

Expediente Núm. 195/2011
Dictamen Núm. 19/2012

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
Del Valle Caldevilla, Luisa Fernanda
Rodríguez-Vigil Rubio, Juan Luis
Fernández Noval, Fernando Ramón
Jiménez Blanco, Pilar

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 26 de enero de 2012, con asistencia de las señoras y los señores que al margen se expresan, emitió el siguiente dictamen:

“El Consejo Consultivo del Principado de Asturias, a solicitud de V. E. de 6 de julio de 2011, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños y perjuicios derivados de un accidente en un centro escolar público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 8 de octubre de 2010, tiene entrada en el registro de la Administración del Principado de Asturias un escrito del Director del Colegio Público, al que acompaña una solicitud de reclamación de daños y perjuicios dirigida a la Consejería de Educación y Ciencia del Principado de Asturias, con motivo del accidente sufrido por el hijo del reclamante en dicho centro y el “parte de accidente escolar”.

El interesado, en nombre y representación de su hijo, indica que el día 30 de septiembre de 2010, sobre las 13 horas, en el centro público, sito en Oviedo, “con ocasión de la salida del colegio”, su hijo “se rompió el brazo”.

En el parte de accidente elaborado por el Director del centro consta que "el profesor tutor acompañó a los alumnos a la salida", que el accidentado esperó "la llegada de su padre" y al verlo "salió corriendo, enganchándose el brazo en las barandillas de acceso al centro", produciéndose "la rotura" del mismo; percance que tuvo lugar estando presentes "alumnos, padres y profesores".

Se acompaña a la reclamación: a) Copia del Libro de Familia. b) Oficio remitido por el Director del centro escolar a la Oficina Técnica de Coordinación de Obras y Proyectos, en el que, tras exponer que "durante el verano se colocaron en los accesos del centro rampas, con sus correspondientes barandillas para facilitar el "acceso de personas con movilidad reducida", solicita "la revisión" de dichas barandillas "por parte de personal especializado" por "si no fueran aptas" para el centro. c) Informe del Servicio de Urgencias de Pediatría del Hospital, de 30 de septiembre de 2009, en el que se detalla la fractura del antebrazo derecho sufrida el día del accidente.

2. El día 26 de noviembre de 2010, la Coordinadora de Obras y Proyectos de la Consejería instructora, a petición de la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial, emite informe en el que se indica que el "Servicio de Centros no comunicó" las obras a realizar "ni solicitó la intervención de ninguno de los técnicos" de la Consejería, si bien, "pese al carácter de obra menor y sin dificultad técnica (...), en caso de reforma del edificio serían de aplicación" una serie de normas que enumera. Con relación a los "elementos de protección", señala que "son nuevos" y se encuentran "en muy buen estado", especificando que "los pasamanos tienen el grosor adecuado y están distanciados de los elementos verticales unos 8 cm para permitir el apoyo continuo sobre ellos". Añade que debido al poco desnivel existente -inferior a 60 cm- no se necesitaba "barandilla de protección", sin embargo, la instalada "no es la más apropiada al caso, ya que no se trata de un centro laboral sino docente". Manifiesta que las normas aplicables a las barandillas, reguladas en el Código Técnico de la Edificación y en el Reglamento de Accesibilidad, "no son de obligado cumplimiento, por no ser obras de `reforma del edificio` o `cambio de uso`, sino que se trata de una adaptación parcial para mejorar las

condiciones de accesibilidad en un edificio existente". El informe detalla que las mencionadas barandillas "podrían no cumplir las normas exigibles" por una serie de motivos, entre los que se cita "que no es barandilla, sino un quitamiedos", y que como tal "no cumple el diámetro de huecos entre elementos (exigible a las barandillas)". Concluye que "los quitamiedos colocados en las rampas" se encuentran "en perfecto estado", siendo las "barras verticales sobrepasando la altura de la barandilla" el único "elemento distinto, y que no es contrario a ninguna normativa", y sostiene que este diseño evita que los chicos "se deslicen a lo largo de la barandilla", lo que constituye, "en principio, un elemento del diseño que mejora la seguridad de uso".

Adjunta un resumen de la legislación aplicable, copia parcial de la oferta del contratista y un reportaje fotográfico.

