

Dictamen nº:

352/14

Consulta:

Consejera de Educación, Juventud y Deporte

Asunto:

Responsabilidad Patrimonial

Aprobación:

03.09.14

DICTAMEN de la Comisión Permanente del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, aprobado por unanimidad, en su sesión de 3 de septiembre de 2014, emitido ante la consulta formulada por la Consejera de Educación, Juventud y Deporte, al amparo del artículo 13.1 de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, en el asunto promovido por I.R.H., en nombre de su hija menor de edad, G.H.R. sobre responsabilidad patrimonial de la Comunidad de Madrid por los daños ocasionados como consecuencia del supuesto abuso sexual sufrido en el Colegio Público B.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 15 de julio de 2014 tuvo entrada en el registro del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid solicitud de dictamen firmada por la Consejera de Educación, Juventud y Deporte el día 25 de junio de 2014, referida al expediente de responsabilidad patrimonial aludido en el encabezamiento.

A dicho expediente se le asignó el número 318/14, comenzando el día señalado el cómputo del plazo para la emisión del dictamen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34.1 del Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo, aprobado por Decreto 26/2008, de 10 de abril, del Consejo de Gobierno.

La ponencia ha correspondido, por reparto de asuntos, a la Sección I,

cuyo presidente, el Excmo. Sr. Don Mariano Zabía Lasala, firmó la oportuna propuesta de dictamen, la cual fue deliberada y aprobada por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, en sesión celebrada el día 3 de septiembre de 2014.

SEGUNDO.- El expediente de responsabilidad patrimonial remitido tiene su origen en la reclamación formulada por I.R.H., en nombre y representación de su hija menor de edad, G.H.R., registrada de entrada en el Ayuntamiento de C, el día 3 de julio de 2012 y en la Comunidad de Madrid el día 9 de julio siguiente (Documento 1 del expediente), en el que se refiere los hechos que motivan su pretensión indemnizatoria, de los que junto con los que se deducen del expediente, son destacables los siguientes:

1. Según el escrito presentado, la reclamación de responsabilidad se formula por los daños psicológicos y físicos causados a G.H.R. por los abusos sexuales sufridos por la menor en los aseos de la planta baja del Colegio B, el día 20 de enero de 2012. I.R.H. alega, para sostener la imputación del daño a la Comunidad de Madrid, que los niños de 3 a 12 años del mencionado centro escolar comparten el mismo aseo, sin que ninguna persona mayor responsable del centro mantenga ninguna vigilancia, de manera que nadie acudió a socorrer a su hija, a pesar de que la niña gritaba y lloraba el día del incidente.

En el escrito no se concreta el importe de la indemnización reclamada. En materia de prueba, se solicita que se incorporen al procedimiento copia de las actuaciones obrantes en la Fiscalía de Menores de Madrid así como que por un perito se informe sobre las secuelas psicológicas de la menor.

El escrito de reclamación se acompaña de un informe de atención sanitaria del Hospital Severo Ochoa; copia del atestado aaa, de 20 de enero, emitido por la Policía de la Comisaría Local, de C, relativo a la denuncia

formulada por el padre de la niña así como copia del atestado bbb, de 23 de enero de 2012, relativo a la ampliación de la denuncia formulada por el padre.

2. De acuerdo con la documentación presentada, G.H.R., de 3 años de edad, fue vista el 20 de enero de 2012 en el Hospital Severo de Ochoa, por “*sospecha de abuso*”. En la historia clínica se anota que la niña verbaliza que “*estando en el baño del patio del colegio con una amiga de su edad, ha entrado un chico mayor que la ha tocado (...) al parecer utilizando un objeto (...) una piedra*”. En la exploración se aprecia himen íntegro y un mini hematoma externo.

Ese mismo día, el padre de G.H.R. presenta una denuncia en la Comisaría Local de C. En la citada denuncia se indica que la niña ha manifestado a su madre que se sentía ardor en la zona genital y que un niño mayor le había tocado a ella y a su amiguita A. El denunciante manifiesta que la niña le habría contado a él los mismos hechos, con la salvedad de que a la madre le dijo que el agresor era un niño mayor, y al padre que era “*una persona grande como su papá y moreno*”. También indica que había acudido al colegio a comentar lo ocurrido, pero no había encontrado a ningún responsable del centro ni a ningún profesor, así como que habían acudido al centro de salud derivándoles al Hospital Severo Ochoa, donde se había reconocido a la niña “*indicándoles que la menor no ha sido penetrada, que sí tiene una lesión en los labios externos*”. En la denuncia el padre indica que la niña está muy inquieta, llorando en todo momento y sin querer acudir al colegio.

