



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº **58/2016**

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 7 de marzo de 2016, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Educación, Cultura y Universidades (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 8 de mayo de 2015, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hija, debida a accidente escolar (expte. 176/15), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Mediante escrito registrado de entrada el día 21 de noviembre de 2014, x, en nombre y representación de x, padre de la menor x, formula reclamación sobre responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por la alumna el día 22 de noviembre de 2013 en el Centro de Educación Infantil y Primaria (CEIP) Virgen del Carmen, de Cartagena. Los hechos, según el reclamante, ocurrieron del siguiente modo:

- Encontrándose la menor, en la hora del recreo, jugando con sus compañeros en el patio del CEIP sufrió una caída como consecuencia de la cual quedó semiinconsciente en el suelo, sin que ninguno de los docentes que estaban en el patio percibieran lo ocurrido.
- Cuando una compañera de x se acercó a advertir a los maestros que x se había caído y se encontraba tendida en el suelo, lo único que éstos hicieron fue darle instrucciones para que acompañase a su condiscípula a un banco hasta que se le pasase el dolor.
- Considera que por parte del personal docente del centro escolar se ha cometido una grave negligencia, tanto en lo que se refiere a la vigilancia en el patio (*"por cuanto estaba ausente de vigilancia la menor en el patio"*), como en lo que respecta a la nula atención prestada a la alumna una vez producida la caída.
- La única actuación llevada a cabo fue la llamada por parte de la tutora a la madre de x, para comunicarle que su hija se había caído, pero sin indicarle la gravedad de las consecuencias, de tal manera que cuando llegó al centro se vio sorprendida por el estado en que se encontraba la niña *"(...) lamentable, semiinconsciente, aturdida y adormilada"*, por lo que procedió a trasladarla inmediatamente al Servicio de Urgencias del Hospital Universitario Santa Lucía de Cartagena.

- La menor permaneció ingresada en dicho hospital durante 5 días en los se le practicaron diversas pruebas y diagnosticándosele una fractura mastoidea derecha sin desplazamiento; neumoencéfalo leve; y hematoma de partes blandas.

Según el reclamante *"existe un claro nexo causal entre la lesión sufrida por la menor y la falta de atención por parte de los docentes o responsables del centro escolar tras la caída de la misma con estado grave, y estando los mismos obligados a cuidar y vigilar a los menores, máxime dada la corta edad de la niña, 9 años, y cuya falta de vigilancia (culpa in vigilando) y cuidado condujo a las lesiones descritas y que se aprueban con los documentos médicos adjuntados"*.

Finaliza su escrito solicitando una indemnización de 3.323,59 euros por los días de hospitalización, así como por los días impeditivos, según detalle que consta al folio 12 del expediente.

SEGUNDO.- Con fecha 20 de enero de 2015, el Secretario General de la Consejería consultante dicta resolución admitiendo a trámite la reclamación de responsabilidad patrimonial y designando instructor del procedimiento.

TERCERO.- Mediante escrito de 21 de enero de 2015 el órgano instructor solicita informe de la dirección del centro, mediante el que se recoja testimonio de los docentes que se encontraban con los alumnos en el momento de ocurrir los hechos; estado de las instalaciones; así como cualquier otra circunstancia que se estime procedente.

El informe se realiza el día 16 de febrero de 2015, y en él se señala lo siguiente:

"El 22 de noviembre de 2013, en el periodo de recreo la alumna x estaba jugando con sus compañeras de clase (4º B) al parecer, según nos cuentan las alumnas cuando les preguntamos, el juego consistía en correr de espaldas o hacia atrás.

El patio del recreo de primaria está dividido desde hace años en tres zonas de juego, teniendo el alumnado prohibido estar en una zona que no sea la de su nivel, sobre todo para evitar incidentes donde se vean implicados alumnos de distintas edades; además la división también nos sirve para establecer las zonas de vigilancia del profesorado en un intento por cubrir el mayor campo visual posible.

Teniendo el párrafo anterior en cuenta, la zona de los niveles de 3º y 4º va desde los árboles situados en mitad del patio hasta la verja de la puerta de entrada del alumnado.

Desde los árboles hasta el edificio de primaria está la zona de los niveles 1º y 2º de Primaria.

Por lo que las alumnas -x y sus compañeras- nos explicaron estaban jugando en medio de estas dos zonas.