3. El día 1 de febrero de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería de Educación y Ciencia solicita al interesado una "valoración económica de la cuantía objeto de reclamación".

4. Con fecha 11 de febrero de 2011, el reclamante manifiesta que su hijo estuvo "escayolado" desde "el 30 de septiembre de 2010 hasta el 15 de diciembre de 2010" y valora los daños ocasionados en la cantidad de ocho mil cuatrocientos cincuenta y seis euros con veintidós céntimos (8.456,22 €), que desglosa en los siguientes conceptos: 77 días impeditivos, 4.131,82 €, y 5 puntos de secuela por perjuicio estético, 4.324,40 €, señalando que en cuanto obre en su poder será remitido un informe médico "más detallado". Adjunta un informe médico, de fecha 15 de diciembre de 2010, en el que consta únicamente que el paciente "ha recuperado la movilidad" de la "muñeca y codo dchos." y que se le da de "alta".

5. El día 2 de marzo de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería de Educación y Ciencia traslada a la correduría de seguros la reclamación presentada, indicándole que dará lugar a la tramitación de un expediente de responsabilidad patrimonial.

6. Con fecha 21 de marzo de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería de Educación y Ciencia comunica al reclamante la fecha de inicio del procedimiento, el plazo para resolver y los efectos del silencio administrativo.

7. Mediante escrito de 29 de marzo de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería instructora solicita al Director del centro que, a la vista de las "8 fotografías del equipamiento", indique "en cada una de ellas" el "lugar concreto" o "hueco" donde "el alumno sufrió la rotura".

8. Con fecha 6 de abril de 2011, el Director del centro escolar remite al Servicio instructor las fotografías en las que señala "el punto exacto" en el que tuvo lugar el accidente, apareciendo este marcado en cuatro de ellas.

9. Mediante escrito notificado al reclamante el día 9 de mayo de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería de Educación y Ciencia le requiere para que en el plazo de 10 días presente "acreditación de la secuela" alegada y el respectivo "informe médico".

10. Con fecha 10 de mayo de 2011, el interesado presenta un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias en el que expone que en las fotografías que adjunta se observan "diversas erosiones" y que al menor "le ha quedado una curvatura en el brazo más que evidente". Acompaña dos fotografías del brazo del accidentado y un informe del Servicio de Traumatología del Hospital, de fecha 1 de febrero de 2011, en el que se detalla el tratamiento aplicado al paciente tras la fractura del antebrazo derecho y se concluye que "un mes después de la retirada del yeso" presenta "movilidad completa a nivel del codo y la muñeca", aclarando que las "erosiones han cicatrizado correctamente y la fuerza muscular es de 5 sobre 5", por lo que es "dado de alta definitiva".

11. El día 30 de mayo de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial informa “desfavorablemente” la reclamación, dado que el hecho por el que se reclama “debe encuadrarse dentro de los riesgos normales o generales de la vida diaria”, debiendo “achacarse el percance” al “infortunio” y a la “mera fatalidad”, considerando que no existe “nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño alegado”.

12. Con fecha 3 de junio de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería instructora notifica al interesado la apertura del trámite de audiencia, por un plazo de 10 días hábiles, y le adjunta una relación de los documentos obrantes en el expediente.

13. El día 15 de junio de 2011, el reclamante presenta un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias, previa vista del expediente, en el que sostiene que el accidente se produjo “al quedar enganchado” el brazo de su hijo en el “hueco” que “dista entre” la “barandilla y los postes verticales de sujeción de la misma” como consecuencia de su “diseño”, considerando que “no se adapta a las necesidades ni a la seguridad que requiere un centro escolar” de “niños”, sin que se procediese, “antes de la instalación de las mismas, a estudiar y comprobar que eran aptas para el centro” y sin que se hubiese solicitado “la intervención de ninguno de los técnicos de la Consejería expertos en la materia” para la realización de las obras. Adjunta a su escrito un informe pericial, de fecha 12 de junio de 2011, en el que, en el apartado relativo a las causas del accidente, indica que el diseño de la barandilla no tiene en cuenta “el uso al que va destinado, ‘centro escolar’, y por lo tanto (...) el hueco que deja entre el pasamanos y el poste de sujeción puede ser peligroso”, al “presentar riesgo de atrapamiento”. Concluye que “de haber colocado” otro “tipo de barandilla” no “hubiese existido el accidente”.