Como consecuencia de la denuncia se levanta el atestado aaa que se remite al Juzgado de Instrucción de guardia, de C y al Ministerio Fiscal.

El padre de la menor es emplazado para que se persone el 23 de enero de 2012 en las dependencias policiales del Servicio de Atención a la Familia. En la citada fecha comparece el denunciante, junto a su esposa y la niña G.H.R., y se trasladan al colegio B con dos agentes de la Policía Local. En el centro escolar se entrevistan con el director y se ponen en su conocimiento los hechos denunciados. Puesto que al parecer el supuesto agresor tiene el pelo largo, se pone este hecho en conocimiento de director del centro educativo, quien manifiesta que únicamente tres alumnos podrían responder a esa descripción, descartando totalmente que se trate de algún profesor. Con el fin de identificar al agresor, el director requiere la presencia de los citados tres alumnos, haciéndoles pasar por un pasillo, sin percatarse de la presencia de la niña. La menor identifica a unos de los niños, V.G.I., de 8 años de edad, como el autor de los hechos denunciados. También G.H.R. identifica a la niña M.M.L., como quien estaría con ella en los aseos del colegio el día 20 de enero de 2012.

El día 23 de enero de 2012, después de acudir al colegio, el padre de la niña acude a la Comisaría Local a efectuar una nueva declaración, por la que se levanta el atestado 1673/12. Según este atestado, el declarante manifiesta que su hija le había comentado el fin de semana que el niño que la había agredido tenía *“el pelo largo y amarillo”* así como que la niña que estaba con ella en los aseos no se llamaba A sino M.M.L.

La Fiscalía de Menores incoa las Diligencias Preliminares 1347/12 que culminaron con su archivo, comunicado mediante escrito de 5 de marzo de 2012, por no haber cumplido el menor V.G.I. los 14 años.

TERCERO.-Por la reclamación anterior, la Consejería de Educación, Juventud y Deporte ha instruido procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo de lo dispuesto en el título X de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones

Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC), y el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP).

Consta en el expediente que el día 25 de julio de 2012 se requirió a la reclamante para que completara su solicitud y aportara fotocopia compulsada del libro de familia así como copia de las actuaciones policiales o judiciales a las que aludía en su escrito de reclamación. Este requerimiento fue atendido el día 16 de agosto de 2012 mediante la aportación de copia del libro de familia de G.H.R. así como un escrito de la Fiscalía de Menores de Madrid sobre el archivo de las Diligencias Preliminares.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 del RPRP, se ha incorporado al procedimiento el informe de 27 de julio de 2012 del director del centro escolar, completado por otro de 7 de septiembre de 2012, en los que hace un relato de los hechos, de la siguiente manera:

“El día 23 de enero de 2012, por la mañana y en presencia del Director, Jefa de Estudios y Secretaria se presentan en el colegio dos policías de paisano que se identifican como pertenecientes al Servicio de Atención a las Familias, junto a la alumna de este centro, G.H.R., de tres años de edad y sus padres.

Informan que han interpuesto una denuncia debido a que según el testimonio de la niña, el día 20 de enero de 2012, durante el recreo del colegio, “una persona mayor con el pelo largo hizo tocamientos en la vulva a la niña y a una compañera de ésta (M.M.L. de 3 años, también de su clase) y utilizó una piedra que metió dentro”. Añade la familia después que no las dejaba salir del servicio y que se sacó el pene.

Las policías informan que han abierto diligencias y que solicitan saber qué personas del colegio pueden responder a esa descripción.

Analizadas por el equipo directivo todas las personas del centro, incluidos adultos, que responden a esa descripción, informamos que solo tres alumnos tienen el pelo largo.

Las policías nos piden que hagamos salir del aula a estos alumnos con alguna excusa para comprobar si la niña puede reconocer a alguno de ellos. Con la excusa de repartir unos folios varios alumnos, entre ellos los que tenían pelo largo pasan por un pasillo donde están situados las policías de paisano y la alumna, señalando ésta a V.G.I.

Finalizada la reunión, informamos de lo sucedido a la madre de la alumna M.M.L., que según el relato de la familia de G.H.R. también podía haber sufrido daños y le recomendamos que la lleve al médico lo antes posible.

