



Roj: **STSJ GAL 6451/2017 - ECLI:ES:TSJGAL:2017:6451**

Id Cendoj: **15030330012017100466**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **1**

Fecha: **18/10/2017**

Nº de Recurso: **49/2016**

Nº de Resolución: **502/2017**

Procedimiento: **Procedimiento ordinario**

Ponente: **JULIO CESAR DIAZ CASALES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.1**

**A CORUÑA**

**SENTENCIA** : 00502/2017

**Ponente: D. Julio Cesar Díaz Casales.**

**Recurso Número: Procedimiento Ordinario 49/2016.**

**Recurrente:** Tomasa , Remigio , Rosendo .

**Administración demandada:** Consellería de Cultura, Educación e Ordenación Universitaria .

**Codemandado:** Segurcaixa Adeslas, S.A de Seguros y Reaseguros.

**EN NOMBRE DEL REY**

La Sección 001 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la

**SENTENCIA**

**Ilmos. Sres.**

**D. Fernando Seoane Pesqueira, Presidente.**

**Dª. Dolores Rivera Frade**

**D. Julio Cesar Díaz Casales**

A Coruña, a 18 de octubre de 2017.

En el recurso contencioso-administrativo que, con el número PO. 49/2016, de esta Sala, interpuesto por Dª. Tomasa , D. Remigio , D. Rosendo representados por el procurador D. Luis Sánchez González y dirigidos por el letrado D. Jesús Manuel Méndez Mao, contra la resolución de 30 de noviembre de 2015 del Conselleiro de Cultura, Educación y Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia, desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial. Es parte demandada la Consellería de Cultura, Educación e Ordenación Universitaria, representada y dirigida por el letrado de la Xunta de Galicia. Es parte codemandada entidad Segurcaixa Adeslas, S.A. de Seguros y Reaseguros, representada por el Procurador D. Rafael Tovar de Castro y dirigida por el letrado D. Carlos Etchevarria Hermida.

Es ponente el Ilmo. Sr. D. Julio Cesar Díaz Casales.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- Admitido a trámite el presente recurso contencioso-administrativo, se practicaron las diligencias oportunas y, recibido el expediente, se dio traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la oportuna



demanda, lo que se hizo a medio de escrito en el que, en el que en síntesis, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que se estimaron pertinentes, se acabó suplicando que se dictase sentencia por la que "se estime el recurso contencioso-administrativo contra la resolución desestimatoria de la reclamación de responsabilidad patrimonial deducida, y reconozca a Rosendo el derecho a percibir una indemnización de 42.479,52 euros y alternativamente de 39.945,97 euros; y a su madre D<sup>a</sup>. Tomasa de 12.191,79 euros"; con expresa imposición de costas.

**SEGUNDO** .- Conferido traslado a la parte demandada y codemandada, se solicitó la desestimación del recurso, de conformidad con los hechos y fundamentos de Derecho consignados en sendos escritos de contestación de la demanda.

**TERCERO** .- Habiéndose recibido el asunto a prueba y practicada ésta según obra en autos y declarado concluso el debate escrito, quedaron las actuaciones sobre la mesa para resolver.

**CUARTO** .- En la sustanciación del recurso se han observado las prescripciones legales, siendo la cuantía del mismo la de 54.671,31 euros.

## FUNDAMENTOS JURIDICOS

**PRIMERO** .- *Objeto del recurso* .

El objeto del presente recurso es la Resolución de 30 de noviembre de 2015, dictada por el Conselleiro de Cultura, Educación y Ordenación Universitaria por la que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por Tomasa y Remigio , en relación con la atención educativa prestada al hijo de ambos, Rosendo , durante el curso académico 2013/2014.

**SEGUNDO** .- *Fundamentos de la impugnación* .

En su demanda los recurrentes, después de señalar que Rosendo , nacido el NUM000 de 2004, padece un trastorno adaptativo de espectro **autista** y tiene reconocido un grado de minusvalía del 65%, señalan que esta escolarizado en el Centro de Educación Infantil y Primaria (en adelante CEIP) Salgado Torres desde el curso 2009/2010 y el Equipo de Orientación Específico el 8 de octubre de 2012 concluyó que precisaba necesidades de apoyo educativo, que terminó el curso 2012/2013 satisfactoriamente, fundamentan el recurso en que a partir de septiembre de 2013, cuando se inició el curso 2013/2014, sufrió un proceso de exclusión educativa que se manifiesta en los siguientes hechos:

