



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

ANTECEDENTES

PRIMERO.- El 3 de abril del 2007, x., en nombre y representación de su hija, presenta reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Consejería competente en materia de educación, por lo daños sufridos por la menor, de 10 años, alumna de 5º de Primaria del Colegio Público Ciudad de la Paz de El Palmar (Murcia), durante el desarrollo de una actividad escolar realizada el 12 de mayo de 2006, consistente en la salida a la pista de Atletismo Monte Romero, sita en el Campus Universitario de la Universidad de Murcia en Espinardo.

Describe la reclamante lo sucedido del siguiente modo: *"En dicha actividad, que la realizaban las dos clases completas, o sea, 42 niños, intervenían exclusivamente las profesoras de 5º A (x.) y de 5º B (x.), así como las profesoras de Educación física del Centro (x,y.).*

(...)

Al término de la actividad los menores fueron situados por órdenes de sus profesores justo en la puerta que se encuentra situada en una curva de visibilidad reducida y con estrechamiento de la calzada, según fotografías que acompaño. Habida cuenta lo que antecede, es decir, la configuración del lugar, nada apto para ser ocupado por menores, en espera de que llegara el autobús y con ninguna vigilancia y/o cuidado, la menor resultó golpeada por un vehículo a la salida de la curva, lo que causó fisura diafisaria de peroné izquierdo (1/3 medio)".

Añade que la menor fue instada a subir al autobús tras el accidente, sin que se la asistiera ni llevara a un centro de salud, lo que realizó su madre con posterioridad, siendo escayolada en el Servicio de Urgencias del Hospital Virgen de la Arrixaca.

Solicita una indemnización de 4.830 euros, correspondiente a 41 días improductivos y 79 no improductivos, más 300 euros por gastos de fisioterapia, que sumarían la cantidad de 5.130 euros, si bien en el *petitum* del escrito de reclamación figura la cantidad de 5.330 euros.

Por último, propone prueba documental y testifical y designa para su defensa a la letrada x.

SEGUNDO.- El 19 de abril de 2007 la instructora solicitó de la Directora del centro escolar informe específico de lo sucedido, trasladándole copia de la reclamación, así como requirió el envío del informe o parte del accidente escolar, e indicación de si se han dado casos o accidentes similares a éste en el lugar de los hechos.

TERCERO.- Consta el parte del accidente escolar, suscrito por la Directora del Colegio Público el 15 de mayo de 2006, e informe de la misma de 18 de mayo de 2006, sobre la actividad complementaria realizada por los alumnos de 5º curso de Primaria (folios 13 a 15), del que reproducimos el siguiente relato de lo sucedido:

"ACTIVIDAD: Salida al Estadio de Atletismo "Monte Romero" ubicado en el Campus Universitario de Espinardo. Contemplada en la PGA del curso 2005/06, dentro de la programación de actividades complementarias y extraescolares del área de Educación Física.

FECHA: 12 de mayo de 2006.

NÚMERO DE ALUMNOS PARTICIPANTES: 36 alumnos/as de 5º de Primaria.

RESPONSABLES DE LA ACTIVIDAD: Maestras de Educación Física, x, y. Con la colaboración de las tutoras de 5º x, y. Acompaña, en calidad de colaboradora, la maestra de Educación Física, x., antigua alumna del Colegio, en el que ha realizado las prácticas de la carrera.

DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD: (...)

Al terminar la actividad organizamos a los alumnos para dirigirnos al autobús, que se encontraba en el aparcamiento cercano a la puerta de salida del Estadio. En el recorrido del pasillo que hay desde la caseta a la puerta del Estadio vamos comentando lo bien que ha salido todo, repitiendo las instrucciones a los alumnos para que no saliera nadie hasta estar reunidos al final del mismo.

En la puerta de salida, algunos alumnos y maestras se dan cuenta que un abejorro revolotea por encima del grupo, los alumnos comienzan a hacer aspavientos, se aconseja que lo mejor es dejarle tranquilo. Al llegar el insecto a la alumna x. esta retrocede de espaldas, manoteando con el abejorro, en dirección a la calzada, por lo que en ese momento pasaba un vehículo a poca velocidad, con el que la niña choca con la rueda trasera del coche, quedando sentada en el suelo. Este incidente ocurre en décimas de segundo.

El vehículo iba conducido por (...) que, según su versión, no había visto a los niños ni notado nada. Para el vehículo por el revuelo que oye. Los niños estaban en el recodo de la puerta del Estadio organizando la salida, como queda dicho.

Rápidamente en el momento del suceso todos nos dirigimos a la niña para atenderla, ésta se quejaba de la pierna izquierda. Observamos que, en apariencia, no hay lesión grave puesto que ella la puede mover, tampoco se ve inflamación. Se le dan masajes con una crema apropiada.

(...)

Finalmente la subimos al autobús. Durante el corto trayecto, se le atendió continuamente. Al llegar al colegio se llama a la madre acompañándolas en coche hasta el Centro de Salud, ofreciéndonos a quedarnos con ellas, expresando la madre que no era necesario.

