



Consejo Consultivo de Canarias

D I C T A M E N 4 1 9 / 2 0 1 6

(Sección 1ª)

La Laguna, a 19 de diciembre de 2016.

Dictamen solicitado por la Excm. Sra. Consejera de Educación y Universidades del Gobierno de Canarias en relación con la *Propuesta de Orden resolutoria del procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por la reclamación de indemnización formulada por M.H.P.R., en nombre y representación de su hija X.T.P., por daños ocasionados como consecuencia del funcionamiento del servicio público educativo (EXP. 390/2016 ID)*.*

F U N D A M E N T O S

I

1. El objeto del presente dictamen, solicitado por la Sra. Consejera de Educación y Universidades del Gobierno de Canarias, es la Propuesta de Resolución del procedimiento de responsabilidad patrimonial de la Administración, iniciado a instancias de M.H.P.R., en representación de su hija X.T.P., por los daños sufridos como consecuencia del accidente padecido en el CEIP Ajei, dependiente de la Administración autonómica.

2. La reclamante solicita como representante legal de su hija una indemnización que asciende a la cantidad de 10.270,14 euros. Esta cuantía determina la preceptividad del dictamen, la competencia del Consejo Consultivo de Canarias para emitirlo y la legitimación de la Sra. 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 la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP-PAC) que, en virtud de la Disposición transitoria tercera a), de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, es la

* Ponente: Sr. Brito González.

normativa aplicable porque a la entrada en vigor de esta el presente procedimiento ya estaba iniciado.

3. La menor ostenta la condición de interesada en cuanto titular de un interés legítimo, puesto que se alega daños personales como consecuencia del funcionamiento incorrecto del servicio público educativo pudiendo, por tanto, iniciar el procedimiento.

4. La reclamación fue presentada el 15 de enero de 2016 en relación con el accidente acaecido el 9 de enero de 2015, aun cuando erróneamente la Propuesta de Resolución, en su fundamento de Derecho tercero, refiera que se produjo el 2 de diciembre de 2015 (folio 14 del expediente); sin embargo, no puede reputarse extemporánea pues, a tenor del art. 142.5 LRJAP-PAC, al tratarse de daños físicos, el plazo de prescripción ha de empezar a computarse o desde la curación o desde determinación de las secuelas que, en el mejor de los casos, ha de fijarse en el día en que la menor fue dada de alta tras ser intervenida en el Hospital Universitario R.C. el día 27 de enero de 2015. Siendo, pues, ese el *dies a quo*, se ha de sostener que el derecho a reclamar se ha ejercido dentro de plazo.

5. En la tramitación del procedimiento no se ha incurrido en irregularidades formales que impidan la emisión de un dictamen de fondo, si bien se ha incumplido el plazo de seis meses que para su resolución establece el art. 13.3 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial (RPAPRP), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo. No obstante, la tardanza producida no impide la resolución del procedimiento, porque sobre la Administración pesa la obligación de resolver expresamente, con los efectos administrativos y, en su caso, económicos que el retraso puede comportar, de acuerdo con lo establecido en los arts. 42.1 y 7, 43.1 y 4.b), y 141.3 LRJAP-PAC.

Así, consta informe del Director del CEIP Ajei, informe de la Inspección General de Educación, así como declaraciones de la docente del centro que impartía música y del auxiliar educativo del Aula Enclave del centro en el que se produjeron los hechos por los que se reclama.

También consta que se declara improcedente la práctica de prueba testifical - propuesta por la interesada en el trámite de audiencia- a la cuidadora de la menor que iba en el transporte escolar, argumentando que de dicha práctica no se deduciría la existencia o no de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio y daño producido, dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 9 RPAPRP.

II

1. La interesada basa su reclamación en los siguientes hechos:

Su hija X. sufrió el día 9 de enero del 2015 un grave accidente dentro del Aula Enclave del CEIP Ajei (...), motivado por un empujón de uno de sus compañeros, haciendo que ésta cayera al suelo.

Ese día recibe una llamada informándome que la niña «se había caído» pero que seguía bien y que se encontraba estudiando de manera normal.

De dicha conversación telefónica no percibe ningún tipo de alerta por el estado de su hija, por lo que al ser tranquilizada por la persona que realiza la llamada espera a que salga la menor del colegio.

La niña tiene contratado el servicio de transporte escolar, que tal y como recoge la circular número 1 del curso 2014-2015 del CEIP AJEI en su apartado 17 constituía un servicio educativo más y, por tanto, la responsabilidad del Centro, sobre estos niños y niñas, comienza desde el momento en que suben a la guagua y finaliza cuando son devueltos a ustedes en sus respectivas paradas.