- Se cambió la maestra especialista en Pedagogía Terapéutica
- Se le sometió a una sobrecarga sensorial por gritos continuos en el aula
- Se le desestructuró el espacio por eliminación de apoyos visuales y los elementos de accesibilidad cognitiva
- Se abandonaron los sistemas aumentativos y alternativos de comunicación
- Se cambió radicalmente la metodología de trabajo

En la pormenorizada demanda los recurrentes detallan la evolución de Rosendo durante el curso escolar 2013/2014, las peticiones de información realizadas, las reuniones mantenidas, la medicación que precisó el menor que llegó hasta diciembre de 2014, la desescolarización por prescripción psiquiátrica desde el día 20 noviembre de 2013 hasta el mes de enero de 2014, fundamentando la reclamación en la vulneración del Decreto 299/2011 de 7 de diciembre, por la que se regula la atención a la diversidad del alumnado de los centros docentes de la Comunidad Autónoma de Galicia, justifica las pretensiones en base al informe del Dr. Eulogio -que aporta- y que cuantifica en las siguientes cantidades:

- Por la incapacidad permanente parcial por la que interesa la cantidad de 19.172,54 ?
- 447 días de estabilización lesional, de los cuales considera 200 como improductivos (que calcula a razón de 58,41 ?) los no improductivos (a razón de 31,43 ?) por lo que reclama 11.682,00 ? y 7.763,21 ?
- Un 10% de factor de corrección, por lo que en total reclama una indemnización de 42.479,52 ?.

Alternativamente, interesa una indemnización de 39.945,97 ?, en base a un informe de la Psicóloga Leonor , que calcula la indemnización con arreglo al Baremo de 2014, computando como improductivos los 281 días del curso escolar, excepto los 49 días que no asistió al curso en cuyo caso los calcula como si se tratara de una estancia hospitalaria, los cálculos en este caso son los siguientes:



- 281 de los cuales 232 días fueron impeditivos (a razón de 58,41 ?) y 49 días de hospitalización o desescolorización (a razón de 71,84 ?) por lo que serían 13.551,12 ? por los primeros y 3.520,16 ? por los segundos.

- Por los días de medicación hasta diciembre de 2014, entiende que también debe ser indemnizado por 163 días más como impeditivos, por lo que obtiene un importe de 9.520,83 ?

- Daño moral que cifra en 13 puntos a razón de 1.027,22 ? por lo que obtiene una cantidad por este concepto que asciende a 13.353,86 ?

Finalmente señala que la madre del menor sufrió unas secuelas por trastorno por estrés postraumático y trastorno depresivo reactivo que calcula en 13 puntos, a razón de 937,83 ? por lo que cifra la indemnización procedente en 12.191,79 ?.

En definitiva cifra la indemnización procedente por todos los conceptos, alternativamente, en las cantidades de 54.671,31 ? o en 52.137,76 ?.

En atención a lo expuesto, después de referir los Arts. 27 y 49 de la C .E., los Arts. 71 a 74 de la Ley Orgánica 2/2006 de Educación, Art. 18 del Decreto 229/2011 de 7 de diciembre, de atención a la diversidad del alumnado de los centros docentes de la Comunidad Autónoma de Galicia, la Convención de los Derechos de las personas con discapacidad de 2006, el Decreto 120/1998 de abril, por el que se regula la Orientación Educativa y Profesional en la Comunidad Autónoma de Galicia y transcribir las St. del T.S. de 9 de mayo de 2011 (Rec. 603/2011 ) y la St. del TSJ de Aragón de 611/2013 (Rec. 58/2013) terminó interesando que se dicte sentencia por la que, con estimación del recurso, se anule la resolución recurrida y se declare el derecho de Rosendo a percibir una indemnización de 42.479,52 ? o, alternativamente, de 39.945,97 ? y de su madre Tomasa a percibir la cantidad de 12.192,79 ?.

#### **TERCERO .-** *Oposición al recurso por la Xunta de Galicia .*

La Letrada de la Xunta de Galicia, después de advertir que en el curso 2012/2013 la trayectoria del alumno no fue de todo satisfactoria aunque se cumplieron los objetivos curriculares, en el curso 2013/2014 al que se contrae la reclamación, se inició con un cambio de tutora y maestra de Pedagogía Terapéutica (en adelante PT) por motivo de un concurso de traslados, que ya en la anticipación se aprecia un cambio en Rosendo debido a alteraciones en su entorno familiar, como el fallecimiento de la abuela, el cambio de domicilio y el abandono de la actividad ecuestre, que tampoco fue positiva la evolución del menor en el curso 2014/2015, ya que hubo varias incidencias y que desde que se escolarizó al menor la madre presentó continuos escritos de queja, tratando de imponer su metodología y llegando incluso a vigilar a los profesores y cuidadores desde fuera del recinto en la hora del recreo, fundamenta su oposición al recurso en que no esta acreditada una relación causal adecuada entre los daños y el funcionamiento del Centro Escolar.