El alumnado de los niveles 5º y 6º tiene como zona de juego el pabellón de deportes y la pista de futbito. También está abierta todos los días la biblioteca escolar, que descarga la zona de patio de unos 30-50 alumnos, ya que cuenta con 30 puntos de lectura que suelen estar cubiertos más los alumnos y alumnas que esperan devolución o préstamo; estos alumnos suelen ser de 1º a 4º de Primaria.

Los profesores están asignados a las diferentes zonas por parejas, en un intento de que si hay algún incidente uno pueda acudir y otro permanezca en el punto de vigilancia.

La vigilancia del día 22 de noviembre de 2013 era la siguiente:

x, y,z -AE- en la zona de 3º y 4º de Primaria.

X, y en la zona de 1º y 2º de Primaria pileta de agua.

X, y entre la zona de I Ciclo y Pista de futbito de III Ciclo, lateral derecho.

X, y en el lateral izquierdo del patio de primaria.

X, y en la zona de la rampa del patio, pileta de agua y casa del antiguo conserje. Zona de 1º y 2º de Primaria, mirando hacia 3º y 4º.

Como usted comprobará había profesorado en los alrededores de la zona donde x y sus compañeras de clase estaban jugando que podían haber detectado indicios de un accidente grave en el caso de que hubiera sucedido. Sin embargo lo único que se apreció fue un grupo de alumnas de 4º de primaria jugando delante de la puerta del pabellón, es decir, en medio del patio de primaria y entre las dos zonas delimitadas. El juego, por lo que nos explican consistía en ir corriendo hacia atrás, x debió de perder el equilibrio, caer y al caer debió golpearse la cabeza como nos comenta la niña y sus compañeras.

Desde el patio y tras hablar con x, y, que atienden a las alumnas en un primer momento, hablando con x y buscando la lesión sin observar nada alarmante las envían a la zona de administración al tiempo que se avisa a la tutora, x, que fue la encargada de llamar a la familia de x antes de finalizar el recreo.

Cuando un alumno nos dice que se ha golpeado la cabeza, aunque no presente sangrado ni se aprecie nada siempre llamamos a la familia, como hicimos en esta ocasión.

Finalizado el recreo dejamos a x en el hall del centro, en lugar visible y acompañada por una compañera de clase. Su madre vino a recogerla.

Con respecto a las instalaciones del colegio, en los últimos cursos escolares nos ha visitado con frecuencia x, del departamento de riesgos laborales; dado que el colegio acaba de cumplir cincuenta años velamos y velo porque sus instalaciones estén en condiciones óptimas. Así mismo, el Ayuntamiento de Cartagena recibe todos los viernes un fax con la petición de reparaciones y las llamadas telefónicas necesaria en función de la urgencia de la reparación a realizar entre semana; la atención que recibimos de la Concejalía de Educación es inmejorable.

Con respecto al patio de primaria, donde se produjo la caída de x, el suelo es de cemento o material similar y hace ya algunos años (más de ocho creo recordar) se eliminaron siete bancos de hierro que había pegados a los distintos edificios que dan al patio por pensar que no eran adecuados al contexto escolar y unas jardineras de piedra; así como unos bancos (posiblemente puede hacer unos doce años de ello), también de piedra, que bordeaban la pista de futbito.

Con respecto al tema de los accidentes escolares, por pequeño que parezca un incidente o accidente en el colegio los docentes no podemos valorar su alcance por ello, ante la duda, se llama inmediatamente a la familia del alumnado y si no la localizamos al 112. Creo que debería usted hablar con Servicios Complementarios (x), ya que posiblemente sea difícil encontrar un colegio que actúe como nosotros".

Al informe se une testimonio de nueve de los profesores que se encontraban el día en el que se produjo la caída de vigilancia en el patio (además estaban otros dos profesores, uno de los cuales se ha jubilado y el otro ya no presta sus servicios en el CEIP). Las declaraciones se recogen a los folios 37 y 38 del expediente y, en síntesis, vienen a decir lo siguiente:

- Todos afirman que la caída se produjo cuando la menor jugaba a correr hacia atrás.

- Unos, los que se encontraban más alejados de la zona donde cae x, señalan que no se percataron de nada. Otros sí fueron advertidos de la caída y reconocieron a la menor, sin que ninguno de ellos declare que la misma estuviese desvanecida, es más, narran que al preguntarle cómo se encontraba la niña les contestaba que bien.

