

Dictamen nº: **381/21**
Consulta: **Consejero de Educación, Universidades, Ciencia
y portavoz del Gobierno**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **03.08.21**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 3 de agosto de 2021, emitido ante la consulta formulada por el consejero de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía, al amparo del artículo 5.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el asunto promovido por una letrada en representación de Dña., sobre reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios que atribuye a una caída sufrida en el Colegio Constitución 1812, de Leganés, al pisar una placa de hielo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 21 de junio de 2021 tuvo entrada en el registro de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen preceptivo en relación con el expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 333/21, iniciándose el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, tal y como dispone el artículo 23.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la

Comisión Jurídica Asesora, aprobado por Decreto 5/2016, de 19 de enero, del Consejo de Gobierno (en adelante, ROFCJA).

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la letrada vocal Dña. Laura Cebrián Herranz que formuló y firmó la oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de la Comisión Jurídica Asesora en sesión celebrada el día 3 de agosto de 2021.

SEGUNDO.- El expediente remitido trae causa del escrito formulado por una abogada en representación de la persona citada, presentado el 7 de enero de 2021 en el registro de la entonces Consejería de Educación e Investigación, en el que se formula reclamación de responsabilidad patrimonial.

En el mismo, la reclamante relata que el día 8 de enero de 2020, mientras prestaba servicios como profesora en el Colegio Constitución 1812, de Leganés, cuando se dirigía a recoger a los alumnos de cuarto A que esperaban en fila en la pista de color gris del recreo, pisó una placa de hielo y resbaló cayendo hacia atrás. Se golpeó la cabeza y al levantarse tenía un fuerte dolor en el tobillo derecho, con el pie torcido totalmente hacia la derecha.

Explica que dos compañeros acudieron en su ayuda inmediatamente. Después, acudió la enfermera del centro y el equipo directivo, llamaron a la ambulancia, si bien ésta no quiso acudir al lugar, solicitando que un familiar o compañero del centro le llevara al hospital, como así hicieron, ayudándole a incorporarse y a llegar al hall del colegio, donde posteriormente la jefa de Estudios le llevó en su coche al Hospital Universitario 12 de Octubre.

Indica que una vez en el hospital, le realizaron una radiografía, y pudieron concluir que a causa de la caída se había lesionado el tobillo derecho, diagnosticándole una fractura de pilón tibial y peroné.

Explica que la causa del accidente fue el estado de la pista del recreo, que por falta de tratamiento para prevenir el hielo en el suelo y por la falta de aviso de precaución de la zona helada, hizo que la reclamante resbalara y cayera al suelo provocándole las lesiones anteriormente mencionadas.

Resalta que el director del colegio había solicitado al conserje del centro que echara sal en las zonas de hielo, pero no se hizo, lo que provocó que el suelo se encontrara con hielo y provocara el accidente. También considera reseñable que el director no comprobó el trabajo realizado por el conserje, indicando que al día siguiente se había esparcido sal en las zonas del suelo del patio que estaban con hielo y se había acordonado la zona.

Precisa que el día de accidente no había sal en las zonas de hielo ni estaba delimitada dicha zona.

Reitera que, a consecuencia de lo detallado en los párrafos anteriores, la reclamante tuvo una fractura de pilón tibial y peroné, permaneciendo de baja desde el 8 de enero de 2020 hasta el 6 de julio de 2020. Tuvo que someterse a intervención quirúrgica, caminar con muletas durante casi el tiempo de baja e incluso en la fecha de presentación de la reclamación, continuaba con molestias, teniendo que acudir a realizar ejercicios de propiocepción del miembro inferior derecho.

Solicita una indemnización por importe de 17.896,22 euros.

Adjunta con su escrito el poder general para pleitos otorgado a favor de la abogada firmante de la reclamación, diversa documentación médica, partes de baja, comunicación interna del accidente de trabajo, y fotos tomadas del lugar donde se produjo la caída el día siguiente de los hechos, en las que se aprecia la delimitación de la misma.

TERCERO.- Presentada la reclamación anterior, mediante oficio del jefe de Área de Recursos de la consejería, se solicitó a la Dirección del Área Territorial de Madrid- Sur, el informe previsto en los artículos 79 a 81 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) con la indicación de que debía responder las siguientes cuestiones: fecha, hora aproximada y lugar del hecho lesivo; personas presentes durante el suceso (y en su caso, cargo); descripción detallada de los hechos ocurridos, indicando la causa o causas de producción de las lesiones de la profesora; descripción de los daños observados y cualquier otro dato de interés sobre el incidente.