Admite en la contestación que en ese curso se produjo el cambio de tutora y de la PT, por motivo de un concurso de traslados la primera y por ser provisional la segunda. También admite que el profesorado necesita hacer una evaluación de los alumnos, que ha de contar con el equipo de orientación y, en su caso, del Equipo de Orientación Específico y que prácticamente desde el inicio del curso se fueron introduciendo los referentes visuales a los que el niño estaba acostumbrado. Refiere que el comportamiento del menor no mejoró ni durante los 49 días en los que estuvo alejado del centro, como señala en su informe la psicóloga.

En todo caso advierte que el menor sufrió importantes cambios que nada tuvieron que ver con el entorno escolar, como fueron el fallecimiento de la abuela y el cambio de domicilio.

Señala que el comportamiento de la madre, cuestionando todas las iniciativas llevadas a cabo en el Centro y presentando continuas quejas, se reflejan en varios escritos obrantes en el expediente (de 17 de noviembre de 2010 y del Director de 25 de febrero de 2014) por lo que después de referir algunos pasajes del informe psicológico que aportó la recurrente reitera que no es posible establecer un nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal del servicio público y el daño.

Por lo que respeta a la determinación de los daños se rechazan las cifras reclamadas, por su falta de fundamento, denunciando que las cantidades resultan a todas luces desmesuradas. En cuanto a los daños psicológicos de la madre advierte que existen estudios que señalan los daños que experimentan los cuidadores primarios de las personas dependientes, por lo que en ningún caso resultan imputables a la administración educativa, por lo que termina interesando la desestimación del recurso.

#### **CUARTO .-** *Contestación a la demanda por la Cía. Aseguradora SEGURCAIXA ADESLAS, S.A. de Seguros y Reaseguros .*



Por la entidad comparecida como codemandada, después de referir las circunstancias del menor, Rosendo , se remite al informe de los Dres. Jon y Landelino , que aporta, para señalar que no existió una ausencia de esfuerzo y disposición de la Comunidad Educativa y que no se le ocasionó perjuicio alguno, respetándose en todo caso el estándar mínimo que resulta exigible a la administración.

Señala que las medidas de flexibilización e integración del alumnado con necesidades especiales contenidas en los Arts. 74 y 75 de la Ley Orgánica 6/2006 de Educación se contienen en la regulación autonómica del Decreto 229/2011 y que en el presente caso, como dictaminó el Consello Consultivo, se aprecia un desencuentro o falta de entendimiento entre los padres del menor y el equipo educativo sobre la metodología a emplear con el menor, señalando que la madre pretendía imponer los materiales, las pautas y la metodología.

Finalmente rechaza las valoraciones realizadas en los informes aportados por los recurrentes y se remite a la prueba para la determinación de la valoración de los días improductivos y no improductivos, el daño moral o el síndrome de estrés postraumático, por lo que termina interesando la desestimación del recurso.

**QUINTO** .- *Sobre los antecedentes que resultan de las actuaciones y de la prueba practicada .*

Del expediente y de la prueba practicada resultan los siguientes hechos relevantes para la resolución de este recurso:

- Rosendo nacido el NUM000 de 2004, padece un trastorno adaptativo de espectro **autista**, diagnosticado desde 2008 y que determinó el reconocimiento de un grado de minusvalía del 65%.

- El menor está escolarizado en el Centro de Educación Infantil y Primaria (en adelante CEIP) Salgado Torres desde el curso 2009/2010. Por lo tanto desde los 5 años.

- El referido Centro está designado como preferente para la escolarización del alumnado con necesidades educativas especiales conforme a lo que dispone el Art. 36 del Decreto 229/2011 de 7 de diciembre , por el que se regula la atención a la diversidad del alumnado de los Centros docentes de la Comunidad Autónoma de Galicia.

- El Equipo de Orientación Específico el 8 de octubre de 2012 concluyó que precisaba necesidades de apoyo educativo, por lo que los objetivos a nivel curricular figuraban en una Adaptación Curricular Individualizada (ACI).