La reclamante se sorprendió cuando acude a la parada a recoger a la menor, ya que tuvo que ser ayudada por la cuidadora que estaba en ese momento en la guagua y por ella a bajar de la misma. La menor no podía mantenerse en pie por sí misma.

Ese mismo día, 9 de enero de 2015, la llevó al Servicio de Urgencias del Hospital Doctor José Molina Orosa, donde al realizarle la pertinente exploración observan y diagnostican fractura de cadera, concretamente fractura basicervical de fémur izquierdo. Es trasladada ese mismo día para intervención quirúrgica en el Hospital R.C. de Madrid. Se le da de alta en dicho centro el 30 de enero de 2015.

Entiende que de los daños sufridos por su hija debe responder la Administración educativa pues la caída se produjo como consecuencia de la negligente actuación del personal responsable del Centro educativo, quienes no sólo no actuaron correctamente en la atención y cuidado de los menores del Aula Enclave, sino que, además, no realizaron un correcto seguimiento y control de la menor tras la caída producida supuestamente por el empujón de otro alumno, dejando transcurrir todo el horario sin que fuera avisado ningún servicio médico, sino que la dejaron en el Aula sentada hasta que finalizó la clase y la montaron en la guagua escolar para desplazarse a su casa dejándola en una clara situación de desamparo, motivo por el cual no cabe duda alguna en afirmar la concurrencia de todos y cada uno de los

requisitos exigidos para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial por parte de la Consejería de Educación.

2. Asimismo, consta informe del Director del CEIP Ajei en el que se acredita que la menor sufrió una caída en el Aula Enclave el día 9 de enero de 2016 alrededor de las 12:45 horas. El accidente se produjo como consecuencia de un empujón accidental provocado por otro alumno.

Está acreditado en el expediente que en el momento del accidente estaban presentes y a cargo del alumnado una docente del centro que impartía música al alumnado, así como un auxiliar educativo. Además, el personal docente, no percibió lesiones físicas visibles y la niña no se quejaba de dolores en su cadera. La tutora del Aula se puso en contacto con la madre comunicándole los hechos por si quería recoger a la alumna del centro y también lo puso en conocimiento de la Dirección del Centro.

3. El informe de la Inspección General de Educación expone que el accidente que sufrió la menor se produjo cuando al finalizar la clase los alumnos se disponían a salir del aula un alumno del grupo tropieza con la afectada y ésta cae al suelo.

Pese a que la madre en su reclamación manifiesta que ya desde que bajó de la guagua la menor no podía mantenerse en pie por sí misma y que tuvo que se ayudada por la cuidadora y por ella misma, en el informe de la Inspección se afirma que la madre no observó nada anormal cuando su hija llegó, pero que por la tarde (a las 19,47, según consta en el Informe clínico de urgencias, pág. 100 del expediente), debido a que se quejaba, la llevó a urgencias.

Concluye el informe de la Inspección educativa señalando que de la información obtenida de la visita al centro y de las declaraciones del personal educativo, se desprende que la caída de la menor fue un accidente que se produjo de manera imprevisible, a consecuencia de un tropiezo fortuito, considerando que por parte del centro se actuó de forma correcta y eficaz, no encontrándose, por tanto, nexo de causalidad entre el resultado en cuestión y el actuar de la Administración.

4. En el trámite de audiencia, la interesada presenta alegaciones en las que se ratifica expresamente en las manifestaciones vertidas en el escrito inicial, considerando que nada desvirtúa los informes aportados por la Administración sobre los hechos causantes de las lesiones producidas por la menor y sus efectos así como la evidente relación de causalidad entre la actuación negligente del colegio ya sea por acción u omisión con dicho suceso.

En dichos informes se relata cómo fue el suceso que provocó el accidente, manifestando como a la salida del Aula un menor intenta salir de forma atropellada e imprevista y empuja a X., pero se olvidan de manifestar que tan solo son cinco alumnos en dicha clase y dos profesores para esos cinco menores, preguntándose dónde se encontraban estos que no pudieron evitar que ese menor saliera de forma atropellada e imprevista, si era la primera vez que dicho menor se comportaba de esa manera o si existía algún protocolo para las entradas y salidas de los cinco alumnos en el aula.

5. Por último, la Propuesta de Orden desestima la reclamación presentada al considerar que no puede establecerse el necesario nexo causal entre el accidente producido y la prestación del servicio público educativo.

III

1. Como ya hemos señalado en distintos dictámenes (ver por todos, DCC 28/2016, de 26 de enero) 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 ya que su responsabilidad no es una responsabilidad por el lugar como ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo.

Así, en su Sentencia de 5 de junio de 1998, este Tribunal 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, con cita de las anteriores de 5 de junio de 1998, de 13 de noviembre de 1997 y de 13 de septiembre de 2002, «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.

2. Por su parte, como también hemos manifestado, siguiente consolidada jurisprudencia del TS, 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, 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.

IV

1. Las Aulas Enclave son, según el art. 4 del Decreto 104/2010, de 29 de julio, por el que se regula la atención a la diversidad del alumnado en el ámbito de la enseñanza no universitaria de Canarias, unidades de escolarización ubicadas en centros escolares ordinarios en la que se proporciona respuesta educativa exclusivamente al alumnado con necesidades educativas especiales que requieren de adaptaciones que se apartan significativamente del currículo en la mayor parte o todas las áreas o materias, y precisa de la utilización de recursos extraordinarios.

Según los arts. 21 y 22 de la Orden de 13 de diciembre de 2010, por la que se regula la atención al alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo en la Comunidad Autónoma de Canarias, estas aulas dispondrán de recursos personales y materiales específicos para responder al alumnado con necesidades educativas especiales; se escolarizará de manera preferente al alumnado con estas condiciones que pueda participar en actividades realizadas por el resto de escolares del centro. Las Aulas Enclave que escolarizan alumnado de Educación Infantil y Educación

Primaria tendrán una ratio mínima de tres escolares y una máxima de cinco y cada unidad contará con un profesor o profesora especialista de apoyo, que será el tutor o tutora de los alumnos y alumnas, y un auxiliar educativo.

Los dos alumnos implicados en los hechos por los que se reclaman tenían necesidades educativas especiales (por retraso mental -la que resultó lesionada- y por trastorno general del desarrollo por autismo) y recibían clases en el Aula Enclave del centro educativo.

El Aula Enclave del CEIP Ajei cumplía las condiciones escolares, materiales y personales establecidas en la normativa referida.

2. La interesada reclama por dos circunstancias: por una parte, por los daños sufridos por la caída consecuencia de un empujón de un compañero de clase; por otra, por los daños consecuencia de que los responsables del centro no realizaron un correcto seguimiento y control de la menor tras la caída, dejando transcurrir todo el horario sin que fuera avisado ningún servicio médico. En ambos casos sostiene la reclamante la existencia de responsabilidad administrativa como consecuencia de la negligente actuación del personal responsable del Centro educativo, pero no ha aportado prueba alguna que sustente sus manifestaciones.

En cuanto a la falta de vigilancia, de lo actuado en el expediente resulta que el funcionamiento del Servicio fue correcto en todo momento y que la caída sufrida por el menor no ha sido consecuencia de la prestación del mismo, ya que el Aula Enclave está especialmente preparada y diseñada para impartir docencia a alumnos con necesidades especiales dentro de un centro ordinario, como es el caso, y en el momento de producirse los hechos había dos personas, una docente y un auxiliar educativo, cumpliendo la función de vigilancia y atención de los menores.

De lo actuado en el expediente no se aprecian pruebas, ni siquiera indicios, que rebatan que la caída de la menor no haya sido consecuencia de un hecho fortuito e imprevisible, por lo que, al no estar acreditado que tuvo su causa en el funcionamiento del servicio educativo, no se puede estimar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración educativa.

Lo mismo se ha de afirmar sobre la actuación posterior al accidente: a juicio de este Consejo, a falta de material probatorio o argumental en contra, ésta fue también la adecuada, según resulta del expediente, pues se informó a la madre de lo

sucedido y ante la ausencia de signos de lesiones o de quejas por parte de la menor no se requirió de asistencia médica.

A mayor abundamiento, concurren dos circunstancias que refuerzan la inexistencia de responsabilidad patrimonial en este segundo caso: por una parte, que la interesada no alega, ni mucho menos acredita, que la demora en recibir asistencia médica agravó los daños producidos por la caída. Por otra, que, pese a que la madre aduce que la menor bajó de la guagua quejándose, tarda más de seis horas en llevarla a urgencias, pues según consta en el Informe de la dirección del centro, el transporte se inicia a la 13:30, cuando acaba las clases en el Aula Enclave, mientras que el ingreso en el servicio de urgencias sanitarias no se produce hasta las 19:47 horas.

En definitiva, no se acredita ni que la causa determinante de la caída fuera el funcionamiento del Servicio educativo, ni se aprecia la existencia de daños adicionales por la demora en recibir asistencia (demora que es imputable más a su madre que al propio centro), por lo que la Administración educativa no tiene responsabilidad alguna en relación con los hechos denunciados al quedar acreditado que las instalaciones eran las adecuadas y que se cumplió con los deberes de vigilancia por parte del personal educativo.

Del razonamiento anterior se colige, pues, la inexistencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del Servicio público educativo y la producción de la lesión alegada, por lo que se ha de coincidir con la Propuesta de Resolución en que la pretensión resarcitoria debe ser desestimada.

C O N C L U S I Ó N

La Propuesta de Orden que desestima la reclamación se considera conforme a Derecho.