

Expediente Núm. 338/2006
Dictamen Núm. 74/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
Fernández García, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 21 de junio de 2007, con asistencia de los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 1 de diciembre de 2006, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial del Principado de Asturias formulada por don, como consecuencia de los daños y perjuicios derivados de un accidente sufrido por su hijo en un colegio público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 5 de mayo 2006, don presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial, dirigida a la Consejería de Educación y Ciencia, con motivo del accidente sufrido por su hijo en el Colegio Público, de

Inicia su escrito relatando que “sobre las 13:10 horas del pasado 14 de octubre de 2005, mi hijo (...), de 6 años de edad, cuando se encontraba en el Colegio Público, en concreto realizando la asignatura de Educación Física,

resbaló en el suelo del gimnasio, a causa de un pequeño charco fruto de las goteras existentes en la citada instalación escolar, estando presente en ese momento la profesora de Educación Física”.

Continúa narrando que, “a consecuencia del resbalón, el niño tuvo fractura de fémur, siendo su estancia hospitalaria en el Hospital desde el 14 de octubre de 2005 hasta el 4 de noviembre de 2005, siendo posteriormente remitido al Servicio de Rehabilitación del citado centro hospitalario desde el 17 de enero de 2006 hasta el 23 de marzo en donde causó alta médica”.

Manifiesta que tras el accidente “el niño estuvo sin acudir a clase desde el 14 de octubre de 2005 hasta el 9 de enero de 2006. Por lo tanto un total de 85 días, que estuvo impedido para sus ocupaciones habituales, habiendo invertido en su curación un total de 141 días”.

Considerando que “se dan todos y cada uno de los requisitos para la concurrencia de la responsabilidad patrimonial de la Administración, así como los daños y perjuicios acreditados”, reclama una indemnización por importe de nueve mil cuatrocientos veintiún euros con quince céntimos (9.421,15 €) que, según dice, ha sido calculada “conforme a lo dispuesto en la Ley 30/95, de 8 de noviembre (...), en cuanto de aplicación analógica tal y como viene estableciendo la jurisprudencia para hechos distintos a la circulación de vehículos a motor, conforme a la actualización operada por Resolución de la Dirección General de Seguros de fecha 7 de febrero de 2005, en el anexo de la anteriormente citada Ley”. La indemnización comprende: mil doscientos veintiún euros con noventa y nueve céntimos (1.221, 99 €), por 21 días de hospitalización; tres mil veinticinco euros con noventa y cinco céntimos (3.025,95 €), por 64 días impeditivos; mil ochocientos ochenta y cuatro euros con cuatro céntimos (1.884,04 €), por 74 días no impeditivos; tres mil euros (3.000 €), en concepto de secuelas y daño moral, y doscientos ochenta y nueve euros con veinte céntimos (289,20 €) por el alquiler de una silla de ruedas, desde el 3 de noviembre de 2005 hasta el 3 de enero de 2006, y cinco sesiones de fisioterapia.

Al escrito de reclamación adjunta los siguientes documentos:

- a) Fotocopia de su documento nacional de identidad.
- b) Copias compulsadas de la inscripción correspondiente al nacimiento de su hijo en el Registro Civil y de la hoja correspondiente del Libro de Familia.
- c) Certificación expedida, con fecha 3 de mayo de 2006, por el Director del colegio en el que sucedieron los hechos, en la que consta que el alumno, "escolarizado en primero de Educación Primaria, no asistió a clase desde el 14 de octubre de 2005 hasta el 9 de enero de 2006 debido a la hospitalización y recuperación de fractura de fémur".
- d) Informe de alta del Servicio de Traumatología y Ortopedia del Hospital, de fecha 3 de noviembre de 2005, en el que consta que el niño ingresó "de urgencia por lesiones sufridas en caída casual" el día 14 de octubre de 2005, diagnosticándosele una "fractura de tercio medio de diáfisis femoral izda.", por lo que "de urgencia se procede a realizar tracción esquelética con 4 kg" y "el día 3-11-05 se realiza enyesado de fractura". El paciente es dado de alta el 4 de noviembre de 2005 con la recomendación de observar los "cuidados propios del yeso" y "evitar apoyo hasta nueva orden", citándole para una revisión en la consulta externa de Traumatología el día 11 del mismo mes.
- e) Informe del Servicio de Rehabilitación del Hospital, en el que constan como fecha de ingreso el 17 de enero de 2006 y como fecha de alta el día 23 de marzo del mismo año. Se señala en el informe citado que el paciente es remitido por el Servicio de Cirugía Ortopédica y Traumatología "por déficit de movilidad". A la fecha de alta, el niño presenta "una rodilla izda. sin calor ni derrame, con rótula libre, balance articular con flexión 135°, extensión 0° y balance muscular conservado. No presenta ni disimetría ni báscula pélvica significativa. Mantiene leve marcha en intrarrotación del miembro. En radiografías de control se mantiene fractura consolidada./ Control por su pediatra, el cual valorará a lo largo de su crecimiento la posible existencia de disimetrías con el desarrollo".
- f) Factura expedida al reclamante, con fecha 3 de noviembre de 2005, en concepto de "alquiler de silla de ruedas para su hijo desde 3-11-05

hasta 3-01-06", por importe de ciento treinta y nueve euros con veinte céntimos (139,20 €).

g) Factura a nombre del niño, de fecha 7 de febrero de 2006, por importe de ciento cincuenta euros (150 €) en concepto de "cinco sesiones de fisioterapia".