Llamamos también a la madre del alumno V.G.I. para informarle de los supuestos hechos.

A las 15 horas es atendida por la Secretaria, que además es profesora del niño. El alumno en presencia de su madre y la profesora niega reiteradamente haber tocado a ninguna niña. Tras una larga insistencia de la madre y cuando ésta se pone a llorar, el niño se abraza a su madre y dice que “la tocó así”, haciendo el gesto de un cachete en el trasero.

Posteriormente, el Equipo Directivo informa a la Orientadora del centro y la Trabajadora Social acordando trabajar con las familias para evaluar lo sucedido y tomar las medidas más adecuadas. Se

procede a citar a las tres familias para el dos de febrero a diferentes horas, (ANEXO I) (...).

Al día siguiente la madre de M.M.L. informa que ha llevado a su hija al pediatra y que le ha dicho que no hay absolutamente nada que indique un posible abuso sexual.

El jueves 26 de enero por la tarde vuelvo a reunirme con la familia de G.H.R. Pido al padre y a la madre que en la reunión no participe la niña, puesto que ello puede resultar perjudicial para su normalización. A pesar de ciertas reticencias, aceptan. Durante la reunión expresan que diariamente preguntan a su hija si ha vuelto a ver al alumno en el colegio, si ha ido al servicio, si había alguien..., y que se encuentran muy preocupados por la posibilidad de que vuelvan a encontrarse. Les explico que la posibilidad de que se encuentren es muy remota, que la profesora tutora está continuamente pendiente. También les reitero (ya se lo habíamos explicado anteriormente) que desde el punto de vista sicológico se debía trabajar de forma conjunta (familia y escuela) para esclarecer los hechos ocurridos y tomar las medidas adecuadas y que la reiteración de preguntas a la niña sobre este asunto podría resultar perjudicial para ella. En todo caso, para mayor tranquilidad de la familia, les propongo que cualquier duda sobre la conducta diaria en el colegio podría ser consultada a su maestra tutora, preferentemente sin la presencia de la niña.

En la reunión el padre pide que el alumno sea expulsado del colegio para evitar que se encuentren. Le explico que en principio no tenemos ninguna constancia de las acusaciones de la familia, tampoco de posibles daños (puesto que no han sido informados) y que estamos adoptando todas las medidas educativas a nuestro alcance a través de

las tutoras, con el equipo de orientación y las familias. Se han extremado todas las medidas de precaución con la niña y en especial cuando tiene que ir al servicio.

Por último, solicitan una reunión conjunta con la madre del alumno V.G.I.

El viernes 27 y a petición de la familia de G.H.R. se reúnen las tres madres, la jefa de Estudios y la Secretaria.

El martes 31 de enero informo telefónicamente a la madre de G.H.R. que se ha incorporado al centro la profesora que se encontraba vigilando el día 20 en los servicios (espacio que de forma permanente está controlado por una profesora durante el recreo) ya que el día de la reunión se encontraba de baja, por si quieren alguna aclaración, pero que en cualquier caso ha corroborado que ese día no apreció ningún incidente ni ningún alumno se dirigió a ella para comunicar incidencia alguna relacionada con los supuestos hechos.

Les informo también de que se va a imponer la sanción que corresponda al alumno V.G.I., según nuestro Reglamento de Régimen Interno con los datos que disponemos y que muy probablemente va a consistir en unos días sin recreo. La madre informa que va a traer un parte de lesiones para que se tenga en cuenta. Le solicito que, si quiere presentar ese documento, lo haga lo antes posible.

El miércoles 1 de febrero la madre de G.H.R. acude a una reunión con la tutora pero no trae ningún documento.

El jueves 2 de febrero los padres de G.H.R. no acuden a la reunión prevista con la Orientadora del centro. Tampoco justifican su no asistencia.

Este mismo día las otras dos familias de los alumnos M.M.L. y V.G.I. sí acuden y mantienen las entrevistas previstas con la Orientadora. En cada caso se analiza la situación de los alumnos y se acuerdan estrategias de actuación. Se les ofrece la posibilidad de demandar nuevos encuentros con el EOEP si lo necesitan pero a lo largo del curso no se produce demanda por parte de ninguna de las familias implicadas.