Durante esa tarde y el resto del fin de semana estuvimos pendientes de las pruebas, llamando a la familia hasta saber el resultado que, según información verbal de la madre, se trata de una fisura ósea".

CUARTO.- Asimismo la Directora, mediante oficio de 22 de mayo de 2007, acompaña un nuevo informe sobre la reclamación presentada (folios 17 a 20), en el que hace constar, entre otros aspectos:

- La actividad escolar consistente en la realización de prácticas de atletismo en el Campus Universitario no reviste ningún riesgo inherente, que exigiera la adopción de otras medidas que las adoptadas, habiéndose desarrollado en casi todos los años escolares. Es una actividad voluntaria, autorizada por la madre, programada, aprobada por el Claustro y por el Consejo Escolar. La menor, ha vuelto a inscribirse para realizar una actividad similar en el mismo lugar.
- El percance no se produjo por falta de cuidado o vigilancia de los menores, estando debidamente custodiados por cinco adultos (no eran 42 alumnos, según señala la reclamante, sino 36).
- Niega que los menores permanecieran esperando el autobús en la puerta situada en una curva de escasa visibilidad. El grupo ya había salido por la única puerta de acceso que se utiliza en el polideportivo, que no está ubicada en una curva de escasa visibilidad, como acredita con las fotografías que acompaña, y se dirigían por el espacio habilitado para tal fin hacia el lugar del estacionamiento del autobús.
- La menor reaccionó de forma involuntaria o refleja ante un insecto desplazándose del grupo hacia atrás, tropezando hasta colisionar con el vehículo, sin que los maestros y sus propios compañeros pudieran impedir su caída. Fue un suceso inevitable, pues el daño no se hubiese podido prever o evitar por los profesores que han actuado con el máximo celo y diligencia, resultando imposible controlar y supervisar un movimiento instintivo y reflejo de la menor que huye del insecto.

- Se falta rigurosamente a la verdad en el escrito de reclamación en el extremo cuarto, en tanto las maestras atendieron en todo momento a la menor, incluso la tutora acompañó a la madre al centro de salud, donde se ofreció a esperarla, pero por indicación de la madre se le dijo que no era necesario, pues había avisado al padre. Destaca la intachable trayectoria profesional del equipo docente que acompañó a los menores, sin que acepte las afirmaciones relativas a la falta de atención a la alumna lesionada. Por ello, dado que la movilidad de la menor no se vio afectada, se valoró subirla al autobús por la proximidad de éste y llevarla al Colegio, desde el que se avisó a la madre, la cual, en principio, estuvo conforme con las medidas adoptadas. Finalmente interesa de la reclamante una disculpa por escrito por las falsas imputaciones que se realizan a las maestras, que han dedicado su vida a la enseñanza.

- Las profesoras no sólo atendieron a la menor en el momento del accidente sino que, posteriormente, acorde con el deseo de la niña de incorporarse a clase con la escayola, la auxiliaron físicamente para subir a las aulas, desplazarse, modificando y adecuando horarios y exámenes. Se acompaña un certificado de asistencia.

- Respecto a la indemnización que se reclama, se indica que la menor se incorporó a clase el 22 de mayo de 2006, es decir, a los pocos días del accidente, desarrollando una vida académica normal, salvo las limitaciones propias de una escayola.

Concluye que:

"Los menores no permanecían en lugar de riesgo, se trasladaban por una zona de tránsito perfectamente habilitada para ello hacia el autobús, perfectamente custodiados y fue la presencia de un abejorro lo que motivó el desasosiego de la menor, que fue la única del grupo que se salió del mismo y se desplazó queriendo ahuyentar al insecto hasta caer en el camino, hecho imprevisible que hace improsperable la reclamación de la madre".

Adjunta al informe las declaraciones de las profesoras que les acompañaban, de la colaboradora, y de dos padres de alumnos pertenecientes al AMPA y al Consejo Escolar, así como otros documentos (hasta un total de 18), entre ellos, las fotografías de la calzada, puerta de acceso al recinto deportivo y croquis de la ubicación de los distintos elementos que intervinieron en el suceso, con la finalidad de acreditar lo expresado en el informe precitado. También se comparte la práctica de la prueba testifical propuesta por la parte reclamante (folios 17 a 43).

Respecto a las declaraciones de las profesoras que les acompañaban, se destaca los siguiente apartados de la emitida por la tutora de la niña, x., que acompañó posteriormente a la menor al Centro de Salud:

"(...)

3º. Que al finalizar las actividades, aún dentro del recinto, organizamos a los alumnos para la salida, advirtiéndoles que ninguno pasara la puerta (ésta es la que hay para el uso de las instalaciones) porque debían ir con las maestras hasta el aparcamiento cercano donde nos esperaba el autobús.

4º. Que una vez fuera del recinto y en el trayecto hacia el aparcamiento, apareció un abejorro sobre el grupo en el que iba la alumna x., que huyendo del mismo y corriendo de espaldas, se separó unos metros del grupo, e invadió la calzada por la que en ese momento pasaba un coche. La alumna se golpeó la pierna con la rueda del mismo, quedando sentada en el suelo.