14. Con fecha 30 de junio de 2011, la Jefa del Servicio de Contratación y Responsabilidad Patrimonial de la Consejería de Educación y Ciencia formula propuesta de resolución en la que, tras reproducir los argumentos contenidos en su informe de 30 de mayo de 2011 y añadir, respecto a las alegaciones

presentadas, que la "instalación de una barandilla" tiene la consideración de obra menor, por lo que no estaría sujeta a mayores formalidades, propone desestimar la reclamación presentada, al entender que no consta acreditado que la barandilla estuviese en mal estado ni que los huecos fuesen "inadecuados en su uso normal y habitual", no existiendo "nexo causal entre el funcionamiento del servicio público educativo y el daño alegado".

15. En este estado de tramitación, mediante escrito de 6 de julio de 2011, registrado de entrada el día 8 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, adjuntando a tal fin copia autenticada del mismo.

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

PRIMERA.- El Consejo Consultivo emite su dictamen preceptivo de conformidad con 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, en los términos de lo establecido en los artículos 17, apartado a), y 40.1, letra a), de la Ley y del Reglamento citados, respectivamente.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el 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), está el menor perjudicado activamente legitimado para reclamar, por cuanto su esfera jurídica se ha visto directamente afectada por los hechos que motivaron la reclamación.

Habiendo sufrido el daño una persona menor de edad, está facultado para actuar en su representación el reclamante, padre del mismo (a tenor de la fotocopia de las hojas 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.- En cuanto al plazo de prescripción, 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 supuesto ahora examinado, la reclamación se presenta con fecha 8 de octubre de 2010, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen el día 30 de septiembre del mismo año, por lo que es claro que fue formulada 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.

Sin embargo, se aprecia que a la fecha de entrada de la solicitud de dictamen en este Consejo Consultivo se había rebasado ya el plazo de seis meses para adoptar y notificar la resolución expresa, establecido en el artículo 13.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. No obstante, ello no impide la resolución, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42.1 y 43.3, 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 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 reclamante interesa una indemnización por los daños sufridos por su hijo -menor de edad- en un centro educativo público en el que cursaba estudios y que atribuye al inadecuado diseño de una de las barandillas situada en el acceso al centro.

Ha quedado acreditado en el expediente que el alumno sufrió en las instalaciones de un centro escolar público una fractura ósea a nivel de antebrazo derecho que requirió una inmovilización con yeso, por lo que debemos considerar probada la efectividad de un daño, con independencia de su valoración económica, que habremos de analizar en caso de apreciar la concurrencia de los requisitos que originan la responsabilidad de la Administración.

Ahora bien, que acaezca un daño 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 una relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño alegado y que este es consecuencia de aquel.

El percance se produjo, según afirma el Director del centro en el parte de accidente, cuando "el profesor tutor" acompañaba a los "alumnos a la salida" y el accidentado, al ver a su padre, "salió corriendo, enganchando el brazo en las barandillas de acceso al centro", concretándose en otro escrito que se enganchó "en uno de los huecos que quedan entre dos barras", que, según se señala en una de las fotografías incorporadas al expediente, se corresponde con el hueco que existe entre el pasamanos y el poste de sujeción. En ningún momento se detalla si el alumno se dirigía a la salida utilizando la escalera o la rampa, si bien a la vista de las fotografías citadas y teniendo en cuenta el sentido del paso que llevaba y que la lesión se produjo en el brazo derecho podría deducirse que descendía por las escaleras.

