

## No obligación de limpiar a menores

La Sentencia de 5 de marzo de 2009 del Juzgado de Instrucción Número 3 de Leganés por la que se absuelve al director y a la profesora de una falta de lesiones y de denegación de auxilio a un menor defendida por la letrada que suscribe señala:

Un menor de 3 años de edad, sobre las 10.15 horas del 3 de diciembre de 2008, hallándose en el centro escolar, defecó y orinó sobre sus pantalones. Tanto el director del centro, como la jefa de estudios, como la profesora llamaron tanto al padre como a la madre para que fueran a limpiar al niño, dado que tenían prohibido limpiarle con toallitas húmedas. El padre aparece a las 15.00 horas, por no poder acudir antes, la madre estaba incommunicada. El informe del médico-forense establece que el menor de 3 años resultó lesionado con dermatitis con enitema en parte interna de ambos muslos, habiendo invertido en su curación 7 días.

Los padres denuncian al director del centro y a la profesora del menor por la vía penal al considerar que se ha producido una falta de lesiones, del artículo 617-1º del Código Penal y por denegación de auxilio al menor, previsto y penado en el art. 618-1º del Código Penal.

La sentencia referida, señala que: *"...de los hechos probados carecen de relevancia penal en primer lugar y con respecto a la falta de lesiones del art. 617-1º del C.P., resulta muy evidente ya que no concurre el elemento subjetivo de tipo penal, es decir el ánimo de menoscabar la integridad física del menor ni en la profesora ni en el director del centro. Pero tampoco concurren los elementos del tipo penal de denegación de auxilio al menor, previsto y penado en el art. 618- 1º C.P., ya que tanto la profesora como el director y otra trabajadora del centro llaman repetidas veces a los padres del menor y es el padre del menor, quien tarda 3 horas en personarse en el colegio y la madre, quien tiene el teléfono como no disponible, quienes deberían haberse personado en el colegio con mayor prontitud o encargado a otra persona, ya que deberían tener previsto que podía suceder tal eventualidad".*

CARMEN PERONA  
Abogada de CCOO



**Carmen Perona**  
Abogada  
de CC.OO

## consultas jurídicas

### Incompatibilidades

*¿Cómo se regula el sistema de incompatibilidades en el Estatuto Básico del Empleado Público?*

M.E.R. Murcia

Tras el Estatuto Básico del Empleado Público, continúa la regulación básica del régimen de incompatibilidades del personal al servicio del sector público que viene establecido en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre. No se ha incluido en el Estatuto epígrafe al respecto. La legislación sobre incompatibilidades se basa en dos principios: el primero señala que en el sector público no se podrá compatibilizar un segundo puesto de trabajo, ni tampoco la percepción de más de una retribución con cargo a los presupuestos de las administraciones públicas, entes, organismos o empresas dependientes. El segundo principio estipula que en el supuesto de actividades privadas, no se podrán ejercer, actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sean por cuenta propia o bajo dependencia, o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directamente con las que desarrolla el departamento, organismo o entidad donde estuviese destinado.

### Acoso moral en el trabajo

*¿Qué actividades o conductas pueden llegar a considerarse dirigidas a producir acoso moral en el trabajo?*

P.R.L. Albacete

Se maldice o se calumnia a la víctima; se hacen correr cotilleos y rumores orquestados por el acosador sobre ella; se la ridiculiza; se fabula o inventa una supuesta enfermedad de la víctima; se anota, registra y consig-

na su trabajo en términos malintencionados; se cuestionan o contestan las decisiones tomadas por ella; se la acosa sexualmente con gestos o proposiciones; se le asignan sin cesar nuevas tareas; se instiga a los compañeros en su contra; no se da respuesta a sus preguntas verbales o escritas; se la considera responsable de los errores cometidos por los demás; es controlada y vigilada de forma casi militar; se le dan informaciones erróneas; sus propuestas son rechazadas por principio y se le niega la posibilidad de acceder a cursos de reciclaje y formación. Las consecuencias del acoso moral al trabajador son habitualmente psíquicas. El "mobbing" perjudica de forma directa su integridad psíquica.

### Denegación de auxilio

*¿Puede considerarse un delito la denegación de auxilio a un compañero o a un alumno?*

M.S.M. Vigo

La denegación de auxilio por funcionario público ante requerimiento de particular se ha venido configurando hasta ahora como un delito. Sin duda la denegación de auxilio es un delito eminentemente intencional,

por lo que sólo cabe el delito doloso, y no así el imprudente. Esto significa que si la denegación de auxilio lo es por error, no existe delito.