5º. Que fue atendida en ese momento por mi misma, y que en unos segundos estábamos todas atendiéndola. Una de las maestras de Ed. Física, x. -que tiene un curso de primeros auxilios- le estuvo dando masajes con una crema. Se le observa y se ve en apariencia que no hay nada grave. Podía mover la pierna y no apreciamos herida, ni inflamación. Pese a lo cual fue llevada hasta el autobús.

(...)

7º. Que una vez en el Centro se la llevó al despacho y se la acomodó mientras llegó la madre que fue inmediatamente localizada. Se le explica todo lo que había sucedido y seguidamente en mi coche llevé a la alumna y a su madre al Centro de Salud

(...)

9º. Que la alumna dejó de asistir a clase únicamente una semana, del lunes 15 al viernes 19, reanudando las clases el lunes 22. Durante la semana que faltó se le enviaban las indicaciones de los trabajos que se iban haciendo. Cuando se incorporó el lunes siguiente, 22 de mayo, estuvimos unos días adaptándole los horarios, controles, grupos, etc.

10º. Que la niña mantuvo una actitud positiva tanto en actividades académicas, como en convivencia y relaciones, continuando la línea que había seguido en el curso y terminando éste de forma satisfactoria.

11º. Que estamos convencidos de haber actuado en todo momento con una sólida base humana y profesional (...)"

QUINTO.- Consta un nuevo escrito de la Directora del Colegio Público, tras comparecer en el expediente (folio 50), en el que vierte ciertas observaciones sobre documentos presentados por la reclamante, destacándose, singularmente, la realizada a la segunda de las fotografías presentadas, al advertir que la curva que aparece no estaba en el trayecto hacia el autobús, ya que el recorrido era en dirección contraria a la misma. Añade que "los alumnos salían por la parte abierta de la puerta, giraban a su izquierda y bajaban al aparcamiento donde estaba el autobús, circulando junto al seto-pared de las instalaciones (ver croquis). En la foto no aparece a la izquierda una señal de camino cortado, situada frente a la que señala el estrechamiento de la calzada".

Respecto a la fotografía núm. tres indica: "Por supuesto que el grupo no posó para un foto en el lugar donde se le hizo la alumna. La conductora del coche con el que tropezó la niña, dijo que no había visto a los niños ¿Por qué?, porque caminaban junto al seto/pared a la izquierda, que no aparece en la foto, por un ensanchamiento que se observa en el croquis".

SEXTO.- Acordada por la instructora la apertura y práctica de las pruebas propuestas por la parte reclamante el 28 de mayo de 2007, consistente en la ratificación de la documental propuesta (folio 42), así como la testifical de x., apoyada también por la Directora del centro escolar, se notifica el precitado acuerdo a las partes interesadas (folios 43). Asimismo obran en el expediente los intentos de notificación a la testigo propuesta por la reclamante (folios 45, 46, 47 y 48), por lo que se acudió al auxilio del centro educativo para practicarla, constando que fue recibida por la citada el 2 de julio de 2007 (folio 48), pero no que acudiera a las dependencias administrativas, como se le indicaba.

SÉPTIMO.- El 8 de junio de 2007 la instructora solicita un informe al Servicio de Inspección de Centros, Servicios y Establecimientos Sanitarios, perteneciente a la Consejería de Sanidad, con la finalidad de conocer el alcance del daño y los días reclamados por la madre de la menor. Concretamente plantea las siguientes cuestiones a la Inspección Médica:

I. La diferencia entre la fisura y la fractura del peroné en una niña de 10 años a efectos de poder determinar el alcance del daño.

II. Si el informe médico de 21 de septiembre de 2006, del doctor x., que recoge 120 días de curación es prueba en cuanto a que sean días de inhabilitación para la menor, teniendo en cuenta lo que afirma la Directora del Centro sobre la actividad de la menor.

III. Si este tipo de informes corresponde efectuarlos al médico de cabecera y, en su caso, si dicho médico lo era/es de la menor.

IV. Se pronuncie sobre si el sistema público sanitario considera o no necesario la realización de sesiones de rehabilitación y, en cualquier caso, si el número de ellas (20 sesiones) y el precio está acorde con la lesión y las circunstancias del caso.

V. Si considera que la instructora debe proceder a reclamar algún documento o prueba sanitarios que, específicamente, sea de interés para la determinación y alcance del daño y deba estar en posesión de la reclamante (...)"

OCTAVO.- Otorgado un trámite de audiencia a la letrada actuante, presenta escrito el 7 de agosto de 2007, en el que manifiesta que no se ha practicado la prueba testifical propuesta, interesando señalamiento con traslado a la parte para que intervenga. No obstante, el 9 de agosto siguiente se persona en las dependencias una persona autorizada, en su nombre, para retirar copia del expediente completo.

NOVENO.- Con fecha 22 de agosto de 2007, x., en representación de x., presenta alegaciones, en las que básicamente se destaca, haciendo abstracción de otras cuestiones que no atañen al presente expediente de responsabilidad patrimonial:

1) Que los hechos puestos de relieve en el escrito de reclamación han quedado acreditados, dando por reproducidas las alegaciones del escrito anterior en cuanto a la práctica de la prueba testifical solicitada.

2) Que las manifestaciones de la Directora del centro escolar sobre los días de curación de la menor y su tratamiento o calificación como impositivos y no impositivos, deben tener un tratamiento técnico que está fuera del alcance (capacidad profesional) de quien realiza las manifestaciones.

3) Que el problema no está en la señalización, sino en el hecho de que un gran número de menores eran custodiados por sólo cuatro profesores, a quienes incumbía su cuidado y vigilancia.

4) Respecto a las fotografías tres y cuatro, objeto de comentarios por la Directora del centro, señala que ponen de relieve el lugar donde ocurrieron los hechos, es decir, un lugar donde resulta que es estrecho, de reducida visibilidad, y donde era previsible que los menores pudieran encontrar automóviles, dado que no existe zona especialmente habilitada para deambulación de personas sobre una calzada exclusivamente reservada para la circulación de los autos. Se interroga con la siguiente pregunta *¿Por qué no entró ni salió del recinto el autobús, con los niños dentro, evitándose así a los mismos, cualquier riesgo?*

5) Se insiste en la falta de ayuda a la menor, limitándose a subirla al autobús, y luego entregársela a la madre que la esperaba, si bien reconoce que, ante la insistencia de la menor y su madre, *"las acercaron en coche al Centro Sanitario"*.

6) Afirma que con el informe solicitado a la Inspección Médica se están cuestionado la valía de los profesionales que la trataron. Dice que, en ningún caso, se están reclamando por días de inhabilitación.

Finalmente, solicita que se resuelva el expediente conforme a la reclamación formulada.

DÉCIMO.- El 12 de septiembre de 2007 tiene entrada en la Consejería consultante el informe de la Inspectora Médica de la Consejería de Sanidad (folios 68 a 71), en el que manifiesta, en síntesis: a) Que no es relevante que el diagnóstico subjetivo entre dos médicos difiera en si la fractura de la diáfisis del peroné fue completa o incompleta, dada la levedad de las mismas y el buen pronóstico en ambos casos, pues como son fracturas muy cubiertas de músculos tienen tendencia a consolidar pronto, necesitando como único tratamiento un yeso protector durante una o dos semanas; b) respecto a los días de inhabilitación, considerando aquellos que la niña no pudo realizar sus actividades habituales y necesitó asistencia sanitaria para la curación del proceso, serían los 21 días que tuvo que llevar escayola, más los 20 días que vienen referidos en el informe como de recuperación. Los 41 días coincidirían con lo fijado por el INSS (Manual Tiempos Estándar de Incapacidad Laboral) para la curación de las fracturas de peroné, establecido en 45 días para las diafisarias de peroné; c) no consta en la documentación aportada que, tras la primera valoración en el Servicio de Urgencias por traumatología, fuera

seguida de forma ambulatoria en consultas externas por el especialista de zona, por lo que parece que la asistencia del proceso se realizó a nivel de su Centro de Salud, aclarando que el informe obrante en el folio 5 sobre los días totales de curación corresponde a su pediatra; d) en cuanto a las sesiones de rehabilitación señala que *"una fractura de estas características suele consolidar sin secuelas y sin precisar posteriormente tratamiento rehabilitador"*; en todo caso son ofertadas por el sistema público en su cartera de servicios, previo informe de un facultativo.

UNDÉCIMO.- Del anterior informe se dio traslado a la parte reclamante (folios 72 y 73), sin que conste que formulara alegaciones, tras lo cual la instructora recaba de la Concejalía de Deportes del Ayuntamiento de Murcia información sobre el aparcamiento sito junto al Estadio de Atletismo, indicando el jefe de instalaciones deportivas de la citada Corporación que el Ayuntamiento únicamente es titular del estadio, correspondiendo el parking a la Universidad de Murcia, así como la señalización viaria existente en el recinto universitario (folio 80).

DUODÉCIMO.- La propuesta de resolución, de 20 de febrero de 2008, desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial alcanzando la conclusión de que no concurre el nexo causal entre el funcionamiento de la actividad docente y el daño, ni tampoco cabe apreciar la antijuridicidad del mismo.

DECIMOTERCERO.- Con fecha 29 de febrero de 2008 se ha recabado el Dictamen preceptivo del Consejo Jurídico, acompañando el expediente administrativo.

A la vista de los referidos Antecedentes procede realizar las siguientes

CONSIDERACIONES

PRIMERA.- Carácter del Dictamen.

El presente Dictamen se emite con carácter preceptivo, al versar sobre una propuesta de resolución de un procedimiento de responsabilidad patrimonial tramitado por la Administración regional, de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 de la Ley 2/1997, de 19 de mayo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (LCJ), en relación con el 12 del Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial (RRP).

SEGUNDA.- Legitimación, plazo y procedimiento.

La reclamación ha sido formulada por persona que ostenta y acredita la representación legal de la menor, conforme a lo dispuesto en el artículo 162 del Código Civil.

En lo que respecta a la legitimación pasiva, el Colegio Público Ciudad de la Paz de El Palmar (Murcia) pertenece al servicio público de educación de la Comunidad Autónoma, correspondiendo la resolución del presente expediente a la Consejería consultante. No obstante, se advierte que la reclamante no ejercita la acción también frente al Ayuntamiento de Murcia, en su condición de titular de la instalación, ni frente a la Universidad de Murcia, como titular del aparcamiento y responsable de la ordenación viaria, por lo que el presente expediente se contrae exclusivamente a las labores encomendadas al centro público escolar y no a otras cuestiones que atañen a la ordenación urbanística y viaria.

En cuanto al plazo para su ejercicio, la acción se ha interpuesto dentro del año previsto en el artículo 142.5 LPAC.

Por último, el examen conjunto de la documentación remitida permite afirmar que, en lo esencial, se han cumplido los trámites legales y reglamentarios que integran esta clase de procedimientos, sin que se aprecien carencias formales esenciales.

No obstante, al haberse reiterado en el escrito de alegaciones por la parte reclamante la práctica de la prueba testifical, deberían recogerse en la propuesta de resolución las razones por las cuales no se ha podido practicar, pese a ser admitida por la instructora (folio 49) y los

intentos de notificación a la testigo para que compareciera ante el órgano instructor (folios 45, 46 y 47), que fructificaron finalmente el 2 de julio de 2007 (folio 48), cuando recepciona el oficio, pero sin que haya comparecido en el plazo que se le indicaba. En todo caso se consideran suficientemente acreditados los hechos en cuestión.

TERCERA.- Concurrencia de los requisitos que determinan la responsabilidad patrimonial.

Según el artículo 139 LPAC cuando la Administración Pública, como consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, ocasiona un daño a los particulares, éstos tienen el derecho a que aquélla les indemnice, salvo en los casos de fuerza mayor.

Además, el daño tiene que ser efectivo, evaluable económicamente con relación a una persona o grupo de personas, siempre que éstas no tengan el deber jurídico de soportarlo de acuerdo con la Ley. De esta manera, la responsabilidad patrimonial de la Administración se presenta configurada como una responsabilidad objetiva y directa.

Ahora bien, en cuanto a los daños acaecidos en centros públicos, este Consejo Jurídico ha razonado que si bien es cierto que nuestro ordenamiento jurídico configura un régimen de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo, éste no convierte a la Administración en una aseguradora que deba responder automáticamente por el solo hecho de que el evento dañoso se haya producido como consecuencia de la utilización de los servicios públicos, con independencia del actuar administrativo, porque, de aceptar esta tesis, el sistema de responsabilidad patrimonial se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico (por todos, Dictamen núm.134/04). Por tanto, como dice la SAN, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 3ª, de 2 de julio de 2002, tratándose de perjuicios derivados de sucesos ocurridos en centros escolares, no todo hecho productor de daños pueden imputarse al funcionamiento del servicio, sino que es necesario que sean atribuibles como propios e inherentes a alguno de los factores que lo componen: función o actividad docente, instalaciones o elementos materiales y vigilancia o custodia, y no a otros factores concurrentes ajenos al servicio.

La reclamante imputa al servicio público docente *culpa in vigilando*, en una doble vertiente: insuficiencia del número de profesoras para la vigilancia de 42 alumnos de 5º de Primaria y su permanencia en la puerta de entrada a las instalaciones deportivas, que se encuentra situada en una curva de visibilidad reducida y con estrechamiento de calzada, a la espera de la llegada del autobús, sin ninguna vigilancia y cuidado. De otra parte, refiere denegación de auxilio a la menor, tras producirse el percance "*pese a las quejas de dolor de la menor, las profesoras la instaron a que subiera al autobús, sin comprobar su estado, ni llevarla a un centro médico alguno. De hecho, la menor fue dejada en su centro escolar y llevada a centro médico por su madre y reclamante al percatarse del estado que presentaba, y que resultaba más que evidente, de hecho fue escayolada en urgencias*".

Sin embargo, la instrucción seguida en el presente expediente ha permitido probar que ni hubo *culpa in vigilando*, ni se produjo omisión de ayuda a la menor tras el percance, muy al contrario se le prestó la atención debida a la niña, como refieren todos los testimonios obrantes en el expediente.

I. Funcionamiento del servicio público docente y la relación de causalidad con el daño alegado. Acreditada la realidad de un daño, aunque no su extensión y cuantía, como posteriormente se indicará, es presupuesto para determinar la responsabilidad patrimonial de la Administración regional determinar si el daño es imputable a ésta, en las concretas imputaciones formuladas por la parte reclamante:

1º) *Culpa in vigilando*.