Tras el trámite de audiencia, el reclamante presenta un escrito de alegaciones en el que describe por primera vez las circunstancias del accidente -sin contradecir las detalladas por el Director del centro- y realiza una serie de puntualizaciones que reproducen el informe emitido por la Oficina Técnica de Coordinación de Obras y Proyectos. Por un lado, cuestiona la idoneidad de las barandillas, al indicar que el Director del centro "solicita a posteriori la revisión" de las mismas "por si no fueran idóneas", sin que se procediera antes a "estudiar y comprobar que eran aptas". Por otro, menciona que las obras se realizaron sin solicitar "la intervención de ninguno de los técnicos de la Consejería expertos en la materia", por lo que las barandillas "podrían no cumplir las normas exigibles de seguridad". Finalmente, la reclamación se basa en el inadecuado diseño de la barandilla en la que se produjo el accidente, ya que considera que "el `hueco` que dista entre dicha barandilla y los postes verticales de sujeción de la misma" "no se adapta a las necesidades ni a la seguridad que requiere un centro escolar", afirmación que fundamenta en el informe pericial que adjunta, en el que consta que el diseño de la barandilla "no tiene en cuenta" ni "el uso al que va destinado" -centro escolar- ni que "el hueco que deja entre el pasamanos y el poste de sujeción puede ser peligroso, al presentar riesgo de atrapamiento", concluyendo dicho informe que "el niño de manera inconsciente" metió "el brazo entre el pasamanos y el poste de sujeción y, al comenzar a andar, sin darse cuenta" hizo "palanca con su cuerpo", lo que le produjo "la rotura del hueso".

Con relación a las imputaciones que efectúa el reclamante sobre al inadecuado diseño de la barandilla donde se produjo el accidente, resulta pertinente realizar las siguientes puntualizaciones. En primer lugar, tal como se determina en el informe emitido por la Oficina Técnica de Coordinación de Obras y Proyectos, tanto si tenemos en cuenta la normativa que regula la promoción de la accesibilidad y la supresión de barreras como si aplicamos el Código Técnico de la Edificación, hay que resaltar que en el caso concreto que analizamos la rampa "no necesita barandilla de protección", debido a la escasa altura que presenta; de modo que se trata de un elemento adicional que no figura previsto en tales normativas. En segundo lugar, hay que señalar que tampoco resultaba directamente aplicable la normativa en materia de

accesibilidad en relación con las obras llevadas a cabo -rampas de acceso y barandillas-, pues no se trataba de una reforma del edificio sino de una "adaptación parcial para mejorar las condiciones de accesibilidad" al mismo; tal y como se indica en el informe técnico citado, eran obras menores. En tercer lugar, como señala el referido informe, hay que tener presente que si se realizan obras de mejora de la accesibilidad tales obras deben adaptarse a la normativa vigente, y el Código Técnico de la Edificación dispone al respecto que el pasamanos de las escaleras "estará separado del paramento al menos 4 cm y su sistema de sujeción no interferirá el paso continuo de la mano" -4.2.4, apartado 5-. Teniendo en cuenta que en el informe de la Coordinadora de Obras y Proyectos consta, por lo que se refiere al controvertido pasamanos, que tiene "el grosor adecuado", que está distanciado de "los elementos verticales unos 8 cm" y que tanto el tipo de pasamanos como la distancia a los elementos verticales se ajustan a "las normas de aplicación", hemos de concluir, a diferencia de lo manifestado por el reclamante, que el "hueco" cuyo diseño se considera contrario a la norma, y por ello determinante de la responsabilidad patrimonial que se sostiene, resulta conforme a la normativa citada, toda vez que la distancia entre el pasamanos y el soporte vertical es superior a la mínima establecida, permitiendo un uso continuado del mismo, lo que aporta seguridad y en consecuencia evita posibles caídas. En definitiva, no ha quedado probado que la causa del accidente fuese el supuesto diseño inadecuado de la barandilla.

De acuerdo con las declaraciones del Director del centro -a las que no se opone el reclamante-, y a la vista del relato contenido en el informe aportado por el interesado, el accidente habría ocurrido al salir corriendo el alumno y meter su brazo derecho entre el pasamanos y el poste de sujeción, lo que provocó que el brazo hiciese palanca y ocasionara la rotura del hueso. A la vista de este hecho, el resultado dañoso hay que atribuirlo en exclusiva a la conducta del alumno y no al diseño supuestamente erróneo del elemento de protección, debiendo por ello soportar el perjudicado los riesgos inherentes a su conducta, sin que quepa presumir que, de haber sido otro el diseño del anclaje, se hubiera evitado el accidente del menor.

En suma, consideramos que no cabe apreciar el imprescindible nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público docente, dado que es la propia víctima quien se coloca objetivamente en una situación de riesgo al hacer un uso inadecuado del quitamiedos, lo que resulta determinante del daño sufrido y rompe el nexo causal con el servicio público.

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

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.