La pena es distinta según se trate de omitir el auxilio requerido para evitar un delito contra vida, que la pena sería de multa de dieciocho a veinticuatro meses, si es evitar un delito contra la integridad o la salud se castiga con multa de doce a dieciocho meses. La multa varía de la decisión del juez sobre la cuantía a pagar. Junto a esta multa se impondrá la pena de inhabilitación especial para el empleo o cargo público, que tiene una duración de tres a seis años, y produce la privación definitiva del empleo o cargo sobre el que recayere.

Sólo pueden cometer este delito quienes tengan la condición de funcionario público, excluyendo a los trabajadores de los centros privados y al personal laboral. Sería necesario que el requisito de la necesidad de requerimiento para que un docente esté obligado a impedir los delitos o faltas contra la violencia escolar debería suprimirse, en la medida en que la obligación de intervención no ha de venir de una norma penal sino de las normas reguladoras de la función docente.

| PREPARACIÓN A DISTANCIA Y PRESENCIAL                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| CATEDRÁTICOS Y PROFESORES DE ENSEÑANZA SECUNDARIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>FILOSOFÍA</li> <li>LATÍN Y CULT. CLÁSICA</li> <li>GRIEGO Y CULT. CLÁSICA</li> <li>LENGUA Y LITERATURA</li> <li>GEOGRAFÍA E HISTORIA</li> <li>MATEMÁTICAS</li> <li>FÍSICA Y QUÍMICA</li> <li>BIOLOGÍA Y GEOLOGÍA</li> <li>DIBUJO</li> <li>INGLÉS</li> <li>FRANCÉS</li> <li>ALEMÁN</li> </ul>                                                                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>MÚSICA</li> <li>EDUCACIÓN FÍSICA</li> <li>PSICOLOGÍA Y PEDAGOG.</li> <li>TECNOLOGÍA</li> <li>ECONOMÍA</li> <li>FORMAC. Y ORIENTACIÓN LABORAL</li> <li>ADMINISTRAC. EMPRESAS</li> <li>ORGAN. Y GEST. COMERCIAL</li> <li>INFORMÁTICA</li> <li>ORGANIZ. Y PROYECTOS DE FABRIC. MECÁNICA</li> </ul>                                                                                                                            | <ul style="list-style-type: none"> <li>ORGANIZAC. Y PROCESOS DE VEHÍCULOS</li> <li>ORGANIZAC. Y PROYECTOS DE SIST. ENERGÉTICOS</li> <li>SISTEMAS ELECTROTÉC. Y AUTOMÁTICOS</li> <li>SISTEMAS ELECTRÓNICOS</li> <li>CONSTRUCCIONES CIVILES Y EDIFICACION</li> <li>PROCESOS DIAGNÓSTIC. CLÍNICOS Y ORTOPRÓTES.</li> <li>PROCESOS SANITARIOS</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>PROCESOS EN LA INDUSTRIA ALIMENTARIA</li> <li>INTERVENCIÓN SOCIOCOMUNITARIA</li> <li>HOTELERÍA Y TURISMO</li> <li>PROCESOS Y MEDIOS DE COMUNICACIÓN</li> <li>ASESORÍA Y PROCESOS DE IMAGEN PERSONAL</li> <li>ANÁLISIS Y QUÍMICA INDUSTRIAL</li> <li>PROCESOS DE PRODUCCIÓN AGRARIA</li> </ul> |
| PROFESORES DE ENSEÑANZA PRIMARIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>PROCESOS DE GESTIÓN ADMINISTRATIVA</li> <li>PROCESOS COMERCIALES</li> <li>SISTEMAS Y APLICACIONES INFORMÁTICAS</li> <li>MECANIZADO Y MANTENIMIENTO DE MÁQUINAS</li> <li>SOLADURA</li> <li>INSTALAC. Y MANTEN. EQUIPOS TÉRMICOS Y FLUIDOS</li> <li>MANTENIMIENTO DE VEHÍCULOS</li> <li>INSTALACIONES ELECTROTÉCNICAS</li> <li>EQUIPOS ELECTRONICOS</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>OFICINA DE PROYECTOS DE CONSTRUCCIÓN</li> <li>PROCEDIMIENTOS SANITARIOS Y ASISTENCIALES</li> <li>PROCEDIMIENTOS DIAGNÓSTICO CLÍNICO Y ORTOPRÓTESICO</li> <li>OPERACIONES Y EQUIPOS DE PRODUCTOS ALIMENTARIOS</li> <li>SERVICIOS A LA COMUNIDAD</li> <li>COCINA Y PASTELERÍA</li> <li>SERVICIOS DE RESTAURACIÓN</li> <li>TECNICAS Y PROCEDIMIENTOS DE IMAGEN Y SONIDO</li> <li>OPERACIONES DE PRODUCCIÓN AGRARIA</li> </ul> |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| PROFESORES DE ESCUELA OFICIAL DE IDIOMAS                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>INGLÉS</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | <ul style="list-style-type: none"> <li>ESPAÑOL</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>FRANCÉS</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                            | <ul style="list-style-type: none"> <li>ALEMÁN</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| PROFESORES DE ENSEÑANZA PRIMARIA                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>EDUCACIÓN PRIMARIA</li> <li>EDUCACIÓN INFANTIL</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                    | <ul style="list-style-type: none"> <li>INGLÉS</li> <li>FRANCÉS</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | <ul style="list-style-type: none"> <li>EDUCACIÓN FÍSICA</li> <li>AUDICIÓN Y LENGUAJE</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                      | <ul style="list-style-type: none"> <li>EDUCACIÓN MUSICAL</li> <li>PEDAGOGÍA TERAPÉUTICA</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                   |