En contestación al citado requerimiento, emite informe el director del colegio, indicando que el accidente se produjo el día 8 de enero de 2020, sobre las 11.00 h de la mañana, en el patio de recreo de Primaria (pista 1) e identifica a una persona que presencié la caída. En cuanto a la descripción del accidente, explica que, una vez finalizado el período de recreo, cuando la profesora se disponía a recoger la fila de alumnos para entrar al pabellón de Primaria, se resbaló y cayó al suelo debido a que había una placa de hielo en el suelo del patio. Respecto del alcance de los daños, señala que, en un primer momento, sin tener ningún medio para valorar el alcance de la lesión, pensaron que tenía una torcedura de tobillo y añade que, por su intenso dolor, no podía apoyar el pie derecho en el suelo. Refiere que después de contactar con el cónyuge de la profesora, al no poder venir a recogerla en su moto, procedieron a trasladarla, con el consentimiento expreso de la profesora, en el coche de la jefa de Estudios al Hospital 12 de Octubre (puerta de Urgencias) donde estaba esperando su cónyuge.

Consta a continuación un oficio del instructor del procedimiento, solicitando un informe complementario del director del colegio sobre las circunstancias que concurrieron en el accidente de la profesora lesionada, teniendo en cuenta el contenido del escrito de reclamación.

En el informe emitido al efecto por el director del centro escolar se explica que el conserje del colegio, a requerimiento del director, echó sal a primera hora de la mañana (8:30 h) en aquellas zonas que presentaban placas de hielo, tanto en las entradas como en las zonas umbrías del centro. En cuanto a la afirmación de la letrada-reclamante: “pero *no se hizo*”, considera que se trata de una opinión particular y carece de base objetiva, y que el conserje esparció sal por todas las zonas del colegio donde él había detectado placas de hielo. Añade que el conserje confirma, no obstante, que en esa zona no echó sal porque, aunque estaba húmeda, no se solían producir placas de hielo.

Precisa que durante el recreo (10:30 a 11:00 h) ninguno de los 8 profesores que vigilaban patio de recreo hizo mención al director de la posible peligrosidad de esa área de la pista en concreto.

En relación con la afirmación de la letrada-reclamante: “*es reseñable que el director no comprobó el trabajo realizado por el conserje*”, entiende de nuevo que se trata de una afirmación sin ninguna base objetiva y constituye una opinión particular. Indica que el director hizo una inspección de los accesos al centro (donde habitualmente se producen placas de hielo en días de bajas temperaturas) y también de los patios, a distancia, antes de salir al recreo a las 10:30 h, constatando como en otras ocasiones, que en esa y otras zonas de la pista había manchas de humedad sobre el pavimento, aunque generalmente no iban acompañadas de placas de hielo.

Refiere que la profesora que vigilaba el patio en esa zona detectó que había una parte con placas de hielo, pero no comunicó nada a ningún miembro del equipo directivo ni al propio conserje, para no dejar abandonada esa zona de vigilancia. Sin embargo, estuvo durante todo el recreo advirtiendo a los alumnos para que no pasaran por allí ni jugaran en ese punto, y cuando terminó el recreo dispuso que las filas para entrar se hicieran fuera de la zona afectada.

Insiste en que las filas de entrada al pabellón se hicieron fuera de esa zona helada para evitar que alguien pudiera caerse, e indica que la reclamante acudió apresuradamente corriendo desde el patio de Infantil (en otro pabellón, donde vigilaba patio ese día) para estar puntualmente al frente de la fila de alumnos de los que tenía que hacerse cargo para conducir al interior del pabellón de Primaria. Afirma que no dio tiempo literalmente, según refirió la compañera que vigilaba patio en esa zona, a advertirla de que el suelo estaba mal.

Considera importante resaltar el tipo de calzado que llevaba ese día la profesora accidentada, unas botas de suela plana, totalmente lisa y que, según ella misma refirió, las estrenaba por primera vez ese día, y que ese tipo de calzado favorece que, ante un pavimento mojado, se pueda resbalar. Precisa que, por otra parte, el resbalón no se produjo en la pista en sí, sino en la rejilla de desagüe del borde de la pista.