2. Consta en el expediente el parte de accidente escolar dirigido por el Director del colegio a la Consejería de Educación y Ciencia con fecha 17 de octubre de 2005. En el parte de accidente se señala que éste se produjo el día 14 del mismo mes en el gimnasio del colegio, durante la actividad de Educación Física y en presencia de una profesora, sufriendo el alumno fractura de fémur a consecuencia de la cual, indica, tendrá "que estar hospitalizado 3 ó 4 semanas con la pierna estirada con contrapeso". Informa el Director, en cuanto a las circunstancias en que se produjo el accidente, que "al iniciar la clase va corriendo por el gimnasio y resbala en un pequeño charco que se formó como consecuencia de una gotera. Vino una ambulancia con personal médico que lo inmovilizó y lo trasladó al hospital en compañía de su madre".

3. Con fecha 23 de mayo de 2006, se notifica al interesado escrito de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Ciencia relativo a la fecha de recepción de su reclamación, las normas del procedimiento con arreglo al cual se tramitará en el Servicio de Asuntos Generales, así como el plazo en que, si no hubiera recaído resolución expresa, se podrá entender desestimada la solicitud de indemnización.

4. Con fecha 3 de julio de 2006, notificado el día 13 del mismo mes, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales remite a la correduría de seguros una copia del parte de accidente escolar y del escrito de reclamación de responsabilidad patrimonial por la que el padre del alumno solicita una indemnización de 9.421,15 euros, señalando que dicho importe es "superior a la franquicia contratada en la póliza de seguro de responsabilidad civil y patrimonial para el

Principado de Asturias". En la comunicación se indica, asimismo, que "la reclamación presentada dará lugar al inicio de un procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial (...), de cuya tramitación tendrá conocimiento la Compañía aseguradora como parte interesada en el procedimiento".

5. El día 7 de septiembre de 2006, la correduría de seguros requiere mediante telefax al Servicio de Asuntos Generales de la Consejería de Educación y Ciencia para que le remita "informes técnicos con el fin de establecer la responsabilidad pues sólo nos consta la reclamación del perjudicado".

6. En este momento se incorpora al expediente la documentación siguiente:

a) Solicitud, de fecha 22 de junio de 2006, notificada el día 27 del mismo mes, de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales al Director del Colegio Público "....." para que emita, en el plazo de diez días, un informe complementario sobre el accidente, en el que se pronuncie "sobre los siguientes extremos: 1.- Descripción de la actividad de Educación Física que se estaba desarrollando, y si se trataba de la práctica de un juego o de un ejercicio gimnástico./ 2.- Lugar concreto del gimnasio donde se produjo la caída y si la existencia del charco impedía u obstaculizaba el normal desarrollo de la actividad que se estaba realizando./ 3.- Si la existencia de la gotera en la instalación, se producía de forma habitual u ocasional y si se habían producido con anterioridad otras caídas similares./ 4.- Medidas de precaución y prevención adoptadas por el colegio y si estaba señalizada y acotada la zona donde estaba el charco para impedir el paso de los alumnos./ 5.- Causa concreta de la gotera (lluvia, estado de la instalación, otras circunstancias, etc.)./ 6.- Si se había comunicado a la Consejería de Educación o al Ayuntamiento de, la existencia de deficiencias que ocasionasen goteras en el gimnasio, para que procediesen a su reparación./ 7.- Demás información y antecedentes que considere oportuno para determinar si el daño es consecuencia del funcionamiento del servicio público educativo".

b) Informe suscrito, con fecha 4 de julio de 2006, por el Director del colegio en el que se señala que: “el alumno (...) va con su grupo a la clase de E. Física al gimnasio acompañados por la profesora. Al entrar al gimnasio algunos alumnos, entre los que se encuentra, van corriendo hacia unos bancos situados en un lateral para sentarse y esperar las indicaciones de la profesora. En ese momento resbala en un pequeño charco que se había formado como consecuencia de una gotera y cae contra uno de los bancos situados al borde, junto a las espalderas./ Esta gotera se producía en momentos de lluvias fuertes y estaba situada en un lateral del gimnasio pero no obstaculizaba el uso de la instalación por estar muy localizada y nunca se habían producido accidentes por esta causa./ Cuando se producían lluvias fuertes y continuadas y se observaba el charco, se secaba y se aislaba la zona que, como se indicó anteriormente estaba en la parte lateral del gimnasio, para poder utilizar el resto de la instalación ya que al no disponer de ningún otro espacio cubierto en el colegio resulta imprescindible para dar la clase de E. Física./ La gotera se producía como consecuencia de deficiencias en el estado de la capa impermeabilizante de la terraza existente sobre el gimnasio que ejerce de cubierta del mismo, de modo que (las) lluvias intensas y prolongadas iban provocando filtraciones que daban lugar a las goteras./ En diferentes ocasiones se había notificado al Ayuntamiento de las deficiencias observadas. En algunas ocasiones se procedía a su reparación pero al poco tiempo se reproducían los problemas al aparecer nuevas grietas. Después del accidente se levantó por completo y se impermeabilizó en su totalidad”.