Finalmente el Director acuerda, con toda la información disponible, incluyendo la del Equipo de Orientación, imponer al alumno V.G.I. una sanción de cuatro días sin recreo realizando tareas de colaboración en la biblioteca del centro al considerar el cachete en el trasero una conducta puntual inadecuada teniendo en cuenta la diferencia de edad.

A partir de esta fecha y hasta fin de curso se mantiene un seguimiento de G.H.R. por parte, principalmente de la tutora, observando que la alumna mantiene una conducta y una actitud totalmente normal hacia el colegio y sus compañeros no existiendo ningún indicador de afectación a nivel social, afectivo o sicológico...”.

Figura en el expediente el informe de 6 de septiembre de 2012 de la tutora de la niña G.H.R., en el que manifiesta que en ningún momento la menor le comentó el incidente, que su actitud a la vuelta del recreo el día de la supuesta agresión fue normal y que lo ha seguido siendo durante el resto del curso, sin que se haya apreciado un cambio en su conducta o en su relación con los compañeros, así como tampoco la niña ha manifestado

temor por ir al baño o encontrarse con niños de Educación Primaria. Al contrario, subraya que la niña se ha mostrado “*tranquila, confiada, trabajadora y divertida*”.

También se ha incorporado al procedimiento el informe de la profesora encargada del cuidado del recreo en la zona de los aseos el día 20 de enero 2012, en el que indica que ese día no vio ni escuchó nada anormal y tampoco se le notificó ninguna incidencia por parte de los alumnos.

Obra en el expediente el informe de 7 de septiembre de 2012 de la orientadora del centro escolar, en el que se da cuenta de las actuaciones seguidas por el Equipo de Orientación Educativa y Psicopedagógica del colegio, corroborando lo indicado por el director del centro educativo en sus informes.

De igual forma obra en el expediente, el informe del Servicio de Inspección Educativa de 18 de septiembre de 2012, en el que, tras analizar los hechos, formula las siguientes conclusiones:

“No se aprecian indicios sobre la veracidad de lo expuesto y denunciado por la familia de la alumna de 3 años G.H.R. No parece verosímil lo que comunica la familia al Centro ni en las denuncias presentadas en la comisaría local por los siguientes motivos:

- Los padres de G.H.R. comunican al centro los supuestos hechos, 3 días después de producirse.*
- Es muy extraño y no tiene explicación lógica que la maestra que cuidaba el patio durante la hora del recreo en la zona de los baños no viese ni escuchase nada, ni otros alumnos le notificasen algo de lo que supuestamente estaba sucediendo, pues según I.R.H., en el segundo*

motivo del expediente de responsabilidad patrimonial expone que “durante el tiempo en que se estaban produciendo los hechos nadie acudió a los baños, a pesar de que la niña gritaba y lloraba”.

- Los padres de G.H.R. no llevan al centro, como habían comunicado que lo harían, el parte de lesiones.

- La maestra tutora afirma que la alumna G.H.R. no le dio a conocer los supuestos hechos. Dice la maestra que se enteró al cabo de 3 días, a través de la madre de la alumna.

- Ningún maestro de los que estaban en el recreo vieron a la niña llorar, ni subió a clase llorando. Dice también la maestra tutora que a la vuelta del recreo, tuvo una actitud normal en clase, estuvo jugando y trabajando como siempre.

- La amiga y compañera de G.H.R., la alumna M.M.L. no comentó nada a nadie, y, su familia, aunque la llevó al pediatra, por indicación del Centro, después de oír a los padres de G.H.R., en ningún momento le han dado ninguna importancia, mostrando una actitud normal.

- El Equipo de Orientación Educativa y Psicopedagógica invitó a las tres familias a una reunión, no asistiendo la familia de la alumna G.H.R. Asimismo, este Equipo indica, como conclusión final, que no ha sido necesaria ninguna intervención específica, puesto que no han observado dificultades en el centro, ni las familias lo han solicitado.

- El Director del Centro considera que el alumno V.G.I., de 8 años de edad, llevó a cabo una conducta puntual, inadecuada y no apropiada, como es la de dar un cachete en el trasero a una alumna

más pequeña, de 3 años de edad, y consecuentemente le sancionó, imponiéndole un castigo de cuatro días sin recreo realizando tareas de colaboración en la biblioteca del centro. Considerándose este hecho como algo que puede producirse, que entra dentro de las relaciones naturales en los niños.

