



INFORME QUE EMITE LA ASESORÍA JURÍDICA RESPECTO DE LA CONSULTA PLANTEADA POR EL SERVICIO DE INSPECCIÓN DE EDUCACIÓN, EN RELACIÓN CON LA SUMINISTRACIÓN DE MEDICAMENTOS EN LOS CENTROS ESCOLARES.

Examinada la consulta indicada en el encabezamiento de este escrito, al amparo de lo previsto en el artículo 3 del Decreto 197/2003, de 18 de diciembre, por el que se modifica la estructura orgánica de la Consejería de Educación, que atribuye a la Asesoría Jurídica la emisión de informes legales que le sean encomendados, y de conformidad con la normativa aplicable, esta Asesoría Jurídica realiza las siguientes

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

PRIMERA.- En virtud del artículo 1903 del Código Civil y su interpretación jurisprudencial, desde el momento en que los alumnos entran en las dependencias del centro docente hasta que no lo abandonan por haber concluido la actividad escolar del día quedan sujetos a la vigilancia de los profesores. Es decir, durante la estancia en el centro docente desaparece la natural responsabilidad de los padres, que no pueden ejercer misión alguna de control y vigilancia del menor, pasando tal deber tuitivo de vigilancia al personal del centro, que deberá desempeñarlo empleando toda la diligencia exigible.

En concreto, el artículo 1902 y 1903 del Código Civil establecen:

Artículo 1902:

“El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado”.

Artículo 1903:

“La obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.

Los padres son responsables de los daños causados por los hijos que se encuentren bajo su guarda.

Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores o incapacitados que están bajo su autoridad y habitan en su compañía.

Lo son igualmente los dueños o directores de un establecimiento y empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

Las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán por los daños y perjuicios que causen sus alumnos menores de edad durante los períodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias.



La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la **diligencia** de un buen padre de familia para prevenir el daño”.

SEGUNDA.- A ello hay que añadir, lo prescrito por los artículos 195, 196 y 412 del Código Penal:

Artículo 195:

“1. El que no socorriere a una persona que se halle desamparada y en peligro manifiesto y grave, cuando pudiere hacerlo sin riesgo propio ni de terceros, será castigado con la pena de multa de tres a doce meses.

2. En las mismas penas incurrirá el que, impedido de prestar socorro, no demande con urgencia auxilio ajeno.

3. Si la víctima lo fuere por accidente ocasionado fortuitamente por el que omitió el auxilio, la pena será de prisión de seis meses a 18 meses, y si el accidente se debiere a imprudencia, la de prisión de seis meses a cuatro años”.

Artículo 196:

“El profesional que, estando obligado a ello, denegare asistencia sanitaria o abandonar los servicios sanitarios, cuando de la denegación o abandono se derive riesgo grave para la salud de las personas, será castigado con las penas del artículo precedente en su mitad superior y con la inhabilitación especial para empleo o cargo público, profesión u oficio, por tiempo de seis meses a tres años”.

Artículo 412:

“3. La autoridad o funcionario público que, requerido por un particular a prestar algún auxilio a que venga obligado por razón de su cargo para evitar un delito contra la vida de las personas, se abstuviera de prestarlo, será castigado con la pena de multa de dieciocho a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de tres a seis años.

Si se tratase de un delito contra la integridad, libertad sexual, salud o libertad de las personas, será castigado con la pena de multa de doce a dieciocho meses y suspensión de empleo o cargo público de uno a tres años.

En el caso de que tal requerimiento lo fuera para evitar cualquier otro delito u otro mal, se castigará con la pena de multa de tres a doce meses y suspensión de empleo o cargo público por tiempo de seis meses a dos años”.

TERCERA.- Respecto de la responsabilidad en al ámbito docente, se ha de indicar que dicha responsabilidad es aplicable a las actividades desarrolladas dentro de los centros docentes públicos, en cuanto los titulares de dichos centros son siempre una administración publica.