c) Requerimiento dirigido por la Jefa del Servicio de Asuntos Generales al Director del colegio, con fecha 28 de agosto de 2006, notificado el día 30 del mismo mes, para que remita, en el plazo de diez días, la siguiente documentación: “1.- Comunicaciones y notificaciones (...) dirigidas al Ayuntamiento de, poniendo en (su) conocimiento el estado de la cubierta del gimnasio./ 2.- Contestaciones del Ayuntamiento a las solicitudes y requerimientos citados efectuados desde el centro escolar./ 3.- Medidas y obras de reparación realizadas por el Ayuntamiento para subsanar las deficiencias

observadas y denunciadas./ 4.- Cualesquiera otros informes, antecedentes y documentos que resulten de interés para un mejor conocimiento de lo sucedido”.

d) Oficio, de fecha 5 de septiembre de 2006, por el que el Director del colegio remite al Servicio instructor del procedimiento una copia de los siguientes documentos: informe dirigido al Ayuntamiento por parte de la Dirección del centro, con fecha 22 de octubre de 1999, en el que se refleja el estado de las reparaciones ejecutadas en el colegio, consignándose como “obras realizadas”, entre otras, la de “reparación goteras gimnasio”; escrito del Servicio de Educación del Ayuntamiento de, de fecha 27 de septiembre de 2000, en el que, según el Director del centro, se hace “un resumen de las obras efectuadas”, entre las que figura la de “impermeabilización terraza gimnasio”; hoja, sin fecha ni firma, con el membrete del Ayuntamiento de Avilés en la que se relacionan una serie de actuaciones a desarrollar en el Colegio, entre ellas, “cubrición de patio comunicación entre edificios”; informe de la Dirección del centro, de fecha 9 de octubre de 2001, en el que se refleja la misma actuación en el apartado “obras previstas”; telefax remitido al colegio el día 17 de julio de 2002 por parte del Servicio de Educación municipal en el que se señalan las obras ejecutadas en 2001 y las pendientes de ejecutar en 2002, mencionando entre estas últimas la de “impermeabilización de cubierta gimnasio”; y, finalmente, escrito de la Dirección del centro, de fecha “diciembre de 2003”, mediante el que se comunican al Ayuntamiento de Avilés las “obras pendientes de realizar”, entre ellas, “goteras en el gimnasio”, señalando que “se iba a cubrir y no se pudo (...)”. Indica al respecto el Director del colegio, en el oficio dirigido al Servicio instructor, que “se reparaba, pero con el tiempo se reproducía. No hubo dejación por parte del centro en comunicarlo ni del Ayuntamiento en resolverlo, aunque durante un tiempo no consiguieron darle una solución definitiva./ Cuando había (una) gotera se secaba el suelo y se aislaba la zona”.

e) Nota interior dirigida de la Jefa del Servicio instructor a la Sección de Coordinación, Obras y Proyectos, de fecha 28 de agosto de 2006, por la que se

solicita "informe relativo al estado de la instalación (cubierta del gimnasio), todo ello en base a las visitas realizadas al centro, antecedentes, comunicaciones del centro escolar, actuaciones realizadas para subsanar deficiencias y demás documentación que obre en su poder".

f) Informe de la Coordinadora de Obras y Proyectos de la Consejería de Educación y Ciencia, suscrito el día 7 de septiembre de 2006, en el que se afirma que "examinados los antecedentes obrantes en esta Oficina Técnica se hace saber:/ 1) Que la responsabilidad sobre el mantenimiento de los colegios públicos es de los Ayuntamientos./ 2) Que expresamente en el caso de desde hace varios años se firma un convenio económico, por el que esta Consejería transfiere fondos al Ayuntamiento para el cumplimiento de estas obligaciones de mantenimiento de los colegios sitos en el Municipio de/ 3) Que, según documentación que se adjunta, a petición del Servicio de Centros se cursó visita de inspección al CP en enero del presente año, comprobando que con cargo al Ayuntamiento de se estaban ejecutando obras en la cubierta del gimnasio./ 4) Que en la Oficina Técnica no consta ninguna otra petición, ni se ha ordenado ejecutar obra alguna en el centro".

Se adjunta copia del informe suscrito por el Arquitecto Técnico de la Oficina de Coordinación de Obras y Proyectos, dirigido al Servicio de Centros, el día 23 de enero de 2006, en el que se refleja que "en visita de inspección realizada al centro arriba indicado, se ha podido comprobar, que:/ En el techo del gimnasio del centro se observa la aparición generalizada de humedades procedentes de filtraciones de la cubierta transitable bajo la que se ubica./ En estos momentos se está procediendo a la impermeabilización de dicha cubierta por parte de una empresa constructora enviada por el Ayuntamiento de, según comentarios del Director del centro./ Visualizados los trabajos de impermeabilización, se entiende que una vez finalizados (en un plazo de 5 días) el problema esté definitivamente solucionado".