- La tutora declara que llamó a la familia que quedaron en venir a recoger a la menor.

CUARTO.- Se incorpora también al expediente informe de la Inspección de Educación sobre los hechos origen de la reclamación de responsabilidad patrimonial, en el que el Inspector actuante considera que la caída fue "*un lance fortuito del juego, consecuencia normal del desplazamiento físico de los alumnos por la pista de recreo en los momentos de ocio durante el tiempo escolar*". Además señala que el siniestro "*no resulta imputable al centro ni a los profesores de vigilancia del patio*", puesto que ha quedado acreditada la vigilancia llevada a cabo con identificación del personal presente el día del accidente, los cuales actuaron de modo correcto prestando la debida atención a la alumna, "*valorando su situación como no necesitada de actuación médica sanitaria*", puesto que

como manifestó una de las profesoras presentes (x), "la alumna no perdió el conocimiento en ningún momento". También señala que "la dirección del centro actuó correctamente informando de lo ocurrido a la familia de la menor, mediante la llamada telefónica ya referida, y posteriormente al Servicio correspondiente de la Consejería de Educación, Cultura y Universidades, en cumplimiento de lo dispuesto en la Circular de 13 de enero de 2004, del Director General de Enseñanzas Escolares".

QUINTO.- Conferido trámite de audiencia al interesado, éste no hace uso del mismo al no comparecer ni formular alegación alguna.

El instructor, por su parte, formuló su propuesta de resolución, concluyendo que debía desestimarse la pretensión al no concurrir el necesario nexo de causalidad entre los daños por los que se reclama y el funcionamiento del servicio público educativo.

SEXTO.- En la fecha y por el órgano indicados en el encabezamiento del presente se solicitó de este Consejo Jurídico la emisión de su preceptivo Dictamen, acompañando el expediente e índice de documentos del mismo.

A la vista de los referidos antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar 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 (LCJ), en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

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 que se aprecien carencias formales.

La reclamación fue presentada dentro del plazo de un año que el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), establece para la prescripción del derecho a reclamar.

En lo que se refiere a la legitimación activa, cabe señalar que la reclamación fue formulada por persona que ostenta la representación legal de la menor, conforme a lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil.

En cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; la Consejería consultante es competente para resolver el presente procedimiento, al tratarse de unos daños imputados al funcionamiento del servicio público regional de educación, en el que se integra el centro docente donde ocurrió el accidente.

TERCERA.- Sobre el fondo del asunto.

De las actuaciones practicadas puede, inicialmente, afirmarse la conformidad de este Órgano Consultivo con la propuesta de resolución que las concluye. Tal como razona, no se advierte que concurran en los hechos examinados todos los requisitos que la LPAC exige para que la responsabilidad patrimonial de la Administración sea declarada a causa de los mismos.

En efecto, según el artículo 139 LPAC cuando la Administración Pública, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, ocasiona un daño a los particulares, 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 con relación a una persona o grupo de personas, siempre que éstas 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, el Consejo Jurídico, al igual que lo ha hecho en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares al presente (por todos, Dictamen 104/2007), 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 mero 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, Sala 3^a, de 5 de junio de 1998 y de 27 de mayo de 1999).

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 con ocasión de tropiezos o caídas en centros escolares, considerando que, en estos supuestos, cuando los hechos se producen fortuitamente, sin que concurran elementos adicionales generadores de riesgo, como un defecto en las instalaciones o la realización de actividades programadas y ordenadas que, por su propia naturaleza, exijan una mayor vigilancia por parte de los profesores, no existe la conexión con el servicio público educativo que es necesaria para reconocer la pretendida indemnización (entre otros, Dictamen 2099/2000). Doctrina también compartida por este Consejo Jurídico en numerosos Dictámenes similares al presente (entre otros, los números 8/2003 y 25/2004).

Así pues, para que resulte viable la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, es preciso que

concurra el necesario nexo causal entre el funcionamiento del servicio público y el daño irrogado al particular; en el supuesto que nos ocupa, no ha resultado acreditado por el reclamante, a quien corresponde de acuerdo con la distribución de la carga de la prueba que se contiene en el artículo 217 LEC, que la caída de la menor sea imputable al servicio público de educación.