- En el curso 2012/2013 realizó 3º de Primaria, en el Grupo B y en sus calificaciones, por parte de su tutora Dª. Casilda , se hizo constar:

" Rosendo acadou os obxectivos e competencias dacordo coa súa adaptación curricular o longo deste curso académico. Tivo unha boa evolución e moitos progresos nas capacidades e habilidades sociais en comparación co nivel que presentaba o curso pasado. Despois dun periodo de descanso e vacacions, todos os profesores recomendamos que siga traballando e reforzando durante o verán"

- Durante el Curso 2013/2014 Rosendo fue incluido en el Curso de 4ª Grupo B y con relación al año anterior cambiaron tanto la tutora como la profesora de Pedagogía Terapéutica, siendo la misma la experta de Audición y Lenguaje.

- La tutoría del curso recayó en la Profesora Estibaliz , que se había incorporado al Centro ese año, como consecuencia de un concurso de traslados.

- Al comienzo del curso se realizó una entrevista de anticipación en la que el niño se mostró inquieto.

- Por la tutora y el Jefe del Departamento de Orientación en aquella fecha, D. Luis Manuel se admitió, en sus declaraciones judiciales, que al comienzo del curso se habían retirado del aula los referentes visuales que habían sido utilizado durante los cursos anteriores, pero que se fueron incorporando de forma progresiva, que se trataba de pictogramas e imágenes sacados del Portal ARASAC.

- Por los padres del menor se presentó una reclamación el día 15 de marzo de 2016 interesando una indemnización por la falta de atención educativa durante el curso de 2013/2014 y reclamando una indemnización de 52.137,76 ?.

- En el curso de la misma se recabó informe del Centro educativo y el mismo lo presentó señalando:

o Que durante el Curso 2012/13 la trayectoria no fue satisfactoria, aunque los objetivos alcanzados se ajustaron a la adaptación curricular.

o Durante el Curso 2014/15 la evaluación final no fue positiva, siendo propuesto para repetir. Durante el curso de produjeron numerosas ausencias por enfermedad e incidencias, teniendo que llamar a la familia en varias ocasiones para incidir sobre situaciones críticas



o Durante el Curso 2013/14 se cambió la tutora y la maestra de Pedagogía Terapéutica y ya en la entrevista de anticipación se apreció una importante alteración anímica, motivadas por cambios en el entorno familiar del menor (fallecimiento abuela, cambio de domicilio y abandono de la actividad ecuestre)

- Durante el curso 2013/14 el niño no asistió a clase desde el 20 de noviembre hasta el 7 de enero de 2014, por recomendación del psiquiatra.

- El menor fue tratado con abilifi, zyprexa y besitrán que pueden producir efectos secundarios en menores y que no le fue retirado hasta diciembre de 2014.

**SEXTO** .- *Sobre la educación inclusiva y la necesidad de adaptación a las peculiaridades de los menores* .

En relación con esta cuestión hemos de recordar lo que tiene establecido el T.S. en la St. de 9 de mayo de 2011 (Recurso 603/2011) -citada por los recurrentes en su reclamación- y la St. de 24 de noviembre de 2014 (Recurso 4012/2013) -que desestima el recurso de casación contra una St. del TSJ de Aragón de 14 de octubre de 2013, que también fue referida por los recurrentes-. En ambos casos se trata de dos sentencias recaídas en recursos promovidos por el cauce de protección de los derechos fundamentales y contra la inactividad de las administraciones educativas por no facilitar los medios para la atención de personas con Trastorno de Espectro **Autista**.

En la primera el T.S. señala:

*SÉPTIMO.- Dice el artículo 71.1 de la Ley Orgánica 2/2006 que las Administraciones educativas han de disponer de los medios necesarios para que todo el alumnado alcance el máximo desarrollo personal, intelectual, social y emocional, así como los objetivos establecidos con carácter general en ella. Exigencia que refuerza en su apartado segundo pues les encomienda*

*"(...) asegurar los recursos necesarios para que los alumnos y alumnas que requieran una atención educativa diferente a la ordinaria, por presentar necesidades educativas especiales, por dificultades específicas de aprendizaje, por sus altas capacidades intelectuales, por haberse incorporado tarde al sistema educativo, o por condiciones personales o de historia escolar, puedan alcanzar el máximo desarrollo posible de sus capacidades personales y, en todo caso, los objetivos establecidos con carácter general para todo el alumnado".*