g) Copia del Boletín Oficial del Principado de Asturias, de fecha 25 de septiembre de 2004, en el que se inserta la Resolución, de 3 de septiembre de 2004, de la Consejería de la Presidencia, por la que se ordena la publicación del

Convenio de Colaboración suscrito entre el Principado de Asturias, a través de la Consejería de Educación y Ciencia, y el Ayuntamiento de para la realización de obras en centros educativos. Dicha resolución incorpora como anexo el convenio de colaboración citado, cuyo objeto se extiende a la realización de “obras de mejora y acondicionamiento” en diversos centros escolares del municipio de, entre ellos el Colegio Público “.....”, señalándose que “corresponde al Ayuntamiento de la contratación administrativa de las asistencias técnicas para la redacción de los proyectos y la dirección técnica de las obras, así como la contratación de las mismas”, y que la Consejería de Educación y Ciencia “concederá una subvención al Ayuntamiento de para contribuir a la financiación de las obras”.

7. Con fecha 29 de septiembre de 2006, la Jefa del Servicio de Asuntos Generales suscribe un informe sobre la reclamación de referencia en el que señala que “del relato del Director del centro se desprende que el daño sufrido por el alumno aunque se produjo en horario lectivo y en el contexto de la clase de Educación Física, sin embargo no fue a consecuencia de un ejercicio gimnástico o práctica deportiva, programada y ordenada por la profesora que entrañase una destreza o dificultad adicional./ El alumno cayó en un momento anterior al inicio de la clase cuando se dirigía corriendo a sentarse en un banco situado en un lateral del gimnasio y resbaló a causa de un pequeño charco de agua existente en el suelo que se había formado, presumiblemente debido a la lluvia existente, que en momentos puntuales daba lugar a la existencia de goteras y filtraciones provenientes de la cubierta, sin que hasta la fecha hubiera precedentes de otras caídas similares./ De la información facilitada por el Director se conoce el lugar donde estaba situado el charco, que estaba visible en la parte lateral del gimnasio y por tanto, no estaba localizado dentro de la pista, no constituyendo ningún obstáculo o impedimento para que los alumnos pudieran desenvolverse adecuadamente./ Dada la celeridad y lo repentino e inesperado de la acción no cabe imaginar cómo (...) podría haberse evitado el daño, ya que la lesión se habría producido cualquiera que hubiese sido su

vigilancia. Cuando se observaba la existencia de agua en el suelo del gimnasio, por parte del centro escolar se secaba la zona y se aislaba para prevenir los daños, sin que sea razonablemente exigible una vigilancia tan intensa que dé lugar a la exigencia de responsabilidad por omisión en la adopción de medidas de precaución y `culpa in vigilando´ de los responsables del Centro, salvo que haya transcurrido suficiente y excesivo tiempo entre la formación del charco de agua y el percance sufrido por el alumno./ El centro escolar actuó con la inmediatez y la diligencia debida, con las reiteradas comunicaciones efectuadas por el Director del Ayuntamiento desde el año 1999 poniendo en conocimiento y solicitando la ejecución de obras, entre las que se encontraban la necesidad de impermeabilización de la terraza que está sobre el gimnasio”.

Tras señalar la autora del informe que “el caso examinado se encuadra en la responsabilidad concurrente de diferentes Administraciones Públicas, prevista en el artículo 140.2 de la LRJPAC”, afirma que “de la documentación obrante en el expediente y de la propia reclamación se desprende que la causa única, directa e inmediata del siniestro es la gotera en el pavimento procedente del tejado. No contiene el expediente referencia alguna a otra posible causa que originara el daño, ni siquiera a una eventual falta de cuidado o vigilancia del profesorado y de los responsables del centro./ El colegio es dependiente de la Administración del Principado de Asturias, como encargado del servicio público de docencia, sin embargo el edificio y terrenos pertenecen a la Administración local, en este caso al Ayuntamiento de Sin que ello prejuzgue la existencia o no de responsabilidad del Ayuntamiento, el colegio (...) es municipal, siendo el Ayuntamiento en su condición de titular o propietario de sus propios edificios, quien debe velar y vigilar que se encuentre en condiciones óptimas para su utilización, adoptando las medidas de mantenimiento y protección que sean necesarias para prevenir y evitar los daños./ La disposición adicional decimoséptima de la Ley Orgánica 1/1990, de 3 de octubre, de Ordenación General del Sistema Educativo, que estaba vigente en la fecha del accidente (...), en relación con el artículo 6.1 del R.D. 2274/1993, establecía que `La conservación, el mantenimiento y la vigilancia

de los edificios destinados a centros de educación infantil de segundo ciclo, primario o especial, dependientes de las Administraciones educativas, corresponderán al municipio respectivo”. Por tanto, “la causa directa y eficiente del daño no deriva de la actuación de la Administración educativa, pues aunque es titular de la organización y de la prestación del servicio público educativo, sin embargo, en este caso, la relación de causa-efecto ha de asentarse en el estado de las instalaciones, cuya conservación, reparación y atención incumbe a los Ayuntamientos, que deben arbitrar los medios necesarios para solventar y corregir las deficiencias y anomalías detectadas. A mayor abundamiento, la Consejería de Educación y Ciencia tiene periódicamente suscrito un convenio de colaboración con el Ayuntamiento de, por el que se conceden aportaciones económicas para la realización de obras de mejora y acondicionamiento en centros docentes públicos de educación primaria situados en el ámbito del municipio”.

