

Expediente Núm. 141/2016
Dictamen Núm. 221/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
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 el día 6 de octubre de 2016, con asistencia de los señores y la 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 mayo de 2016 -registrada de entrada el día 1 de junio siguiente-, examina el expediente relativo a la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración del Principado de Asturias formulada por, por los daños que atribuyen a los tocamientos sufridos por su hija menor de edad en un colegio público.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 4 de noviembre de 2015, los interesados, en su propio nombre y derecho y en nombre y representación de su hija menor de edad, presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos como consecuencia de los tocamientos sufridos por su hija en un colegio público, “por la deficiente vigilancia y control del alumnado por parte del personal del colegio (...) donde estaba escolarizada” la menor.

Señalan que como consecuencia de los dolores de cabeza que sufría la menor desde agosto de 2014, y tras relatar una serie de consultas médicas relacionadas con tales padecimientos, el día "5 de noviembre de 2014" la madre lleva a la niña al Servicio de Urgencias de un hospital y en ese momento, "estando en la sala de espera", la niña manifiesta a la madre que un niño, que identifica por su nombre, "me metió la mano por dentro del pantalón", lo que fue posible, según expone la madre, porque "muchas veces los niños más pequeños son acompañados al baño por los mayores".

Indica que a preguntas de la ginecóloga que las atendía la niña afirma que tales hechos ocurrieron "muchas veces", precisando más adelante que cuando "ya estaba siendo tratada por una psicóloga" la niña concretó que "las agresiones no habían sido solo con la mano, sino que también había existido roce e intentos (de) introducción de genitales por el agresor", poniendo de relieve su "gran preocupación por otra compañera (...) que también había sido objeto de tocamientos".

Añade que por tales hechos "se levantó atestado por la Guardia Civil, dando lugar a la incoación de diligencias preliminares (...) ante la Fiscalía de Menores de Oviedo que fueron archivadas al ser el presunto agresor menor de 14 años".

Argumentan que, dada la inexistente relación entre el agresor y la menor, los hechos "han tenido lugar necesariamente en el colegio y durante el tiempo en que los alumnos están bajo la vigilancia y control del centro y su personal", y que también es "práctica habitual en este colegio que los mayores acompañen a los más pequeños al baño, lo que se hace además sin diferenciación de sexos, pues (...) existe un único baño para todos los alumnos".

Afirman que la menor "se encuentra bajo tratamiento psicológico", con una "evolución (...) positiva", pese a que "recientemente ha tenido una importante recaída como consecuencia de haberse topado con el presunto agresor, que, según ha llegado a nuestro conocimiento, a día de hoy ha sido expulsado del colegio por hechos que desconocemos". Aclaran que "el daño no solo se ha generado a nuestra hija, sino que también nosotros necesitamos

ayuda de un psicólogo para superar la situación”, por lo que cuantifican el daño sufrido, “tanto personal como moral, en la cifra de 300.000 €”.

Por último, subrayan que el colegio “no se ha molestado por conocer la realidad de lo ocurrido, si hay otras alumnas afectadas; tampoco ha valorado la posibilidad de adoptar medidas disciplinarias con el menor”, y que “paradójicamente (...) hemos tenido conocimiento de que por otro tipo de hechos al niño (...) se le ha expulsado del colegio”.

Como prueba, solicitan que se requiera a los servicios sociales de su domicilio “para que certifiquen que nuestra hija (...) está siendo tratada psicológicamente” por estos hechos, y “al colegio público (...) a fin de que informe acerca del presente incidente, así como de otros similares ocurridos en el centro y en los que se encuentre implicado el menor, presunto agresor”.

2. Mediante Resolución del Consejero de Educación y Cultura de 5 de noviembre de 2015, se acuerda “admitir a trámite la reclamación” y nombrar instructora y secretario del procedimiento.

3. El día 17 de noviembre de 2015, la Instructora del procedimiento comunica a los interesados la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo de tramitación del procedimiento y los efectos del silencio administrativo.

Ese mismo día traslada la reclamación presentada a la correduría de seguros.

4. Con fecha 24 de noviembre de 2015, la Instructora del procedimiento requiere a los interesados para que procedan a la subsanación de la reclamación, aportando copia de su documento nacional de identidad y del Libro de Familia, así como del “atestado levantado por la Guardia Civil y de las diligencias preliminares (...) abiertas ante la Fiscalía de Menores de Oviedo” y su resultado.

5. Previa petición formulada por la Instructora del procedimiento, el día 24 de noviembre de 2015 la Jefa del Servicio de Inspección Educativa le remite el

informe realizado por el Inspector y Jefe del Distrito de Inspección correspondiente, así como la documentación que obra en dicho Servicio. Entre esta figura una denuncia de los padres de la menor para que “se proceda a determinar, en su caso, las responsabilidades en las que haya podido incurrir la dirección y el profesorado” del centro educativo.

El informe del Inspector, elaborado el 19 de enero de 2015, concluye que “tanto el equipo directivo en su conjunto, como el director y la jefa de estudios individualmente, han cumplido las funciones” que establece la normativa vigente. La “maestra tutora del aula (...) también ha cumplido las funciones inherentes a su puesto de trabajo, realizando los actos y tareas que son propios de su cargo sin que se aprecie negligencia (...). No se observan, por tanto, ni en la actuación de la dirección del centro ni en la maestra tutora (...) hechos que puedan ser considerados como faltas disciplinarias por su parte”.

Entre la documentación remitida obra un informe que el Director del centro educativo envía al Servicio de Apoyo Técnico de la Consejería de Educación y Cultura con fecha 26 de noviembre de 2015 y que incluye “consideraciones generales, horario del profesorado, plano del aula, diario de los hechos hasta el día 16 de diciembre, acta del equipo docente con el equipo directivo del día 10 de noviembre, medidas preventivas y organizativas de nuestro plan de acoso”, un “informe de la tutora”, así como “consideraciones generales a ciertas opiniones manifestadas por la familia en la reclamación” y “actuaciones recogidas por el centro a partir del uno de enero de 2015 y que no estaban recogidas en el informe anterior”.

Respecto a la aseveración de la familia de que los niños menores son acompañados al baño por los mayores, reseña que “el claustro de profesores quiere manifestar su rotundo rechazo a estas manifestaciones que consideramos una injuria y agresión a nuestra labor como docentes. Jamás en el centro educativo, ya sea el aula que sea, independientemente de edad o sexo, los alumnos mayores acompañan a otro menor al baño”. Considera estas acusaciones como “denunciables por injuriosas y desproporcionadas, faltando reiteradamente a la verdad, incluso desconocedora (de) que en la escuela (...)

existen dos aseos, uno para Educación Primaria y otro para Educación Infantil (este adaptado a la edad del alumnado)”.

Indica que el menor, presunto responsable, “ya no está en nuestro centro educativo”, y que fueron los padres de la menor quienes “no asumieron la confidencialidad que requiere una acusación de este tipo”, precisando que “perjudicaron gravemente a su hija con sus actuaciones”. Juzga como “una injuria” dar por hecho que “permitimos agresiones sexuales y creemos que pueden ser denunciadas estas acusaciones, por lo que pedimos amparo a los servicios técnicos de la Consejería”. Añade que mientan al indicar que “el centro no se ha molestado en conocer la realidad cuando se puede ver todo el seguimiento realizado desde el centro y el Servicio de Inspección”.

6. Con fecha 30 de noviembre de 2015, y previa solicitud de la Instructora del procedimiento, el Centro de Servicios Sociales del Ayuntamiento correspondiente le envía el informe elaborado al respecto por una Trabajadora Social y una Psicóloga. En él se afirma que, “dada la gravedad de la notificación, se abre un expediente de intervención familiar (...). Durante los meses de noviembre de 2014 a septiembre de 2015 se mantiene intervención y seguimiento con la familia con el objetivo de ofrecer orientación y apoyo para afrontar estas circunstancias./ Durante este periodo de tiempo se ha mantenido seguimiento del estado y evolución de la menor. Ante la preocupación de los padres y la presencia de algunos indicadores de malestar en la menor, se plantea la posibilidad de remitirla a la red pública de salud mental para una valoración más exhaustiva de su estado y tratamiento específico si lo requiriese”.

7. El día 3 de diciembre de 2015, los padres de la menor presentan un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias al que adjuntan copia de su documento nacional de identidad, del Libro de Familia y de las actuaciones llevadas a cabo por el Juzgado de Guardia, la Fiscalía de Menores y la Guardia Civil.

Entre la documentación figura un parte al Juzgado de Guardia desde el hospital que atendió a la niña el 5 de noviembre de 2014. Se consigna en él que “todos los niños están juntos y los mayores llevan al baño a los menores. Refiere que un niño de 11 años le mete el dedo (...) desde hace tiempo y varias veces (...). Explorada (...) por la ginecóloga de guardia no aprecia lesiones”.

Consta también la denuncia-manifestación ante la Guardia Civil en términos similares, realizada el 7 de noviembre de 2014, y las diligencias preliminares instruidas por la Fiscalía de Menores, que se archivan al tratarse de un menor de 14 años.

8. El día 26 de enero de 2016, a la vista de la notificación realizada por la Fiscalía de Menores, la Jefa de la Sección de Familia solicita a la Consejería de Educación y Cultura “su colaboración para tratar de conocer la perspectiva de los profesionales docentes que han podido ser testigos de la citada situación”, e información sobre el estado en el que se encuentra la reclamación de responsabilidad patrimonial presentada por los padres de la menor.

Con fecha 8 de febrero de 2016, la Jefa del Servicio de Apoyo Técnico de la Consejería de Educación y Cultura informa a la Jefa de la Sección de Familia sobre el estado de tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial.

9. Mediante oficios notificados a los interesados y a la entidad aseguradora el 13 de abril de 2016, la Instructora del procedimiento les comunica la apertura del trámite de audiencia por un plazo de diez días, adjuntándoles una relación de los documentos obrantes en el expediente.

El 14 y el 19 de abril de 2016 comparecen en las dependencias administrativas, respectivamente, la madre de la menor y un abogado en nombre y representación de la entidad aseguradora, y se les hace entrega de una copia del expediente.

Con fecha 21 de ese mismo mes, otro abogado, en nombre y representación de la entidad aseguradora, presenta un escrito en el que renuncia “a su derecho a formular alegaciones y presentar documentos (...),

todo vez (que) entiende que con lo actuado no se justifica el ‘anormal’ funcionamiento del servicio público en el que se fundamenta la reclamación origen del expediente”.

El día 26 de abril de 2014, los padres de la menor presentan un escrito de alegaciones en el que reiteran su versión de que los abusos sucedieron en el colegio, dentro de las horas “en las que se encontraba bajo la custodia y vigilancia del centro” la menor.

Subrayan que no son responsables de la trascendencia pública del suceso, habiendo presentado denuncia al respecto en el hospital donde fue atendida, y que “nunca se ha puesto en contacto con nosotros miembro alguno del centro”, destacando que los dolores de cabeza y los terrores nocturnos de la niña sí se habían puesto en conocimiento de la tutora antes de la agresión.

Junto con el escrito aportan copia de los siguientes documentos: a) Escrito de la madre de la menor dirigido al Servicio de Atención al Paciente del hospital denunciando la publicidad del caso y respuesta ofrecida por el referido Servicio. b) Informe de los servicios sociales municipales. c) Autorización de traslado de centro educativo de la menor. d) Informe escolar del nuevo colegio. e) Curso descriptivo de la menor en el centro de salud. f) Informe de alta de la atención de urgencias hospitalarias de la menor. g) Informe de los servicios sociales municipales. h) Informe del Servicio de Salud Mental de la niña. i) Informe del Servicio de Salud Mental sobre la madre.

10. El día 9 de mayo de 2016, la Instructora del procedimiento formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, “al no quedar acreditado el resultado dañoso y (...) no resultar probado el nexo causal entre el funcionamiento de la Administración” y aquel.

Por lo que se refiere a la acreditación de los daños morales de la menor, afirma que se ha presentado un “certificado de los servicios sociales (municipales) en el que se señala que (...) está siendo tratada”, lo que constituye “prueba de que la menor, así como sus progenitores, han sido atendidos por el Equipo de Intervención Técnica de Apoyo a la Familia de los Servicios Sociales (...), pero no constituye prueba de daños morales”.

Posteriormente, aportan un informe del mismo equipo en el que se indica que, “ante la preocupación de los padres y la presencia de algunos indicadores de malestar en la menor, se plantea la posibilidad de remitirla a la red pública de salud mental”. Finalmente, el informe del Servicio de Salud Mental del hospital correspondiente recoge que la niña “no presenta clínica susceptible de trastorno mental y se procede al alta”, y como diagnóstico se reseña “sin trastorno psiquiátrico (...). Ausencia de trastornos específicos de desarrollo psicológico (...). Funcionamiento social bueno”.

En cuanto al daño sufrido por la madre, indica que solo se aportó un informe del Servicio de Salud Mental de 13 de agosto de 2015 en el que se refiere un “trastorno de adaptación reacción mixta de ansiedad y depresión”. No señala en qué medida están estabilizados o perduran los daños psíquicos aducidos ni cuál es su alcance y diagnóstico./ Ningún informe hace referencia a los daños morales sufridos” por el padre.

Por último, también subraya que “no hay prueba alguna de la existencia de daños físicos”, por lo que “no queda justificada, con los documentos obrantes en el expediente, la cuantiosa indemnización solicitada”.

En segundo lugar, la propuesta de resolución analiza el posible nexo causal con los daños que se invocan. Cita los informes incorporados al procedimiento por la Inspección Educativa y el propio claustro del colegio, coincidentes al afirmar que la maestra tutora cumplió con las funciones asignadas a su puesto de trabajo, que existen dos baños diferentes para alumnos de Primaria e Infantil y que en dicho centro los alumnos mayores nunca acompañan a otro menor al baño. Asimismo, pone de manifiesto que con anterioridad a la denuncia de los hechos no se tuvo conocimiento de ningún problema asociado al colegio, y que una evaluación psicopedagógica realizada a la niña en junio de 2014 determinó que no precisaba medidas específicas de apoyo educativo.

A continuación, expone todas las medidas adoptadas con posterioridad a la denuncia, y aclara que el menor, presunto responsable de los hechos denunciados, cambió de centro educativo de modo voluntario, no como consecuencia de una falta disciplinaria, como afirman los interesados, lo que se

hizo "en aras a la tranquilidad de todas las familias, incluida la del menor afectado".

A la vista de "los informes que obran en el expediente, totalmente contrarios a la versión relatada por los reclamantes, ante la insuficiente acreditación de un daño moral, y teniendo en cuenta además que no se han probado las acciones denunciadas, ni que estas hayan tenido lugar en el centro educativo, y tampoco que la causa de los daños sea la falta de vigilancia por parte del centro educativo, hemos de concluir que no se puede afirmar la concurrencia del nexo causal". En consecuencia, propone la desestimación de la reclamación presentada.

11. En este estado de tramitación, mediante escrito de 26 de mayo de 2016, 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 Cultura, 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.

En el despacho de la presente consulta tomamos en consideración la entrada en vigor el día 2 de octubre de 2016 de las Leyes 39/2015, de 1 de

octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. La disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, sobre régimen transitorio de los procedimientos -que carece de equivalente en la Ley 40/2015, salvo para los procedimientos de elaboración de normas en la Administración General del Estado-, determina que "A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior".

A estos efectos, en el supuesto analizado el procedimiento se inició mediante reclamación de los interesados registrada en la Administración del Principado de Asturias con fecha 4 de noviembre de 2015, lo que nos remite a la redacción entonces vigente 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 al 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.

SEGUNDA.- Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LRJPAC, están los interesados -padres y menor perjudicada- activamente legitimados 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, están facultados para actuar en su representación los reclamantes, padres de la misma (a tenor de la fotocopia de las hojas del Libro de Familia que obra en el expediente), según lo establecido 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 el día 4 de noviembre de 2015, y alude a unos hechos (presuntos tocamientos realizados por otro alumno menor de edad) cuyas fechas de acaecimiento se desconocen, pero que en todo caso fueron anteriores al 5 de noviembre de 2014; momento en que la menor da cuenta de lo ocurrido. Sin embargo, existen informes sobre consultas relacionadas con los sucesos y sus posibles secuelas muy posteriores a aquella fecha -en concreto, el alta en el Servicio de Salud Mental del hospital de referencia es de 16 de febrero de 2016-, 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 Responsabilidad Patrimonial.

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.- Se somete a nuestra consideración el procedimiento de responsabilidad patrimonial iniciado por una reclamación de daños morales causados a una menor y a sus padres que derivarían de unos tocamientos presuntamente realizados en el ámbito escolar por otro alumno, y que los interesados imputan a un incumplimiento de las obligaciones de control y vigilancia que incumben al personal del centro escolar.

Por lo que a la efectividad de los daños se refiere, y dada la naturaleza de los que se imputan, hemos señalado en ocasiones anteriores (entre otros, Dictámenes Núm. 97/2006 y 96/2008) que el daño moral carece de parámetros o módulos objetivos, pero “ello no destruye el principio de que quien alega debe probar. En lo tocante al daño moral, la carga de la prueba es liviana, pero existe”, y aunque el daño moral tiene un carácter “abstracto, espiritual y subjetivo”, a fin de efectuar una “valoración jurídica y económica ha de determinarse su existencia real. Para ello no es posible indagar en la inmanencia del ser doliente; en cambio, sí cabe examinar si ese daño moral trasciende de un daño real que no había por qué soportar. A través de esta vía se podrá objetivar el daño moral en los términos que requiere el artículo 139.2 de la LRJPAC, o sea (...) se podrá calificar como ‘efectivo’, ‘evaluado económicamente’ e ‘individualizado’”.

En el supuesto analizado existen datos suficientes en el procedimiento, como son las distintas y prolongadas en el tiempo atenciones y consultas a los servicios sociales especializados y de salud mental, así como el cambio de colegio de la menor, que nos permiten presumir la existencia de un daño moral en la niña perjudicada, y por idénticas razones en sus padres, y ello con independencia de la intensidad y la cuantificación de los mismos; cuestiones sobre las que, en su caso, habremos de profundizar más adelante si concurren el resto de los requisitos que justifican la responsabilidad patrimonial de la Administración pública.

Ahora bien, la presunción de un daño moral, que hemos de calificar de efectivo e individualizado, relacionado con la prestación del servicio público educativo no puede significar automáticamente la declaración de responsabilidad patrimonial de la Administración, toda vez que es preciso

examinar si en el hecho dañoso se dan las circunstancias que permitan reconocer a los perjudicados su derecho a ser indemnizados por concurrir los demás requisitos legalmente exigidos, pues, como ya ha tenido ocasión de señalar este Consejo en anteriores dictámenes, el hecho de que la responsabilidad de la Administración tenga carácter objetivo no convierte a esta en responsable de todos los resultados lesivos que puedan haberse producirse en sus instalaciones, sino que es necesario que esos daños sean consecuencia directa e inmediata del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.

Los interesados señalan que los sucesos (abusos sexuales en forma de tocamientos) tuvieron lugar en el aseo del colegio, a donde los menores serían acompañados de modo habitual por otros de mayor edad, incurriendo el centro educativo en un evidente incumplimiento de sus funciones de control y vigilancia. Tal relato deriva, según refieren los padres de la menor, de las propias manifestaciones de esta, y como prueba indiciaria de su veracidad aluden a las frecuentes cefaleas, sin causa aparente, que sufría la niña con anterioridad. Efectivamente, existe prueba de que entre el 24 de septiembre de 2014 y el 5 de noviembre siguiente se consultó en cuatro ocasiones en el centro de salud correspondiente por tales síntomas, y que en la última de las fechas el pediatra responsable anotó "cefalea prácticamente a diario que requiere la administración de paracetamol con alivio temporal./ Inespecífica, no se acompaña de otros síntomas".

Sin embargo, en cuanto a los hechos denunciados, no existe la más mínima prueba que permita darlos por acreditados, e incluso algunos datos que se vierten en el escrito de reclamación (fundamentalmente, por su importancia en el propio relato, la existencia de un único aseo compartido por los niños de Primaria e Infantil) resultan inciertos, pues ha quedado demostrado que existen dos baños diferentes, y que salvo en el recreo y en una hora y treinta minutos a la semana en que se realizan actividades conjuntas (una hora los miércoles de 13 a 14 y media los viernes -según el calendario incorporado al folio 53-) los niños pertenecientes a esas dos etapas educativas permanecen en espacios diferentes. Por su parte, el claustro de profesores pone de manifiesto que

“jamás en el centro educativo, ya sea el aula que sea, independientemente de edad o sexo, los alumnos mayores acompañan a otro menor al baño”, y que “por disposición física del aula y la atención continua con distintos desdobles que recibe esta se duda que, de haber tenido la alumna este tipo de acoso, se produjera dentro del centro”, dado que en la escuela “existen dos aseos, uno para Educación Primaria y otro para Educación Infantil”. Finalmente, y frente a lo relatado por la niña, hemos de reseñar que el menor presuntamente responsable de tales actos los niega.

No obstante, más allá de constatar la dificultad de dar por probados los hechos que sustentan la reclamación, y en último extremo las circunstancias concretas en las que tales tocamientos se habrían producido, hemos de analizar si el centro educativo cumplió con sus obligaciones de servicio público, fundamentalmente las de vigilancia y control del alumnado que aquí se cuestionan. Al respecto, cobra especial relieve el informe elaborado por la Inspección Educativa tras examinar la denuncia, los antecedentes y el funcionamiento del centro. En efecto, el Inspector del Distrito correspondiente estima acreditado que todo el personal directivo del centro ha cumplido las funciones que legalmente tiene encomendadas, y por lo que se refiere específicamente a la tutora afirma que “ha cumplido las funciones inherentes a su puesto de trabajo, realizando los actos y tareas que son propios de su cargo sin que se aprecie negligencia”. En consecuencia, concluye que “no se observan (...) ni en la actuación de la dirección del centro ni de la maestra tutora de la escuela (...) hechos que puedan ser considerados como faltas disciplinarias por su parte”.

Frente a ello, los reclamantes, a quienes con carácter general incumbe la carga de probar no solo los hechos, sino el nexo causal con el funcionamiento del servicio público, no aportan la más mínima prueba o indicio que permita cuestionar las conclusiones alcanzadas por la Inspección Educativa.

Por tanto, no existe prueba alguna sobre el denunciado incumplimiento de las obligaciones de vigilancia y custodia a las que los padres de la menor ligan la causación de los daños morales por los que reclaman, lo que conduce a la desestimación de la pretensión instada.

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,