Finaliza indicando que se acordonó la zona en el momento en que se tuvo conocimiento por parte de la dirección de que la zona podía dar lugar a un accidente, precisamente por haberse producido el accidente de la profesora. Explica que siempre se delimitan las zonas cuando se detecta un riesgo de accidente que en algunos casos se puede prevenir, como cuando hay un árbol inclinado peligrosamente, una ventana descolgada, una pieza metálica suelta, etc., y en otros casos, como en el accidente de la profesora, se acordona cuando se ha producido el accidente porque antes no se tenía conocimiento de que hubiera un riesgo.

Mediante Orden n° 183/2021, de 1 de febrero, del consejero de Educación e Investigación, se admitió a efectos de tramitación la reclamación. Consta su notificación a la reclamante.

Por medio de oficio del instructor de fecha 19 de febrero de 2021, se dio traslado de la reclamación a la compañía aseguradora de la Consejería de Educación e Investigación que, de acuerdo con los correos

electrónicos incorporados al expediente de la correeduría, *“deja el expediente pendiente de la resolución que se dicte, que entienden será desestimatoria, de acuerdo con la doctrina existente en supuestos similares y a que el centro tomó las medidas para evitar el accidente”*.

El instructor concedió el trámite de audiencia a la reclamante que, mediante escrito de fecha 14 de mayo de 2021, presentó alegaciones en las que manifestó que, en el día indicado, la Administración no había adoptado medidas concretas para evitar la existencia de hielo (colocación de sal), o incluso, señalización de la zona afectada, lo que contribuyó a la producción del accidente.

En relación al informe complementario de accidente de trabajo de fecha 27 de enero de 2021, indica que confirma la responsabilidad que esta parte reclama, puesto que se reconoce que no se echó sal, ni se tomó ninguna medida aun sabiendo que existía esa placa de hielo. Considera que a la reclamante no se le puede imputar ninguna negligencia.

El 18 de junio de 2021 se formuló propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, por tratarse de un expediente tramitado por la entonces Consejería de Educación e

Investigación sobre una reclamación de responsabilidad patrimonial de cuantía superior a quince mil euros, a solicitud del órgano legitimado para ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del ROFCJA.

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial se rige por la LPAC y por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP) atendida la fecha de presentación de la reclamación.

Concurre en la reclamante la condición de interesada (artículos 4 de la LPAC y 32.1 de la LRJSP) por los daños sufridos que atribuye a una caída en el patio del centro docente en donde impartía clases.

Esta Comisión Jurídica entiende que el hecho de que la reclamante sea empleada pública de la Administración frente a la que dirige su reclamación no impide que pueda ejercitar una reclamación por daños y perjuicios en los términos previstos en los artículos 32 y siguientes de la LRJSP. De esta forma, la expresión “*los particulares*” como potenciales titulares del derecho a reclamar contenida en los artículos 106.2 de la Constitución Española y 32 de la LRJSP ha de ser interpretada en un sentido extensivo, incluyendo a quienes, en virtud de una situación de sujeción especial, sufren un daño extracontractual en el marco de su prestación de servicios profesionales (vgr. entre otros, dictámenes 104/16, de 19 de mayo; 290/16, de 7 de julio; 407/17, de 11 de octubre y 372/18, de 2 de agosto).

Asimismo, se encuentra legitimada pasivamente la Consejería de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía, como titular del centro en cuyo patio se produjo el accidente que ha dado lugar a este procedimiento.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (artículo 67.1 de la

LPAC). En este caso, la caída se produjo el 8 de enero de 2020, por lo que la reclamación presentada el 7 de enero de 2021 ha de considerarse presentada en plazo.

En cuanto a la tramitación del procedimiento, se ha requerido el informe del director del centro docente, se ha conferido trámite de audiencia a la interesada en el procedimiento, y se ha redactado la correspondiente propuesta de resolución en sentido desestimatorio de la reclamación de responsabilidad patrimonial planteada.

En suma, pues, de todo lo anterior, cabe concluir que la instrucción del expediente ha sido completa, sin que se haya omitido ningún trámite que tenga carácter esencial o que resulte imprescindible para resolver.