Indica, asimismo, que “con independencia de la ausencia de responsabilidad imputable al servicio público educativo señalada hasta el momento, ha de observarse por otro lado que en relación con los gastos reclamados, no procede el abono de la cantidad solicitada por los 141 días de baja, toda vez que el alumno no ha experimentado o, al menos, no consta acreditado, ningún perjuicio o desventaja académica, como pudiera haber sido la pérdida del curso escolar u otro similar; obviamente, tampoco percibía rentas salariales o de cualquier otra especie que hubieran determinado la existencia de un lucro cesante que podría haber justificado la correspondiente indemnización./ Únicamente resulta acreditado en el expediente mediante facturas originales un desembolso de 289,20 euros, derivado del alquiler de una silla de ruedas (139,20 €) y fisioterapia (150 €), sin que consten debidamente justificados los criterios de valoración seguidos para cuantificar el resto de las partidas reclamadas en concepto de daño moral y secuelas”, concluyendo que “la ausencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño producido, determina el que se informe desfavorablemente la petición del reclamante”.

Finalmente, señala que “no considerándose procedente la apertura de periodo probatorio, y previa la redacción de la propuesta de resolución, se acuerda la iniciación del trámite de audiencia, comunicándose a los interesados dicha iniciación y facilitándoles relación de los documentos obrantes en el expediente, a fin de que puedan obtener copia de los mismos y, en el plazo de 15 días, formular las alegaciones que estimen pertinentes”.

8. Mediante escritos de 29 de septiembre de 2006, notificados los días 4 y 6 de octubre, respectivamente, se comunica al Ayuntamiento de y al reclamante la apertura del trámite de audiencia y vista del expediente por un plazo de quince días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el mismo.

9. Con fecha 11 de octubre de 2006, el reclamante presenta en el registro de la Administración del Principado de Asturias, un escrito de alegaciones en el que afirma que las lesiones de su hijo “han sido consecuencia del mal estado en que se encontraba (...) el gimnasio del centro consecuencia de las goteras existentes debido al mal estado de conservación o mantenimiento del citado gimnasio, siendo irrelevante que el agua estuviera en un lateral del mismo, pues en definitiva se trata de un único recinto, en donde, como es el caso, los niños de 6 años de edad desconocen el peligro, siendo a tener en cuenta que el personal docente, por tanto adscrito a la Consejería de Educación, debe velar para que los niños que se encuentran bajo su supervisión no se expongan a situaciones de riesgo, pues tanto el Director del centro y por tanto el profesorado de él dependiente, eran concedores de la existencia de goteras debido al mal estado de la techumbre del gimnasio, máxime cuando el citado charco en donde resbaló el pequeño, se encontraba perfectamente localizado y era, empero, de conocimiento del personal docente, siendo así, que según se dice en el informe, ya desde el año 1999, se puso en conocimiento y solicitando la ejecución de obras, al parecer al Ayuntamiento de, en tanto se dice (que) es el propietario de las citadas instalaciones./ Se trata en definitiva, de

trasladar la responsabilidad a otra Administración, en este caso la local, obviando sin embargo, que si como se admite por la Administración regional, existía conocimiento de las humedades y sus causas, se puso en peligro por su personal docente a los niños, que en una edad como es el caso de mi hijo, no son conocedores del riesgo, siendo esa falta de conocimiento lógico, la que debe suplirse por el personal docente, bien para extremar la vigilancia (culpa in vigilando) bien para el caso, que no sea posible, evitar realizar la Educación Física en un local que no reúne unas mínimas garantías a fin de evitar accidentes, tal y como se produjo en este caso y que por previsible pudo y debió ser evitado”.

En cuanto al importe de la indemnización solicitada, manifiesta su disconformidad con que “se cuestione la cantidad interesada por esta parte, en base se dice, (a) que el alumno no haya experimentado ningún perjuicio o desventaja económica, o que percibiera rentas salariales (...). Ciertamente que el niño no perdió el curso escolar (...), pero lo que no se puede obviar, es que el mismo estuvo hospitalizado, con los consiguientes trastornos personales y familiares amén del sufrimiento, sin poder acudir a clase con el resto de sus compañeros, y en definitiva estando impedido para sus ocupaciones habituales, que no son otras que acudir todos los días a clase, para lo cual, se tomó a título orientativo, como por otra parte es criterio de todos los órdenes jurisdiccionales, el baremo contemplado en la vigente Ley de Ordenación de Seguros Privados para el año 2005, fecha de ocurrencia del hecho”.

10. El día 20 de octubre de 2006, el Concejal Delegado de Educación, Empleo y Formación del Ayuntamiento de dirige al Consejero de Educación y Ciencia un escrito en el que afirma que “desde la creación del Servicio de Educación, Formación y Empleo, en noviembre de 1999, sólo consta una petición por escrito de la Dirección del centro en el mes de diciembre de 2003 sobre reparación de goteras, no existiendo con posterioridad solicitud al Servicio de nuevas intervenciones sobre esta materia”.

