



**Consejo Jurídico
de la Región de Murcia**

Dictamen nº 132/2013

El Consejo Jurídico de la Región de Murcia, en sesión celebrada el día 20 de mayo de 2013, con la asistencia de los señores que al margen se expresa, ha examinado el expediente remitido en petición de consulta por el Ilmo. Sr. Secretario General de la Consejería de Educación, Formación y Empleo (por delegación del Excmo. Sr. Consejero), mediante oficio registrado el día 21 de agosto de 2012, sobre responsabilidad patrimonial instada por x, en nombre y representación de su hija, debida a accidente escolar (expte. 283/12), aprobando el siguiente Dictamen.

ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 29 de mayo de 2011, x, presenta solicitud de reclamación de daños y perjuicios, como consecuencia de los daños supuestamente sufridos por su hija, x, alumna de 1er. Curso de Educación Secundaria Obligatoria (ESO) en el IES de Beniaján, por las lesiones sufridas como consecuencia de haber ejecutado un ejercicio consistente en sentadillas en el transcurso de la clase de Educación Física, sin la correspondiente realización de calentamiento ni estiramiento alguno.

Como consecuencia de lo anterior la alumna fue diagnosticada el 29 de octubre de 2008 de una rotura fibrilar, con importante hematoma en la porción distal del vasto lateral del cuádriceps izquierdo. En este informe, que obra al folio 13 del expediente, se indica que no constan antecedentes traumáticos.

La lesión evoluciona tópidamente y, con fecha 19 de octubre de 2009, el Servicio de Reumatología del Hospital General Universitario Reina Sofía (HGURS) emite el siguiente juicio diagnóstico: *"paciente que tras flexiones repetidas de rodillas hace un año presenta dolor e inflamación de rodilla izquierda. En sucesivas pruebas de imagen se observa un contenido líquido intrarticular y en tendón cuadripalpital con características de sangre y en ECO una rotura fibrilar. Creo que se trata de una lesión posttraumática de partes blandas con hemartros actual. Sería recomendable cirugía y biopsia sinovial".*

Tras serle realizada una artroscopia en enero de 2011, x es dada de alta con fecha 16 de mayo de 2011, con secuelas permanentes y estéticas consistentes en cicatrices (una de 14 cm y tres de 1,5 cm cada una). Acompaña fotografías en las que pueden apreciarse tales cicatrices.

Para el reclamante existe una clara relación de causalidad entre las lesiones y secuelas estéticas padecidas y el

funcionamiento del servicio público, en tanto que el inicio de una clase de educación física mediante la ejecución de flexiones de sentadillas sin realizar un precalentamiento o, en su caso, estiramiento, originó, sin duda alguna, la lesión sufrida.

Solicita una indemnización de 33.886,54 euros, según el siguiente desglose:

- Por tres días de estancia hospitalaria, 203,94 euros.
- Por 60 días impeditivos, 3.316,20 euros.
- Por 871 días no impeditivos, 25.912,25 euros.
- Por secuelas (estéticas), 4.454,15.

Para calcular estas cantidades el reclamante ha aplicado, analógicamente, lo establecido en el Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor.

Finaliza su escrito proponiendo los siguientes medios de prueba:

- Documental consistente en dar por reproducidos los documentos que se acompañan a la reclamación (en su mayoría correspondientes a la asistencia sanitaria recibida por la menor), así como las historias clínicas que sobre dicha asistencia figuren en los diferentes organismos, hospitales y centros autorizados dependientes del Servicio Murciano de Salud.
- Testifical de x, y.
- Pericial, consistente en que x sea vista por médico integrado en el SMS, experto en valoración del tipo de lesiones como las que presenta la menor.

SEGUNDO.- Aparece incorporado al expediente un informe del Director del Centro, de fecha 8 de julio de 2011, en el siguiente sentido:

"Respondiendo a su petición telefónica, en la que recababan información sobre un accidente escolar ocurrido a la alumna x en octubre de 2008, durante la clase de Educación Física con el profesor x, hago constar lo siguiente:

1. No existe ningún registro en el centro de accidente ocurrido a esta alumna. He preguntado también al profesor de Educación Física aludido, ya jubilado, y no recuerda que ocurriese accidente alguno a esta alumna.

2. En numerosas ocasiones tuve la ocasión de hablar con los padres de esta alumna y nunca me manifestaron que hubiese ocurrido un accidente en la clase de Educación Física, ni presentaron reclamación alguna o informe médico.