TERCERA.- Como es sabido, la responsabilidad patrimonial de la Administración se rige por el artículo 106.2 de la Constitución Española, a cuyo tenor: *“Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”*. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en la LRJSP, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada LPAC.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2016 (recurso 2396/2014) recoge lo siguiente a propósito de las características del sistema de responsabilidad patrimonial:

“(...) el art. 139 de la LRJAP y PAC, establece, en sintonía con el art. 106.2 de la CE , un sistema de responsabilidad patrimonial : a) unitario: rige para todas las Administraciones; b) general: abarca toda la actividad -por acción u omisión- derivada del funcionamiento de los servicios públicos, tanto si éstos incumben a los poderes

públicos, como si son los particulares los que llevan a cabo actividades públicas que el ordenamiento jurídico considera de interés general; c) de responsabilidad directa: la Administración responde directamente, sin perjuicio de una eventual y posterior acción de regreso contra quienes hubieran incurrido en dolo, culpa, o negligencia grave; d) objetiva, prescinde de la idea de culpa, por lo que, además de erigirse la causalidad en pilar esencial del sistema, es preciso que el daño sea la materialización de un riesgo jurídicamente relevante creado por el servicio público; y, e) tiende a la reparación integral”.

Para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterándolo, en el nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor. d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

CUARTA.- Conforme a lo expuesto en la consideración anterior, la primera cuestión que se debe examinar en orden a determinar la procedencia de la indemnización solicitada, es la existencia real y efectiva del daño aducido.

En el presente caso, ha quedado acreditada la realidad de los daños físicos sufridos por la reclamante mediante la documentación médica aportada de la que resulta que sufrió la lesión que aduce en su escrito de reclamación.

Determinada la existencia de daño efectivo, procede analizar si concurren los demás presupuestos de la responsabilidad patrimonial.

Como es sabido, corresponde a la parte actora que reclama la responsabilidad patrimonial de la Administración acreditar la realidad de los hechos en que se fundamenta dicha pretensión y en particular que las consecuencias dañosas derivan del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos. Es decir, le corresponde probar el nexo causal o relación causa efecto entre el resultado dañoso y el funcionamiento del servicio público. Una vez acreditado dicho extremo, y en virtud del principio de responsabilidad objetiva que rige en materia de responsabilidad patrimonial administrativa, la carga de la prueba se desplaza hacia la Administración que debe probar las causas de exoneración, como puedan ser la culpa exclusiva de la víctima o la concurrencia de otros posibles factores que hayan podido influir en la causación de los hechos, o la existencia de fuerza mayor.

En este caso, se alega que la caída sobrevino como consecuencia de una placa de hielo en el patio del colegio, no señalizada y sobre la que no se había esparcido sal. Aporta como prueba de su afirmación diversa documentación médica y fotografías de la zona tomadas el día siguiente, en las que se aprecia la señalización y acordonamiento de ese espacio.

En relación con los informes médicos, es doctrina reiterada de este órgano consultivo (v.gr. dictámenes 168/16, de 9 de junio; 378/16, de 11 de agosto y 458/16, de 13 de octubre) que sirven para acreditar la realidad de los daños, pero no prueban la relación de causalidad entre éstos y el funcionamiento del servicio público porque los firmantes de los mismos no fueron testigos directos de la caída, limitándose a recoger lo manifestado por la paciente en el informe como motivo de consulta.

Tampoco las fotografías sirven para acreditar el nexo causal entre los daños sufridos y el funcionamiento de los servicios públicos municipales porque, como es doctrina reiterada de esta Comisión Jurídica Asesora, las fotografías que muestran la existencia de un desperfecto en la calzada no prueban que la caída estuviera motivada

por dicho defecto y la mecánica de la caída (v. gr. dictámenes 168/16, de 9 de junio y 458/16, de 13 de octubre). En este caso, además y como ha sido indicado, las fotos se tomaron el día siguiente al del accidente.

Aunque la reclamante manifiesta en su escrito que dos compañeros acudieron en su ayuda, y el director del centro identifica a un profesor del centro indicando que presenció la caída, no ha sido solicitada la práctica de la prueba testifical, que en el caso de las caídas en instalaciones públicas es un medio probatorio esencial, puesto que es generalmente el único que permite, en su caso, establecer claramente la mecánica y circunstancias de la caída, como ha tenido ocasión de establecer con anterioridad esta Comisión, entre otros en el Dictamen 102/21, de 23 de febrero o en el 449/20, de 13 de octubre, que reproducen lo indicado en la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 5 de abril de 2018 (recurso 635/2017) al señalar en un caso en el que no había testigos “(...) *no existe prueba fehaciente de la mecánica de la misma es decir cómo fue, por cuanto no existen testigos oculares, ni tampoco ninguna otra prueba que acredite que la caída se produjo como dice la actora*”.

Por otro lado, el informe complementario del director del centro introduce datos relevantes respecto de las circunstancias en las que se produjo el accidente, como el hecho de que la reclamante “*acudió apresuradamente corriendo*” -en un día en el que era notoria la existencia de placas de hielo en otras zonas del centro por lo que convenía extremar la precaución-, o la referencia al tipo de calzado que llevaba puesto ese día la reclamante, que no era el adecuado dadas las circunstancias concurrentes. En dicho informe se afirma que la profesora que cuidaba en ese momento a los alumnos sí advirtió la presencia de placas de hielo en esa zona, aunque no tuvo tiempo de advertirlo a la reclamante, lo que permite afirmar que las placas eran visibles, y reiterar que la reclamante caminaba de modo poco prudente teniendo en cuenta, de nuevo, las

condiciones climatológicas propias de la fecha en que se produjo el accidente.

En contra de lo indicado por la reclamante en su escrito, el director indica que el conserje del colegio, siguiendo sus instrucciones, esparció sal por todas las zonas del centro donde él había detectado placas de hielo -hecho no controvertido- y añade que el conserje confirma, no obstante, que en esa zona no echó sal porque, aunque estaba húmeda, no se solían producir placas de hielo.

En el informe se afirma además que en la inspección a distancia que hizo el director antes de que los niños salieron al recreo sí apreció manchas de humedad, lo que permite considerar que esas manchas eran visibles y, reiteramos, dadas las condiciones climatológicas concurrentes, independientemente de la formación de placas de hielo sobre las mismas, convenía evitarlas.

Dichas afirmaciones y el hecho no controvertido de que sí se adoptaron concretas medidas de seguridad, incluida la de mantener a los alumnos alejados de esa zona por parte de la profesora que cuidaba el patio, excluyen a nuestro juicio la existencia de responsabilidad por el accidente acaecido.

Además, sobre la mecánica de la caída se introduce en el informe un dato adicional, afirmándose que el resbalón no se produjo en la pista en sí, sino en la rejilla de desagüe del borde de la pista, circunstancia que, sin estar acreditada, introduce de nuevo la posibilidad de que la caída se produjera por una imprudencia de la reclamante.

Por ello, ha de concluirse que no existe una prueba clara del modo en que se produjo el accidente y si fue la conducta de la reclamante u otras circunstancias lo que lo causó, por lo que ha de desestimarse la reclamación presentada.

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en varias sentencias. Así, cabe citar la Sentencia de 10 de diciembre de 2015 del (recurso 442/2015) en la que, con ocasión de una caída en la vía pública, consideró que procedía rechazar la reclamación puesto que *“no existe una prueba sólida del modo de causación de la caída”*. En el mismo sentido, la Sentencia de 15 de junio de 2017 (recurso de apelación 119/2017) del mismo tribunal rechazó una reclamación por no existir certeza de la forma en que se produjo la caída, que, en aquel caso se atribuía a la intervención de un bolardo; y la Sentencia de 30 de marzo de 2017 (núm. rec. 595/2016) desestimó una reclamación por una caída porque *“existen dudas sobre la dinámica del accidente, pues con los datos que obran en las actuaciones no es posible determinar con certeza cómo acontecieron los sucesos”*.

A su vez, en nuestro Dictamen 81/16 de 12 de mayo, nos referíamos al Dictamen 54/11, de 23 de febrero, del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, en el que se indicaba que debe tenerse en cuenta tanto la fecha como la hora en que se produjo el accidente, señalando que en determinadas circunstancias, los peatones deben extremar su cuidado, utilizar calzado adecuado y evitar ciertos recorridos para impedir caídas y golpes cuya indemnización no recae sobre la Administración al no configurarse esta como una aseguradora universal.

En definitiva, en supuestos de hecho como el presente, en el que las circunstancias meteorológicas, la hora y la fecha son las determinantes de unas circunstancias adversas que escapan al poder de previsión y prevención de la Administración, no puede imputarse la producción del daño a la misma, debiendo los particulares asumir las consecuencias de su propia deambulación.

En merito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por no quedar acreditada la relación de causalidad.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 3 de agosto de 2021

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 381/21

Excmo. Sr. Consejero de Educación, Universidades, Ciencia y
Portavoz del Gobierno

C/ Alcalá 30-32, 2ª planta – 28014 Madrid