- *A partir de la fecha y hasta el final del curso, según indica el Director, se ha mantenido un seguimiento de G.H.R. por parte de los maestros, observando que la alumna ha tenido una conducta y una actitud totalmente normal hacia el colegio y sus compañeros, no existiendo ningún indicador que indique lo contrario, a nivel social, afectivo o sicológico.*

- *Los padres de G.H.R. no asisten a la reunión que convoca el Equipo de Orientación Educativa, no justifican la ausencia y no piden que la reunión se posponga, tampoco piden aclaración a la maestra que estuvo el día 20 de enero vigilando la zona de los lavabos; pudiendo interpretarse este comportamiento como una actitud poco colaboradora con el Centro.*

- *Desde comienzos de febrero hasta comienzos de julio, cuando se solicita un informe al director, el centro no vuelve a tener noticias sobre el asunto en cuestión.*

- *Se aprecian fuertes contradicciones en las dos denuncias presentadas en la comisaría local.*

- *En la denuncia presentada el día 20 de enero se dice que:*

- *Un niño mayor les tocó a las dos niñas. Que a G.H.R. le bajó el pantalón del chándal, los leotardos y la braguita.*

- *Que es una persona grande como su papá y moreno.*
- *Que la niña estaba muy inquieta y llorando en todo momento, no queriendo volver a entrar al colegio.*
- *En la denuncia presentada el día 23 de enero se dice que:*
- *El niño que la había tocado tenía el pelo largo y amarillo.*

Que su hija además le contó que a ella no le bajó la ropa, que sólo le metía mano por debajo del leotardo y de la braguita, pero que a su amiga la bajó la ropa y la tocó”

Por lo expuesto, el informe de la Inspección Educativa concluye que “*no ha apreciado ningún tipo de prueba o indicio que indique que los hechos denunciados por los padres de la alumna se hayan producido en el centro educativo*” así como que “*no se han comprobado los supuestos abusos sexuales sufridos por G.H.R., alumna de 3 años, en el CEIP “B” de la localidad de C, durante el pasado curso escolar 2011-2012*”, por lo que considera “*que no ha lugar a la reclamación por responsabilidad patrimonial solicitada*”.

Obra en el expediente que mediante escrito de 17 de mayo de 2013 se requirió a la reclamante para que aportase la evaluación económica de los daños así como justificantes de los gastos y, en su caso, informe médico de las secuelas físicas o psíquicas de la niña. Consta en el expediente que, tras cuatro intentos de notificación en el domicilio de la reclamante, el requerimiento fue publicado en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y en el tablón de edictos del Ayuntamiento de C. El día 6 de febrero de 2014 la reclamante aporta un escrito por el que valora el importe de la indemnización en 40.000 euros, precisando que los daños por los que reclama son “básicamente morales” de difícil justificación, así como

que no dispone de facturas al haber sido atendida la menor por el servicio público de salud.

Consta en el expediente que se notificó el trámite de audiencia a la reclamante, tal y como establecen los artículos 84 de la LRJ-PAC, y 11 del RPRP. En uso de dicho trámite, la reclamante formuló alegaciones el 4 de junio de 2014 en las que insiste en los términos de su reclamación inicial y considera acreditado que la menor sufrió abusos en las dependencias escolares.

Finalmente, por el instructor del expediente se dicta propuesta de resolución en fecha 4 de julio de 2014, en la que se desestima la reclamación presentada al no haberse acreditado el daño alegado ni relación de causalidad entre el daño y la actuación de la Administración Educativa.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- Es preceptiva la solicitud y emisión de dictamen por la Comisión Permanente del Consejo Consultivo, de acuerdo con el artículo 13.1.f).1º de la Ley 6/2007, de 21 de diciembre, reguladora del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, conforme al cual este órgano deberá ser consultado en el caso de *“Expedientes tramitados por la Comunidad de Madrid, las entidades locales y las universidades públicas sobre: 1.º Reclamaciones de responsabilidad patrimonial, cuando la cantidad reclamada sea igual o superior a 15.000 euros o cuando la cuantía sea indeterminada”*.

En el caso que nos ocupa, la reclamación patrimonial presentada se ha

cifrado por la reclamante en una cantidad superior a 15.000 euros por lo que resulta preceptivo el dictamen del Consejo Consultivo.

El dictamen ha sido recabado de órgano legitimado para ello –el consejero de Sanidad–, a tenor del artículo 14.1 de la misma Ley.