3. Lo que sí ocurrió fue lo siguiente: A raíz de una disputa violenta entre dos alumnos por motivo de "celos" respecto de esta alumna, la Jefa de Estudios y yo mismo descubrimos que x había sido agredida también en esa disputa y al preguntarle por algunas marcas de hematomas nos confesó que el chico que la había agredido ese día (el día 11 de marzo de 2009) la había agredido en otras ocasiones. Comunicamos los hechos inmediatamente a sus padres. Al chico se le abrió expediente y se pusieron los hechos en conocimiento de la Fiscalía de Menores. x, posteriormente al expediente y en contradicción con lo que había declarado quiso alguna vez justificar al chico diciendo que algún moretón se lo había hecho en Educación Física al hacer ejercicios rítmicos.

4. Los padres de x la dieron de baja en este centro al finalizar el curso 2008-09 para alejar del alumno que supuestamente la había agredido.

5. Definitivamente no se formuló ningún parte de accidente que le ocurriera a esta alumna durante la clase de Educación Física porque ni el profesor, ni los padres comunicaron lesión alguna".

TERCERO.- Antes de proceder a la incoación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, el Secretario General de la Consejería consultante solicita al SMS informe sobre el "momento en el que se produjo la curación o la determinación del alcance de las secuelas".

El 19 de enero de 2012 se emite informe del Servicio de Inspección y Prestaciones Asistenciales (Inspección Médica), en el que, tras realizar las consideraciones médicas que se estiman convenientes, se concluye del siguiente modo:

"1. La niña x tras el ejercicio realizado en la clase de educación física, presentó una lesión muscular en octubre de 2008, (probablemente el día 14), compatible con una rotura fibrilar grado I del vasto lateral externo del músculo Cuádriceps. El tiempo de recuperación funcional para las actividades de la vida diaria raramente supera el mes, y para actividades deportivas, aproximadamente dos meses. Se constata que el 5 de diciembre ya caminaba. En enero de 2009 según relata su médico de cabecera, había reiniciado sus clases de educación física. Estas son las fechas de curación de esa primera lesión.

2. La clínica de la rotura fibrilar se solapa con la aparición y por tanto con la clínica de derrame articular. En el proceso diagnóstico se efectúa PAAF que descarta células neoplásicas, pero no filia el proceso. Se le realiza artroscopia el 2 de mayo de 2010, con el diagnóstico de presunción de sinovitis vellonodular pigmentaria. Esta artroscopia evidencia el buen estado de los músculos y ligamentos y deja unas cicatrices pequeñas por donde se introduce la escopia. La AP demuestra una sinovitis crónica (intrarticular sin relación alguna con la lesión muscular) que no evidencia las células típicas de la patología (probablemente por muestra insuficiente).

3. *El 8 de febrero de 2011 se le realiza la última intervención mediante cirugía abierta, por vía anterior suprarrotuliana de unos 8 cm, que visualiza una tumoración sinovial que rodea al fémur. La AP muestra la hiperplasia mesotelial con cúmulos de hemosiderinas intracelulares e intersticiales y bajo la misma existe una proliferación histiocitaria con células xánticas y gigantes multinucleadas fagocitando hemosiderina. El diagnóstico es de Sinovitis Vellonodular Pigmentada.*

4. *Por lo anterior, las cicatrices en rodilla que presenta la niña, no tienen nada que ver con la lesión muscular inicial, estando en relación directa con la enfermedad que padece -sinovitis vellonodular- de etiología desconocida. La fecha de alta de esta patología es de 16 de mayo de 2011, con revisión anual. No se puede descartar recidiva posterior".*

CUARTO.- Admitida a trámite la reclamación, se designa instructora que procede a enviar escrito al reclamante a través del que le comunica que se aceptan las pruebas documental y testifical propuestas, en tanto que se rechaza la pericial por considerarla innecesaria a la vista de los informes médicos incorporados al expediente.

QUINTO.- Mediante escrito de 23 de marzo de 2012 el reclamante manifiesta lo siguiente:

1. Ante la imposibilidad de localizar a los testigos que señaló en su día, propone sustituirlos por el también compañero de x, y.

2. Acompaña informe de alta de hospitalización de fecha 10 de febrero de 2011, así como informe de la primera evaluación de x correspondiente al curso 2008/2009, en el que consta que la alumna estuvo exenta de cursar la asignatura de Educación Física.

3. Solicita ampliación de la prueba documental, consistente en que por el IES se aporten los boletines de calificación de x, así como que se informe sobre la titulación del profesor x.

Por la instructora se admiten las nuevas pruebas propuestas por el reclamante, salvo la relativa al informe solicitado sobre la titulación del profesor x, "pues se presupone que el profesor de Educación Física posee la titulación adecuada para impartir su materia y no haber aportado el reclamante nada en contrario".

SEXTO.- Seguidamente el órgano instructor requiere a la Dirección del IES para que aporte los informes de evaluación de x. Además, se le envía un cuestionario al que debe responder, como parte interesada, el profesor x, ya jubilado.

El requerimiento se cumplimenta por la Directora que adjunta los informes de evaluación, así como el cuestionario contestado por el profesor de Educación Física, en el siguiente sentido:

"1. ¿Fue usted profesor de Educación Física de x durante el curso 2008-2009?

Sí, lo fui.

2. ¿Sufrió la alumna alguna lesión en su clase, a finales del mes de octubre de 2008?

No, no sufrió ninguna lesión.

3. ¿Acudía x con asiduidad a sus clases desde el inicio de curso y a partir de finales del mes de octubre de 2008?

Sí.

4. ¿Recuerda si la alumna le comentó que estaban realizándole una serie de pruebas traumatológicas e iba a dejar de asistir a sus clases?

No lo recuerdo.

5. ¿Le presentó un justificante médico, expedido el 5 de noviembre de 2008, que le prohibía la realización de ejercicios físicos durante dos meses?

No lo recuerdo.

6. ¿Por qué motivo se la declaró "exenta" en la calificación de Educación Física correspondiente a la primera evaluación, tal y como consta en el boletín de notas de fecha 18 de diciembre de 2008?

Tendría que tener alguna patología que le impidiera realizar las clases de Educación Física, ya que se ponía exenta si no podía realizar las clases normales de Educación Física por tener alguna justificación médica".

SÉPTIMO.- Con fecha 17 de abril de 2012 comparece ante la instructora el testigo propuesto por el reclamante, el que, a preguntas del letrado del x, declara que x "se lesionó al iniciarse la clase porque el profesor x los ponía a hacer sentadillas sin calentar previamente y que al terminar las sentadillas se dirigió x al profesor indicándole que padecía dolores en la rodilla y que no podía seguir con la clase y la dejó. Que con posterioridad ella no hizo más clase de Educación Física, pero no recuerda la fecha exacta en que se produjo el accidente".

A las reprenguntas formuladas por la instructora, el testigo reconoce "ser del mismo pueblo de x y amigo suyo, aparte de compañero de clase en el curso 2008-2009; que estaba con ella cuando se hizo daño en la rodilla, que recuerda que fue en octubre, pero no el día. Que una vez ocurrido el maestro se acercó a ella para ver qué le pasaba. La llevaron a jefatura y llamaron a sus padres. Que el tutor también conocía lo sucedido". Estos últimos extremos, manifiesta, "siguen el protocolo establecido por el centro ante cualquier accidente", pero es de notar que se aparta de las declaraciones realizadas ante las preguntas del abogado en las que el testigo afirma que "fue la alumna la que se dirigió al profesor y dejó la clase".

OCTAVO.- Conferido trámite de audiencia, el reclamante, ante la complejidad de los documentos a examinar, solicita ampliación del plazo para presentar alegaciones. Concedida la ampliación, finalmente, no se hace uso del trámite al no constar que se hayan presentado alegaciones o documentación adicional alguna.

NOVENO.- Con fecha 12 de julio de 2012, se formula propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al considerar la instructora que no ha quedado acreditado que los daños sufridos por la menor sean consecuencia de un percance sufrido durante el desarrollo de la clase de Educación Física, de donde deriva la inexistencia de nexo causal entre el daño sufrido y el funcionamiento del servicio público educativo, lo que impide declarar la existencia de responsabilidad patrimonial de la Administración.

En tal estado de tramitación se remite el expediente mediante escrito recibido en el Consejo Jurídico en la fecha que se indica en el encabezamiento del presente Dictamen.

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 la 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.- Procedimiento, plazo y legitimación.

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.

La reclamación fue presentada dentro del plazo de un año que el artículo 142.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LPAC), establece para la prescripción del derecho a reclamar.

En lo que se refiere a la legitimación activa, cabe señalar que la reclamación fue 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 cuanto a la legitimación pasiva, corresponde a la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, siendo competente la Consejería consultante para resolver el presente procedimiento, al tratarse de unos presuntos daños imputados al funcionamiento del servicio público regional de educación, en el que se integra el centro docente donde ocurrió el accidente.

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

De las actuaciones practicadas puede, inicialmente, afirmarse la conformidad de este Órgano Consultivo con la propuesta de resolución que las concluye. Tal como razona, no se advierte que concurran en los hechos examinados todos los requisitos que la LPAC exige para que la responsabilidad patrimonial de la Administración sea declarada a causa de los mismos.

En efecto, 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, el Consejo Jurídico, al igual que lo ha hecho en anteriores Dictámenes emitidos en supuestos similares al presente, ha de destacar 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 mero hecho de que el evento dañoso se haya producido como consecuencia de la utilización de bienes o servicios públicos con independencia del actuar administrativo, porque, de aceptar esta tesis, el régimen de responsabilidad patrimonial se transformaría en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico (sentencias del Tribunal Supremo, Sala 3^a, de 5 de junio de 1998 y de 27 de mayo de 1999).

Por otro lado, el Consejo de Estado en reiterados Dictámenes, entre los que podemos citar el número 229/2001, mantiene un criterio similar al jurisprudencial, al señalar que el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración no implica que "deba responder necesariamente de todos los daños que puedan sufrir los alumnos en centros públicos, sino que, para que proceda la responsabilidad patrimonial, deberán darse los requisitos que la caracterizan, legalmente establecidos en los artículos 139 a 146 LPAC", habiendo precisado que ni siquiera generan responsabilidad las actividades que tienen un riesgo normal, como la práctica de ejercicios livianos (Dictámenes 433/1996 y 811/1996).

En realidad el reclamante fundamenta su pretensión en la circunstancia de que el hecho lesivo se produjo con ocasión de la realización de una actividad docente de educación física que, a su juicio, no era adecuada porque no fue precedida de un "calentamiento o estiramiento". Pues bien, de las actuaciones llevadas a cabo durante la instrucción del expediente cabe señalar que han quedado acreditadas las siguientes circunstancias:

1.^a Resulta indubitable que la menor presentó unas lesiones por las que recibió atención médica. Sin embargo, no

se ha desplegado prueba suficiente y adecuada tendente a demostrar que esas lesiones se produjeron en el transcurso de una clase de Educación Física. En efecto, no existe constancia alguna en el centro, ni el profesor lo recuerda, de que tal incidente se produjera. Sólo un compañero de x, que reconoce ser su amigo, ratifica la declaración de su condiscípula, pero al hacerlo incurre en contradicciones que vienen a restar credibilidad a su versión.

Por otro lado, sí que existen antecedentes en el IES sobre una agresión a la alumna (por la que se siguió el correspondiente expediente sancionador y se dio traslado al Ministerio Fiscal), que bien pudiera ser la causa de las lesiones que la misma presentó.

2.^a Sin perjuicio de lo anterior, aunque se aceptara a efectos puramente dialécticos que la lesión se produjo en el desarrollo de la clase de Educación Física, tampoco aparece en el expediente elemento alguno que permita establecer el pretendido nexo causal con el funcionamiento del servicio público, puesto que el ejercicio que se señala como originador del daño, no puede considerarse inadecuado para la edad de los alumnos participantes (13 años). No ha resultado acreditado por el reclamante, a quien corresponde de acuerdo con la distribución de la carga de la prueba que establece el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que el ejercicio se apartase de las reglas ordinarias de su práctica. La afirmación vertida sobre la necesidad de un calentamiento previo no deja de ser una mera apreciación de parte, carente de respaldo técnico que la apoye. Tampoco consta que el hipotético accidente se produjera por deficiencias en las instalaciones o material deportivo empleado, ni como consecuencia de instrucciones erróneas del profesor, o de la falta de adopción de medidas de seguridad inherentes a la impartición de una clase de Educación Física.

3.^a Finalmente tampoco en la documentación clínica correspondiente a la asistencia sanitaria del día en el que se señala que sufrió la lesión se hace mención alguna a que la misma pudiera derivar de los ejercicios realizados en clase; tal indicación sólo aparece un año después (informe obrante al folio 20), resultando evidente que el facultativo que la formula se limita a reproducir lo que los padres le transmiten.

De hecho, aunque, repetimos, a efectos puramente argumentativos, se admitiera la existencia de daños en el transcurso de la clase de Educación Física, ello tampoco sería suficiente para poder apreciar el imprescindible nexo causal entre las lesiones y secuelas que padece la menor y la omisión o déficit de prestación del servicio, atendidas las consideraciones de la Inspección Médica, que constriñe dichas lesiones a una posible rotura fibrilar, pero descartando tajantemente que el posterior derrame articular tenga conexión con la primera lesión muscular, indicando que dicho derrame estaría en relación directa con la enfermedad padecida por la paciente (sinovitis yelonodular) de etiología desconocida.

De lo expuesto se deduce que no puede considerarse acreditado el hecho lesivo, que permitiría conectar causalmente el daño con el servicio público educativo, de donde deriva la obligada desestimación de la reclamación.

En atención a todo lo expuesto, el Consejo Jurídico formula la siguiente

CONCLUSIÓN

ÚNICA.- Se dictamina favorablemente la propuesta de resolución desestimatoria de la reclamación al no apreciar en el supuesto sometido a consulta la concurrencia de los elementos a los que el ordenamiento jurídico anuda el nacimiento de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas.

No obstante, V.E. resolverá.

