



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 3 2 / 2 0 1 1

(Sección 2ª)

La Laguna, a 12 de julio de 2011.

Dictamen solicitado por la Excmá. Sra. Consejera de Educación, Universidades, Cultura y Deportes en relación con la ***Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por A.D.R., en nombre y representación de su hijo E.D.M., por daños personales ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público de educación (EXP. 378/2011 ID)*.***

F U N D A M E N T O S

I

1. Mediante escrito de 15 de junio de 2011, con RE de 17 siguiente, por la Excmá. Sra. Consejera de Educación, Universidades, Cultura y Deportes del Gobierno de Canarias, se solicita la emisión de Dictamen preceptivo en relación con la Propuesta de Resolución formulada en el curso de un procedimiento de responsabilidad patrimonial por daños ocasionados, presuntamente, como consecuencia del funcionamiento del servicio público de educación.

2. La legitimación de la Sra. Consejera para solicitar el Dictamen la otorga el artículo 12.3 de la Ley 5/2002, de 3 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias (LCCC).

3. Respecto a la legitimación activa, la ostenta el reclamante, al ser padre del menor por cuyos daños se reclama.

4. No ha transcurrido el plazo de prescripción, pues la reclamación se presenta por el interesado el 12 de noviembre de 2010 y, aunque el hecho lesivo acaeció el 8

* PONENTE: Sr. Suay Rincón.

de mayo de 2009, los efectos definitivos del quebranto y de las secuelas no se conocieron hasta enero de 2010, debiendo estarse a lo dispuesto en el artículo 142.5 de la LRJAP-PAC, así como el artículo 4.2 del RPRP, a cuyo tenor, y tratándose de daños de carácter físico, el *dies a quo* empezará a computarse desde la curación o determinación del alcance de las secuelas, en el mismo sentido se expresa el artículo décimo de la Orden de 6 de febrero de 2001, de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes, modificada por Orden de 19 de febrero de 2001.

5. La preceptividad del Dictamen y la competencia del Consejo para emitirlo resultan de lo previsto en el artículo. 11.1.D.e) LCCC, al tratarse de una reclamación formulada en materia de responsabilidad patrimonial dirigida a una de las Administraciones Públicas de Canarias.

6. En el análisis a efectuar son de aplicación tanto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC), como el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RPRP), aprobado por el Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. Así mismo, es específicamente aplicable la Orden de 6 de febrero de 2001, de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes, por la que se dictan instrucciones sobre el procedimiento a seguir de responsabilidad patrimonial de la Administración educativa, en materia de accidentes de alumnos en el desarrollo de actividades escolares, extraescolares y complementarias.

7. Concurren los requisitos constitucional y legalmente establecidos para hacer efectivo el derecho indemnizatorio, regulados en el art. 106.2 de la Constitución y desarrollados en los arts. 139 y 142 LRJAP-PAC.

II

1. Los antecedentes que han dado origen a la presente reclamación de responsabilidad patrimonial son los siguientes:

El 12 de noviembre de 2010, se presenta escrito, por el padre del menor accidentado, ante la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes, al entender que los daños por los que reclama traen causa del funcionamiento del servicio público educativo, señalando que el día 8 de mayo de 2009, sobre las 15:00 horas, su hijo de tres años de edad se encontraba en el patio de recreo del C.E.O. Príncipe Felipe, sufriendo un grave accidente cuando le cayó sobre la mano derecha una papelera metálica, siendo trasladado e ingresado en el Hospital Universitario de

Canarias, por fractura conminuta de falange media del 4º dedo de la mano derecha, causando alta el 11 de mayo de 2009. El 19 de enero de 2010, ingresó nuevamente para operación quirúrgica de artrolysis y estabilización de la articulación interfalángica distal con aguja de Kirschner y Z-plastia cutánea, causando alta hospitalaria el 21 de enero siguiente. Las secuelas consisten en una anquilosis de la articulación interfalángica distal del 4º dedo de la mano derecha con desviación radial de falange distal y acortamiento del dedo afectado con respecto al contralateral, y cicatrices quirúrgicas en dorso y lateral.

Por todo ello reclama una indemnización de 21.815,70€, que corresponde a los 15 puntos de secuelas (6 de los cuales por perjuicio funcional permanente y 9 por perjuicio estético moderado), lo que asciende a la cantidad de 16.503,60€; más 327,40€ por 5 días de hospitalización; 2.979,20€ por 56 días de baja impeditiva; y 2.005,50€ por 70 días de baja no impeditiva.

2. Junto con el escrito de reclamación, se aporta copia de los informes clínicos, informe médico-pericial y certificado de la Dirección del C.E.O. Príncipe Felipe, de la Victoria de Acentejo.