Señala también que, “aunque no figura en la documentación aportada por esa Consejería, sí en escrito remitido por el padre del alumno a este Ayuntamiento, el accidente se produce aproximadamente a las 13:10 horas del 14 de octubre, es decir prácticamente al final de la jornada lectiva, concretamente en la última de las sesiones lectivas, circunstancia que parece contradecir la adecuada vigilancia que por parte del centro se efectúa sobre el estado de unas instalaciones que ya con anterioridad habían sido utilizadas por otros grupos de alumnos y alumnas a lo largo de esa misma jornada escolar”.

11. El día 13 de noviembre de 2006, el Jefe del Servicio instructor formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, por no quedar acreditada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio educativo público y el daño producido, reiterando las argumentaciones contenidas en el informe de la Jefa del Servicio de Asuntos Generales, de 29 de septiembre de 2006.

Respecto al *quantum* indemnizatorio se indica que “con independencia de la ausencia de responsabilidad imputable al servicio público educativo (...) en relación con los gastos reclamados, no procede el abono de la cantidad solicitada por los 141 días de baja, toda vez que el alumno no ha experimentado o, al menos, no consta acreditado, ningún perjuicio o desventaja académica, como pudiera haber sido la pérdida del curso escolar u otro similar; obviamente, tampoco percibía rentas salariales o de cualquier otra especie que hubieran determinado la existencia de un lucro cesante que podría haber justificado la correspondiente indemnización”, citando al respecto la doctrina del Consejo de Estado. Afirma que “únicamente resulta acreditado en el expediente mediante facturas originales un desembolso de 289,20 euros (...), sin que consten debidamente justificados los criterios de valoración seguidos para cuantificar el resto de partidas reclamadas en concepto de daño moral y secuelas (3.000 €). El último informe médico que consta en el expediente, es de fecha 21 de abril de 2006, en el que consta como impresión diagnóstica “déficit de movilidad tras fractura de tercio medio en la diáfisis femoral

izquierda, sin embargo desconocemos en el momento actual si se ha producido o no la curación definitiva de la lesión así como su pronóstico y evolución”.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 1 de diciembre de 2006, registrado de entrada el día 12 del mismo mes, V.E. solicita al Consejo Consultivo del Principado de Asturias que emita dictamen sobre consulta preceptiva relativa al procedimiento de reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias objeto del expediente núm., de la Consejería de Educación y Ciencia, cuyo original adjunta.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes consideraciones fundadas en derecho:

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo según lo dispuesto en el artículo 13.1, letra k), de la Ley del Principado de Asturias 1/2004, de 21 de octubre, en relación con el artículo 18.1, letra k), del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 75/2005, de 14 de julio, y a solicitud del Presidente del Principado de Asturias, de conformidad con lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- En atención al artículo 139.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), y habiendo sufrido el accidente una persona menor de edad, está legitimado para actuar en su representación el reclamante, padre del menor, a tenor del Libro de Familia que

obra en el expediente, según lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil sobre representación legal de los hijos.

El Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- En cuanto al plazo de presentación de la reclamación, el artículo 142.5 de la LRJPAC dispone que “En todo caso, el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. En caso de daños, de carácter físico o psíquico, a las personas el plazo empezará a computarse desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”. En el caso ahora examinado la reclamación se presenta con fecha 5 de mayo de 2006, habiendo tenido lugar la determinación del alcance de las secuelas el 23 de marzo del mismo año, por lo que es claro que lo fue dentro del plazo de un año legalmente determinado.

CUARTA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC, y, en su desarrollo, en el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en Materia de Responsabilidad Patrimonial (en adelante Reglamento de Responsabilidad Patrimonial), aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo.

En aplicación de la normativa citada, se han cumplido los trámites fundamentales de incorporación de informe de los servicios afectados, audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Por último, se aprecia que ha sido rebasado el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Recibida la reclamación en el registro de la Administración del Principado de Asturias el día 5 de mayo de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 12 de diciembre de 2006, el plazo de resolución y notificación ha sido sobrepasado. No obstante, ello no impide la resolución,

de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.4, letra b), de la referida LRJPAC.

QUINTA.- El artículo 106.2 de la Constitución dispone que “Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”.

A su vez, el artículo 139 de la LRJPAC, ya citada, establece en su apartado 1 que “Los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas correspondientes, de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos”. Y, en su apartado 2, que “En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas”.

Por otra parte, el artículo 141 de la ley citada dispone en su apartado 1 que “Sólo serán indemnizables las lesiones producidas al particular provenientes de daños que éste no tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la Ley. No serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquéllos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos”.

Este derecho no implica, sin embargo, que la Administración tenga el deber de responder, sin más, por todo daño que puedan sufrir los particulares, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, deberán darse los requisitos que legalmente la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso.

En efecto, en aplicación de la citada normativa legal y atendida la jurisprudencia del Tribunal Supremo, para declarar la responsabilidad

patrimonial de la Administración Pública será necesario que, no habiendo transcurrido el plazo de prescripción, concurren, al menos, los siguientes requisitos: a) la efectiva realización de una lesión o daño antijurídico, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas; b) que la lesión patrimonial sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos; y c) que no sea producto de fuerza mayor.