*A continuación, la Ley Orgánica 2/2006 precisa esas obligaciones en el artículo 72 , pues exige a las Administraciones educativas que dispongan*

*"del profesorado de las especialidades correspondientes y de profesionales cualificados, así como de los medios y materiales precisos para la adecuada atención a este alumnado".*

*Y, también, que doten a los centros de los recursos necesarios para atender adecuadamente a este alumnado, debiendo ser los criterios para determinar estas dotaciones los mismos para los centros públicos y privados concertados. Por otro lado, les impone a todos contar con la debida organización escolar y les exige las adaptaciones y diversificaciones curriculares precisas para facilitar a todo el alumnado la consecución de los fines establecidos. Además, estas Administraciones habrán de promover la formación del profesorado y de otros profesionales relacionada con el tratamiento del alumnado con necesidad específica de apoyo educativo.*

*Ya a propósito de los alumnos con necesidades educativas especiales (artículo 73 ), es decir de aquellos que requieran, "por un periodo de su escolarización o a lo largo de toda ella, determinados apoyos y atenciones educativas específicas derivadas de discapacidad o trastornos graves de conducta", el artículo 74 establece que su escolarización se regirá por los principios de normalización e inclusión, asegurando su no discriminación e igualdad efectiva. Además, quiere que la identificación de sus necesidades se haga cuanto antes "por personal con la debida cualificación y en los términos que determinen las Administraciones educativas", prevé la evaluación de los resultados de cada curso para cada alumno a los efectos de modificar el plan de actuación y la modalidad de escolarización para favorecer, en cuanto sea posible, un régimen de mayor integración.*

*En resumen, adecuación de la enseñanza a las específicas necesidades de estos alumnos, cualificación del personal, medios necesarios y programación con el objetivo último de asegurar su pleno desarrollo son las líneas maestras de la regulación legal que quiere hacer efectiva la educación en condiciones de igualdad real de estos niños...*

*...Una cosa es que no quepa hablar, en general, de un derecho subjetivo de los ciudadanos a exigencias prestacionales salvo previsión al efecto del legislador o que, por las limitaciones presupuestarias, no sea posible acoger a un niño en un determinado centro escolar y otra bien diferente que esos mismos criterios deban trasladarse sin más a supuestos tan singulares como el que aquí tenemos. Porque, ciertamente, es singular la situación de los niños con TEA. Por padecerlo se encuentran en una posición de desigualdad de partida que les hace acreedores de una respuesta de las Administraciones educativas adecuada a sus necesidades,*





bien particulares. No es la suya, por tanto, una situación comparable a la de los ciudadanos frente a los que, en principio, cabe hacer valer límites a sus pretensiones como los que menciona la sentencia. En este caso, los poderes públicos deben hacer frente a una exigencia cualificada desde el punto de vista constitucional: la propia del derecho a la educación del artículo 27 de la Constitución, reforzada por el principio de protección de los discapacitados que enuncia su artículo 49 y, sobre todo, por el mandato de su artículo 9.2 de remover los obstáculos a una plena igualdad...

Por su parte en la St. de 24 de noviembre de 2014 se remite implícitamente a la anterior, al confirmar la St. del TSJ de Aragón que, a su vez, reiteraba lo resuelto en la anteriormente trascrita. En todo caso, conviene reiterar que se trata de pronunciamientos obtenidos por el cauce de protección de los derechos fundamentales y en recursos interpuestos contra inactividad de las administraciones educativas en el tratamiento de los alumnos con el Síndrome de Espectro **Autista**, lo que introduce una notable diferencia con el presente caso, en el que se trata de paliar los perjuicios irrogados a un menor escolarizado desde el curso académico 2009/2010, cuando contaba con tan solo 5 años, por una supuesta falta de atención educativa durante el curso académico 2013/14, cuando contaba con 9 años.

La limitación o concreción temporal de la reclamación a un curso académico nos conduce a concluir que ni con relación a la atención dispensada en los cursos anteriores ni en los posteriores, en los que el menor sigue escolarizado en el mismo centro, se produjo la desatención educativa en el tratamiento del menor, por lo que hemos de comenzar por recordar los presupuestos que han de concurrir para declarar la existencia de un supuesto de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas con arreglo a lo que disponían los Arts. 139 y ss de la LPAC (actualmente los Arts. 32 y ss. de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público) que en el presente caso vendrá condicionado por la señalada circunstancia de la concreción de la reclamación a lo ocurrido en un único curso.

**SÉPTIMO** .- De los presupuestos de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas y su aplicación al presente caso .