SEGUNDA.- La menor G.H.R. ostenta la condición de interesada en el procedimiento al amparo de lo establecido en los artículos 31 y 139 de la LRJ-PAC al sufrir los daños y perjuicios derivados de los hechos supuestamente ocurridos en el centro escolar. Actúa debidamente representada por su madre, como hija menor no emancipada. La relación filial ha quedado debidamente acreditada en el expediente mediante la aportación del libro de familia de G.H.R.

Asimismo, no cabe duda de la legitimación pasiva de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid, habida cuenta que el centro escolar en el que supuestamente se produjo la agresión por la que se reclama, se integra en la red de centros escolares de la Comunidad de Madrid.

El plazo para el ejercicio del derecho a reclamar, es de un año, contado desde que se produjo el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (cfr. artículo 142.5 de la LRJ-PAC). En el caso de daños de carácter físico o psíquico a las personas, el plazo se contará *“desde la curación o la determinación del alcance de las secuelas”*, lo que equivale a decir que el plazo prescriptivo empieza a correr desde que se tenga conocimiento cabal del daño realmente sufrido, y de su alcance y consecuencias, lo que constituye una aplicación de la teoría de la *«actio nata»*, recogida en el artículo 1969 del Código Civil (*«actioni nondum natae, non prescribitur»*).

En el presente caso, la interesada ejercita su derecho a reclamar el día 3 de julio 2012 en relación con unos hechos que supuestamente ocurrieron el

día 20 de enero de 2012, por lo que cabe entender que la reclamación se ha formulado en plazo legal.

En la tramitación del procedimiento, se han seguido los trámites legales y reglamentarios. Dicho procedimiento para la tramitación de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, se encuentra regulado en el título X de la LRJ-PAC (artículos 139 y siguientes), desarrollado en el citado RPRP.

Como se dijo *supra*, se ha recabado y evacuado informe del director del colegio así como de la tutora de la niña, de la profesora encargada del cuidado del recreo en la zona de baños y de la orientadora del centro escolar, cuya preceptividad resulta del artículo 10.1 del RPRP. Igualmente se ha recabado y evacuado el informe de la Inspección Educativa. Asimismo, se ha dado trámite de audiencia a la reclamante, de conformidad con los artículos 84 de la LRJ-PAC y 11 del RPRP.

Debe señalarse que en materia de prueba, la reclamante propuso que la menor fuera examinada por un perito. No obstante, como hemos tenido ocasión de señalar en nuestro Dictamen 313/14, de 16 de julio:

“dadas las peculiaridades del procedimiento administrativo, los dictámenes periciales serán aportados por los interesados o solicitados de oficio por la Administración, sin que resulte de aplicación la designación judicial de perito. En consecuencia, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial, como en cualquier procedimiento administrativo, quien pretenda la práctica de una prueba pericial deberá aportar al procedimiento el informe elaborado por perito. La falta de presentación del informe pericial en la instrucción del procedimiento supone la renuncia a la utilización de este medio de prueba”.

TERCERA.- El instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración se reconoce en el artículo 106.2 de la Constitución Española, desarrollado por los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC, y supone el reconocimiento del derecho de los particulares a ser indemnizados 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.

Según abundante y reiterada jurisprudencia, para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración son precisos los siguientes requisitos: a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran alterar dicho nexo causal. c) Ausencia de fuerza mayor, y d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño.

La responsabilidad de la Administración es objetiva o de resultado, de manera que lo relevante no es el proceder antijurídico de la Administración, sino la antijuridicidad del resultado o lesión, siendo imprescindible que exista nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el resultado lesivo o dañoso producido.

CUARTA.- En el supuesto sometido a consulta, I.R.H. reclama inicialmente por los daños psicológicos y físicos sufridos por su hija menor de edad por una supuesta agresión sexual, si bien en trámites posteriores subraya que los daños reclamados son “*básicamente morales*”. Pues bien, respecto a estos daños, es preciso indicar que la reclamante, a quien corresponde la carga de la prueba, no aporta ninguna justificación de los

mismos. Al contrario, de la documentación aportada al expediente se desprende que la niña no sufre ninguna afectación psicológica, sino que se ha mostrado a lo largo del curso “*tranquila, confiada, trabajadora y divertida*”, en palabras de la tutora de la menor. Tampoco los padres han demandado durante el curso escolar la atención del Equipo de Orientación Educativa ofrecida por el centro, lo que parece razonable debería haber ocurrido en el caso de que la menor hubiera padecido la afectación psicológica que denuncia la reclamante.