Entiende el reclamante que los daños sufridos por su hija deben ser resarcidos por la Administración educativa. Fundamenta su reclamación básicamente en dos argumentos: por un lado, en una pretendida culpa *in vigilando* de los profesores presentes durante el desarrollo del recreo; y, por otro, la deficiente atención que prestaron a x una vez fueron advertidos de la caída.

En lo que se refiere al primero de estos argumentos cabe señalar que el grado de diligencia que la Jurisprudencia entiende debe desplegarse por los docentes en relación con los alumnos, no demandaba, en el concreto supuesto que se analiza, mayores medidas de prevención y protección que las adoptadas, ya que el evento se produjo dentro del riesgo que supone el desarrollo de juegos y actividades libres durante el recreo y no por la falta de vigilancia exigible a los profesores, puesto que resulta imposible evitar las consecuencias que estas actividades conllevan, salvo que las mismas se prohibiesen totalmente, lo que llevaría al absurdo de impedir la libre expansión de los alumnos en el tiempo pensado y dedicado precisamente a esta finalidad.

Por otro lado, se ha desplegado prueba suficiente y adecuada por parte de la Administración para acreditar que el patio se encontraba suficientemente vigilado; así, en el informe emitido por la Dirección del centro escolar, se afirma que en el momento de ocurrir los hechos el patio se encontraba convenientemente vigilado por los profesores del centro, identificando a los mismos e incorporando sus testimonios; sin que, por el contrario, el reclamante haya aportado elemento probatorio, ni solicitado la realización de prueba alguna, con la que respaldar su afirmación.

En lo que se refiere a la asistencia recibida por la alumna en el centro escolar tras la caída, consta que fue atendida de inmediato por una profesora, x, cuya actuación puede considerarse totalmente eficiente, ya que tras reconocer a la alumna y comprobar que aparentemente no presentaba lesión alguna, decidió, debido a que se había golpeado la cabeza, avisar a la familia para que viniesen a recogerla, sin que tampoco el hecho de indicar a la alumna que esperase sentada en el banco del vestíbulo del colegio junto con una compañera, sea merecedor de tacha alguna ya que, tal como señala la Inspección Educativa, dicho banco se encuentra frente a la conserjería y a la oficina del auxiliar de secretaría, por lo que las personas que ocupan estas funciones tuvieron a la menor a la vista durante el tiempo que tardó la madre en llegar.

Por otra parte, se ha de coincidir con el órgano instructor en su apreciación sobre la improbabilidad de que la menor se encontrase en "*estado lamentable, semiinconsciente, aturdida y adormilada*", ya que consta el testimonio de la profesora en sentido contrario y en el informe del Servicio de Urgencias del Hospital General Universitario de Santa Lucía se indica lo siguiente: "*(...) dudosa pérdida de conocimiento. (...) Recuerda todo lo ocurrido, no amnesia anterógrada ni retrógrada. Colaboradora, consciente y orientada*"; descripción clínica que no se compadece con lo alegado por el reclamante.

Finalmente, en la línea mantenida por la instrucción, se ha de recordar que la Ley 1/2013, de 15 de febrero, de Autoridad Docente de la Región de Murcia, ha venido a reforzar el estatus de los docentes como profesionales de la comunidad educativa a los que debe reconocerse una situación especial de objetividad en el ejercicio de sus funciones, estableciendo su artículo 6 que "*los hechos constatados por los docentes, así como por los directores y demás miembros de los equipos directivos, en el ejercicio de sus funciones, gozarán de presunción de veracidad*

*cuento con los requisitos que por la consejería competente en materia de educación sean establecidos reglamentariamente, sin perjuicio de las pruebas o informes que, en defensa de los respectivos derechos o intereses, puedan ser aportadas". Estableciendo en su disposición adicional única que "de acuerdo con lo establecido en el art. 153 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, los inspectores que ejerzan la inspección educativa tendrán, en el desarrollo de sus funciones, la consideración de autoridad pública"; sin que esta presunción *iuris tantum* de veracidad de los informes emitidos por la Dirección del centro y por el Inspector de Educación, haya sido cuestionada por el reclamante, que no compareció ni formuló alegación alguna en el trámite de audiencia que, al efecto, se le concedió.*

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, por no quedar acreditada la relación de causalidad entre el daño sufrido por la menor y la prestación del servicio público educativo.

No obstante, V.E. resolverá.