Para que nazca la responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, regulada en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se exigen una serie de requisitos, que son:

- a) La existencia de un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.
- b) El daño ha de ser antijurídico, en el sentido de que la persona que lo sufre no tenga el deber jurídico de soportarlo, de acuerdo con la Ley.
- c) La imputabilidad a la Administración de la actividad dañosa, es decir, la integración del agente en el marco de la organización administrativa a la que pertenece o la titularidad pública del servicio o la actividad (en este caso docente) en cuyo ámbito se produce el evento dañoso.
- d) La relación de causa efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, nexo causal que implica la necesidad de que el daño sea consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa en relación directa e inmediata; condiciones que sólo pueden operar como punto de partida, pero no de manera obligada en todos los casos.
- e) Ausencia de fuerza mayor.
- f) Que la reclamación se efectúe en el plazo de un año -plazo de prescripción-, lo cual, no obstante, no es propiamente un presupuesto de la responsabilidad administrativa sino del ejercicio de la acción para hacerla efectiva.

Teniendo en cuenta lo anterior y poniéndolo en conexión con las reclamaciones patrimoniales de daños acaecidos en centros escolares, debe partirse de la premisa de que la Administración (no el profesor directamente) no tiene el deber de responder sin más de todos los daños que puedan sufrir los alumnos, padres, profesores o personas ajenas al centro, en centros escolares de su titularidad, si no que para que proceda la responsabilidad patrimonial pública, deberán darse los requisitos legalmente establecidos que la caracterizan, analizando las circunstancias concurrentes en cada caso particular.

Por otro lado, se ha de determinar si la responsabilidad puede solicitarse directamente a los funcionarios docentes, es decir, profesores y directores de los centros educativos públicos.

Al respecto, debe establecerse que el particular reclama los daños patrimoniales directamente a la administración que es quien los paga. Ahora bien, lo anterior no impide que la administración una vez que haya satisfecho ese gasto no se lo pueda exigir, en vía de regreso, a su propio funcionario causante del daño, si bien este último supuesto será únicamente ejercitable cuando el funcionario docente haya actuado con incumplimiento grave de sus deberes, es decir con dolo, culpa o negligencia grave.

Diferente de lo anterior, es la responsabilidad penal en que pueden incurrir los funcionarios docentes. En este sentido, debe establecerse que mientras la responsabilidad patrimonial no implica al docente como persona si no a la Administración educativa como prestadora del servicio educativo quedando el docente al margen del procedimiento, la responsabilidad penal siempre deriva de un hecho propio y personal del docente, en virtud de lo cual no es posible que alguien sea condenado por un delito cometido por otro, incluso



aunque dependa de él, con lo que en este campo el funcionario responde directa y personalmente ante la jurisdicción penal.

CUARTA.- Por último, la jurisprudencia no se ha pronunciado en casos concretos de maestros y profesores, aunque sí lo ha hecho respecto de otros tipos de personal con funciones docentes, siendo los argumentos perfectamente extrapolables.

Así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social de 16 de junio de 1993, establece:

“No cabe la menor duda que corresponde a los Ayudantes Técnico Sanitarios, como personal especializado -ayudante o auxiliar en las funciones que llevan a cabo los facultativos-, administrar los medicamentos siguiendo las prescripciones médicas, pero ello no quiere decir -atendiendo, además, fundamentalmente, al entorno y actividad regulada en el Convenio- que los Cuidadores en su misión genérica de «colaboración» -trabajo con otra u otras personas en aras a un fin- en el Centro de Enseñanza Especial no puedan suministrar a los alumnos acogidos en el mismo, la medicina recetada, siempre que tal entrega mecánica -con la inexcusable sujeción a lo ordenado por el personal Técnico Sanitario- no implique, como afirma, la resolución litigiosa «ningún tipo de acto preparatorio de carácter técnico sanitario». La conclusión contraria conduciría al absurdo de entender que los Cuidadores en su misión de vigilancia y cuidado del alumnado especial acogido en el Centro -sujeto con frecuencia a una medicación continuada derivada de una enfermedad crónica-, no puedan suministrar las pastillas o fármacos recomendados en cada caso, y que se exigiera, al efecto, la presencia y actividad del Ayudante Técnico Sanitario.

De otra parte, el análisis de los antecedentes pone de relieve -como recoge el Hecho Probado Primero- que los repetidos Cuidadores que desempeñan su actividad en este Centro de Educación Especial venían «administrando medicamentos a los alumnos a su cargo», evidenciando así que tal función, en el sentido antes dicho, de suministro de medicamentos o fármacos constituye, una actividad meramente mecánica, inherente a su misión de vigilancia y cuidado de los alumnos integrados en los Centros Especiales. Entender, de otra manera la repetida cláusula 10.1.3.2, resulta contrario al resultado de una interpretación histórica, contextual y sociológica del precepto. El Centro, aun siendo de Enseñanza, es de carácter especial, y el cuidado de los alumnos afectados de «discapacidades» puede y debe exigir la actividad colaboradora del Cuidador no sólo en la función docente, sino también en la de vigilancia del suministro de medicinas prescritas por los facultativos, acorde a la definición que hace el Convenio de aquél como «quien presta servicios complementarios de asistencia y formación».

Sentencia de 22 de junio de 1993, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, Sala de lo Social:

“(…) si la administración de fármacos se selecciona y receta por personas que pueden por su titulación hacerlo, así como que si tal administración no se efectúa por vía parental, ha de entenderse que pueden realizarla los Auxiliares Técnicos cuando en el centro no haya ATS, pues es función que puede realizar cualquier persona siguiendo las indicaciones del facultativo como las realizaría cualquier familiar, previa receta médica, siempre que sea por vía oral y sin selecciona o decidir el fármaco a suministrar.”



Sentencia de 1 de febrero de 1994, del Tribunal Supremo, Sala de lo Social:

“Es claro que dentro de su cometido relativo a la «asistencia» y «vigilancia» de los escolares minusválidos hay que incluir las funciones que les ha encomendado la instrucción antes transcrita del Ministerio de Educación y Ciencia dictada en ejercicio de sus facultades organizativas del trabajo y de dirección (artículo 13 del Convenio); y es que se trata de un Centro Especial y el cuidado de alumnos afectos de minusvalía puede y debe exigir la actividad colaboradora del Cuidador no sólo en los supuestos expresamente previstos -en la ruta escolar, en su limpieza y aseo, en el comedor, etc.- sino también debe comprender el mero suministro de medicamentos prescritos por el facultativo siempre que en el informe facultativo que obre en su poder se detalle el número de dosis y frecuencia de las medicinas a administrar””.

Y Sentencia de 27 de febrero de 2003, del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sala de lo Social:

“La parte demandada, aduce que la toma de medicación en los centros de Justicia Juvenil se integra en la labor educativa que desarrolla el educador tanto en el ámbito de la vida cotidiana como en el ámbito de control. Pues bien, de lo actuado no se acredita que los trabajadores afectados realicen, en modo alguno, cometidos propios del personal sanitario, ya que se limitan a entregar a los internos, bajo prescripción facultativa, los medicamentos o psicotrópicos previamente determinados y bajo las pautas establecidas por los médicos. Ciertamente las características de los centros donde desarrollan su actividad profesional los trabajadores y de las personalidades de los jóvenes internos en aquéllos, hacen que el mero hecho de entregar determinados medicamentos exceda de lo que podría realizar cualquier padre de familia; sin embargo, con independencia de que, como reconoció el representante de la Administración, el servicio puede y debe ser mejorado, pues a partir de las 15 horas y hasta las 8.30 horas del día siguiente, así como los sábados y domingos, no hay presencia física de personal sanitario en los centros, la función que realizan los educadores respecto del objeto de la presente litis entra dentro de la vertiente de control y custodia del menor, puesto que se limita a lo relatado y sólo, muy puntualmente, han podido darse circunstancias extraordinarias en las cuales tales funciones hayan podido verse excedidas, bien que siempre temporalmente, dado que en todo momento puede acudir al servicio médico, aún sin la mencionada presencia física en los respectivos centros””.

Por todo lo expuesto, esta Asesoría Jurídica llega a la siguiente

CONCLUSIÓN

En virtud de lo expuesto, cabe concluir que no existe regulación expresa sobre la obligación del profesorado de prestar atención sanitaria a los alumnos, sin embargo, la ante dicha falta de regulación expresa no puede llevar a la conclusión de lo que no previsto no es obligatorio.



En el caso particular, nos encontramos ante una labor sustitutoria de las obligaciones que corresponden a los padres o tutores del menor, por lo que la forma de llevar a cabo esa función de **vigilancia o control**, por parte de los profesores, de los actos y necesidades de los alumnos, debe ser análoga a la que en la tradición civil se ha venido definiendo como la de un “buen padre de familia”, destacando en este punto el último párrafo del artículo 1903 del Código Civil (consideración jurídica 1º), el cual se debe poner en relación con el artículo 12.3 de la LOE que establece que “Con objeto de respetar la responsabilidad fundamental de las madres y padres o tutores en esta etapa, los centros de educación infantil cooperarán estrechamente con ellos”.

Y es que la educación como deber constitucional implica –respectos de los menores muy especialmente- un deber de cuidado sobre la integridad física de los mismos, que originariamente recae en los padres o tutores, y que se desplaza a los poderes públicos durante el periodo de la jornada escolar.

Este deber de cuidado se encuadraría en las “actuaciones de protección” que establece la LO 1/1996 (arts. 12 y ss.) y es consecuencia del derecho de los alumnos a que se respete su integridad personal (art. 6.1. d LODE). Por lo tanto, es prioritario evitar el percance, proteger físicamente al menor.

Por lo tanto, se ha de **sostener la existencia de una obligación legal que pesa sobre los docentes, de atención a los alumnos en caso de peligro para la salud de estos. No obstante, esta obligación sólo será exigible a los docentes cuando corresponda a la diligencia propia de su ciencia.**

Así pues, deberán seguirse los criterios indicados por la jurisprudencia señalada (consideración jurídica 4º), ya que estos serán aplicables al personal docente, pues a pesar de establecerse respecto de otro tipo de personal con funciones docentes, se trata de las mismas pautas que se seguirían en cualquier otro ámbito social, y que vienen a resumirse en las siguientes:

- **Los docentes pueden administrar medicamentos previa autorización escrita de los padres o tutores y presentación de receta o informe médico que especifique la necesidad de administrar el fármaco, su dosis y frecuencia. En concreto, los padres o tutores deben entregar la medicina y un formulario de autorización a la escuela, donde se indique que autoriza al centro a administrar tal medicamento y que se responsabiliza de ello. En dicho formulario se deberá indicar:**
 - **El nombre del medicamento.**
 - **La dosis.**
 - **El propósito del medicamento.**
 - **Hora del día que el medicamento debe ser administrado.**
 - **Número de días que se espera dar el medicamento en la escuela.**
 - **Si tiene algún tipo de alergia.**
 - **Posibles efectos secundarios.**



Se adjunta como ejemplo el modelo de información y consentimiento utilizado en los centros escolares andaluces, anexo I.

- Solamente será obligatoria dicha administración por vía oral, como píldoras o jarabes, no así por vía parental, que quedaran en manos exclusivamente del personal sanitario, o, en su caso, de los propios padres.
- Tampoco es obligatoria la realización de curas o el cambio de vendajes, salvo que sean actuaciones simples, colocar una tirita o desinfectar una herida.
- Además, en aquellos casos en que el alumno padece alguna enfermedad que pudiera desencadenar algún tipo de incidencia clínica durante el horario escolar, es recomendable que los padres del menor faciliten al profesorado información acerca de las características de la enfermedad y de la forma de actuar ante situaciones de urgencia.

Además, **en caso de riesgo inmediato o peligro grave para la salud o la vida del alumno**, deberá valorarse la urgencia de la actuación según las circunstancias del caso, de igual modo deberá valorarse la conveniencia de trasladar al alumno directamente a un centro sanitario por los medios disponibles, como puede ser un automóvil particular (caso de atragantamiento) o avisar a una ambulancia.

Por lo que, en el caso particular los profesores deberán aplicar los primeros auxilios básicos, ya que *“el alumno presenta “ocasionalmente” convulsiones febriles que le suceden de forma repentina e inesperada, y que precisa de un tratamiento inmediato con carácter de urgencia, en el momento que le da la convulsión, ya que si este tratamiento no se administra su situación de salud puede agravarse con consecuencias irreversibles, pudiéndole causar alguna lesión cerebral”*. En este caso, se debe entender por primeros auxilios básicos el suministro del medicamento recetado y el traslado del alumno a un centro de salud, previa autorización escrita de los padres e informe médico detallando el estado de éste, adjuntando – en su caso- instrucciones médicas que habrán de ser llevadas a cabo para el evento de urgencia, y en tanto la citada actuación sea absolutamente imprescindible, por suponer un peligro real y grave para la salud del alumno la espera de la atención médica o el traslado a un Centro médico que –en todo caso- se verificará ex post.