La actividad escolar de que se trata consistía en la práctica de atletismo en el Campus Universitario de la UMU (pista Monte Romero) el 12 de mayo de 2006 (salida a las 9,30 h. y

llegada a las 13,45 h. al centro escolar), prevista para los alumnos de 5º de Primaria, dentro de la programación de actividades complementarias y extraescolares del área de Educación Física. Nota destacada es que se trata de una actividad voluntaria, autorizada por la madre de la menor y aprobada por el Claustro y el Consejo Escolar, que se había desarrollado en años anteriores sin percances. El desarrollo de la actividad transcurrió con total normalidad, en la forma descrita en los folios 13 y 14 del expediente, puesto que el accidente sucedió cuando ya había finalizado la práctica deportiva y los alumnos se disponían a regresar al autobús.

a) Sostiene la reclamante que en la actividad deportiva, en la que participaban 42 alumnos, sólo se encontraban custodiándolos 4 profesoras (dos de educación física y otras dos correspondientes a los cursos de 5ºA y B).

Sin embargo, se encuentra acreditado en el expediente que no fueron 42, sino 36 los alumnos de 5º de Primaria que se inscribieron voluntariamente para realizar esta actividad extraescolar deportiva y, además de las 2 tutoras de 5º de Primaria y las dos profesoras de educación física, también les acompañaban, en calidad de colaboradora, otra profesora de educación física, antigua alumna del colegio. Es decir, un total de 5 adultos profesionales, lo que supone una ratio de 7 alumnos de 10 años, aproximadamente, por profesora. Por el contrario, no consta acreditada la afirmación de la instructora (folio 91) de que también asistieran padres de alumnos pertenecientes al AMPA.

En todo caso el Consejo Jurídico coincide con la Directora del Colegio Público en la idoneidad y proporcionalidad de los medios personales, como señala la propuesta de resolución, considerando las edades de los alumnos, el número de participantes de la actividad extraescolar (36 alumnos) y el número de profesores asignados (5), así como que dicha actividad se ha desarrollado en años anteriores, sin que hubieran ocurrido incidentes (folio 17, apartado III).

b) La segunda imputación de la reclamante, consistente en la falta de vigilancia de los alumnos cuando se encontraban en un sitio nada apropiado para esperar al autobús, tampoco ha sido probada; muy al contrario se ha acreditado en el expediente que los alumnos estaban organizados en grupos, que iban acompañados por las profesoras y que el trayecto entre la puerta de la pista deportiva al aparcamiento, donde se encontraba estacionado el autobús, no implicaba ningún riesgo adicional para los alumnos, como se acredita en precedentes actuaciones e implícitamente reconoce la interesada, al indicar la Directora del centro escolar que la menor ha vuelto a inscribirse para realizar una actividad similar en el mismo lugar (Antecedente Cuarto).

Así se deduce de la versión sobre la forma en que se produjo el percance declarada por las 5 profesoras que acompañaban a los alumnos, que no ha sido contradicha por la reclamante en el escrito de alegaciones, pese a que cuestiona su versión inicial acerca de que los menores se encontraba en la puerta de las instalaciones esperando la llegada del autobús.

En efecto, como detallan dichas declaraciones y corroboran también las de los padres de alumnos participantes, con la información transmitida por sus hijos (folios 29 y 30), los alumnos no esperaban en la puerta al autobús, como sostiene la reclamante, sino que se trasladaban, organizados por grupos, por un sendero junto a un seto-pared de las instalaciones, hacia el autobús que se encontraba estacionado en el aparcamiento, según el croquis que describe el trayecto (folio 37), a través de una zona de ensanchamiento que se advierte en aquél y también se aprecia en las fotografías aportadas por el centro escolar (documento núm. 13); en tal sentido, señala la Directora (folio 18) *"que se dirigían por el espacio habilitado a tal fin hasta el lugar del estacionamiento del autobús"*; en consecuencia, los alumnos iban en sentido contrario al tramo que reflejan las fotografías aportadas por la reclamante, en las que efectivamente se aprecia la curva con escasa visibilidad, pero no traslucen, en realidad, cuál era la dirección que

seguían los alumnos acompañados por los profesoras. Conviene destacar, asimismo, que el camino asfaltado que da acceso al aparcamiento, donde sucedió el percance, es un carril interno del Campus Universitario, que apenas tiene tránsito de vehículos -como demuestra el hecho de que la menor pudiera estar colocada en medio de la calzada para que se captara su imagen en el lugar, según fotografías aportadas por la reclamante-, y donde la velocidad de los vehículos que acceden es reducida, como el que produjo el percance.

Sobre la causa que motivó el accidente, la interesada sostiene en su escrito de reclamación que *"la menor resultó golpeada por un vehículo a la salida de la curva"*, de lo que podría inferirse bien que éste invadió el lugar donde estaban los niños, bien que los niños estaban ubicados de forma que invadían el camino asfaltado; sin embargo, se ha acreditado en el expediente que ninguna de las dos posibles interpretaciones se dieron: desde el inicio, el parte escolar ya contiene la descripción de las circunstancias por las que se produjo el tropiezo de la menor con la rueda trasera izquierda del vehículo, que transitaba a poca velocidad, habiendo quedado probado que se debió a una reacción imprevista de ella (en décimas de segundo, refiere la Directora en el folio 18, y otras profesoras, por ejemplo, en el folio 24), que se salió de la fila, debido a que un abejorro revoloteaba cerca, huyendo de espaldas para ahuyentarlo y se abalanzó a la parte trasera del vehículo que circulaba en aquel momento, rozando su pierna con la rueda y quedándose sentada. Conviene destacar que las profesoras habían advertido a los alumnos, momentos antes, respecto al insecto, que lo mejor era dejarlo tranquilo y que no se salieran de la fila (folios 14 y 29):

"En la puerta de salida, algunos alumnos y maestras se dan cuenta que un abejorro revolotea por encima del grupo, los alumnos comienzan a hacer aspavientos, se aconseja que lo mejor es dejarle tranquilo. Al llegar el insecto a la alumna x. esta retrocede de espaldas, manoteando con el abejorro, en dirección a la calzada, por lo que en ese momento pasaba un vehículo a poca velocidad, con el que la niña choca con la rueda trasera del coche, quedando sentada en el suelo. Este incidente ocurre en décimas de segundo".

Son varios los testimonios existentes sobre la reacción nerviosa e inesperada de la niña pese a las advertencias (folio 23). En tal sentido conviene destacar el testimonio de una compañera, recogido en la declaración de su padre (folio 30): *"En un momento determinado un insecto de gran volumen revoloteaba alrededor de la niña x., la cual empieza a agitarse huyendo del insecto, y un niño llamado x., se percató de la llegada del vehículo e intenta cogerla advirtiéndole a x. la proximidad del vehículo, haciendo caso omiso y negándose a que su compañero la cogiese".*

Conviene advertir que si los alumnos hubieran estado situados en una situación de riesgo, o invadiendo el camino, la conductora se habría percatado del grupo, en atención al número y al lugar que refleja la reclamante con su hija escayolada (fotografía núm. tres en el folio 6); sin embargo, en el informe complementario de la Directora (folio 14) se recoge el testimonio de la conductora que indica que *"no había visto a los niños, ni notado nada"*, corroborando lo indicado por aquélla, acerca de que se dirigían por el lugar habilitado a tal fin hacia el estacionamiento del autobús (sendero cerca del vallado), en dirección al aparcamiento, sin invadir el camino asfaltado.

2º) Omisión de ayuda tras el percance.

Frente a lo manifestado en el escrito de reclamación en tal sentido (*"pese a las quejas de dolor de la menor, las profesoras le instaron a que subiera al autobús, sin comprobar su estado, ni llevarla a un centro médico"*), queda suficientemente acreditado en el expediente que las profesoras se volcaron en la asistencia a la menor, que actuaron con prudencia tras el percance y que facilitaron *a posteriori* la integración de la alumna en las tareas escolares. Así se infiere de los testimonios existentes, destacándose el de su tutora x., quien relata:

"Que fue atendida en ese momento por mi misma, y que en unos segundos estábamos todas atendiéndola. Una de las maestras de Ed. Física, x. -que tiene un curso de primeros auxilios- le estuvo dando masajes con una crema. Se le observa y se ve en apariencia que no hay nada grave. Podía mover la pierna y no apreciamos herida, ni inflamación. Pese a lo cual fue llevada hasta el autobús.

Que una vez en el Centro se la llevó al despacho y se la acomodó mientras llegó la madre que fue inmediatamente localizada. Se le explica todo lo que había sucedido y seguidamente en mi coche llevé a la alumna y a su madre al Centro de Salud (...).

También el de x., profesora de Educación Física, quien refiere:

"Inmediatamente acudimos en su auxilio, le levantamos el pantalón y observamos que la pierna no presentaba ninguna apariencia de lesión; ni rasguños, ni sangre, ni enrojecimiento, ni inflamación ni, por supuesto, apariencia de fractura. Quiero aclarar que mi actividad docente la vengo desarrollando desde 1983 y desde 1990 como especialista en Educación Física y que lo que observé en la alumna no presentaba ninguna gravedad aparente. Además no sólo hablo de mi apreciación, sino que el resto de las maestras, también con mucha experiencia, estuvo de acuerdo tras observarle unos minutos, en que la lesión no era una emergencia y, después de echarle agua y aplicarle una crema antiinflamatoria para evitar que pudiera inflamarse posteriormente, decidimos que la subiríamos al autobús, que se encontraba muy cerca y que en unos 15 minutos aproximadamente, que tardaríamos en llegar a El Palmar, avisaríamos a sus padres para trasladarla al centro de salud, en el caso de que la niña continuara manifestando alguna molestia.

(...)

La compañera x. la ayudó en el traslado al autobús, donde se sentó a su lado colocándole la pierna en alto y estuvo pendiente exclusivamente de ella durante el trayecto a El Palmar.

Al llegar al Colegio, yo personalmente entré al despacho de la dirección, informé a la Directora de lo ocurrido e inmediatamente cogí el teléfono y avisé a la madre, mientras sentábamos a la niña en uno de los sillones del despacho. La madre vino rápidamente y al ver a la niña no manifestó ninguna alarma, puesto que aunque la alumna lloró un poco al verla, enseguida se tranquilizó.

La tutora, x., se ofreció a llevar a la niña en su coche al centro de salud que está al lado del Colegio. Se la acompañó hasta el coche siendo ayudada en todo momento.

Durante las horas siguientes, ya desde mi domicilio, llamé varias veces para interesarme por el diagnóstico del médico (...).

Y el de la profesora de Educación Física, x., quien manifiesta:

"(...) Vi a una alumna auxiliada por x., inmediatamente y de forma controlada agrupamos a los alumnos las demás maestras, yo me uní a la atención de la alumna lesionada, la tranquilizamos y observamos que no había ninguna señal aparente de gravedad, no obstante, la ayudé con otra compañera para que no apoyase la pierna y la llevamos hasta el autobús. Ya en el interior del mismo la acomodamos en un asiento sentándome con ella. Durante el viaje de vuelta, que duró aproximadamente unos 15 minutos, la niña no mostró signos evidentes de dolor, al contrario, nos estuvimos riendo, porque me explicó lo que había sucedido, comentándome que pensaba que el abejorro le iba a picar, por lo que se desplazó del grupo para evitar su picadura".

Sobre la actuación ulterior del profesorado cuando la alumna se incorporó a clase, está suficientemente descrita en el Antecedente Cuarto, que reproduce parte del informe de su tutora.

En consecuencia, el Consejo Jurídico no aprecia en el presente expediente ni la concurrencia de culpa in vigilando, en las dos vertientes indicadas, ni la omisión del deber de ayuda tras

producirse el percance. Por lo demás, dadas las circunstancias del caso, no era previsible que ocurriera un accidente como el que se produjo (Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, núm. 482/2004, de 21 de octubre), ni exigible una conducta distinta a las profesoras, resultando imposible controlar un movimiento instintivo y reflejo de la alumna, que huye repentinamente de un insecto, frente a las advertencias de la profesora.

Por tanto, conforme a la tesis de la causalidad adecuada sostenida por la doctrina administrativa (por todas, STS, Sala 3ª, de 5 de junio de 1998), si la concurrencia del daño no era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos, no existe relación de causalidad ni deber de indemnizar.

CUARTA.- Cuantía indemnizatoria.

La reclamante solicita una indemnización de 4.830 euros, correspondiente a 41 días improductivos y 79 no improductivos, más gastos de fisioterapia (300 euros), cuyas partidas sumarían 5.130 euros, aunque por error se cuantifica en el escrito de reclamación en 5.330 euros.

La propuesta de resolución no se pronuncia sobre la cuantía indemnizatoria, al no apreciar la concurrencia de los restantes requisitos que determinan la responsabilidad patrimonial.

Respecto a las indemnizaciones por incapacidad de los escolares, el Consejo Jurídico ha considerado, con carácter general, como días improductivos (por todos, Dictámenes 144/2004 y 72 y 177 del año 2006) los que los menores no pueden asistir a clase, frente a los considerados como no improductivos, en los que los alumnos asisten a clase aunque con molestias; no obstante, habrá de estarse al caso concreto, pues la asistencia a clase con intensas dificultades también se ha equiparado a días improductivos por el Consejo Jurídico (Dictamen núm. 78/2007).

En el presente caso se ha acreditado que la alumna se incorporó con escayola a la actividad escolar el 22 de mayo de 2006, adaptándole el centro los horarios y controles, dejando de asistir a clase durante una semana (se le enviaron las indicaciones de los trabajos que se iban haciendo), y que continuó con la línea que había seguido en el curso, terminándolo de forma satisfactoria (folios 22, 34 y 35).

Partiendo de tales datos y de los suministrados por la Inspección Médica (folio 69) sobre la fractura de la diáfisis de peroné y el periodo en el que la niña no pudo realizar sus actividades habituales y necesitó asistencia sanitaria para su curación, los 21 días que la menor tuvo que llevar la escayola coincidirían con el concepto de improductivos, más otros 20 como no improductivos, referidos en el informe del pediatra de la menor como de recuperación, coincidente aproximadamente con el periodo estándar de incapacidad editado por el INNS, que lo fija en 45 días para las citadas fracturas.

De otra parte, las cuantías que se reclaman por los días improductivos se consideran excesivas (60 euros por día) cuando, por ejemplo, a efectos indicativos, el sistema para valoración de los daños y perjuicios causados a las personas en accidentes de circulación correspondiente al año en que se produjo el accidente (Resolución de 24 de enero de 2006), sin perjuicio de su actualización ulterior, establece para los improductivos sin hospitalización, como aconteció en este caso, la cantidad de 49,03 como indemnización diaria y para los no improductivos 26,40 euros, frente a los 30 euros diarios reclamados.

En consecuencia, el Consejo Jurídico considera excesivos tanto los días como las cuantías reclamadas que, de proceder, deberían acomodarse, a lo indicado con anterioridad.

Respecto a los gastos de fisioterapia (300 euros), no se ha acreditado en el expediente que dicho servicio no pudiera ser suministrado por la sanidad pública, según refiere la Inspección Médica.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula las siguientes

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución, que desestima la reclamación de responsabilidad patrimonial, al no concurrir los elementos necesarios para su determinación.

SEGUNDA.- Tampoco aparece justificada la cuantía indemnizatoria reclamada, por las razones que se recogen en la Consideración Cuarta.

No obstante, V.E. resolverá