**CI/ CARTAGENA, 129 - Tel: 91 564 42 94**  
**28002 MADRID**  
[www.cede.es](http://www.cede.es) / [oposiciones@cede.es](mailto:oposiciones@cede.es)



## CONSULTA

# Obligación de suministro de medicamentos

Se encuentra matriculado en este centro en Infantil un alumno de 3 años, con padecimiento de convulsiones febriles (ya ha sufrido dos crisis antes del período de escolarización). Sus padres pretenden que si estando su hijo en el colegio se presenta una nueva crisis los/las profesores/as que en ese momento estén con el referido alumno actúen de inmediato:

a) Poniendo al niño una cánula de Stesolid 5 MG. Rectal.

b) Impidiendo que el niño pudiera tragarse la lengua.

Todo ello, además de llamar rápidamente a sus familiares, centro de salud, 112...

Se plantean varias dudas:

1ª ¿Está el profesorado obligado a actuar en los términos expuestos, en los apartados a y b?

2ª Si fuera así ¿qué tipo de autorización y quiénes habrían de otorgarla? ¿Qué otros documentos habríamos de requerir?

3ª Contando con la autorización y otros documentos preceptivos, ¿Quedaría el profesorado exonerado de responsabilidad ante el hecho de que se produjera alguna reacción o efecto secundario de especial gravedad?

La normativa sectorial actual no refiere nada al respecto sobre la atención sanitaria, por parte de los docentes, únicamente para los centros de

Educación Especial, en los que si existe personal sanitario en plantilla, se contemplan funciones asistenciales.

Lo que si podemos manifestar con rotundidad es que no resulta exigible a los docentes el suministro de medicamentos que por su complejidad superen el ámbito de primeros auxilios. Los docentes pueden administrar medicamentos, por vía oral, previa presentación de receta o informe médico que especifique la necesidad de administrar el fármaco, su dosis y frecuencia. En virtud del artículo 1903 del Código Civil y su interpretación jurisprudencial, desde el momento en que los alumnos se incorporan a 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, debiendo plantearse la cuestión de si en estas labores de vigilancia y control, además de las pedagógicas, se incluye la obligación legal de administrar medicamentos, ptes. ritos adecuadamente.

Si bien no se han encontrado sentencias que se refieran concretamente a funcionarios de los cuerpos docentes, si que las hay respecto de otros tipos de personal docente, y los argumentos son evidenciadores de la no obligatoriedad de realizar labores

sanitarias, que excedan de los primeros auxilios. Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Social, de 16 de junio de 1993, referida a ciudadanos en centros de Educación Especial, señala en su Fundamento de Derecho Tercero: "No cabe la menor duda que corresponde a los ATS, como personal especializado, administrar los medicamentos siguiendo las prescripciones médicas, pero ello no quiere decir que los ciudadanos no pueda suministrar a los alumnos acogidos en el centro la medicina recetada, siempre que tal entrega mecánica -con la inexcusable sujeción a lo ordenado por el ATS- no implique, ningún tipo de acto preparatorio de carácter técnico sanitario".

Y, en el mismo sentido, tenemos la 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 parenteral, 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 a cualquier fa-

miliar, previa receta médica, siempre que sea por vía oral y sin seleccionar o decidir el fármaco a suministrar".

Podemos colegir de los anteriores razonamientos judiciales y de lo establecido en el art. 195 del Código Penal que sanciona la omisión del deber de socorro que:

a) Los docentes pueden administrar medicamentos: previa presentación de receta o informe médico que especifique la necesidad de administrar el fármaco, su dosis y frecuencia.

b) Solamente será obligatoria dicha administración por vía oral (píldoras, jarabes, etc) no así por vía parenteral (inyectables), ni rectal (supositorios), que quedarán en manos exclusivamente del personal sanitario, o, en su caso, de los propios padres.

c) Tampoco es obligatoria la realización de curas o el cambio de vendajes, salvo que sean actuaciones simples (colocar una tirita, desinfectar una herida).

Teniendo en cuenta la infracción penal que recoge el art. 195 del Código Penal, en caso de riesgo inmediato o peligro grave para la salud o la vida del alumno, se ha de superar la urgencia de la actuación según las circunstancias, y de igual modo la conveniencia de trasladar al alumno directamente a un centro sanitario. Entendemos que,

dentro de los deberes y obligaciones de un funcionario docente, no se encuentra el suministro de medicamentos que por su complejidad superen el ámbito de primeros auxilios, salvo la obligación que repetimos puede acontecerle a cualquier ciudadano, de prestar los primeros auxilios que no comprometan la salud del alumno y que no requieran de una formación o preparación distinta de la conocida por cualquier otro ciudadano.

La prestación de "auxilio" es una responsabilidad del docente, como resulta exigible a cualquier ciudadano, so pena de incurrir en responsabilidad penal por omisión del deber de socorro, pero no podrá exigirse nunca más allá de lo que corresponde a su cualificación técnica o a los requisitos exigidos para el desempeño del puesto de trabajo de maestro.

Atte. una resolución administrativa de la Delegación de Educación correspondiente, que obligase al centro educativo a que, por parte del profesorado, se suministrase este tipo de medicamento (resolución acompañada de informe médico) se habría de impugnar tal decisión, por no resultar exigible legalmente al puesto de trabajo de maestro.

ARACELI MARTÍNEZ  
Abogada

## CONSULTA

# Hijos de separados o divorciados en la escuela

Quería conocer la información que tienen madre separados legalmente, con separación de hecho, al abogado de una de las partes, a la policía, a un juez... Del mismo modo deseaba saber si un padre separado legalmente puede solicitar a la misma información del mismo director de un colegio público, a un padre o policia, a un juez...

a) En primer lugar, resaltar que las funciones legales del tutor, profesor o director del colegio no varían un ápice respecto de padres-madres separados (sea legalmente o de hecho), en tanto que sus funciones vienen determinadas por los correspondientes Reglamentos orgánicos de funcionamiento de los centros, con independencia de la necesidad de determinar por parte del centro, quien habrá de ser el destinatario de la información que corresponda al alumno, bien sea dentro del seno familiar o respecto de los progenitores, bien sea incluso familiares a los que se les atribuya la guarda y custodia e incluso la patria potestad.

Especial resulta la situación que genera una separación de hecho, al no existir una resolución judicial que determine a quién se le atribuye la guarda y custodia del hijo/a menor, aunque no resulta infrecuente la existencia de un documento privado en el que los conyuges pactan la situación de los hijos: guarda y custodia, pensión, etc. En ambos casos, al centro se le ha de acreditar docu-

mentalmente la situación de los hijos menores ante una separación (legal o de hecho) para poder determinar el interlocutor que habrá de recibir la información del centro (a quien se le atribuya la guarda y custodia).

Conviene pues, con carácter previo, conocer el alcance de la institución jurídica de la patria potestad y del derecho a la guarda y custodia, aspectos que ineludiblemente siempre se recogen en la Sentencia al efecto (separación o divorcio).

1. Patria potestad: el Código Civil no recoge una definición de lo que se entiende por patria potestad, delimitando únicamente los siguientes derechos y deberes que la comprenden: velar por los hijos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos; procurar una formación integral, representarlos y administrar sus bienes.

Antes de la modificación del Código Civil, era únicamente el padre quien la ostentaba. En la actualidad y tras su reforma, será compartida por ambos progenitores, pudiendo decidir cualquiera de ellos al respecto

nación respecto del alumno debe ser entregada y facilitada, normalmente al progenitor custodio, sin que exista obligación de duplicar la información una vez que se ha atribuido la guarda y custodia a uno solo de ellos. En caso de custodia compartida, si procede la duplicidad de información.

La información no procede inicialmente a quien le ha sido retirada la patria potestad.

En ningún caso, procede facilitar información al abogado de una de las partes, salvo autorización judicial, como tampoco a la policía o guardia civil, salvo autorización judicial o investigación de un delito flagrante. Si procede la colaboración con la autoridad judicial, ante la investigación de un delito o determinación de medidas en un proceso de separación legal (entendase separación o divorcio)

Los equipos directivos, profesores, psicólogos y demás personal de los centros escolares, deben ser extremadamente prudentes y cautos en estos casos, pues no es infrecuente que los separados o divorciados in-

tenten utilizar a los hijos como armas arrojadizas, uno contra el otro, o como moneda de cambio.

En ocasiones pueden pretender utilizar el colegio en su favor, por ello, si observan situaciones evidentes de manipulación, se debe acudir al juez de menores, y ponerlo inmediatamente en su conocimiento, para que se le informe de la situación.

En cuanto a como debe actuar la escuela hasta que se dicta la correspondiente sentencia, hay que decir que es al progenitor con el que conviva el menor al que habrá de darse toda clase de información con respecto al hijo, pero, sin olvidar que mientras no exista una sentencia que establezca lo contrario, ambos padres tienen los mismos derechos y obligaciones con respecto al hijo menor.

b) Ante la petición de justificantes de ausencias por el progenitor no custodio, legalmente esa petición la debiera exigir el no custodio a través del juzgado, por lo que el tutor puede negarse a entregar tal documentación.

AS ESSIEN MARTINEZ

## CONSULTAS

## Información académica a padres separados

Me gustaría conocer, como equipo directivo, la legislación que afecte al derecho de información académica de padres separados.

Como esquema, por un lado el Código Civil establece la distinción entre patria potestad y custodia compartida, que resulta esencial para delimitar las obligaciones del centro. Serán las sentencias judiciales las que ofrezcan la información e imposición de obligaciones a estos efectos. Por otro lado, la **legislación sectorial** que han de manejar no indica expresamente esta particularidad, salvo una instrucción del Ministerio de Educación de 25 de enero de 1997. Por tanto, con carácter general, han de ajustarse a la LOE; reglamento orgánico de funcionamiento de este tipo de centros; norma reglamentaria sobre derechos y deberes de los alumnos; órdenes e instrucciones de comienzo de curso de su autonomía; y normativa autonómica paralela a estos aspectos.

Para facilitar la interpretación de la normativa, les facilitamos la siguiente respuesta aclaratoria:

En primer lugar, las funciones legales del tutor, profesor o director no varían respecto de padres-madres separados (legalmente o de hecho) en tanto que sus funciones vienen determinadas por los Reglamentos

orgánicos de funcionamiento del centro. Con independencia de la necesidad de señalarle quien ha de ser el destinatario de la información, bien sean los progenitores u otros familiares a los que se les atribuya la guarda y custodia e, incluso, la patria potestad.

Especial es una separación de hecho, al no existir una resolución judicial sobre la guarda y custodia, aunque es frecuente la existencia de un documento privado sobre la situación de los hijos: guarda y custodia, pensión, etc. En ambos casos, al centro se le ha de acreditar documentalmente esta situación ante una separación para determinar el interlocutor que habrá de recibir la información del alumno.

Conviene conocer el alcance de la institución jurídica de la patria potestad y del derecho a la guarda y custodia, aspectos que se recogen en la sentencia de separación o divorcio.

1. **Patria potestad:** en el divorcio o la separación, es normalmente compartida, salvo que en circunstancias de privación para alguno de los progenitores o ambos. En el primer caso, se otorga a los dos la capacidad de decidir en beneficio de los hijos. Comprende, entre otros deberes y facultades, velar por los hijos, educarlos y procurarles una formación integral

(art. 154 del CC). También debemos tener en cuenta que el artículo 92 del Código Civil determina que *"la separación, la nulidad y el divorcio no extinguen a los padres de sus obligaciones con los hijos"*, a quienes por el artículo 39.3 de la Constitución deben prestar asistencia de todo orden.

2. **Custodia:** es la facultad y obligación de cuidar al hijo en su vida cotidiana. En caso de separación, uno de los padres tendrá la custodia y deberá darle de comer, vestirlo, llevarlo al colegio, etc. La instrucción del NIEC de 25 de enero de 1997 establece que:

• El progenitor que no tiene la guarda y custodia, deberá solicitar dicha información, por escrito, aportando copia de la sentencia judicial de separación, divorcio o nulidad.

• Se da traslado de la petición al otro progenitor para que en diez días alegue lo que estime oportuno. Se pretende evitar que exista otra sentencia posterior a la aportada.

Una vez comprobado esto último, se aplicará lo que el juez dicte. Éste puede haber establecido un derecho amplio de información. Las instrucciones contemplan el supuesto de la devolución, mediante recibido, de la información sobre el rendimiento escolar. Es decir, junto

a la información se adjunta un oficio para la constancia de su recepción. Si el padre lo devuelve firmado, debemos enviar información, en caso contrario, podremos dejar de hacerlo. Resumiendo, en los supuestos de patria potestad compartida (lo más frecuente), ambos deben estar informados. Por ello, teniendo en cuenta la distinción entre patria potestad y custodia, cuando exista separación legal mediante sentencia y pronunciamiento sobre la custodia a favor de uno, sin que exista privación de la patria potestad al otro, ambos tienen derecho a recibir información.

La duplicidad de información debe solicitarla quien no ostente la custodia, justificando su situación legal mediante documentación. La información no procede facilitarla a quien le haya sido retirada la patria potestad. En ningún caso al abogado de una de las partes, salvo autorización judicial ni a la Policía o Guardia Civil, salvo autorización judicial o investigación de un delito flagrante. Si procede la colaboración con la autoridad ante la investigación de un delito o detención de medidas en un proceso de separación o divorcio. Los equipos directivos, profesores, psicólogos y demás personal del centro deben ser prudentes, pues no es infrecuente que

los progenitores utilicen a los hijos como armas arrojadizas. En ocasiones utilizan al colegio en su favor. Si se observa manipulación, debe acudir al juez de menores para comunicarlo y que cese la situación.

El Decreto 26/18/1979, de 22 de agosto, sobre la evaluación continua del bachiller, establece la obligatoriedad del centro de comunicar a las familias los resultados de las evaluaciones de sus hijos. Por tanto, el derecho del progenitor que no tiene la guarda y custodia es a la información sobre las evaluaciones. Como particularidades, comentar que, igualmente ha de facilitarse información verbal, salvo desautorización judicial o exclusión de la patria potestad; idéntico proceder se seguirá si se tratase de actividades complementarias o extracurriculares y que, para que un progenitor no custodio pueda llevarse al menor tras la jornada ha de plasmarse en la sentencia, o mediar una autorización expresa de quien tenga la custodia.

En todo caso, es útil y eficiente que, al comienzo de curso se dirija una circular a los padres con el procedimiento sobre el derecho a la información en la separación, divorcio o nulidad matrimonial.

AS. ENSION MARTINEZ  
Abogada

Achégolle, para o seu coñecemento e efectos, informe facultativo da Asesoría Xurídica en relación coa asistencia sanitaria a alumnos e obrigas do profesorado.

Santiago de Compostela, 16 de abril de 2004  
O SECRETARIO XERAL



Assó.: Néstor Valcárcel Teijeiro

DELEGACIÓN PROVINCIAL DA CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN E  
ORDENACIÓN UNIVERSITARIA

Ronda da Muralla, 70

27071 LUGO



INFORME FACULTATIVO.-Asistencia sanitaria a alumnos.  
Obrigas do profesorado.

ÓRGANO PETICIONANTE.- SECRETARÍA XERAL a  
instancia da Delegación Provincial en Lugo da Consellería de  
Educación e Ordenación Universitaria.

Recíbese nesta Asesoría Xurídica petición de informe a  
instancia daquela Delegación có seguinte literal:

“De acordo có artigo 24 do Decreto 343/2003, do 11 de xullo,  
polo que se aproba o Regulamento Orgánico da Asesoría Xurídica  
da Xunta de Galicia, solicitamos informe relativo as seguintes  
cuestións presentadas pola Dirección do CEIP “Infanta Elena” de  
Monforte de Lemos:

1.- Cando un alumno/a do centro (externo ou interno)  
enferma (ataques epilépticos, crisis...) xeralmente chamamos o 061  
ou ó PAC, acudimos ó hospital e hai veces que os nenos/as quedan  
hospitalizados. É norma do Centro que no momento se avise a  
familia para informalos ou no caso de hospitalización para que  
acudan a facerse cargo do seu fillo/a. O que queremos saber é ¿qué  
facemos no caso de que algún pai se negue a vir para facerse cargo  
do seu fillo/a?, ¿quén ten que facerse cargo do neno/a no hospital?

Normalmente esperamos có alumno/a ata que os familiares se  
presentan, pero a nosa dúbida é: se coincide con fin de semán, o  
noso traballo remata o venres ás 6 do serán, se a familia non  
aparece ¿qué facemos?.

Se eso se produce pola semán ¿é obriga nosa permanecer có  
neno as 24 horas durante o tempo que dure a hospitalización?.

2.- No Regulamento de Réxime interno, ¿os libros de  
incidencias e as chamadas telefónicas teñen validez legal?.

3.- Se nós estamos có alumno/a no hospital, non estamos no  
centro, ¿pódese considerar abandono do posto de traballo?. ¿qué  
responsabilidade se nos pode pedir no caso de que o mesmo tempo  
ocorra no centro calquera cousa e nós non estemos?.”

Visto ó cal, procedemos a emitir o seguinte

## INFORME

PRIMEIRO.- Tódalas interrogantes plantexadas na petición de informe conducen a unha mesma cuestión, cal é a determinación das obrigas do profesorado nos casos de accidentes escolares, con relación ós alumnos.

Desde o punto de vista do Dereito Positivo, tal suposto de feito xa o establece a Orde de 22 de xullo de 1997 de Organización e Funcionamento das escolas e colexios de Educación Infantil e Primaria dependentes da Consellería de Educación e Ordenación Universitaria. Concretamente, no capítulo IV regulador do "alumnado", punto 12, prevé o seguinte réxime respecto a asistencia sanitaria:

*" 12.1.- Con el objeto de facilitar la asistencia sanitaria en urgencias a los escolares de los centros públicos que sufran algún tipo de accidente durante la actividad escolar, se le solicitará a cada uno de los padres titulares de la tarjeta de la Seguridad social en la que están inscritos los alumnos fotocopia de ésta. Con ellas se elaborarán un fichero actualizado en el que figurará una fotocopia por cada alumno y que estará a disposición del profesorado en la secretaria del centro.*

*12.2.- En caso de accidente de un alumno, se pondrá de inmediato en conocimiento de la familia. En el supuesto de que un familiar no pudiera hacerse cargo del alumno accidentado o indispuerto o la urgencia lo requiera, acompañará al alumno-preferentemente a una institución sanitaria de la Seguridad Social- su tutor u otro maestro del centro, provisto, si procede, de la fotocopia de la tarjeta de beneficiario de la Seguridad Social.*

*12.3.- Cuando se trate de un alumno que no sea beneficiario de la Seguridad Social o no exista un centro de ella, se acudirá a la institución sanitaria más próxima.*



*12.4.- El procedimiento de atención a los alumnos accidentados deberá constar en el Reglamento de Régimen Interior”.*

Visto ó anterior, as obrigas do Centro primeiro e do profesorado despois son:

1.- Solicitud de fotocopia da tarxeta sanitaria dos alumnos, procedéndose a elaboración dun fichero actualizado, que estará a disposición do profesorado.

2.- Obriga, en caso de accidente, de poñelo en coñecemento da familia de forma inmediata.

3.- No caso de que o familiar non poidera facerse cargo do alumno accidentado ou indisposto, ou a urxencia así o requira, establécese a obriga do tutor do alumno ou outro maestro do centro, de acompañalo ata a institución sanitaria, levando a fotocopia da tarxeta sanitaria, si procede. Esta última expresión débemola entender no senso de cás circunstancias así o permitan, pois pódense plantexar situacións de urxencia máxima onde o que procede primordialmente e acompañalo alumnos á institución sanitaria, sen perda de tempo para o centro e para o profesorado na busca de dita tarxeta.

SEGUNDO.- A segunda cuestión que suscita a petición de informe, é a relativa á **extensión desa obriga do profesorado.**

Efectivamente, vemos có texto normativo fala de “... acompañará al alumno...a una institución sanitaria...”. Porén, debemos entender que o mestre ten que estar e ir có alumno ata o momento mesmo no que o centro sanitario o admite, non parecendo legal e razonable, que deba manterse no centro sanitario sine hora, incluso nos casos de desatención polos pais, que non acuden ó citado centro unha vez avisados. Desde este punto de vista, a obriga do profesor de manterse ó carón do alumno un tempo

razonable de acordo cás circunstancias é unha obriga mais ben de "boa fe", sen mais. Son argumentos para elo, os seguintes:

1.- O deber de vixianza que recae sobre o mestre, debe limitarse á actividade escolar e o seu horario, sempre é cando polas circunstancias, dito deber non deba ser asumido por un terceiro. Efectivamente, desde o momento que o alumno accidentado é admitido nun centro sanitario, o deber de control, vixianza e seguimento do alumno, pasa á institución sanitaria e os seus servidores, que no seu caso, serán os responsabilizados da atención do accidentado, sendo moi discutido que o deber custodio do mestre exceda do que lle corresponde a institución sanitaria a través do seu persoal.

2.- A estancia física do mestre por razóns de boa fe no centro sanitario debe limitarse á emisión de información sobre o proceso mórbido do alumno que deba ou poida cofecer, e a ser receptor da información sanitaria básica que se lle poida ofrecer e que logo deberá trasladar ós pais, non gozando, de acordo có Ordenamento Xurídico, de potestade algunha relativa a supli-la vontade do menor accidentado ou dos seus representantes. Así, no consentimento informado ante unha intervención sanitaria será, de acordo cás circunstancias, o propio menor afectado o que deba prestalo ou os seus representantes legais, familiares ou achegados por substitución del, término este último, que parece esixir un deber de protección maior có que lle é reclamable ó mestre. (Véxase artigo 133.1 apartado 1) da Lei de Ordenación Sanitaria de Galicia, 7/2003, de 9 de Decembro; Lei do Estado de autonomía do paciente, 41/2002 de 14 de Novembro, no seu artigo 9; e o artigo 6 da Lei Galega de consentimento informado, 3/2001, de 28 de maio.).

3.- A nivel doutrinal e xurisprudencial, non se encontran nas bases de datos sentencias que aborden a cuestión directamente, pero si hai algunha resolución xudicial sobre responsabilidade patrimonial que con carácter de "obiter dicta" menciona este deber de acompañamento, sen mais, do alumno á institución sanitaria. Así, a Sentencia da Audiencia Nacional, sala do contencioso

administrativo, de 6 de marzo de 2001 (JUR 2001\176896), menciona no segundo Fundamento de Dereito que "... Una vez ocurrido el hecho, no recibió atención médica en el Centro Escolar, y, ni siquiera fue llevada a algún centro de Urgencias, a pesar de que la niña lloraba y se quejaba del golpe. En ningún momento se puso en conocimiento de los padres de la menor la caída, lo que motivó que la menor fuera andando a su domicilio y una vez en el mismo y ante el dolor tan intenso su madre, en un taxi y con carácter de urgencia, tuvo que llevarla al Hospital "Príncipe de Asturias" de Alcalá de Henares, donde se le hicieron las pruebas médicas, quedando ingresada en ese mismo momento..."

TERCERO.- Unha cousa distinta é que, finalizada a asistencia sanitaria, e estando o alumno en disposición de abandona-lo centro sanitario sen posibilidade de que os seus pais poidan pasar a recollelo, estando aínda en horario escolar, a Administración teña o deber de vixialo, o que normalmente o fará manténdoo no Centro Sanitario ata que sexa devolto ás aulas se a súa situación física o permite, xa se faga a través dos medios sanitarios ou educativos.

CUARTO.- Por último, en canto as demais cuestións plantexadas na petición de informe, procede afirma-la importancia que deben ter nestas causas os medios probatorios dos que a Administración e os profesionais da educación poidan dispor para xustificar o cumprimento dos seus deberes. Neste senso, é importante a constancia dos feitos e a actuación do Centro e dos seus mestres no libro de incidencias, que sen lugar a dúbida pode constituír unha proba esencial de acreditación daqueles con efectos procesais e xudiciais. O mesmo se pode dicir da certificación que poida emitir a compañía telefónica das chamadas feitas desde o centro a partires da ocorrencia dos feitos. >

Finalmente, convería advertir, en relación cá última cuestión que plantexa a petición de informe, que mentres o mestre está ó lado do alumno durante a súa estancia médica, debe comunica-lo ó



CONSELLERÍA DE EDUCACIÓN E ORDENACIÓN UNIVERSITARIA  
Asesoría Xurídica

centro, ós efectos de que esté debidamente atendido o seu servizo educativo.

Por elo, cómpre CONCLUIR:

1.- Os deberes do Centro e do profesorado en caso de accidente escolar son os relativos a petición e arquivo previo da fotocopia da tarxeta sanitaria do alumno, a comunicación inmediata do feito ós seus familiares, o acompañamento ata a institución sanitaria e o deber de boa fe de estar ó carón do alumno durante un tempo razoable de acordo cás circunstancias, debendo existir un control e vixianza do alumno en horario escolar se éste está en disposición de volver ás aulas, unha vez rematada a intervención asistencial.

2.- É conveniente que a actuación do servizo educativo quede reflexada no libro de incidencias do centro.

3.- No caso de que o mestre se mantefia ó lado do alumno durante a súa estancia sanitaria, deberán estar cubertos os seus deberes profesionais.

É todo canto se informa.

Santiago de Compostela, a 15 de abril de 2004.

O LETRADO DA XUNTA DE GALICIA  
Asesor Xurídico da Consellería de Educación e O.U.,