SEXTA.- El asunto que se somete a nuestro dictamen se refiere a una reclamación formulada como consecuencia de la caída sufrida por un menor de edad en un colegio público, con imputación a la Administración educativa de responsabilidad por las lesiones y perjuicios ocasionados.

Tal y como se desprende de los informes obrantes en el expediente, resulta acreditado que el día 14 de octubre de 2005, al inicio de la clase de Educación Física, el alumno sufrió una caída al resbalar en un charco existente en el suelo del gimnasio; caída que le produjo una fractura de fémur por la que estuvo hospitalizado desde el día de los hechos hasta el 4 de noviembre de 2005, y sin acudir a clase, hasta el 9 de enero del año siguiente, precisando posteriormente tratamiento rehabilitador desde el día 17 de enero de 2006 hasta el 23 de marzo del mismo año. A la finalización de dicho tratamiento, el niño presenta limitación de movilidad de la rodilla -extensión 0º- y leve marcha en intrarrotación de la pierna lesionada. La reclamación formulada por el padre del alumno comprende la indemnización por las secuelas, los perjuicios derivados de la incapacidad de su hijo durante el periodo de recuperación, el daño moral y otros gastos realizados para coadyuvar a la curación del menor.

Que acaezca un daño patrimonial con ocasión del funcionamiento del servicio educativo público y que en nuestro ordenamiento la responsabilidad patrimonial de la Administración sea objetiva no implica automáticamente la existencia de responsabilidad de la Administración, puesto que, para declararla, ha de resultar probado que existe relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado y que éste es

consecuencia de aquél.

En cuanto a la relación de causalidad, argumenta el Servicio instructor en la propuesta de resolución que “dada la celeridad y lo repentino e inesperado de la acción no cabe imaginar cómo (...) podría haberse evitado el daño, ya que la lesión se habría producido cualquiera que hubiese sido su vigilancia (...), sin que sea razonablemente exigible una vigilancia tan intensa que dé lugar a la exigencia de responsabilidad por omisión en la adopción de medidas de precaución”.

Afirma, asimismo, en descargo de responsabilidad de la Administración educativa, que “el Colegio (...) es municipal, siendo el Ayuntamiento en su condición de titular o propietario de sus propios edificios, quien debe velar y vigilar que se encuentre en condiciones óptimas para su utilización, adoptando las medidas de mantenimiento y protección que sean necesarias para prevenir y evitar los daños”, concluyendo que “la causa directa y eficiente del daño no deriva de la actuación de la Administración educativa, pues aunque es titular de la organización y de la prestación del servicio público educativo, sin embargo, en este caso, la relación de causa-efecto ha de asentarse en el estado de las instalaciones, cuya conservación, reparación y atención incumbe a los Ayuntamientos, que deben arbitrar los medios necesarios para solventar y corregir las deficiencias y anomalías detectadas”.

El primero de los argumentos utilizados por el Servicio instructor, el de la imprevisibilidad del daño, queda desvirtuado por los hechos que resultan acreditados en el expediente, pues la existencia de goteras en la cubierta del gimnasio era conocida al menos desde 1999, lo que justificaba la realización periódica de obras de reparación con las que únicamente se conseguía solucionar transitoriamente la filtración de aguas pluviales, hasta que se procede a su reparación, al parecer definitiva, en los meses de diciembre-enero del año 2006. Entretanto, las medidas preventivas de accidentes adoptadas por la Administración educativa, como señala el Director del centro, eran las de vigilancia, secado del suelo y aislamiento de la zona. No consta acreditado, sin embargo, que tales medidas se hayan adoptado el día en que se produjeron los

hechos de los que la reclamación trae causa.

Respecto a la segunda línea argumental, la de anudar la responsabilidad por los daños derivados del deficiente estado de conservación de las instalaciones a la obligación municipal de mantenimiento y conservación de los centros escolares de su titularidad, entendemos, como ya hemos manifestado en nuestro Dictamen Núm. 60/2006, que la actividad escolar se desarrolla bajo la organización y dirección de la Administración educativa, sin que el régimen jurídico de los bienes empleados para prestar el servicio pueda afectar a la exigencia de responsabilidad patrimonial cuando el funcionamiento de dicha actividad educativa sea la causa de una lesión antijurídica en la que concurren los demás requisitos exigibles, todo ello sin perjuicio de otras responsabilidades que pudiera, en su caso, exigir la Administración educativa por el incumplimiento de obligaciones de terceros que concurren en la producción de un perjuicio patrimonial. Ni la aplicación directa de las normas contenidas al respecto en la Ley Orgánica 1/1990 (vigente en el momento de producirse los hechos) o en el Real Decreto 2274/1993, ni la existencia de un convenio de colaboración con el Ayuntamiento para la realización de obras de mejora y acondicionamiento de centros docentes públicos situados en el municipio puede traducirse en una exención *in genere* de cualquier responsabilidad de la Administración encargada de la prestación del servicio educativo, incluso por accidentes que puedan producirse en relación con las propias instalaciones, pues la correcta utilización de éstas incumbe a la Administración educativa.

Como ha señalado el Tribunal Supremo en su Sentencia de 27 de marzo de 1998 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, 6ª Sección), cabe apreciar el funcionamiento anormal de los servicios públicos “por el incumplimiento de una obligación de hacer o la omisión de un deber de vigilancia (...) siempre que pueda decirse que la Administración tenía el concreto deber de obrar o comportarse de un modo determinado”. Y es ese incumplimiento de las obligaciones de vigilancia sobre la idoneidad de las instalaciones deportivas, imputables en este caso a la Administración educativa, lo que conforma la relación de causalidad.

En este sentido, como ya hemos indicado en nuestro Dictamen Núm. 4/2005, si bien no cabe exigir a la Dirección del centro que supervise personalmente todas y cada una de las instalaciones y todas y cada una de las actividades escolares, tal comportamiento debe exigírsele al monitor o tutor de la actividad concreta, que debe valorar, antes del inicio de cada una de ellas, la idoneidad de los medios puestos a su disposición y la inexistencia de peligros reales o potenciales para los alumnos.

Con base en lo expuesto, concluimos que existe nexo causal entre la actividad de la Administración educativa, en este caso por incumplimiento de las obligaciones de vigilancia sobre la idoneidad de las instalaciones deportivas, y el daño producido como consecuencia de la caída del hijo del reclamante en la instalación deportiva inadecuadamente vigilada.

Por lo que se refiere a la indemnización que se solicita, hemos de comenzar por señalar, con respecto a los días de incapacidad, que el Consejo de Estado, como bien señala el Servicio instructor, ha declarado en reiteradas ocasiones que este concepto no resulta indemnizable con carácter general, salvo que se acredite un perjuicio académico significativo, lo que no se produjo en este caso. Otra cosa es que la gravedad de las lesiones, el internamiento hospitalario y el posterior periodo de convalecencia y terapia rehabilitadora hayan causado un especial sufrimiento al niño que merece algún género de resarcimiento, en concepto de *pretium doloris*, cuyo cálculo puede hacerse tomando como referencia el número de días de hospitalización, la posterior recuperación y el tratamiento rehabilitador.

A la hora de valorar económicamente cada uno de estos conceptos, el reclamante considera que debe aplicarse el baremo de indemnizaciones establecido en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor, que distingue, en cuanto a las indemnizaciones por incapacidad temporal, entre días de estancia hospitalaria y días sin estancia hospitalaria, diferenciando, en cuanto a estos últimos, los días improductivos (en que el perjudicado está imposibilitado para desarrollar su ocupación o actividad habitual) y no improductivos. De este modo, la indemnización solicitada por los

días de incapacidad asciende a seis mil ciento treinta y un euros con noventa y cinco céntimos (6.131,95 €), que comprende: 21 días de hospitalización, a razón de 58,19 euros/día; 64 impeditivos, a razón de 47,28 euros/día, y 74 no impeditivos, a razón de 25,46 euros/día.

A juicio de este Consejo, las cantidades que resultan de aplicar el baremo de indemnizaciones previsto en la Ley sobre Responsabilidad Civil y Seguro en la Circulación de Vehículos a Motor (Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre), generalmente utilizado a falta de otros criterios objetivos, deben minorarse, habida cuenta de que el alumno no ha sufrido ningún perjuicio por pérdida de ingresos derivados de actividad laboral o profesional, por lo que consideramos adecuada una indemnización de cuarenta euros (40 €) por cada día de hospitalización, y de veinte euros (20 €) diarios desde la fecha del alta hospitalaria, que tuvo lugar el 4 de noviembre de 2005, hasta la finalización del tratamiento rehabilitador que se produjo el día 23 de marzo de 2006, lo que comprende un total de 139 días. En suma, la indemnización a satisfacer en concepto de *pretium doloris* asciende a tres mil seiscientos veinte euros (3.620 €).

En cuanto a las secuelas, resulta acreditado que a la finalización del tratamiento de rehabilitación el alumno presenta un déficit de movilidad de la rodilla izquierda y leve marcha en intrarrotación del miembro. En aplicación, con carácter subsidiario, de la Ley antes citada, procede conceder una indemnización por importe de ochocientos treinta y un euros con noventa y cinco céntimos (831,95 €); cantidad que incluye los daños morales, y que corresponde al valor de once puntos, resultado de aplicar la fórmula para el cálculo de la puntuación conjunta prevista en dicha ley para lesiones concurrentes, a las puntuaciones parciales que corresponden a la limitación de movilidad de la rodilla (diez puntos) y a la leve intrarrotación de la pierna (un punto).

No procede satisfacer indemnización alguna por otro tipo de daño moral, en ausencia de prueba por parte del reclamante de uno específico distinto del

ya comprendido en la indemnización por *pretium doloris* y del inherente a las secuelas.

Finalmente, han sido acreditados con las facturas correspondientes otros gastos invertidos en la curación, como los de alquiler de una silla de ruedas o la terapia rehabilitadora privada, cuyo importe alcanza a doscientos ochenta y nueve euros con veinte céntimos (289,20 €).

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que procede declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias, Consejería de Educación y Ciencia, y, estimando parcialmente la reclamación presentada por don, en nombre y representación de su hijo, abonar al reclamante la cantidad de cuatro mil setecientos cuarenta y un euros con quince céntimos (4.741,15 €)."

V.E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado.

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º

EL PRESIDENTE,

EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS.