

Expediente Núm. 231/2016
Dictamen Núm. 253/2016

V O C A L E S :

Fernández Pérez, Bernardo,
Presidente
García Gutiérrez, José María
Zapico del Fueyo, Rosa María
Fernández Noval, Fernando Ramón

Secretario General:
García Gallo, José Manuel

El Pleno del Consejo Consultivo del Principado de Asturias, en sesión celebrada el día 2 de noviembre 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 1 de septiembre de 2016 -registrada de entrada el día 16 del mismo mes-, 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 del acoso y discriminación a un alumno por parte de un centro concertado.

De los antecedentes que obran en el expediente resulta:

1. Con fecha 9 de marzo de 2016, los interesados, en nombre y representación de su hijo menor de edad, presentan en el registro de la Administración del Principado de Asturias una reclamación de responsabilidad patrimonial -dirigida a la Consejería de Educación, Cultura y Deporte- por los daños derivados del funcionamiento de un centro educativo privado concertado.

Exponen que su hijo “presenta una diversidad funcional consistente en trastorno del espectro autista y, por tanto, a efectos de su escolarización, es un alumno con necesidades educativas especiales, lo que se traduce en que requiere los apoyos y ajustes necesarios en función de sus necesidades”.

Manifiestan que el menor, “que está próximo a cumplir 15 años de edad, ha estado escolarizado en el Colegio que cuenta con los recursos necesarios para atender a las necesidades” del niño, según detallan. Precisan también que “su escolarización (...) era en un centro ordinario (centro concertado), con tales apoyos y combinando su presencia en aula específica para el mismo, donde se le impartía el programa ABA, junto con la necesidad de su integración en el aula ordinaria con el resto de sus compañeros./ La escolarización del curso 2014-2015 en 6.º de Primaria se concretaba en que acudía 12 horas semanales de martes a viernes de 9:30 a 12:30 horas (...). La evolución educativa” del alumno “fue favorable en todos los aspectos hasta el curso (...) 2014/15”, en el que se producen “una serie de hechos y circunstancias, todas imputables a una mala intervención educativa y a los responsables del centro”, y que “figuran relacionados con detalle en el escrito presentado por los padres (...) ante esa Consejería (...) con fecha 17 de marzo de 2015”, que aportan y reproducen a continuación. Reseñan, entre tales hechos, que el menor fuera llevado “al aula ordinaria cuando quedaban 10 minutos para salir, y además como un premio”, en función de que se portara bien, y sin que le asignaran “un lugar fijo (...), como en cursos anteriores”, lo que ocasionaba “nerviosismo” en el alumno. Añaden que en esa aula “el menor se comportaba correctamente. Pese a ello, el centro hablaba de conductas disruptivas del niño en el aula ordinaria para justificar que no acudiera a la misma./ En cuanto al horario de Logopedia y Pedagogía, en el curso escolar 2014/15 se le cambió al niño cuatro veces el horario y una serie de disfunciones significativas al respecto./ En Educación Física”, reprochan que no “se adoptaron las medidas adecuadas, en cuanto al horario, para no perjudicar al menor”, pues “cuando iba a Educación Física coincidía en la clase con su antiguo profesor”, por el que sentía “un especial cariño”, mientras que

“el nuevo” que se le asignó le dedicaba “muy poco tiempo”. También explican que “varias veces” no le avisaban de “cambios” relacionados con la estancia en el patio de sus compañeros, lo que ocasionaba al menor “desconcierto y angustia (...). También” en el “comedor se le marginó, ya que no se le dejó integrarse en el mismo, alegándose que se pasaba las horas que tenía contratadas con la Consejería. Al respecto, realizaron los padres numerosas gestiones”. Afirman, “en cuanto a la llamada ‘aula de rincones’, que era un lugar” donde el niño “en cursos anteriores acudía a jugar, se le vetó la entrada y pasó a llamarse aula de logopedia, lo cual es otro dato elocuente y significativo”, y que “se produjeron continuos cambios de horario en lo que se refiere a Logopedia y Pedagogía, con los consiguientes trastornos que producían en el menor”.

Indican que “pusieron de manifiesto y denunciaron tales hechos y circunstancias ante la Dirección del colegio (...), solicitando reuniones con el fin de solucionar todos esos problemas (...). La respuesta del centro educativo (...) fue, además de faltar a la verdad en muchas ocasiones, transmitir a los padres que el objetivo de la Educación Secundaria Obligatoria es la titulación, y que dadas las características del alumno y la falta de recursos no podían” dar al niño “una respuesta adecuada”, lo que consideran incierto, “porque el colegio sí que tiene los recursos personales y materiales en orden a atender las necesidades educativas del menor./ Se emitió con fecha 5 de marzo de 2015 dictamen de escolarización y con la misma fecha informe de evaluación psicopedagógica (...), y en ese informe de escolarización -sin motivación adecuada-” se dice que el alumno “ha de cambiar de etapa y que ‘debido a sus características personales (...) lo más conveniente y beneficioso’ para él “es que reciba una educación más específica a su problemática en un centro que cuente con los medios físicos y humanos que nuestro centro no puede ofrecer, al no contar con ellos’. Por tanto, se decide que acuda a un centro de educación especial”; cambio con el que los padres muestran “su disconformidad”, ya que “el centro tiene todos los recursos exigidos para escolarizar a su hijo y en los años precedentes el niño había estado integrado

perfectamente, como además lo avalaban y acreditaban los informes de las distintas (auxiliares técnico educativas) que han trabajado con el niño muy intensamente (...). Ante la situación de acoso, discriminación, marginación e inadecuada intervención educativa con respecto al menor, "los exponentes solicitaron ante esa Consejería que se les concediese otro colegio"; solicitud que fue denegada por "acuerdo de 26 de marzo de 2015" de la Comisión de Escolarización Permanente, frente al cual los reclamantes "interpusieron recurso de alzada ante esa Consejería mediante escrito de 19 de mayo de 2015", que fue "desestimado por resolución de la Consejería de 1 de junio de 2015 (...), en el que incluso se alude a un informe emitido por la Inspectora negando la evidencia del acoso y además incluso culpabilizando a los padres".

Consideran que "todo ello ha tenido unas consecuencias y efectos muy negativos en el desarrollo de la personalidad, de la conducta y por supuesto de la escolarización del menor", según queda reflejado en "un informe de Neuropediatría" en el que se recomienda "que su escolarización se produzca en un centro educativo ordinario". Razonan que "como consecuencia de las situaciones de acoso, de discriminaciones, de marginaciones y en definitiva de una inadecuada intervención educativa, denegando al menor "los ajustes razonables y la efectividad de las medidas de apoyo a las que legalmente tiene derecho, por ser un alumno con necesidades educativas especiales, lo cierto es que se le remitió a un centro de educación especial justamente con la excusa o el pretexto de sus comportamientos disruptivos, y llegándose a decir en el dictamen de escolarización que en razón `a sus características personales´; es decir, justamente la discapacidad o la diversidad funcional" del menor "sirve para justificar, para fundamentar y para motivar la decisión de segregarle (...), de acordar que no siguiera en un centro educativo ordinario y fuese a un centro de educación especial".

Enumeran, a continuación, los "daños y perjuicios" que "este funcionamiento inadecuado en la intervención educativa por parte del colegio" ha ocasionado a su hijo: interrupción de "su desarrollo educativo" y denegación de "un derecho básico, como es el derecho a la educación

inclusiva, es decir, en igualdad de condiciones, en razón a su diversidad funcional (...); conductas disruptivas y de ansiedad”, y “graves perjuicios al desarrollo de su personalidad”, según demuestran “los informes que aportamos de Neuropediatría”. Señalan que, “además de estos daños graves a su personalidad y a su escolarización, se han producido daños morales, que son extensibles a sus padres, a los reclamantes, por el sufrimiento y el padecimiento de tener que comprobar y constatar que su hijo, que tiene una diversidad funcional y que requiere una atención e intervención educativa adecuada, se ha visto sometido a una actuación en un centro educativo de acoso, de marginación y de discriminación en razón a esa situación de discapacidad, quebrando la confianza legítima que los padres tenían en la adecuada escolarización de su hijo; máxime teniendo en cuenta que en cursos anteriores había existido una evolución favorable”.

En cuanto a los “fundamentos legales” de su reclamación, precisan “que si bien el colegio (...) es un centro concertado, a los efectos de la presente reclamación lo determinante es que imparte esa enseñanza concertada que es una modalidad de la prestación del servicio público de educación básica, obligatoria y gratuita, como se desprende del artículo 47.1 de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de junio”. Citan al efecto la jurisprudencia del Tribunal Supremo, “inequívoca al señalar que la enseñanza concertada es un servicio público y que impone a sus responsables obligaciones específicas de naturaleza jurídico pública, lo que traslada a la Administración su titularidad”.

Analizan de nuevo los “daños y perjuicios ocasionados con respecto al hijo menor de los reclamantes y a sus padres”, y afirman que “las conductas disruptivas y que se frenase la evolución favorable” seguida “en los años anteriores al curso escolar 2014/15” constituyen “prueba” del “grave daño” producido “al desarrollo de su personalidad”, al que se suma un “perjuicio a su evolución educativa, ya que en definitiva (...), al acordarse que fuese a un centro de educación especial, que como está acreditado sería netamente perjudicial y regresivo para el menor”, se le “priva del derecho fundamental

(...) a la educación inclusiva” del que es titular; “perjuicio” que consideran “difícilmente reparable”.

En cuanto a los “daños morales”, entienden que son “extensibles a sus padres (...), por el sufrimiento y padecimiento de tener que comprobar que su hijo menor (...) se ve sometido a una actuación en un centro educativo” que califican como “de acoso y de marginación (...), con una serie sistemática y continuada de actuaciones” claramente “ilegales al denegarle los ajustes razonables a los que tiene derecho” y con las “prácticas discriminatorias que se describen en (...) esta reclamación”. Precisan que también el “hermano menor” del alumno “padeció y resultó afectado por las actuaciones con respecto a su hermano, hasta el punto de que sufrió una regresión en su evolución educativa y los padres decidieron sacarle del centro”.

Tras recapitular la normativa aplicable en materia de atención a la diversidad, subrayan los incumplimientos en que, a su juicio, ha incurrido el colegio en la materia.

Solicitan una indemnización cuyo importe total asciende a cincuenta mil euros (50.000 €).

Proponen prueba documental, consistente en los documentos que se aportan y que se recaben del colegio “los informes de las asistentes técnico educativas (...) durante todos los cursos que estuvo en dicho centro” el niño, así como prueba testifical, consistente en las declaraciones de la madre del menor, “de padres y madres de compañeros”, de la auxiliar técnico educativa y de la responsable del centro que identifica y del facultativo que emitió el informe que se adjunta para que lo ratifique.

Adjuntan copia, entre otra, de la siguiente documentación: a) Escrito dirigido por los progenitores al Servicio de Inspección Educativa el 17 de marzo de 2015, titulado “Acoso por parte del centro educativo”, en el que solicitan el traslado del alumno a otro centro concertado “a la mayor brevedad posible”. b) Escritos dirigidos a la Dirección del centro por los padres, y respuesta ofrecida a los mismos. c) Dictamen de escolarización, suscrito el 5 de marzo de 2015 por la Orientadora del centro. d) Acuerdo de la Comisión de

Escolarización Permanente, de fecha 26 de marzo de 2015, en el que se deniega la solicitud de cambio de centro, "sin perjuicio de la posibilidad de solicitarlo en el periodo de admisión de alumnado para el curso 2015/2016", y recurso de alzada interpuesto frente al mismo por los padres del alumno. e) Informe de Neuropediatría, emitido por un especialista con fecha 18 de agosto de 2015. f) Informe realizado por una auxiliar técnica educativa, relativo al tercer trimestre del curso 2013/2014.

2. Mediante Resolución del Consejero de Educación y Cultura de 10 de marzo de 2016, se acuerda admitir a trámite la reclamación y nombrar instructora y secretario del procedimiento.

3. El día 15 de marzo de 2016, la Instructora del procedimiento comunica a los interesados el nombramiento de instructora y secretario del mismo, la fecha de recepción de su reclamación, el plazo máximo legalmente establecido para la resolución y los efectos del silencio administrativo.

Con idéntica fecha traslada la reclamación a la corredería de seguros.

4. Mediante oficio de 8 de abril de 2016, la Jefa del Servicio de Apoyo Técnico de la Consejería de Educación y Cultura insta un informe del Servicio de Centros acerca de los hechos que relatan los reclamantes.

El día 15 del mismo mes, la Jefa del Servicio de Apoyo Técnico solicita al Presidente de la "Comisión de Escolarización del Resto de Asturias" y al Servicio de Orientación Educativa y Formación del Profesorado un informe sobre el contenido de la reclamación.

Con fecha 19 de abril de 2016, el Presidente de la Comisión de Escolarización del Resto de Asturias comunica que el informe y la documentación solicitados deben requerirse a la Presidenta de la Comisión de Escolarización Permanente, a quien se dirige la petición el día 21 de ese mes.

5. Con fecha 28 de abril de 2016, la Jefa del Servicio de Orientación Educativa y Formación del Profesorado envía a la Jefa del Servicio de Apoyo Técnico el informe emitido el día 27 del mismo mes por la Especialista en Administración Educativa. En él se recoge el historial de escolarización del menor desde los tres años, reflejando su traslado durante unos años a centros de la Comunidad Autónoma de Andalucía y su regreso a Asturias, y al centro concertado al que se imputan los hechos, en el año 2011.

Tras exponer los resultados y las recomendaciones de la evaluación psicopedagógica del alumno, explica que “la Comisión de Escolarización de la Consejería de Educación y Ciencia emitió la resolución de escolarización en modalidad específica para el centro de educación especial” que indica, “por ser la modalidad de escolarización más apropiada, dadas las características y necesidades del alumno, ya que en este centro existen las condiciones personales, materiales, organizativas y curriculares que mejor se ajustan a las necesidades educativas especiales de este alumno./ La familia del alumno rechazó la propuesta, manteniendo a su hijo varios meses sin escolarizar. De forma que en el mes de abril de 2012 se forzó una escolarización combinada de forma excepcional” entre el centro de educación especial propuesto por la Consejería y el colegio concertado, “ambos (en el mismo Concejo). Los padres del alumno solamente llevaban a su hijo al colegio” concertado, “dejando a su hijo sin escolarizar durante los periodos (en) que tendría que asistir” al centro de educación especial, “al que siempre se han negado a llevar a su hijo./ El alumno estuvo escolarizado de la forma descrita durante los cursos 2011-2012, 2012-2013, 2013-2014 y 2014-2015, de forma que asistía al colegio” concertado “durante 12 horas semanales de un total de 25 horas semanales, con los recursos de apoyo especializado de Pedagogía Terapéutica, Audición y Lenguaje y auxiliar educador./ En marzo de 2015 el alumno estaba escolarizado en 6.º de Primaria y tenía 14 años, se realizó nueva evaluación psicopedagógica y nuevo dictamen de escolarización al finalizar la etapa de Primaria y, por las dificultades para poder atender adecuadamente las necesidades educativas del alumno, la orientadora del colegio” concertado,

“contando con el asesoramiento del equipo específico de trastornos del espectro del autismo, realizó la propuesta de escolarización en modalidad específica” en el centro de educación especial, “por ser la modalidad que mejor se ajusta a las necesidades educativas de este alumno”.

Concluye que el colegio concertado “se ha esforzado por ofrecer una respuesta educativa adaptada a las necesidades educativas del alumno, variando las metodologías y las formas de trabajo a lo largo de los 4 cursos (en) que ha estado el alumno en el centro./ Durante el curso 2014-2015 la situación del alumno en el colegio (...) no era la más adecuada, ya que presentaba conductas disruptivas, conductas desadaptadas al contexto escolar, en ocasiones cambios bruscos en su comportamiento, conductas de riesgo para su integridad física y la de sus compañeros; en definitiva, el alumno no se beneficiaba del contacto con sus compañeros y compañeras de aula y de centro./ Por otro lado, se constata que las diferentes evaluaciones psicopedagógicas realizadas al alumno por los diferentes profesionales de la orientación educativa han sido coincidentes, al considerar que las necesidades educativas especiales que presenta (...) determinan que la modalidad de escolarización más adecuada para él es la específica en centro de educación especial./ Respecto a la denuncia sobre posible acoso escolar por parte del colegio (...) hacia su hijo durante el curso 2015-2016, existe un informe de fecha 07-04-2015 de la Inspectora de dicho centro que informa detalladamente sobre los hechos denunciados por los padres, sobre las atenciones educativas que recibía el alumno en el colegio, y que concluye `que no se ha detectado ningún tipo de acoso escolar desde el centro hacia el alumno; por el contrario, se comprobó el gran esfuerzo realizado por el centro para ofrecer a este alumno la atención educativa que requiere”.

6. El día 31 de mayo de 2016, la Jefa del Servicio de Centros emite un informe en relación con la reclamación presentada. En él aclara que para el curso 2011-2012 “el equipo específico de trastornos del espectro del autismo realizó la correspondiente evaluación psicopedagógica del alumno. El informe”

entonces emitido proponía “la escolarización en modalidad específica en el colegio de educación especial” que se indica, pero “la familia rechaza la propuesta y mantiene a su hijo desde septiembre de 2011 hasta abril de 2012 sin escolarizar (...). En abril de 2012 la Consejería de Educación autoriza de forma excepcional una escolarización” del menor “en modalidad combinada entre el colegio público de educación especial (...) y el colegio privado concertado (...), ambos (en el mismo Concejo). La familia únicamente lleva al alumno al colegio” concertado, “dejando sin escolarizar” al menor “los días que le corresponde asistir al colegio de educación especial (...). Durante el curso 2014-2015”, el menor “tiene 14 años y cursa 6.º de Primaria en el colegio y modalidad descritos anteriormente./ Con fecha 5 de marzo de 2015 y con motivo del cambio de etapa de 6.º de Primaria a la Educación Secundaria Obligatoria se emite el preceptivo informe de evaluación psicopedagógica del alumno (...) por parte del personal de orientación del colegio (...). Con fecha 5 de marzo de 2015 se emite dictamen de escolarización por parte del Servicio de Orientación (...), con propuesta de escolarización en el colegio público de educación especial (...) para el curso 2015-2016 (...). Con fecha 19 de marzo de 2015 la familia” del alumno “presenta ante la Comisión de Escolarización Permanente solicitud de cambio de centro (...) alegando situación de acoso por parte del centro en el que cursa sus estudios (...). Con fecha 19 de marzo de 2015, reunida la Comisión de Escolarización Permanente, se decide solicitar informe al Servicio de Inspección Educativa en relación a la supuesta situación de acoso (...). Con fecha 24 de marzo de 2015 la Inspectora de referencia del centro emite informe desfavorable al cambio de centro solicitado por la familia por considerar que no existe tal acoso del alumno en el colegio (...). Con fecha 25 de marzo de 2015 se emite resolución de escolarización del Presidente de la Comisión de Escolarización Ordinaria, disponiendo la escolarización” del alumno “en modalidad específica en el colegio de educación especial (...) para el curso 2015-2016 (...). Con fecha 26 de marzo de 2015 la Comisión de Escolarización Permanente deniega el cambio de centro, al no existir causas sobrevenidas (supuesto acoso) que justifiquen el cambio de centro antes de

finalizar el curso escolar (...). Con fecha 24 de abril de 2015 la familia (...) presenta recurso de alzada ante la Comisión de Escolarización Ordinaria contra la resolución de escolarización específica en el colegio público de educación especial (...). Con fecha de registro de entrada de 20 de mayo de 2015" los padres presentan "recurso de alzada de nuevo, esta vez contra la decisión adoptada por la Comisión de Escolarización Permanente (...). Con fecha 1 de junio de 2015 se dicta resolución por la que se desestima el recurso de alzada presentado" por los progenitores "en relación a la escolarización de su hijo (...) ante la Comisión de Escolarización Permanente".

Explica que "en el presente caso se superponen en el tiempo las actuaciones de la Comisión Ordinaria, que tiene como función determinar la escolarización" del menor "para el curso 2016-2017, y las de la Comisión Permanente, que tiene como función atender la petición de cambio de centro en el curso 2015-2016 (...). Ya entrando en el contenido de la reclamación, los reclamantes obvian citar (...) que la escolarización" del menor "no se componía únicamente de 12 horas semanales en el colegio" concertado "(centro ordinario), sino que la escolarización se propuso en modalidad combinada, debiendo asistir por tanto las restantes 13 horas al colegio de educación especial (...) (centro específico) hasta completar el horario lectivo reglamentario de 25 horas semanales. El alumno no ha asistido nunca al centro de educación especial (...), privándole por tanto su familia de la necesaria atención específica que un centro de estas características puede proporcionar a un alumno con las necesidades educativas especiales" del menor.

Respecto a una conversación que, según los padres, habría mantenido la madre con la jefa de estudios del colegio concertado y en la que esta habría esgrimido "que qué pensaba hacer con el menor, aludiéndole a los recortes en educación y predisponiéndola para una posible salida del centro", desconoce esta parte el contenido exacto de tal conversación y de dicha afirmación en caso de que se haya producido en los términos que refleja la familia; sin embargo, de forma independiente a ello, se puede afirmar con

contundencia que el colegio (...), en virtud del concierto suscrito con la Consejería de Educación, ha venido recibiendo la correspondiente subvención para gastos de funcionamiento, así como la dotación de horas de profesorado abonado en pago delegado que le corresponden para desarrollar las enseñanzas de régimen general y atender las necesidades educativas de todo el alumnado, incluido los alumnos-as de necesidades educativas especiales" matriculados en el centro, "como es el caso" del hijo de los reclamantes, "tal y como lo demuestra la asignación de horas de especialistas en Pedagogía Terapéutica, Audición y Lenguaje y auxiliar educador que por resolución de esta Consejería han sido asignadas en los últimos cursos, según cuadro adjunto (...). Entiende (...) que el resto de cuestiones relativas a la organización del colegio" concertado "contenidas en dicho apartado deberán ser informadas por el Servicio de Inspección Educativa, que en virtud de lo establecido en el Decreto 65/2015, de 13 de agosto, por el que se establece la Estructura Orgánica Básica de la Consejería de Educación y Cultura, en su artículo 30, apartado a), le corresponden las funciones de "Supervisar y controlar, desde el punto de vista pedagógico y organizativo, el funcionamiento de los centros educativos así como los programas que en ellos inciden".

En cuanto a la disconformidad de la familia con el dictamen de escolarización de 5 de marzo de 2015, con efectos del curso 2015-2016, y "a fin de rebatir los argumentos esgrimidos, se adjunta informe-propuesta del Presidente de la Comisión de Escolarización Ordinaria justificando la desestimación del recurso de alzada interpuesto por la familia a dicha escolarización" por los motivos que reproduce. Transcribe, igualmente, parte del informe emitido por la Inspectora a solicitud de la Comisión Permanente de Escolarización en relación con la solicitud de cambio de centro presentada por la familia una vez "conocida (...) la decisión de la Consejería" respecto a la escolarización para el curso 2015-2016, y justificada en el supuesto acoso del centro al menor. Razona que este último informe "evidencia" no solo "la ausencia de dicha situación de acoso, sino que pone de relieve la disposición

del centro para atender las necesidades del alumno a pesar de no ser un centro específico de escolarización de alumnado con necesidades educativas especiales y teniendo en cuenta la diferencia cronológica” entre el menor y el resto de alumnos del aula.

Sobre los “daños y perjuicios” que se habrían ocasionado, considera “oportuno poner de manifiesto los reiterados desencuentros entre la familia” del menor “y los distintos profesionales de las Administraciones educativas, tanto de la Comunidad Autónoma de Andalucía como del Principado de Asturias, a lo largo de toda la escolaridad del alumno (...). En los antecedentes de hecho se observan con nitidez los abandonos constantes, la confrontación continua con las decisiones de los profesionales al cargo” del mismo “y, más recientemente, su incumplimiento en la modalidad de escolarización combinada, negándole al menor en ocasiones el derecho a la educación y (...) en suma la atención especializada que un centro de educación específica puede proporcionar a sus necesidades educativas especiales. Por tanto, habría de valorarse hasta qué punto las decisiones tomadas por la familia del alumno en relación a su escolarización han tenido una influencia directa en el supuesto daño al que aluden, toda vez que desde un punto” de vista “exclusivamente cuantitativo” el menor “ha cambiado de centro hasta en seis ocasiones en menos de nueve años. Teniendo en cuenta que un cambio de centro supone un gran esfuerzo para cualquier alumno-a por el necesario proceso de adaptación al nuevo entorno que eso supone, cabe pensar que para un alumno con las necesidades” que presenta el hijo de los interesados, “relacionadas muy directamente con cuestiones psíquicas y emocionales, el esfuerzo resulta cuanto menos de gran consideración”.

Tras referirse a la configuración legal del “derecho a una educación inclusiva” invocado por los reclamantes, afirma que este se encuentra “garantizado independientemente de la modalidad de escolarización en centro ordinario o específico, reservando a la Administración educativa la potestad para valorar, según las necesidades educativas del alumno, la conveniencia de una u otra modalidad”.

Concluye afirmando que, “si bien la consideración que puedan tener unos progenitores sobre las necesidades a satisfacer en la educación de un hijo son legítimas, no lo es menos que los poderes públicos tienen la obligación de preservar los derechos que tiene el menor, en este caso, aquellos relacionados con la debida atención educativa” que debe proporcionársele, “tal y como vienen reiterando los informes de evaluación psicopedagógica y el dictamen de escolarización, elaborados todos ellos por personal especializado en el ámbito de la Administración educativa, en atención a sus necesidades educativas especiales”. Añade “que los continuos cambios de centro, la inasistencia al centro específico e incluso los periodos en que la familia privó” al menor “de su debida escolarización han provocado que el alumno no haya podido recibir las atenciones y tratamiento educativo adecuado a sus necesidades, siendo todo ello fruto únicamente de las decisiones de sus progenitores y teniendo en su hijo al principal afectado de las mismas; habiendo mostrado las Administraciones en numerosas ocasiones la disposición a conseguir un marco de colaboración a fin de armonizar las pretensiones de la familia preservando la necesaria y adecuada atención educativa que se debe proporcionar al alumno”.

Por ello, en relación con los posibles daños y perjuicios ocasionados al menor, sostiene que “resulta manifiesto que en caso de haberse producido los mismos serían imputables a las decisiones personales que la familia del alumno ha ido tomando a lo largo de la escolaridad de este, sin que las mismas puedan ser imputables a la Administración educativa”.

Acompaña diversa documentación relativa a las solicitudes de cambio de centro y a la evaluación del menor.

7. Con fecha 7 de junio de 2016, la Instructora del procedimiento solicita a los reclamantes que procedan a la acreditación de la representación de su hijo, presentando una copia del documento nacional de identidad de ambos y del Libro de Familia, para lo que le concede un plazo de 10 días.

El día 23 de junio de 2016 los interesados presentan la documentación requerida.

8. Mediante oficio notificado a los perjudicados el 8 de julio 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 día 11 del mismo mes notifica el referido trámite a la compañía aseguradora.

Consta la comparecencia de la madre del menor en las dependencias administrativas el 13 de julio de 2016, a quien se le hace entrega de una copia íntegra del expediente.

9. Con fecha 15 de julio de 2016, los reclamantes presentan un escrito en el registro de la Administración del Principado de Asturias por medio del cual “facultan” al letrado que identifican “para que les represente y actúe en su nombre, formulando todo tipo de solicitudes, alegaciones y recursos y actuaciones en el expediente” de responsabilidad patrimonial.

10. El día 19 de julio de 2016, el representante de los interesados presenta un escrito en el Registro General de la Subdelegación del Gobierno en León en el que solicita una ampliación del plazo para formular alegaciones.

11. Con fecha 27 de julio de 2016, el representante de los perjudicados presenta un escrito de alegaciones en el que, en primer lugar, solicita la “nulidad de actuaciones del procedimiento” por la omisión de “la práctica de las pruebas propuestas por los reclamantes en el escrito inicial”, pues “ni se han practicado (...) ni existe constancia de resolución alguna acordando o denegando su práctica”.

Añade que “el enfoque adecuado del presente procedimiento administrativo ha de ser determinar si dicho centro educativo prestó

adecuadamente esos apoyos y refuerzos educativos que precisa” el menor “o si, por el contrario, fue objeto de una mala praxis o intervención educativa, se le marginó o discriminó en razón de su discapacidad y por tanto hay una actuación imputable al referido centro educativo y consiguientemente habrá de ser estimada esta reclamación”.

Resume las “actuaciones” relativas al alumno, precisando que “son el fundamento esencial de la pretensión” y que “denotan y ponen de manifiesto una inadecuada, ineficiente, discriminatoria y por tanto ilegal actuación de dicho centro educativo”, reseñando que “en las actuaciones que se han efectuado en el expediente por parte de esa Consejería no se han rebatido ni una sola de ellas, ni se han justificado y explicado todos esos hechos y circunstancias” que, a su juicio, “no han sido desvirtuados”.

Reprocha que “los informes emitidos en el procedimiento” por “la Especialista en Administración Educativa y (...) la Jefa del Servicio de Centros, adolecen de no haber analizado la reclamación, con tener afirmaciones inexactas y llegar incluso a imputar los problemas de escolarización” del menor a sus padres. Concluye que “no pueden, por tanto, servir para desvirtuar que en este caso se ha producido una inadecuada actuación del centro educativo y (...) del servicio público de educación con respecto al hijo menor de mis representados”.

Adjunta un “informe del primer trimestre del curso 2014/2015” del menor emitido por una Auxiliar Técnica Educativa.

12. El día 2 de agosto de 2016, la Jefa del Servicio de Apoyo Técnico formula propuesta de resolución en sentido desestimatorio, “al no existir legitimación pasiva por parte de la Consejería de Educación y Cultura”.

Razona que “los hechos que los reclamantes consideran generadores de los daños por los que se reclama la indemnización hacen referencia al funcionamiento del centro educativo concertado”, pues aluden tanto a “problemas dentro del aula ordinaria, como al horario de logopedia, como la clase de Educación Física, comedor o aula de rincones”. Recuerda la

clasificación legal que distingue entre centros docentes públicos y privados, y afirma que “la financiación pública prestada a través de un concierto educativo no altera la titularidad del centro concertado, que sigue siendo privada, y por tanto sometido en su régimen de responsabilidad a las previsiones del artículo 1903 del Código Civil”.

Pone de relieve que “la libre opción por un centro de titularidad privada, que vuelve a manifestarse cuando solicita cambio del alumno desde el centro concertado” a otro centro concertado, “implica la aceptación por los padres del régimen jurídico específico de estos centros, que en lo que a responsabilidad se refiere está regulado en el Código Civil”. Expone, al respecto, que la familia manifestó su disconformidad con el “cambio en la modalidad de escolarización” propuesto y que, de hecho, “durante la modalidad de educación combinada” que se autorizó “de forma excepcional” el menor “solo acudió al centro concertado y no lo hizo al de educación especial que se le había asignado”.

13. En este estado de tramitación, mediante escrito de 1 de septiembre 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 9 de marzo de 2016, 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, 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, están facultados para actuar en su representación los interesados, padres de aquel (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. También están activamente legitimados los interesados para reclamar los daños de naturaleza moral que alegan como propios.

Por otra parte, y en cuanto a la intervención del letrado que presenta alegaciones con ocasión del trámite de audiencia, debemos recordar, respecto a la acreditación de la representación que dice ostentar, que este Consejo se ha venido pronunciando de manera constante sobre su carácter esencial, estando obligada la Administración a exigir -y los particulares a efectuar- su acreditación, de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la LRJPAC. En efecto, el artículo 32.3 de la LRJPAC dispone que la representación deberá acreditarse "por cualquier medio válido en derecho que deje constancia fidedigna, o mediante declaración en comparecencia personal del interesado"; requisitos que no pueden entenderse cumplimentados con la única aportación de un escrito privado firmado por los reclamantes.

Ahora bien, teniendo en cuenta que en dichas alegaciones el letrado reitera los argumentos del escrito inicial, puede considerarse que su actuación constituye uno de los "actos y gestiones de mero trámite" para los que "se presumirá aquella representación" (artículo 32.4 de la LRJPAC), por lo que, de conformidad con el principio de eficacia, reconocido en el artículo 3 de la Constitución y recogido en el artículo 3 de la LRJPAC, procede continuar el análisis de la cuestión controvertida.

Por lo que se refiere a la legitimación pasiva, que la Instructora del procedimiento rechaza en la propuesta de resolución debido a la condición privada del centro concertado, debemos señalar que, efectivamente, nos encontramos ante una reclamación que -dirigida frente a la Administración educativa- se formula por daños que se imputan exclusivamente al funcionamiento de dicho centro.

Sobre este extremo, observamos que tanto el Consejo de Estado (Dictamen Núm. 1103/2002) como algún órgano consultivo autonómico (el Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha en su Dictamen Núm. 114/2004) han rechazado la existencia de legitimación pasiva de la Administración

educativa autonómica en supuestos de responsabilidad por daños derivados del funcionamiento de centros concertados. En concreto, el Consejo de Estado afirmó en el citado dictamen que el “colegio concertado” es un “centro de titularidad privada, que no depende orgánicamente de la Administración educativa autonómica, por lo que no puede imputarse a esta responsabilidad alguna por los hechos que han servido de base a la (...) reclamación”. Por su parte, el Consejo Jurídico de la Región de Murcia (Dictamen Núm. 119/2004) analiza previamente la posible legitimación pasiva de la Administración educativa y llega a la conclusión de que “cabría plantearse la responsabilidad de la Administración por daños acaecidos en centros educativos concertados cuando la escolarización en ellos se hubiese producido como consecuencia de una decisión unilateral de la Administración, o el daño fuese consecuencia directa de un mandato o instrucción de la Administración, o, finalmente, la Administración no hubiese cumplido con la obligación que le incumbe de inspección y control de la actividad desplegada por los centros”. En el caso concreto que dictamina, una vez examinado con carácter preliminar el fondo de la cuestión y considerando que lo acontecido no encaja en ninguno de esos tres supuestos, concluye declarando la “falta de legitimación pasiva (añadimos nosotros, *ad causam*) de la Administración”.

A nuestro juicio, la complejidad que reviste la cuestión requiere, a fin de alcanzar una conclusión al respecto, un análisis cuyo necesario punto de partida debe ser el estudio de la configuración jurídica del servicio público afectado; precisamente los interesados fundan la presentación de la reclamación frente a la Consejería en que “la enseñanza concertada es un servicio público”.

El artículo 27 de la Constitución reconoce tanto la libertad de enseñanza (apartado 1) como la libertad de creación de centros docentes (apartado 6), y “el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones” (apartado 3). Relacionado con este último, pero debidamente diferenciado por el Tribunal Constitucional (Sentencia 5/1981, de 13 de febrero), se encuentra el

derecho a elegir centro docente. La jurisprudencia constitucional también se ha referido a la “dimensión prestacional” del derecho a la educación, “en cuya virtud los poderes públicos habrán de procurar la efectividad de tal derecho y hacerlo, para los niveles de enseñanza, en las condiciones y obligatoriedad y gratuidad que demanda el apartado 4.º de este art. 27”, añadiendo que “al servicio de tal acción prestacional de los poderes públicos se hallan los instrumentos de planificación y promoción mencionados en el núm. 5 del mismo precepto, así como el mandato, en su apartado 9.º, de las correspondientes ayudas públicas a los centros docentes que reúnan los requisitos que la ley establezca” (Sentencias 86/1985, de 10 de julio, y 236/2007, de 7 de noviembre).

Entre los mandatos dirigidos a los poderes públicos por el citado precepto constitucional se encuentra también, en lo que ahora interesa, el de que aquellos “inspeccionarán y homologarán el sistema educativo para garantizar el cumplimiento de las leyes” (apartado 8).

La Constitución consagra, pues, un sistema dual conformado por una “doble red de centros escolares, públicos y privados”, que, según el preámbulo de la vigente Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (en adelante LOE), “respeta el derecho a la educación y a la libertad de enseñanza”. La prestación de la educación, caracterizada como un servicio público “esencial de la comunidad”, corresponde no solo a los poderes públicos, sino también “a la iniciativa social, como garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos y la libertad de enseñanza”. Ambas “redes escolares” presentan “carácter complementario (...), aunque sin perder su singularidad”, y en este marco los centros privados “que ofrezcan enseñanzas declaradas gratuitas podrán acogerse al régimen de concertados, estableciéndose los requisitos que deben cumplir” al efecto.

Así se refleja en la clasificación legal del artículo 108 de la LOE, que distingue entre centros públicos, privados y privados concertados, y precisa en su apartado 4 que la “prestación del servicio público de la educación se realizará a través de los centros públicos y privados concertados”. El artículo

109 dispone también que la programación de la enseñanza tendrá en cuenta la “oferta existente de centros públicos y privados concertados y la demanda social. Asimismo, las Administraciones educativas garantizarán la existencia de plazas suficientes”. La regulación de los centros privados concertados se contiene, además de en los artículos 116 y 117 de la LOE, en el Real Decreto 2377/1985, de 18 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Normas Básicas sobre Conciertos Educativos, y en la normativa autonómica de desarrollo.

Lo expuesto permite establecer que la técnica del concierto tiene su fundamento en el mandato establecido en el artículo 27.9 de la Constitución antes citado de ayuda a los centros docentes de conformidad con la ley, constituyendo un mecanismo que “favorece” el ejercicio de la libertad de creación de centros docentes (Sentencia del Tribunal Constitucional 77/1985, de 27 de junio); manifestación específica de la libertad de enseñanza de la que, a su vez, deriva el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral que desean para sus hijos. Derecho este último, que, en fin, se vincula también con el derecho a la libre elección de centro, con los matices que en cuanto a la diferenciación entre ambos ya hemos reflejado.

Lo anterior impide la automática equiparación de los centros educativos privados concertados con los centros concertados en el ámbito sanitario, en relación con los cuales, en materia de responsabilidad patrimonial, este Consejo ha declarado de forma reiterada la legitimación pasiva de la Administración sanitaria, en cuanto titular del servicio -sin perjuicio de la repetición que proceda contra el centro concertado-, por actuaciones de este generadoras de dicha responsabilidad. Por otra parte, no existe una previsión legislativa similar a la contemplada en la disposición adicional duodécima introducida en la LRJPAC por la Ley 4/1999, de 13 de enero, que establece, respecto a la “Responsabilidad en materia de asistencia sanitaria”, que la de, entre otros, “los centros sanitarios concertados con (las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social), por los daños y perjuicios causados

por o con ocasión de la asistencia sanitaria, y las correspondientes reclamaciones, seguirán la tramitación administrativa prevista en esta Ley”.

Por lo que se refiere al servicio público educativo, este Consejo ha tenido ocasión de abordar supuestos de causación de daños a padres y alumnos de un centro privado concertado por actuaciones directamente imputables a la Administración educativa (entre otros, Dictamen Núm. 17/2006, en materia de perjuicios derivados de la anulación judicial de una Resolución de la Consejería de Educación y Cultura que reducía el número de unidades escolares en un colegio concertado) en los que la afirmación de la legitimación pasiva de la Administración autonómica no planteaba ninguna objeción. También hemos señalado la existencia de la misma en casos de daños producidos en un centro escolar de titularidad municipal, y no autonómica (entre otros, Dictámenes Núm. 99/2012 y 118/2013). Por otro lado, no cabe subsumir el supuesto que nos ocupa en el contemplado en el artículo 1903 del Código Civil, en el que se establece la responsabilidad de las “personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior (...) por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los periodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro”.

Sentado lo anterior, debemos recordar que es también reiterada nuestra doctrina en relación con aquellos supuestos de responsabilidad patrimonial en los que existe concurrencia, en el funcionamiento del servicio público, de un contratista o gestor interpuesto. En cuanto a los mismos, hemos establecido que “el principio de la responsabilidad objetiva de la Administración sentado en el artículo 106.2 de la Constitución (...) permanece inalterable, con independencia de si el servicio público es gestionado o prestado directamente por la Administración, con medios propios o ajenos, o indirectamente por un contratista, y que la interposición de este no puede significar una merma de las garantías del tercero” (entre otros, Dictámenes Núm. 80/2006 y 103/2007). En ellos también afirmamos “que en aquellos supuestos, como el actual, en que el particular opte por reclamar frente a la

Administración responsable del servicio público afectado, esta habrá de pronunciarse, con los requisitos y de acuerdo con el procedimiento establecido en los ya citados artículos 139 y siguientes de la LRJPAC y en el Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, sobre la existencia de la relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y la lesión producida y, en su caso, sobre la valoración del daño causado y la cuantía de la indemnización, así como -en aplicación de lo establecido en el artículo 89 de la LRJPAC- sobre su incidencia en el correcto desenvolvimiento del contrato administrativo en ejecución y sobre el cumplimiento de las obligaciones del contratista". En caso de estimación de la reclamación, también entendemos que "es la propia Administración la que debe hacer frente a la indemnización fijada. Con independencia de la posterior acción de regreso que ejerza el órgano de contratación frente al contratista".

Pese a la evidente singularidad del régimen de conciertos educativos -con el fundamento constitucional y legal específico que se ha expuesto-, debemos recordar que el concierto es una de las modalidades del contrato de gestión de servicios públicos contempladas en el vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, pues así se desprende de su artículo 277. Por su parte, el artículo 280 recoge entre las "Obligaciones generales" del contratista la de "Indemnizar los daños que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera el desarrollo del servicio, excepto cuando el daño sea producido por causas imputables a la Administración". En el mismo sentido, el artículo 214.1 de esta norma establece, con carácter general, que "Será obligación del contratista indemnizar todos los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de las operaciones que requiera la ejecución del contrato", señalando, a continuación, que será responsable la Administración "Cuando tales daños y perjuicios hayan sido ocasionados como consecuencia inmediata y directa de una orden de la Administración".

De ahí que el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial disponga que se seguirá el procedimiento de responsabilidad

patrimonial en el caso de daños causados a terceros durante la ejecución de contratos en los supuestos que deriven de una orden directa de la Administración o de vicios en el proyecto.

De acuerdo con ello, concluimos que resulta aplicable al supuesto que nos ocupa la doctrina de este Consejo en materia de reclamaciones de responsabilidad patrimonial dirigidas frente a la Administración por la actuación o la concurrencia de contratista o gestor interpuesto, en el que se reclama frente al titular del servicio público educativo por la actuación llevada a cabo por un centro privado concertado -aun cuando concurre la singular circunstancia de que la escolarización en el centro privado responde a la voluntad de los padres y no a una derivación ordenada por la Administración educativa, motivada, por ejemplo, en la insuficiencia de plazas en la red pública- sobre la que despliega esa Administración una intervención especialmente intensa, ejerciendo las facultades de supervisión y control legalmente establecidas.

En definitiva, el Principado de Asturias está pasivamente legitimado en cuanto titular del servicio público educativo, que ha sido prestado en virtud de concierto por un centro privado, sin perjuicio de la repetición de los costes a que, en su caso, deba hacer frente ante el titular del centro directamente causante de ellos por el procedimiento legal que corresponda.

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 9 de marzo de 2016, habiendo tenido lugar los hechos de los que trae origen -presentación de la queja por los padres por los hechos que se atribuyen al centro durante el curso 2014-2015 ante el Servicio de Inspección

Educativa- el día 17 de marzo de 2015, 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 audiencia con vista del expediente y propuesta de resolución.

Sin embargo, debemos tener en cuenta que estamos ante un procedimiento de responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de un servicio público en cuya prestación interviene un gestor interpuesto al que no se le ha dado traslado de las actuaciones, aunque el daño alegado se imputa, exclusivamente, a las desarrolladas por el centro privado concertado. En suma, la normativa aplicable -artículos 214 y 280 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público- contempla, como ya hemos señalado, la responsabilidad del contratista por los daños generados como consecuencia del servicio que gestiona, salvo en aquellos supuestos en que tales daños se hubieran producido en cumplimiento de órdenes de la Administración, de lo que se deduce que la adjudicataria del servicio tiene la condición de parte interesada en el procedimiento, debiendo examinarse en el seno de este la posible responsabilidad de la misma en los daños que se causen a terceros. En el supuesto sometido a nuestra consideración la Administración no reconoce al centro, a lo largo del procedimiento, su condición de interesado, pese a lo establecido en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, sin que ni siquiera se acredite que aquel tenga conocimiento de la reclamación formulada.

Hemos de reparar en que cuando se acciona por un daño en cuya producción concurre la actividad de una empresa o gestor interpuesto han de cumplirse en el curso de la tramitación del procedimiento administrativo -cualquiera que sea el pronunciamiento que le ponga fin- las previsiones

contenidas en el artículo 1.3 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial, debiendo otorgársele el oportuno trámite de audiencia con vista del expediente.

Desde otra perspectiva, la omisión constatada priva a este Consejo de un elemento esencial para la determinación de los hechos que permiten fijar la pretensión indemnizatoria, como sería el informe de uno de los servicios cuyo funcionamiento hubiera podido ocasionar la presunta lesión, tal y como se establece en el párrafo segundo del artículo 10.1 del Reglamento de Responsabilidad Patrimonial. Al respecto, estimamos que, pese a que obren en el expediente, entre otros, un exhaustivo informe del Servicio de Centros de la Consejería de Educación y Cultura y el informe de evaluación psicopedagógica elaborado por la Orientadora del centro, resulta de indudable interés que este último se manifieste sobre las concretas afirmaciones vertidas por los reclamantes, que reiteran en las alegaciones formuladas con ocasión del trámite de audiencia que el “fundamento esencial” de la reclamación lo constituyen los hechos puntuales en él referidos, por considerarse prácticas “de discriminación” y de “acoso” llevadas a cabo por el colegio.

En consecuencia, este Consejo entiende que no procede entrar a valorar el fondo de la cuestión debatida sin que previamente se dé traslado de las actuaciones al centro educativo al que se imputa el resultado dañoso invocado por los interesados.

Por tanto, habrá de retrotraerse el procedimiento al momento oportuno para realizar los actos de instrucción necesarios, debiendo a tal efecto dar traslado de las actuaciones al centro implicado y, en su caso, incorporando el informe librado por el mismo. A continuación, deberá evacuarse un nuevo trámite de audiencia y formularse una nueva propuesta de resolución.

En mérito a lo expuesto, el Consejo Consultivo del Principado de Asturias dictamina que no es posible un pronunciamiento sobre el fondo de la consulta planteada; que debe retrotraerse el procedimiento en los términos

señalados en el cuerpo del presente dictamen y, una vez formulada nueva propuesta de resolución, habrá de recabarse de este Consejo el preceptivo dictamen.”

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

Gijón, a

EL SECRETARIO GENERAL,

V.º B.º
EL PRESIDENTE,