III

1. En cuanto al procedimiento, además de haberse superado el plazo de seis meses legalmente establecido para la resolución del procedimiento (arts. 42.2 LRJAP-PAC y 13.3 Reglamento de los Procedimientos de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por RD 429/1993), lo que no obsta al cumplimiento de la obligación de resolver expresamente el procedimiento (arts. 41, 42.1, 2 y 3 y 43.1 y 4 LRJAP-PAC), es de resaltar que no consta en el expediente la realización de los trámites de prueba y audiencia a los interesados, si bien puede prescindirse de estos trámites dado que no se han discutido por el instructor los hechos alegados por el interesado (art. 80.2 LRJAP-PAC), y en el procedimiento y en la Propuesta de Resolución no han sido tenidos en cuenta otros hechos, alegaciones o pruebas que las aducidas por los interesados (art. 84.4 LRJAP-PAC).

2. Por otra parte, sí constan practicados los trámites necesarios para la determinación, comprobación y cuantificación de los daños alegados, habiéndose recabado el informe de la Inspección Gral. de Educación, de 8 de abril de 2011, así como el informe de la Directora del Centro Educativo, de 23 de marzo de 2011, obrando en el expediente el escrito de la Dirección General del Servicio Jurídico, de

2 de junio de 2011, conforme a lo dispuesto en el artículo 20.j) del Decreto 19/1992, de 7 de febrero. Consta también el Informe médico-pericial, de 18 de octubre de 2010.

3. De conformidad con lo dispuesto en el artículo noveno, de la ya citada Orden departamental, de 6 de febrero de 2001, una vez iniciado el procedimiento general, la Administración educativa ha tramitado la reclamación por el procedimiento abreviado, al considerar que son inequívocas la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida, así como la valoración del daño y el cálculo de la cuantía indemnizatoria, actuación que no se aparta de lo previsto en el artículo 14 RPRP. No consta, sin embargo, que se haya dado traslado de tal acuerdo, de iniciación del procedimiento abreviado, al interesado, a los efectos previstos en el artículo 15 RPRP; ello no obstante, y visto el contenido estimatorio de la Propuesta de Resolución, no se considera necesario la retroacción del procedimiento, con la finalidad de no demorar más la resolución definitiva del mismo.

IV

1. Con carácter general, y tal como ha considerado este Organismo en anteriores Dictámenes, en los casos de daños con ocasión de actividades escolares y extraescolares de alumnos sometidos a tutela y control docente no caben respuestas globales y absolutas, sino casuísticas, en atención a las concretas circunstancias del servicio, del causante inmediato de los hechos y de quién sufre el daño. Lo que no procede es la indemnización absoluta siempre que exista un daño, pues las Administraciones Públicas no son “aseguradoras universales de todos los riesgos (...) porque de lo contrario (el sistema de responsabilidad) se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento jurídico” (STS de 13 de febrero de 2000). 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). 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 que es “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 tropezón 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).

2. Sobre tales consideraciones generales, hemos de señalar que los hechos de los que trae causa el procedimiento de responsabilidad patrimonial que ahora analizamos, se produjeron en el contexto de una actividad escolar, dentro del centro, por lo que los posibles daños quedan amparados por el instituto de la responsabilidad administrativa (SAN, Sala de lo Contencioso, Sección 4ª, de 4 de abril de 2001, JUR 294263) al producirse en el contexto de una actividad propia del servicio público afectado, que es el educativo.

V

1. La Propuesta de Resolución estima la pretensión al considerar acreditada la relación de causalidad entre los daños físicos, suficientemente acreditados, y el funcionamiento del servicio público educativo, cuyas competencias corresponden a la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes, habiendo constancia en el expediente al efecto tramitado de que el menor accidentado era alumno del centro educativo dependiente de aquella. Así mismo, consta correctamente valorada la cuantificación de los daños, cuyo importe asciende a la cantidad de 21.815,70€, tal y como se recoge en el informe médico-pericial y se detalla en el Fundamento II, anterior.

2. Procede aplicar analógicamente el criterio para la cuantificación de la resarcitoria de las lesiones personales en el sistema para la valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación del Anexo del Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos de Motor, LSC (aprobado por el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre).

La cifra resultante, por mandato del art. 141.3 LRJAP-PAC, se ha de actualizar a la fecha en que se ponga fin al procedimiento con arreglo al índice de precios al consumo fijado por el Instituto Nacional de Estadística. Según el apartado 10 del Anexo citado las cuantías que fija se actualizan automática y anualmente conforme a dicho índice, haciéndose pública esa actualización por Resolución de la Dirección

General de Seguros y Fondos de Pensiones, (Resolución de 20 de enero de 2011, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, BOE núm. 23 de 2011).

En definitiva, constatada la realidad de los daños antijurídicos por los que se reclama y su causación por los servicios públicos educativos, se debe concluir que la propuesta de resolución es conforme a Derecho.

C O N C L U S I Ó N

Se considera que la Propuesta de Resolución objeto de este Dictamen es conforme a Derecho.