De conformidad con una reiterada doctrina jurisprudencial la declaración de responsabilidad patrimonial exige la concurrencia de los siguientes requisitos: **a)** existencia de una lesión o daño en cualquiera de los bienes o derechos, del particular afectado; **b)** imputación a la Administración de los actos necesariamente productores de la lesión o daño; **c)** relación de causalidad entre el hecho imputable a la Administración y la lesión, daño o perjuicio producido; **d)** que el daño alegado por los particulares sea efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas; **e)** que no tenga obligación jurídica de soportar el daño; **f)** que no haya transcurrido el plazo de un año desde que se produjo la lesión o el daño.

En el presente caso, la declaración de la responsabilidad de la administración la derivan los recurrentes de una desatención educativa de Rosendo durante el curso 2013/2014, cuando el menor cursaba 4º de Primaria. Pues bien, en relación con este curso los recurrentes han logrado acreditar, como anteriormente advertimos, los siguientes extremos:

- En ese curso se cambió la tutora de Rosendo, como consecuencia de un concurso de traslados.
- También se modificó la profesora de Pedagogía Terapéutica, por consecuencia de su adscripción a otro Centro educativo.
- Durante los primeros meses del curso los pictogramas y/o apoyos visuales fueron retirados del aula, que se fueron introduciendo paulatinamente.

Ciertamente no se pueden banalizar estos cambios, porque como se señala en el informe de la Confederación de Autismo España el abordaje de las dificultades de conducta debe realizarse a través de un apoyo conductual positivo que requiere la implicación de todos los que se relacionan con la persona que padece TEA, esto es la familia, los educadores y, por supuesto, los diferentes profesionales que presten atención especializada (logopedas, psiquiatras, pediatras, etc...) ya que lo contrario se podría interferir de forma significativa y negativa la salud, su educación y su calidad de vida (folios 611 a 618 del expediente). Como señala la St. de la Audiencia Nacional de 16 de octubre de 2013 (dictad en el Recurso 831/2011)

*"...el autismo es un trastorno del desarrollo infantil, que se manifiesta en los primeros tres años de vida y se caracteriza porque no aparecen - o lo hacen de modo claramente desviado de lo esperable- algunos aspectos normales del desarrollo: las competencias habituales para relacionarse, comunicarse y jugar o comportarse como los demás.*

*El diagnóstico se establece cuando se aprecian los síntomas característicos, observando la conducta de la persona, conociendo su historia del desarrollo y aplicando una batería de pruebas médicas y psicológicas para detectar la presencia de los signos y síntomas del autismo. Las personas con autismo presentan una*



*serie de alteraciones. Así, desde la infancia, muchas de ellas presentan dificultades para desarrollar lo que se denomina atención compartida con los demás, esto es, compartir un mismo foco de interés con la persona que está a su lado. Asimismo muestran dificultades en la comunicación no verbal, o en el uso de gestos y expresiones faciales que acompañan al habla. La compresión de emociones y la respuesta afectiva, vinculadas a estructuras como la amígdala cerebral, también están afectadas. A medida que el niño va siendo mayor se aprecian sus limitaciones a la hora de entender a los demás, de imaginar lo que la otra persona conoce o siente. Posteriormente, se comprueba la denominada falta de coherencia global de las deficiencias en el desarrollo de las funciones ejecutivas, lo que se explica por el menor número de conexiones entre los lóbulos frontales y otras zonas cerebrales.*

*En cuanto al tratamiento del autismo, se indica que existe un consenso internacional de que la educación y el apoyo social son los principales medios de tratamiento..."*

En estos aspectos inciden el Dictamen emitido por D. Rosendo , al afirmar que existe consenso en que la educación y el apoyo comunitario son los principales medios de tratamiento del TEA y que el entorno familiar es fundamental porque es el ambiente natural en el que el menor crecerá, se desarrolla como persona y puede practicar todo lo que está aprendiendo.

En el presente caso el informe de la Psicóloga Leonor , ratificado a presencia judicial y obrante a los folios 451 a 491, señala que en el tratamiento de este trastorno resulta fundamental que estas personas cuenten con un ámbito espacial y temporal estructurado, es necesario que su entorno resulte previsible, de forma que los cambios se introduzcan de manera gradual. La perito llega a la conclusión de que el menor ha sido víctima desde el inicio del curso 2013/2014 de una situación que no duda en calificar de "maltrato" que ha generado en el menor conductas explosivas de descontrol, desafiantes, ataques de pánico, advirtiendo que el registro de conductas por parte del centro educativo no resultó adecuado y no permiten una evaluación funcional, llevando a cabo la modificación del sistema alternativo de comunicación con el menor lo que le provocó un importante desequilibrio y alteración.