En los demás casos, para cualquier atención sanitaria se remitirá al alumno a un centro de salud o personal sanitario más cercano.

Por último, se ha de mencionar que en caso de que al alumno le suceda algo por no suministrársele la medicación que la madre en su momento solicitó al centro que se le diera en el caso concreto de convulsionar, y simplemente se le lleva al centro de salud, podrá generar la responsabilidad de la administración, pues el daño sería efectivo, evaluable económicamente e individualizado, en el que existe una relación de causalidad entre el hecho o acto administrativo determinante del daño y éste en cuestión. Respecto de la responsabilidad penal, en su caso, el funcionario responderá directa y personalmente ante la jurisdicción penal. Todo ello, de conformidad con los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/92, de 26 de noviembre y los artículos 195, 196 y 412 del Código Penal, respectivamente (consideración jurídica 2º y 3º).



Todo lo mencionado, son criterios reiterados y compartidos con otras administraciones educativas, en concreto se han de destacar la de Andalucía, Canarias y País vasco.

En resumen, los docentes pueden administrar medicamentos, por vía oral, teniendo la primera obligación la familia del alumno que debe informar al centro docente sobre la existencia de las patologías que padece y otorgar autorización para el suministro del correspondiente medicamento e informe médico que especifique la necesidad de administrar el fármaco, su dosis y frecuencia.

La siguiente obligación corresponde al docente en cuanto debe prestar los primeros auxilios básicos que no comprometan la salud del alumno y que no requieran de una formación o preparación distinta de la conocida por cualquier otro ciudadano, y es que la prestación de auxilios es una responsabilidad del docente, pero no podrá exigírsele nunca más allá de lo que corresponde a su cualificación técnica o a los requisitos exigidos para cubrir el puesto de maestro o profesor.

Es cuanto se tiene el honor de informar salvo superior criterio mejor fundado en Derecho.



ANEXO I

DOCUMENTO DE INFORMACIÓN Y CONSENTIMIENTO

D./D^a _____, con
D.N.I. _____
y domicilio en _____,
Tlf.: _____
como _____ padre/madre o _____ tutor/a del
alumno/a: _____ escolarizado/a en
_____ comunica a la Dirección del Centro, tutor y médico del
E.O.E. que su hijo/a puede presentar crisis convulsivas del tipo
_____, precisando atención y auxilio en caso de
presentarse dichas crisis así como de la administración del medicamento STESOLID^R,
prescrito por el neurólogo o pediatra para tales ocasiones (Adjuntan Informe).

Del mismo modo declaran haber sido informados por el médico del Centro Salud sobre:

- Las medidas a tomar en caso de presentarse una crisis convulsiva.
- Los riesgos de la administración de este medicamento (STESOLID^R) en el medio escolar y por personal no sanitario.
- Igualmente han sido informados el profesor tutor y profesores especialistas que intervienen con el alumno.

(Se adjunta documento informativo para la familia y para el profesorado respectivamente, que contiene toda la información anteriormente expuesta).

Una vez comprendido todo lo anterior, el padre y la madre SOLICITAN y a su vez AUTORIZAN al profesor tutor o profesor responsable del alumno en ese momento, a la administración del medicamento STESOLID^R en las dosis y pautas prescritas por el neurólogo o pediatra que realiza el seguimiento del niño/a, quedando el Centro y el profesorado EXENTOS de toda RESPONSABILIDAD que pudiera derivarse de dicha actuación.

Los padres dejarán un teléfono de contacto para ser informados de cualquier eventualidad, quedando el Centro autorizado al traslado del alumno/a a un Centro sanitario si no se les localiza a la mayor brevedad.

En XXX de XXX a ____ de _____ de 200__

Firma del padre

Firma de la madre

Firmado: _____

Firmado: _____

Teléfono de urgencias: 061/112