP-PAC, por lo que no es extemporánea.

4. Conforme al art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPAPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, el plazo máximo para la tramitación del procedimiento es de seis meses, plazo que en el presente procedimiento se ha superado ampliamente. Sin embargo, esta circunstancia no impide que se dicte la resolución porque la Administración está obligada a resolver expresamente, aun vencido dicho plazo, en virtud del art. 42.1 LRJAP-PAC, en relación con los arts. 43.3.b) y 142.7 de la misma ley.

5. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que obsten un dictamen de fondo.

II

1. Como fundamento fáctico de la pretensión resarcitoria, en el escrito de reclamación se relata que el día 31 de mayo de 2013, a las 11:35 horas, aproximadamente, la menor C.M.B. se encontraba en las instalaciones deportivas del colegio, con ocasión del desarrollo de una jornada deportiva, cuando otra niña tropezó con ella por lo que cayó en una zanja-desnivel de 50 centímetros alejada a la cancha. Ese desnivel carecía de protección de barandas o tapas, lo que causó que Carolina cayese al suelo y se lesionara el brazo izquierdo.

2. El informe médico, de 31 de mayo de 2013, del Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología del Hospital Universitario Nuestra Señora de Candelaria, bajo el epígrafe "Historia actual", recoge:

"Paciente de 11 años de edad que es traída a Urgencias tras sufrir traumatismo en codo izquierdo y rodillas a causa de una caída tras ser empujada por otra niña de su colegio, según refiere".

El parte, de 31 de mayo de 2013, de accidente escolar describe el accidente de este modo: "Tropezó con otra niña y se cayó".

3. El preceptivo informe del Servicio, que exige el art. 10.1 RPAPRP, lo representa el informe, de 21 de octubre de 2014, de la Directora del centro de enseñanza público "San Isidro". En él se relata que:

«El pasado 31 de mayo de 2013, se celebró en el centro “El día del deporte” a petición del alumnado y organizado por el profesorado de Educación Física.

La alumna C.M.B. participaba en dichas actividades. A las 11:30 h. tropieza con otra compañera y cae en la cancha donde se estaban desarrollando las actividades previstas y se hace daño en el brazo izquierdo quejándose de fuerte dolor en el codo. El tutor J.J.H.L., la acompaña hasta las inmediaciones de Secretaria y activa el protocolo de accidentes (...).

4. El informe, de 24 de octubre de 2014, del inspector de Educación de zona, tras sus averiguaciones sobre las circunstancias del accidente, expresa:

“Vista la declaración de J.J.H.L., profesor tutor de la alumna C.M.B. y responsable de la misma en el momento en que sucedieron los hechos objeto de este informe, puede deducirse que el accidente ocurrió durante el desarrollo de una actividad complementaria en el horario lectivo ordinario del centro encontrándose la alumna atendida y vigilada de manera que el accidente reviste carácter fortuito imprevisible e involuntario”.

“(…) el desarrollo de la actividad complementaria en el transcurso de la cual ocurrió el accidente de la alumna C.M.B. el día 31 de mayo de 2013 se ajusta a los requisitos normativos”.

Este informe concluye:

“De la información obtenida en la visita al centro del día 22 de octubre de 2014, y de las declaraciones del profesor tutor de alumna durante el curso 2012-13 y de la secretaria del centro en aquel momento puede deducirse que el accidente de la alumna C.M.B., del día 31 de mayo de 2013, se produjo en el contexto del normal desarrollo de las actividades del centro en horario lectivo de manera fortuita, imprevisible e involuntaria, sin que pueda apreciarse nexo de causalidad entre el resultado en cuestión y la actuación del centro educativo”.

5. El informe, de 19 de octubre de 2015, de la Jefa del Servicio de la Unidad Técnica de Construcciones de Santa Cruz de Tenerife de la Dirección General de Centros e Infraestructura Educativa describe que en la cancha superior donde ocurrió el accidente, que se utiliza como patio de recreo y para el desarrollo de actividades deportivas al aire libre, existe un desnivel en uno de los laterales, a modo de pasillo, que mide de 45 a 48 cm. de altura en el punto más desfavorable, según las pendientes, que no presenta barrera de protección. La facultativa que redacta este informe cita el apartado 3.1 del Documento Básico, Seguridad de Utilización y Accesibilidad, del Código Técnico de la Edificación, aprobado por el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, según el cual:

“Con el fin de limitar el riesgo de caída, existirán barreras de protección en los desniveles, huecos y aberturas (tanto horizontales como verticales) balcones, ventanas, etc. con una diferencia de cota mayor que 55 cm, excepto cuando la disposición constructiva haga muy improbable la caída o cuando la barrera sea incompatible con el uso previsto”.

Con base en esta normativa técnica y en el hecho de que el desnivel en un extremo presentaba una altura de 45 centímetros y en el otro de 48, concluye que:

“(…) el accidente no responde a un incumplimiento de la normativa de aplicación, puesto que el desnivel es inferior a 55 cm., no siendo obligatoria la existencia de una barandilla o barrera de protección, cuya inexistencia se plantea como causa del accidente”.

6. En trámite de alegaciones y vista del expediente la reclamante reitera que el accidente se produjo porque el desnivel carecía de protección.

III

1. Tanto el art. 139 LRJAP-PAC como el art. 1.902 del Código Civil exigen, para el surgimiento de la responsabilidad patrimonial extracontractual de un sujeto, que exista una relación de causalidad entre una actividad u omisión de tal sujeto y el daño que se alega. La noción de causalidad parte de la constatación de que todo efecto tiene siempre una causa. Dadas unas condiciones necesarias y suficientes para que se produzca un efecto, este siempre sucede. En idénticas circunstancias, una causa produce siempre el mismo efecto. Una causa puede estar configurada por una serie de condiciones. Todas ellas son necesarias para que se produzca determinado efecto, pero si este no se produce al eliminar una de esas condiciones, entonces la condición eliminada será la causa determinante del resultado.

2. El establecimiento de la relación de causalidad es una cuestión de hecho, libre de valoraciones jurídicas. La concurrencia o no de la serie de condiciones que llevan a la producción de un resultado dañoso es algo empíricamente constatable conforme a los métodos gnoseológicos de las ciencias naturales y a los criterios de la experiencia, que enseñan que del complejo de eventos que preceden a un resultado hay que calificar como causa a todo aquello que sea condición sin la cual no se produciría ese resultado. Para ello es necesario que exista univocidad entre la concurrencia de esa condición y el resultado: siempre que se dé determinada condición se ha de producir necesariamente determinado efecto.

3. La carga de probar este nexo causal incumbe al reclamante, según el art. 6.1 RPAPRP, precepto que reitera la regla general que establecen los apartados 2 y 3 del art. 217 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (LEC), conforme a

la cual incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone. Por esta razón el citado art. 6.1 RPAPRP exige que en su escrito de reclamación el interesado especifique la relación de causalidad entre las lesiones y el funcionamiento del servicio público afectado, y que puede proponer prueba al respecto concretando los medios probatorios dirigidos a demostrar la producción del hecho lesivo, la realidad del daño, el nexo causal entre uno y otro y su evaluación económica.

4. La causa determinante de la caída de la niña y consecuente fractura de su brazo izquierdo consistió en que una compañera la empujó. La pretensión descansa en que ese hecho lesivo no se habría producido de estar el desnivel cubierto o de haber existido una barrera de protección que hubiera impedido la caída de la niña al suelo. Es decir, la pretensión descansa en la omisión de medidas de seguridad. Esta omisión sería concausa del resultado.

Para calificarla de concausa determinante del resultado sería necesario demostrar que, en el supuesto de que el pasillo al lado del patio estuviera cubierto, el impacto del codo izquierdo de la niña sobre la superficie de la correspondiente cubierta no habría causado la fractura por la que se reclama. No hay prueba de este extremo de hecho. La afirmación de que de existir la cubierta el golpe del codo contra ella habría sido inofensivo no se sustenta en datos de la experiencia.

O debería quedar probado que la energía de un impulso capaz de derribar a una persona quedaría absorbida por el choque contra una valla, de modo que la persona quedaría indemne de ese choque y de pie y no caería al suelo lesionándose. Tampoco existe prueba de este extremo de hecho.

La afirmación de que la carencia de cubierta o de valla ha sido concausa del resultado lesivo es una hipótesis que no está corroborada por pruebas. Sin ellas es imposible concluir que esa carencia ha sido determinante de la lesión y que, por ende, existe relación de causalidad entre las condiciones de la cancha y dicho daño. Sin la demostración cumplida de ese nexo causal no se puede estimar la pretensión resarcitoria. La única causa determinante de la caída y consiguiente fractura es el empujón que la alumna recibió de otra compañera. Sobre esto se volverá mas adelante.

5. Pero antes de proseguir, en relación con lo expuesto hasta aquí se debe recordar que la Administración educativa no es responsable de cualquier daño originado por todo accidente que suceda en un centro de educación de titularidad

pública; porque el hecho de que una persona sufra un daño en un espacio o edificio de dominio público no convierte a la Administración en responsable patrimonial de esos perjuicios porque la responsabilidad de aquella no es una responsabilidad por el lugar como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo. Así, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, (RJ 1998\5169), señaló que “la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a estas en aseguradores universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, como pretende el recurrente, se transformaría aquel en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico”. Y ello porque, como se reitera en la STS de 27 marzo de 2013 (RJ 2013\2830), con cita de las anteriores de 5 de junio de 1998 (RJ 1998\5169), de 13 de noviembre de 1997 (RJ 1997\7952), y de 13 de septiembre de 2002 (RJ 2002\8649), “aun cuando la responsabilidad de la Administración ha sido calificada por la jurisprudencia de esta Sala como un supuesto de responsabilidad objetiva, ello no convierte a la Administración en un responsable de todos los resultados lesivos que puedan producirse por el simple uso de instalaciones públicas, sino que, es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de aquella”.

Para que el servicio público educativo responda por hechos dañosos es necesario que estos sean consecuencia de su funcionamiento, el cual está integrado por la actividad docente, sus instalaciones o elementos materiales y por la función de vigilancia de los menores de edad en tanto estén bajo la custodia de los agentes de dicho servicio.

6. De suyo se ha visto que no está demostrado que la carencia de valla o de cubierta haya sido concausa del resultado lesivo. Ahora se considerará si la cancha deportiva presentaba deficiencias. La existencia de un pasillo que corre a cota inferior a lo largo de uno de sus lados no es una deficiencia constructiva sino una exigencia de seguridad para que las personas se puedan desplazar sin invadir el terreno de juego y así evitar tropezar con los jugadores que se están moviendo rápidamente. El hecho de que entre la superficie de juego y ese pasillo no existiera una barrera de protección tampoco constituye una deficiencia porque el apartado 3.1 del Documento Básico, Seguridad de Utilización y Accesibilidad, del Código Técnico

de la Edificación solo lo prevé para el supuesto de que el desnivel entre una superficie y otra presente una diferencia de cota mayor de 55 cm, y en este caso esa diferencia es de menor altura. En definitiva, la cancha deportiva cumplía la normativa técnica y no presentaba deficiencias que hayan propiciado el resultado lesivo.

El apartado 3.2 CTE ha sido objeto de modificación [modificaciones conforme al Real Decreto 173/2010, de 19 de febrero (BOE 11-03-2010) y STS de 4/5/2010 (BOE 30/7/2010)] de modo que:

“En las zonas de uso público se facilitará la percepción de las diferencias de nivel que no excedan de 55 cm. y que sean susceptibles de causar caídas, mediante diferenciación visual y táctil. La diferenciación comenzará a 25 cm. del borde, como mínimo”.

No obstante, en cualquier caso, de haber existido una diferenciación visual, por ejemplo una raya blanca semejante a las usadas en los campos de fútbol, no se hubiera evitado la caída tal y como se produjo.

7. La única causa determinante de la caída de la niña fue el empujón fortuito de otra alumna en el desarrollo de actividades deportivas. Respecto a si una causa como esta puede ser imputada a la infracción del deber de vigilancia, en nuestros Dictámenes 60/2008, de 26 de febrero; 98/2015, de 24 de marzo y 472/2015, de 17 de diciembre, hemos razonado lo siguiente:

«1. Para que sea posible la imputación de los hechos al servicio público es necesario que los hechos y consecuencias sean “atribuidos como propios e inherentes a alguno de los factores que lo componen; función o actividad docente, instalaciones o elementos materiales y vigilancia y custodia y no a otros factores concurrentes ajenos al servicio y propios del afectado” (SAN, Sala de lo Contencioso, Sección 3ª, de 23 de julio de 2002). Por esta razón, no existe responsabilidad cuando los menores huyen subrepticamente del colegio burlando las dos vallas existentes e incendiando coches en la vía pública (STSJN de 16 de mayo de 2003, JUR 189047); o cuando el alumno, mayor de edad por lo demás, se fuga por la noche del local donde se hallaba con sus compañeros y cuidadores para adquirir bebidas alcohólicas y cuando trepaba por el exterior del edificio para entrar en él sufre una caída, falleciendo (STSJPV de 21 de enero de 2000, JUR 230615).

2. El primer dato que debe tenerse en cuenta, pues, es si se trata de una actividad docente y si se cumplía con el deber de vigilancia que los docentes deben prestar sobre sus alumnos, sobre todo si son menores de edad; más aún cuando la minoría de edad impide el correcto discernimiento de los hechos y el peligro que conllevan. El deber de vigilancia se atenúa con la edad. Cuando se trata de menores de 6 años la vigilancia debe ser la

“adecuada” (STSJCV de 28 de mayo de 2004, JUR 23660), siendo simplemente “relativa” a medida que la edad es mayor (Sentencia citada). La vigilancia debe serlo de las “actividades docentes organizadas y dependientes de la Administración educativa” (STSJN de 16 de mayo de 2003, JUR 189047), atemperada a los hechos en razón de un estándar razonable pues es claro que hay hechos que incluso existiendo vigilancia “no siempre (se) pueden impedir (...) al margen de la vigilancia que por parte de los profesores pueda existir” (STSJPV de 28 de abril de 2003, JUR 151072); como dice la STSJA de 25 de enero de 2002 (JUR 147863), son daños “imposible evitar cumpliendo estándares máximos de calidad, de modo que exigir más debe llevar a optar entre el riesgo o el servicio”.

Tal razón es la que determina que no existe responsabilidad cuando el daño, por ejemplo, se causa por un “choque fortuito” entre dos compañeros que jugaban un partido de fútbol en presencia de su profesor [al ser un “riesgo connatural al juego” acreditándose que había “vigilancia adecuada”, que el profesor en ningún momento permitió “la violencia o la brusquedad” y que el padre del niño nunca manifestó reparo a que su hijo participara en el citado deporte (STSJA, de 1 de julio de 2002, JUR 242651)]; o cuando el daño lo causan unos alumnos a un tercero pese a las advertencias por parte del profesor que los guardaba del riesgo que había, tirar piedras (STSJA de 4 de junio de 2001, JUR 2002/2455); o un tropiezo fortuito al descender los alumnos del autobús pues no es posible “impedir la cercanía física de los alumnos en las circunstancias descritas” (STSJPV de 18 de mayo de 2001, JUR 1171).

Hay responsabilidad, por el contrario, cuando los hechos se producen en ausencia de vigilancia -que no coincide con el concepto vigilancia existente pero burlada por el alumno que causa o sufre el daño- o con vigilancia insuficiente o deficiente. Para la valoración de la suficiencia o insuficiencia de la vigilancia se debe estar tanto a la edad de los intervinientes en los hechos (a menor edad, mayor vigilancia) como a las circunstancias de los mismos. Y no es igual el aula o el lugar donde se realiza actividad docente (donde la exigencia de vigilancia y control es máxima por parte del profesor presente, STSJE de 5 de junio de 2004, JUR 40394) que el patio de recreo “donde es más difícil mantener un control más estricto de la actividad de todos los alumnos” (SAN, Sala de lo Contencioso, Sección, 4ª, de 2 de noviembre de 2000, JUR 2001/72790), pero ese control debe existir concretado en la “diligencia precisa y exigible” (STSJCV de 11 de mayo de 1999, RJCA 1999/2871)».

En definitiva, no hay relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público educativo y la producción de la lesión alegada, por lo que la pretensión resarcitoria debe ser desestimada.

C O N C L U S I Ó N

Es conforme a Derecho que la Propuesta de Resolución desestime la reclamación interpuesta por M.D.B.V., por inexistencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y la producción de la lesión alegada.