No obstante, puesto que la madre de la niña en su escrito inicial aludía a los daños físicos sufridos por la menor y aportaba un informe médico en el que se hacía referencia a que la niña presentaba un “*minihematoma*” en la zona vulvar, puede entenderse acreditado un daño físico, susceptible de ser indemnizado por la vía de la responsabilidad patrimonial si concurren los demás presupuestos para ello.

Así pues, acreditada la realidad del daño, en los términos anteriormente expuestos, debe examinarse si concurre la relación de causalidad entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público educativo, partiendo de la consideración de que, en las reclamaciones de responsabilidad patrimonial, la carga de la prueba de los presupuestos que hacen nacer la responsabilidad indemnizatoria recae en quien reclama.

La reclamante alega que los daños padecidos por su hija provienen de una agresión sexual sufrida por la niña en los aseos de la planta baja del colegio, “*sin que aparentemente haya ningún control de una persona mayor responsable del mismo centro*”, de manera que nadie habría acudido a socorrer a su hija “*a pesar de que la niña gritaba y lloraba*”. Sin embargo, la reclamante no aporta ninguna prueba del supuesto abuso sexual sufrido por su hija, al margen de la versión de la menor y de la de los propios padres, de acuerdo con lo manifestado por su hija. Además el relato de los hechos incurre en numerosas contradicciones, como pone de

manifiesto la Inspección Educativa en su informe, tanto por lo que se refiere a las características físicas del presunto agresor como en cuanto a los hechos acaecidos, de manera que no permite concluir de manera indubitada que el presunto abuso ocurriera en el centro educativo. En esta consideración incide el informe de la Inspección Educativa cuando señala que “*no ha apreciado ningún tipo de prueba o indicio que indique que los hechos denunciados por los padres de la alumna se hayan producido en el Centro educativo*”.

Por el contrario, la investigación puesta en marcha por el colegio, una vez denunciados los hechos por los padres, pone de manifiesto que no hubo ningún incidente como el denunciado por los padres de la menor el día 20 de enero de 2012, pues ni la profesora encargada de la vigilancia de los aseos ni la tutora de la niña refieren ninguna incidencia ese día, ni tampoco la menor puso de manifiesto los hechos denunciados por sus padres, manteniendo una actitud normal toda la jornada.

Como indica la Inspección Educativa en su informe, no han quedado acreditados en el expediente los supuestos abusos sexuales a la menor, y por tanto a pesar que el daño físico puede entenderse acreditado por el informe médico que obra en el expediente, no existe prueba alguna de que dicho daño se haya producido por una agresión sexual en las instalaciones del colegio.

De la investigación realizada por el colegio puede entenderse acreditado, no obstante, que la menor recibió “*un cachete en el trasero*” por otro alumno de 8 años de edad, pues así lo ha reconocido el menor, pero dicho hecho no puede considerarse constitutivo de una agresión sexual ni menos aún parece guardar relación alguna con la lesión que consta en el informe médico aportado por la familia.

No obstante aunque admitiéramos a efectos dialécticos acreditada la relación de causalidad, debe tenerse en cuenta que en el ámbito educativo, el título de imputación de responsabilidad a la Administración por los daños ocasionados dentro del recinto escolar y con motivo de actividades escolares, o fuera de él y a propósito de actividades extraescolares organizadas por el centro escolar, se deriva del deber de vigilancia y custodia que recae sobre el personal docente y que viene impuesto por el artículo 1903 del Código Civil. Expresamente lo ha reconocido así la jurisprudencia del Tribunal Supremo, con arreglo a la cual durante ese tiempo *“el profesorado tiene, respecto de los alumnos, el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia a tenor de lo establecido en el artículo 1903 del Código Civil en el cuidado y vigilancia de los menores que están bajo su custodia”*. (Sentencia de 26 de febrero de 1998).

En este orden de cosas no puede pasarse por alto que la jurisprudencia del Tribunal Supremo sostiene lo siguiente:

“la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, [...] se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento Jurídico” (Sentencias de 30 de septiembre de 2003, recurso 732/1999, y 13 de septiembre de 2002, recurso 3192/2001).

En esta misma línea, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 8 de febrero de 2011 señala lo siguiente:

“ha de tenerse presente que cualquier efecto dañoso que se producía en su centro escolar no conlleva necesaria y automáticamente el deber de declarar la responsabilidad de la Administración, sino que para ello es necesario que se den, en el supuesto de que se trate, todos y cada uno de los requisitos legalmente establecidos (incluido el correspondiente nexo causal). Asimismo, añadiremos que la tendencia a una objetivación propia del instituto de la responsabilidad no puede, sin embargo, llegar a concebir el servicio público como el centro de imputación automática de cualquiera hechos que acaezcan en el área material de aquél, ni pueden tampoco elevar la debida diligencia de los servidores públicos a un cuidado total sobre las personas que se encuentran en el recinto del servicio y de las conductas, de tipo que sean, que aquéllos desarrollen dentro de él”.

Por este motivo, como se apuntaba anteriormente, el criterio de imputación en el ámbito en el que nos movemos, el educativo, recae en el deber de vigilancia que el personal docente tiene sobre los menores mientras éstos se encuentran en horario escolar o durante el desarrollo de actividades extraescolares organizadas por el propio centro, por lo que el examen de la existencia de una relación de causalidad entre el daño y la actividad de la Administración precisa de una ponderación adecuada del cumplimiento del deber de vigilancia con arreglo al criterio metodológico jurisprudencialmente sentado de satisfacción de los *“estándares de rendimiento medio exigibles según el grado de sensibilidad social y desarrollo efectivo del servicio”* (Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de febrero de 1999). En este punto, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 30 de enero de 2012 recuerda lo siguiente:

“Pues la prestación de ese servicio de vigilancia por debajo de unos mínimos estándares exigibles torna a la lesión que causó un tercero como antijurídica, concurriendo causalmente a su producción

(recuérdese que ubicada la producción del resultado dañoso dentro del servicio público educativo, como dice la actora, la nota esencial del régimen de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas es su carácter objetivo -STS. 08-02- 2001-, lo cual supone que aún en condiciones de normalidad del servicio público, la obligación de indemnizar el daño surge con total independencia de la valoración reprobable de la conducta que lo pudiera haber causado y su antijuridicidad o ilicitud se produce por la mera inexistencia, en el particular lesionado, del "deber jurídico de soportarlo de acuerdo con la ley" -art. 141.1 de la Ley 30/1992".

Sobre este extremo, la reclamante incide en poner de manifiesto la falta de atención por parte del personal del centro. Sin embargo, de la documentación obrante en el expediente se infiere que hay una profesora encargada de la vigilancia de la zona de aseos durante la hora del recreo, sin que la Inspección Educativa, cuya objetividad e imparcialidad resulta incuestionable, deduzca ninguna nota negativa de esta forma de proceder del centro educativo, por lo que podemos considerar que la actuación del centro se desarrolla dentro del estándar exigible. En este punto cabe traer a colación lo que dice la precitada Sentencia de 30 de enero de 2012:

“va más allá de lo exigible, desde el plano de la responsabilidad patrimonial, pedir que la administración adopte toda clase de cautelas que impidan cualquier accidente en cualquier circunstancia, por cuanto materialmente sería poco menos que imposible” y añade que “ni el incremento de profesores o vigilantes, ni ordenar el cierre de las puertas, ni cualquiera otra medida imaginable evitan que, en un segundo de tiempo, la excepcional vitalidad y psicomotricidad de los escolares pueda producir, en el curso normal de los juegos propios de la edad, un accidente más o menos grave”.

En este caso, además, resulta de la información aportada por el director del centro educativo que el colegio una vez tuvo conocimiento de los hechos tras la denuncia de los padres, procedió de inmediato a la investigación de lo ocurrido, realizó un seguimiento estrecho de la menor por la tutora de la niña y puso a disposición de los afectados la ayuda del Equipo de Orientación Educativa y Psicopedagógica del centro escolar, sin que los padres de la menor hayan acudido a las reuniones ni demandado la ayuda ofrecida. Además tan pronto se tuvo conocimiento del incidente relatado por el menor V.G.I. se procedió a sancionarlo. Todo ello revela una actitud activa, seria y rigurosa por parte del centro escolar.

En mérito a cuanto antecede, el Consejo Consultivo formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial por no concurrir nexo causal con la actuación del servicio público educativo.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a este Consejo de conformidad con lo establecido en el artículo 3.7 del Decreto 26/2008, de 10 de abril, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid.

Madrid, 3 de septiembre de 2014