

Expediente Núm. 32/2007
Dictamen Núm. 117/2007

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Bastida Freijedo, Francisco
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada los días 27 y 28 de septiembre de 2007, con asistencia de los señores y señora que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V.E. de 26 de enero de 2007, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por don, por los daños y perjuicios sufridos por su hija como consecuencia de un accidente escolar en un colegio público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 28 de junio de 2006, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de don, redactado en modelo *ad hoc*, en el que formula reclamación de responsabilidad patrimonial

por los daños sufridos por su hija -la menor-, al padecer un accidente, con ocasión del recreo, el día 8 de abril de 2005, en el Colegio Público

Adjunta a su reclamación copia del Libro de Familia e informe médico de las secuelas, fechado el 28 de junio de 2006.

Asimismo acompaña, según se indica en el extracto de secretaría, el parte de accidente escolar que encabeza el expediente, en el que el Director del centro docente se limita a reflejar que la alumna, en presencia de dos profesores, sufrió una "contusión en mano izda. con una puerta del aseo", que precisó asistencia médica y le produjo "fractura dedo meñique".

2. Mediante escrito fechado el 26 de julio de 2006, notificado el día 2 de agosto de 2006, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Educación y Ciencia comunica al interesado la fecha en que ha tenido entrada en la Administración su reclamación, la incoación del oportuno procedimiento, señalándole que el mismo se tramita en el Servicio de Asuntos Generales de la referida Consejería, el plazo para resolver y los efectos del silencio.

3. Mediante oficio fechado el 27 de septiembre de 2006, notificado el día 3 de octubre de 2006, la Jefa del Servicio instructor solicita al Director del centro escolar que emita informe sobre las circunstancias del accidente que se relacionan o que cumplimente el apartado del modelo de parte de accidente escolar destinado al efecto.

4. Mediante escrito fechado el 27 de septiembre de 2006, notificado el día 4 del mes siguiente, la Jefa del Servicio instructor requiere al reclamante para que, en el plazo de 10 días, proceda a la cuantificación económica del daño, "acompañando certificados médicos y facturas originales justificativas de los gastos abonados".

5. Con fecha 11 de octubre de 2006, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un impreso de parte de accidente escolar, cumplimentado por el Director del centro el día 9 del mismo mes, en el que se detalla que la accidentada, “estando en el baño del patio a la hora del recreo se cogió un dedo con la puerta./ Se avisa a los padres para que lleven a la niña al médico, ya que le duele y tiene el dedo muy inflamado (...). El funcionamiento de la puerta del baño era correcto./ En el momento del accidente estaban presentes los profesores de vigilancia que constaban en la P.G.A. ese curso, siendo uno de ellos el tutor de la niña”.

6. Con fecha 17 de octubre de 2006, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito del interesado en el que cifra la indemnización reclamada en siete mil doscientos sesenta y cinco euros con treinta y seis céntimos (7.265,36 €), que resultan de cuatro puntos por secuela y perjuicios estéticos, cuatro días de hospitalización y 80 días de baja impeditiva.

Adjunta a su escrito copias compulsadas del informe médico de Urgencias, librado el día 8 de abril de 2005, en el que se diagnostica la fractura del quinto dedo de la mano izquierda; del informe de alta, que tuvo lugar el día 7 del mes de mayo, al evolucionar favorablemente tras osteosíntesis; y un informe médico privado, fechado el 5 de octubre de 2006, en el que se mencionan el atrapamiento del dedo y la intervención quirúrgica y se observa “desviación cubital de la FP./ Inestabilidad del colateral externo./ Callo hipertrófico./ Perjuicio estético”.

7. Mediante oficio fechado el 13 de noviembre de 2006, notificado el día 22 del mismo mes, el Jefe del Servicio instructor solicita al Director del centro escolar que amplíe la información facilitada, describiendo los aspectos que se detallan, “dada la gravedad y trascendencia de la reclamación formulada”.

En respuesta al anterior requerimiento, el Director del centro escolar presenta informe complementario, el día 27 de noviembre de 2006, en el que señala que “la puerta del aseo es metálica y el estado de conservación en el momento del accidente era bueno (...). El sentido de apertura es hacia el interior, en el sentido de las agujas del reloj (...). La niña manifiesta que en el momento del incidente había otras compañeras en el baño no pudiendo precisar quiénes eran”.

8. Con fecha 14 de diciembre de 2006, emite informe el Jefe del Servicio instructor, en el que, tras relatar los antecedentes de hecho y los fundamentos jurídicos aplicables, aprecia la ausencia de nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño producido “por tratarse de un mero accidente, sin que quepa achacarlo al insuficiente cuidado de los encargados de vigilar, ni al estado de las instalaciones en las que se produjo el accidente, ni a la existencia de riesgo añadido alguno al normal y propio del desarrollo de la actividad”.

Sin perjuicio de la desestimación por razones de fondo, plantea el informante la extemporaneidad de la reclamación, por cuanto “la fecha del alta médica de la alumna fue el día 7 de mayo de 2005” y la reclamación no fue presentada hasta el 28 de junio de 2006.

9. Con fecha 14 de diciembre de 2006 es evacuado el trámite de audiencia, lo que se notifica al interesado el día 22 del mismo mes, a fin de que en el plazo de 15 días pueda éste obtener copia de los documentos obrantes en el expediente y presentar las alegaciones, documentos y justificaciones que estime pertinentes.

10. El día 12 de enero de 2007 tiene entrada en el Registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito de alegaciones del

interesado, en el que se limita a señalar que “su hija, cuando ocurrió el accidente se encontraba jugando con otras niñas en el recreo, sucediendo el mismo en pleno juego”.