La misma profesional señala que el trato dispensado al menor en el Centro educativo ha generado en la madre un severo nivel de ansiedad, con presencia de un estado depresivo que se manifiesta en comportamientos como el llanto fácil, dificultad para concentrarse, trastorno del sueño, irritabilidad y preocupaciones.

Por su parte el Dr. Eulogio , cuyo informe obra a los folios 582 a 602 y que también se ratificó judicialmente, concluye que el menor ha sufrido una interacción negativa durante el inicio del curso 2013/14 lo que habría provocado la agravación del TEA que padece, que tuvo incluso una manifestación autolítica en noviembre de 2013 y que determino que se mantuviera medicado con antipsicóticos y ansiolíticos hasta diciembre de 2014, si bien manifestó una mejoría durante el verano de ese año. Finalmente el perito, aplicando analógicamente el baremo para la determinación de los perjuicios derivados de los accidente de circulación, calcula la indemnización procedente en atención a que habría precisado 447 días de tratamiento para alcanzar la estabilización lesional.

En el presente recurso hay un dato que se refirió en la declaración de los profesores del Colegio y que no podemos pasar por alto, cual es que el Claustro de Profesores llegó a poner en conocimiento de la Inspección el comportamiento de la madre del menor, por considerar que interfería su labor docente y cuestionaba sus métodos, así: 1) El Claustro de Profesores en diciembre de 2010 (folio 504) remitieron un escrito, firmado por todos ellos, quejándose del comportamiento de la madre del menor, de la que refieren entre otros los siguientes hechos a) Vigilancia durante el recreo desde el exterior; b) Realización de fotos y videos sin permiso; c) Colgar en su blog videos de la actividad del centro y desvelar conversaciones mantenidas con el equipo docente; d) Exigencia de entrega de programaciones, adaptaciones e informes del Equipo de Orientación Específico; 2º) El director, en escrito fechado el 25 de diciembre de 2014 (folio 506) llega a calificar la actuación de los padres del menor de acoso a los docentes y ataque personal con degradación del clima de convivencia.

Ciertamente podemos entender que la situación generada por la atención prestada por la madre de Rosendo al proceso educativo que habría de desarrollar para adquirir las competencias que le permitan ganar autonomía, puede no resultar cómoda para los profesionales, pero ha de resultarles comprensible habida cuenta de que la implicación de los miembros del entorno familiar resulta clave y, como advierte la Asociación de Países Nais de personas con discapacidad das Mariñas, en el presente caso es máxima señalando que la madre participa en cursos de formación de profesores y fue ponente en distintos congresos nacionales e internacionales sobre el autismo (folio 605 del expediente).

Pues bien, como conclusión, hemos de afirmar que, sin que podamos compartir la calificación como de "maltrato" el dispensado al menor durante el inicio del Curso en el CEIP Salgado Torres ya que, como advirtió el Jefe del Departamento de Orientación D. Luis Manuel , ningún interés pueden tener en perjudicar el proceso formativo del menor, lo cierto es que el comportamiento del Centro durante ese curso, dista de ser el deseable



y debe calificarse de negligente, cuando se suprimen unos apoyos visuales que resultan imprescindibles para que al menor le resulte previsible las tareas, lo que generó comportamientos disruptivos y que pudieron provocar la entrada en "bloqueo" del menor, hasta el punto de condicionar su evolución durante ese curso. Circunstancia mucho menos disculpable cuando resulta acreditado que los elementos se tenían, de hecho se utilizaron en los cursos anteriores y entendemos que también en los posteriores, pero se suprimieron. Esta sola circunstancia resulta suficiente para determinar la estimación del recurso y la revocación de la resolución recurrida que ha de ser anulada por resultar contraria al ordenamiento jurídico.