11. El día 15 de enero de 2007, el Jefe del Servicio instructor elabora propuesta de resolución en sentido desestimatorio, considerando que no ha quedado acreditada la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño producido.

12. En este estado de tramitación, mediante escrito de fecha 26 de enero de 2007, registrado de entrada el día 30 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. R.I., 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, 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 de la 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.

La Administración del Principado de Asturias está pasivamente legitimada en cuanto titular de los servicios frente a los que se formula reclamación.

TERCERA.- El procedimiento administrativo aplicable en la tramitación de la reclamación se encuentra establecido en los artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y 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.

No obstante, 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 del Principado de Asturias el día 28 de junio de 2006, se concluye que, a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo, el día 30 de enero de 2007, 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.

CUARTA.- El artículo 106.2 de la Constitución establece 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, dispone 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 aquellos, 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 concurren, al

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

QUINTA.- Reclama el interesado el resarcimiento de los daños derivados de un accidente escolar, acaecido el 8 de abril de 2005, sin específica invocación de un nexo causal entre el daño producido y el funcionamiento del servicio público.

Acreditada la existencia de unos daños -cuya realidad no ofrece duda a este Consejo, aunque falte una prueba de su evaluación económica y de las circunstancias concretas en que se produjo el accidente-, procede analizar, en primer término, si la reclamación ha sido ejercitada o no dentro del plazo establecido al efecto, dado que, de estimarse que en el momento de su presentación ha transcurrido el de prescripción, resultaría innecesario el examen de los restantes requisitos que habrían de concurrir para que pudiera prosperar.

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 consecuencia, como ya tuvimos ocasión de recordar en anteriores dictámenes, el primer criterio legal para la determinación del *dies a quo* del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción de reclamación es el del momento del hecho dañoso (en el supuesto que nos ocupa, el accidente sufrido por la alumna); pero si el efecto lesivo se manifiesta con posterioridad, habrá que estar a dicho momento, en cuyo caso el *dies a quo* será el del momento de

la curación o el de la determinación definitiva del alcance de las secuelas o de su estabilización.

En el caso que se somete a nuestra consideración, no consta en el expediente actuación médica alguna posterior al alta, que tuvo lugar el día 7 de mayo de 2005, y a cuyo propósito se libra informe expresivo de la “buena evolución” de la paciente y de la fractura del dedo “con consolidación en posición viciosa”. En el mismo informe de alta, se recomienda solicitar consulta en Cirugía Plástica el día 26 de mayo de 2005, pero el interesado no formula alegación ni aporta documentación alguna en relación con la indicada cirugía, limitándose a afirmar, sin invocación de causa ni soporte probatorio, que la accidentada estuvo 80 días de baja impeditiva. Es más, en el informe médico privado que adjunta a la cuantificación del daño, fechado el 5 de octubre de 2006, se hace referencia a la herida sufrida y su posterior tratamiento, con expresa mención de la intervención quirúrgica practicada a la menor el 5 de mayo de 2005, tras lo cual no refleja ulterior asistencia sanitaria, sino que pasa a relatar las secuelas observadas a la fecha del informe.

Por lo expuesto, hemos de concluir que la reclamación ahora examinada fue presentada fuera del plazo de un año establecido legalmente, dado que, iniciado el cómputo en el momento del alta médica, el 7 de mayo de 2005, la reclamación registrada el día 28 de junio de 2006 es, sin duda, extemporánea, razón por la cual no resultaría necesario efectuar un análisis sobre el fondo del asunto planteado.

No obstante, este Consejo se inclina por dejar constancia de las razones de fondo que también habrían de conducir a la desestimación de la reclamación presentada.

En efecto, de las alegaciones del reclamante y de las manifestaciones del Director del centro escolar se desprende que el día 8 de abril de 2005, la accidentada sufrió el atrapamiento de un dedo con la puerta del baño, durante el recreo y en presencia de dos profesores de vigilancia. Ahora bien, que

acaezca un daño patrimonial con ocasión del funcionamiento del servicio público educativo 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, que éste es consecuencia de aquél.

Admitidas la naturaleza meramente accidental del hecho dañoso, su causación en un lance inesperado del juego de las alumnas, la presencia regular de los profesores encargados de la vigilancia, la adecuación de las instalaciones y, en general, la inexistencia de un riesgo añadido al ínsito de la actividad desarrollada, no cabe duda que estamos ante la concreción de uno de esos riesgos ordinarios de la vida en sociedad, un infortunio personal que no puede, en Derecho, trasladarse a la colectividad vía responsabilidad patrimonial de la Administración.

Se aprecia, en definitiva, al igual que hacen el informe y propuesta del Servicio instructor, la total ausencia de un nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño producido, mereciendo reseñarse que el genérico deber de vigilancia y control del profesorado sobre los alumnos no puede extenderse a un control permanente y exhaustivo que impida la libre circulación de los menores, máxime en los momentos de recreo y en los espacios de aseo, que no permiten exigir una total inmediatez en el seguimiento y observación. Sin cuestionar el deber genérico de la Administración educativa de salvaguardar la seguridad de los alumnos, hemos de rechazar una interpretación en términos tan absolutos que convierta al servicio público educativo en responsable, por acción u omisión, de todo lo que sucede en el recinto escolar, incluidos hechos como el reclamado, que no son consecuencia directa del servicio público educativo, sino que tienen lugar con ocasión de la actividad de los menores y en los que no resulta posible apreciar

la existencia de un título de imputación adecuado y suficiente para declarar la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Con base en lo razonado, resulta improcedente consideración ulterior alguna acerca de la cuantía económica reclamada.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no procede declarar la responsabilidad patrimonial solicitada y, en consecuencia, que debe desestimarse la reclamación presentada por don

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.