**OCTAVO** .- *De la cuantificación procedente* .

Pero una cosa es que entendamos acredita la relación causal entre la supresión de los elementos necesarios para facilitarle a Rosendo la previsibilidad de las actividades y otra distinta es que aceptemos la valoración del perjuicio realizada a lo largo de las reclamaciones presentadas cuando, por un lado, se fundamentan en la aplicación analógica del Real Decreto Legislativo que aprobó el baremo aplicable a los derivados de accidentes de circulación, que tan solo tiene efectos orientativos en este ámbito contencioso-administrativo y, por otro, resulta que el comportamiento del menor también pudieron incidir circunstancias ajenas al ámbito educativo, como señalaron los Doctores Landelino y Jon en el informe aportado por la Cía. Aseguradora, como son el fallecimiento de su abuela, ocurrido el 12 de mayo de 2013, esto es con anterioridad al inicio del curso, el cambio de domicilio o la pérdida de alguna actividad (montar a caballo) por ello parece preferible la fijación de una indemnización a tanto alzado, que se cifra en la cantidad de 4.500 ? por lo que podría considerarse una pérdida de alternativas educativas durante un periodo de un curso.

Inciendo en la misma cuestión hemos de advertir que el informe aportado parece dar por acreditado una suerte de incapacidad parcial que el menor sería incapaz de recuperar, por lo que reclama la cantidad de 19.172,54 ?, olvidándose con ello que en la evolución de estas personas existe un factor de imprevisibilidad sin que pueda saberse qué competencias habría llegado a adquirir de las competencias de su proyecto curricular. En este caso la prueba debió poner en relación éstas con el trabajo desarrollado al margen del Centro para adquirirlas y el tiempo invertido en hacerlo, por lo que este aspecto del recurso ha de ser desestimado.

Finalmente hay una partida que hemos de considerar, cual es que podemos entender la generación de angustia generada en la madre del menor al apreciar una suerte de regresión en la evolución de su hijo, que entiende achacable a los profesionales encargados de su educación, que debió ser máxime dado su fuerte grado de implicación en el proceso educativo, pero sin que podamos compartir que la situación merezca ser calificada de estrés postraumático, aunque nos parece más acertada la calificación de depresión reactiva, pero ponderando las circunstancias concurrentes dado que la situación parece superada finalmente, el niño sigue escolarizado en el mismo Centro educativo y su evolución posterior no parece cuestionada, además la gravedad de la secuela parece también condicionada por el comportamiento de la propia recurrente, al cuestionar permanentemente los criterios de los profesores e incomodar su actuación con grabaciones y publicaciones que en nada favorecen la necesidad de coordinación de la atención integral que su hijo precisa, se impone estimar como ajustada una indemnización de 1.500 ?

**NOVENO** .- *Costas* .

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 139 de la LRJCA , en la redacción dada por la Ley 37/2011 de 10 de octubre de agilización procesal, al estimarse parcialmente el recurso no procede imponer las costas a ninguna de las partes.

Vistos los preceptos citados y demás disposiciones de general y pertinente aplicación

**FALLAMOS:**

Que debemos **ESTIMAR Y ESTIMAMOS** el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. LUIS SÁNCHEZ GONZÁLEZ en nombre y representación de Tomasa y Remigio contra la Resolución de 30 de noviembre de 2015, dictada por el Conselleiro de Cultura, Educación y Ordenación Universitaria por la que se desestimó la reclamación de responsabilidad patrimonial formulada por, en relación con la atención educativa prestada al hijo de ambos, Rosendo , durante el curso académico 2013/2014, **ANULANDO LA MISMA** en el sentido de ESTIMAR en parte la reclamación y condenar a la Xunta de Galicia a que abone a los actores, en representación de su hijo Rosendo , la cantidad de 4.500 ? y a la recurrente la cantidad de 1.500 ?, sin hacer expresa imposición de las costas procesales.

Notifíquese la presente sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella puede interponerse recurso de casación ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo o ante la Sala correspondiente de este Tribunal Superior de Justicia, siempre que se acredite interés casacional. Dicho recurso habrá de prepararse ante la Sala de instancia en el plazo de TREINTA días, contados desde el siguiente al de la notificación de la resolución que





se recurre, en escrito en el que se de cumplimiento a los requisitos del artículo 89 de la Ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa . Para admitir a trámite el recurso, al prepararse deberá constituirse en la cuenta de depósitos y consignaciones de este Tribunal (1570-0000-85-0049-16-50), el depósito al que se refiere la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre (BOE núm. 266 de 4/11/09); y, en su momento, devuélvase el expediente administrativo a su procedencia, con certificación de esta resolución.

Así se acuerda y firma.

**PUBLICACIÓN.**

La presente sentencia ha sido leída y publicada por el Ilmo. Sr. Magistrado D. Julio Cesar Díaz Casales, al estar celebrando audiencia pública la Sección 1ª del TSJ de Galicia en el día de su fecha, lo que yo letrado de la Administración de Justicia certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDO