

Dictamen nº: **443/17**
Consulta: **Consejero de Educación e Investigación**
Asunto: **Responsabilidad Patrimonial**
Aprobación: **02.11.17**

DICTAMEN del Pleno de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, en su sesión de 2 de noviembre de 2017, aprobado por unanimidad, sobre la consulta formulada por el entonces consejero de Educación, Juventud y Deporte (hoy, consejero de Educación e Investigación), al amparo del artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, en el procedimiento de responsabilidad patrimonial promovido por Dña. por los daños y perjuicios sufridos por su hija en el IES de Fuenlabrada por acoso escolar.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 14 de junio de 2016 se presentó un escrito que tuvo entrada al día siguiente en la entonces llamada Consejería de Educación, Juventud y Deporte, como reclamación previa a la vía civil, en el que una letrada solicitaba una indemnización de 15.500 € por daños psicológicos en nombre y representación de la reclamante a causa del acoso escolar sufrido por su hija de 13 años durante el curso 2015-2016 en el instituto al que asistía, sin que el centro escolar lo evitara y amenazara a la alumna con la pérdida del curso por sus faltas de asistencia, que estaban médicamente justificadas.

En el escrito se relataba que, desde el comienzo del curso, la niña había sufrido una situación de acoso, materializado en aislamiento, intimidación, agresiones verbales y físicas con el fin de humillarla y hacerla sentir inferior con la finalidad de que abandonase el centro escolar, y que culminó con una agresión física el 29 de abril de 2016, momento en que relató a sus profesores, al director del centro y a su madre lo que estaba ocurriendo. Ante los intentos infructuosos de la madre para reconducir la situación y evitar que su hija, con rendimiento académico alto, perdiera el curso, se encontró con la negativa del centro y la amenaza de la pérdida del curso escolar. Señalaba que ni antes ni después de poner los hechos en conocimiento del director del centro se adoptaron las medidas de protección recogidas en los artículos 5 y 6 del Decreto 15/2007, de 19 de abril, por el que se establece el marco regulador de la convivencia en los centros docentes de la Comunidad de Madrid y señalaba que la alumna llevaba desde la fecha de la agresión, 41 días de ansiedad. Justificaba la indemnización solicitada por los daños psicológicos sufridos tanto por la alumna como por su familia, así como por los daños académicos ya que, de no darse una solución rápida al problema, la alumna podría perder el curso. Solicitaba también el derecho a realizar los exámenes finales fuera del centro escolar y el traslado a otro centro para continuar sus estudios lejos de sus acosadores.

Con el escrito acompañaba varios correos electrónicos que se decían escritos por la menor reclamante a la letrada, enviados en el mes de mayo de 2016; varios “volcados de pantalla” de teléfono móvil que reflejaban fragmentos de conversaciones de alumnos por la aplicación *Whatsapp*; una carta de apoyo manuscrita por una compañera de la menor reclamante; dos informes médicos fechados el 9 y el 18 de mayo de 2016 en los que se recomendaba que la menor hiciera los exámenes finales pero sin asistir a clase por la ansiedad que le generaba y que la paciente asociaba a problemas de acoso en el instituto; y comunicación de faltas de asistencia sin justificar, emitida por el tutor de la alumna,

en la que se informaba que la inasistencia a clase sin justificar provocaría la aplicación de medidas correctoras.

En los correos electrónicos dirigidos a la letrada en mayo de 2016 (el primero fechado el 6 de mayo) se relataba que se metían con la alumna por su físico, su manera de ser; que nadie quería ir con ella en las excursiones y que en los recreos nadie quería estar con ella; que el grupo de amigas dejó de hablarle y que un día en el recreo empezaron a insultarla y a amenazarla porque decían que le quería quitar al novio a una de las compañeras, lo que no era cierto porque ella tenía novio, y a la salida del colegio una niña la agarró del pelo y no la llegaron a pegar gracias a otro niño que intercedió por ella.

Los *whatsapps*, sin fechar, muestran fragmentos de conversación entre varias personas en las que se muestra un encontronazo verbal entre la hija de la reclamante y uno de los participantes, en los que ambos se ofenden mutuamente aunque luego este le pide perdón. Las otras conversaciones muestran recriminaciones mutuas e intimaciones para obtener información.

SEGUNDO.- Del estudio del expediente se derivan los siguientes hechos de interés para la emisión del presente Dictamen:

El 29 de abril de 2016 la alumna contó al profesor de Religión, al final de la mañana, que algunos compañeros se habían metido con ella por lo que la condujo al jefe de Estudios. El director, reunido con el jefe de Estudios, le indicó a la niña que el siguiente día lectivo se lo comunicara al jefe de Estudios.

El 3 de mayo la alumna y su madre acudieron al centro escolar y este abrió el Protocolo de Acoso en el que se tomó declaración a varios alumnos, entre ellos las alumnas acusadas y al novio de la alumna denunciante. A ella no se le pudo tomar declaración en ese momento ya

que su madre no lo permitió. De la investigación de los hechos denunciados resultó que una alumna había agarrado del pelo a la alumna interesada el 29 de abril, por lo que la niña responsable fue sancionada con un día de expulsión del centro (el 12 de mayo).

El 6 de mayo la madre se puso en contacto con la Inspección Educativa, relató los sucesos del 29 de abril y comentó que su hija había sufrido acoso desde el inicio del curso aunque no concretó en que consistió el acoso más allá de recibir insultos por *whatsapp* en conversaciones que no conservaba. Comentó también que no iba a excursiones porque nadie se quería sentar con ella y que no iba a acudir a clase porque no estaba psicológicamente preparada.

El 11 de mayo acudió un inspector al centro y al ver que las entrevistas realizadas a los alumnos no se habían documentado, consideró que había que repetir las y dejar constancia de las mismas. El jefe de Estudios adjunto le refirió que en una reunión con los equipos directivos de Educación Primaria, la directora del centro educativo donde previamente había cursado estudios la alumna le informó que había sido desescolarizada por decisión materna ante un supuesto acoso.

El 13 de mayo el centro escolar recibió una comunicación de la abogada que presentó después la reclamación previa que indicaba una relación de 16 alumnos a los que se acusaba de acosar a su defendida y comunicaba que la niña padecía TDAH (trastorno de déficit de atención e hiperactividad) y TND (trastorno negativista desafiante). Solicitaba que se abriese una investigación, que se diese traslado al Juzgado de Menores y que se impusieran medidas disciplinarias correctivas.

La orientadora del centro elaboró un sociograma del grupo en el que pertenecía la alumna interesada en el que se concluyó que se trataba de un grupo poco consolidado, con subgrupos según su afinidad de carácter y amistad, sin que hubiese ningún miembro claramente rechazado ni que ejerciera el liderazgo en exclusiva.

El 18 de mayo la Inspección visito nuevamente el centro, en el que habían repetido las declaraciones de los alumnos implicados y de algunos profesores. De las declaraciones no se desprendía más que un único incidente, el de 29 de abril, en el que una alumna agarró a la interesada por un mechón de pelo. Los alumnos coincidían en que era la alumna interesada la que empezaba a insultar y que algunos alumnos respondían a los insultos. Respecto del incidente del 29 de abril, una alumna declaró que había oído a la menor reclamante decir que le iba a pegar y a la salida la reclamante se dirigió hacia ella y se interpuso otra compañera a la que le dio un empujón y fue cuando esta le agarró del pelo. Los profesores declararon que no habían visto nada anormal en el comportamiento de los alumnos en su relación con la menor reclamante y que había participado en las excursiones programadas por el centro. También se refirió un incidente en el que un alumno estaba con un mechero encendido y, al acercarse la reclamante para enseñarle algo en el móvil, se quemó el pelo.

Dado que la madre reclamante presentó un informe médico de 9 de mayo que recomendaba que la alumna evitara la asistencia a clase debido a su estado de ansiedad, el centro facilitó los documentos de solicitud del Servicio de Apoyo Educativo Domiciliario pero no se llegó a utilizar puesto que se precisaba un informe médico de un facultativo especializado que no se aportó.

El centro solicitó la intervención del grupo de apoyo contra el acoso escolar con el que el equipo directivo del centro y la orientadora mantuvieron una reunión el 2 de junio en la que revisaron las actuaciones realizadas.

Puestos en contacto con el director de un centro educativodonde antes había cursado estudios la niña, este informó que esta presentaba conductas negativas y desafiantes de clara desobediencia y hostilidad hacia adultos e iguales, que solía decir mentiras para

defenderse de los conflictos que tenía con los compañeros con los que mantenía relaciones conflictivas, igual que la relación entre la familia y el centro.

La última semana del curso el director consultó sobre la evaluación de la alumna que no había asistido a clase. Un inspector y el director del centro asistieron a la reunión de evaluación del equipo educativo y se acordó que, dado el informe médico de 9 de mayo que aconsejaba la no asistencia de la niña a clase, cada profesor debía evaluar a la alumna teniendo en cuenta su evolución a lo largo del curso, cuyas calificaciones habían sido positivas. La alumna aprobó todas las materias menos Educación Física ya que la profesora entendió imprescindible la realización del examen. La niña no se presentó al examen de Educación Física.

El 24 de junio se tomó declaración a la madre y a la niña y se declaró que esta sufría acoso desde el inicio del curso. Relataron el incidente de 29 de abril y la madre comunicó que la niña padecía TDAH y TND. Se le entregaron las notas y se informó de la forma de recuperar Educación Física.

El 24 de junio se recibió otro escrito de la abogada con los correos electrónicos que se aportaron con la reclamación y los *whatsapp*s, por lo que se volvió a tomar declaración al profesor de Religión, a dos alumnos y al novio de la niña interesada, que declaró que esta *“nunca me comentó nada de que nadie se metiera con ella ni que estuviera mal en el centro”*.

El 4 de julio de 2016 el director dicta una resolución en la que concluía que no había habido acoso puesto que, salvo el incidente del 29 de abril, no había una conducta reiterada de maltrato verbal, psicológico, físico o social a la alumna, que no había denunciado nada antes de dicho día, y ni los profesores ni sus compañeros habían observado situaciones de acoso.

TERCERO.- Presentada la reclamación se inició un procedimiento de responsabilidad patrimonial al amparo de lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), y el Reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial, aprobado por Real Decreto 429/1993, de 26 de marzo (en adelante, RPRP).

Se solicitaron informes sobre los hechos al director del centro y a la Inspección, a los que se acompañó copia de la reclamación. Contestaron resaltando que la abogada que presentaba la reclamación no había acreditado su representación.

Requerida la abogada para la subsanación de la reclamación, presentó copia de la escritura notarial de apoderamiento, el libro de familia de la reclamante, un informe psicológico de 13 de julio de 2016 que refería síntomas depresivos-ansiosos y baja autoestima, con pensamientos de suicidio que refiere que no llevaría a cabo. Aconsejaba un tratamiento de atención psicológica de larga duración con periodicidad semanal, con un mínimo de 20 sesiones, con un coste de unos 1.200 € (50 € por sesión, siendo 20 fijas y 4 de seguimiento).

Se incorporó al expediente el informe de 19 de septiembre de 2016, del Servicio de Inspección Educativa, en el que se relataba la intervención de la Inspección con motivo de los hechos denunciados y analizaba los documentos aportados por la abogada y relacionaba las distintas declaraciones que se tomaron en el Protocolo de Acoso. Concluyó que no podía constatarse que los correos hubieran sido escritos por la alumna interesada, ni que los *whatsapps* no hubieran sido modificados y que, en cualquier caso, no mostraban las conversaciones completas.

También se incorporó el informe de las actuaciones e investigación del centro docente, el expediente seguido por el Protocolo de Acoso, el informe del **centro** donde había cursado estudios la menor, y su historial académico, entre otra documentación.

Se pusieron los hechos en conocimiento de la compañía aseguradora de la Consejería, que señaló que el centro había actuado correctamente y que había que desestimar la reclamación.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 84 de la LRJ-PAC y el artículo 11 del RPRP, con fecha 25 de mayo de 2016, fue notificada a la reclamante la apertura del trámite de audiencia.

El 4 de abril de 2017 la reclamante presentó escrito de alegaciones en el que reiteraba lo manifestado en su escrito de reclamación y criticaba la valoración de la Inspección Educativa. Hacía referencia a que había que sumar los hechos aislados de acoso e identificaba tres incidentes: la agresión física del 29 de abril, cuando le quemaron el pelo y la solicitud de cambio de sitio por problemas con un compañero.

Finalmente, la instructora del procedimiento formuló el 6 de septiembre de 2017 una propuesta de resolución en la que proponía la desestimación de la reclamación por no haberse acreditado la situación de acoso y no haber inactividad de la Administración ante los hechos denunciados.

CUARTO.- Por escrito del consejero de Educación, Juventud y Deporte con registro de entrada en la Comisión Jurídica Asesora el día 27 de septiembre de 2017 se formuló preceptiva consulta a este órgano consultivo.

Correspondió la solicitud de consulta del presente expediente a la letrada vocal Dña. M.^a Dolores Sánchez Delgado que formuló y firmó la

oportuna propuesta de dictamen, deliberada y aprobada por el Pleno de esta Comisión Jurídica Asesora en su sesión de 2 de noviembre de 2017.

El escrito de solicitud de dictamen preceptivo está acompañado de documentación en soporte CD, adecuadamente numerada y foliada, que se considera suficiente.

A la vista de tales antecedentes, formulamos las siguientes

CONSIDERACIONES DE DERECHO

PRIMERA.- La Comisión Jurídica Asesora emite su dictamen preceptivo, de acuerdo con el artículo 5.3.f) a. de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, al tratarse de una reclamación de responsabilidad patrimonial superior a 15.000 €, y por solicitud del consejero de Educación, Juventud y Deporte, órgano legitimado para ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 18.3.a) del Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid, aprobado por el Decreto 5/2016, de 19 de enero, (en adelante, ROFCJA).

SEGUNDA.- La tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, iniciado a instancia de parte interesada, según consta en los antecedentes, ha de ajustarse a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJ-PAC) y al RPRP, al haberse iniciado con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones

Públicas, en virtud de lo dispuesto en la disposición transitoria tercera de esta ley.

La reclamante ostenta legitimación activa para promover el procedimiento de responsabilidad patrimonial, al amparo del artículo 139 LRJ-PAC, en virtud de la representación legal de su hija menor de edad, que ostenta de conformidad con lo establecido en el artículo 162 del Código Civil. Ha quedado debidamente acreditada la relación de parentesco entre la reclamante y la menor, mediante la presentación del libro de familia. En su nombre presentó la reclamación una abogada cuya representación se acreditó mediante la aportación de la escritura notarial de apoderamiento.

La legitimación pasiva corresponde a la Comunidad de Madrid puesto que el centro escolar en el que presuntamente se produjeron los hechos denunciados se integra en su red pública de centros escolares.

Por lo que se refiere al plazo para el ejercicio de la acción de responsabilidad, el artículo 142.5 LRJ-PAC establece el plazo de prescripción de un año, a contar desde la ocurrencia del hecho que motiva la indemnización o de manifestarse su efecto lesivo. La interesada alega unos daños psicológicos producidos por la situación de acoso que sostenía que se venía produciendo desde el inicio del curso 2015-2016, aunque fue a raíz del incidente del 29 de abril de 2016 cuando denunció los hechos. De esta forma, la reclamación presentada el 14 de junio de 2016 debe considerarse presentada en plazo.

En cuanto al procedimiento, no se observa ningún defecto en su tramitación. De acuerdo con el artículo 10 del RPRP, se ha recabado informe tanto de la Inspección Sanitaria como del centro escolar, cuyo funcionamiento supuestamente ha ocasionado el daño, y se ha evacuado el trámite de audiencia, exigido en los artículos 9, 10 y 11 RPRP, y en los artículos 82 y 84 LRJ-PAC. Finalmente, se dictó la propuesta de resolución.

TERCERA.- La responsabilidad patrimonial de la Administración se recoge en el artículo 106.2 de la Constitución Española, que garantiza el derecho de los particulares a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, en los términos establecidos por la ley. El desarrollo legal de este precepto se encuentra contenido actualmente en los artículos 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, completado con lo dispuesto en materia de procedimiento en la ya citada Ley 39/2015, si bien, como ya apuntamos anteriormente, en este caso habrá de estarse a lo dispuesto en los artículos 139 y siguientes de la LRJ-PAC y en el RPRP, dada la fecha de iniciación del procedimiento.

La viabilidad de la acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, según doctrina jurisprudencial reiterada, por todas, las Sentencias de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2016 (recurso de casación 1111/2015) y 25 de mayo de 2016 (recurso de casación 2396/2014), requiere conforme a lo establecido en el art. 139 LRJPAC:

a) La efectiva realidad del daño o perjuicio, evaluable económicamente e individualizado en relación a una persona o grupo de personas.

b) Que el daño o lesión patrimonial sufrida por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal -es indiferente la calificación- de los servicios públicos en una relación directa e inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir, alterando, el nexo causal. Así, la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2007 (Recurso 10231/2003), con cita de otras muchas declara que *“es doctrina jurisprudencial consolidada la que sostiene la exoneración de responsabilidad para la Administración, a pesar del carácter objetivo de la misma, cuando es la conducta del propio*

perjudicado, o la de un tercero, la única determinante del daño producido aunque hubiese sido incorrecto el funcionamiento del servicio público (Sentencias, entre otras, de 21 de marzo, 23 de mayo , 10 de octubre y 25 de noviembre de 1995, 25 de noviembre y 2 de diciembre de 1996 , 16 de noviembre de 1998 , 20 de febrero , 13 de marzo y 29 de marzo de 1999)”.

c) Que exista una relación de causa a efecto entre el funcionamiento del servicio y la lesión, sin que ésta sea producida por fuerza mayor.

d) Que el reclamante no tenga el deber jurídico de soportar el daño cabalmente causado por su propia conducta. Así, según la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de julio de 2009 (recurso de casación 1515/2005 y las sentencias allí recogidas) *“no todo daño causado por la Administración ha de ser reparado, sino que tendrá la consideración de auténtica lesión resarcible, exclusivamente, aquella que reúna la calificación de antijurídica, en el sentido de que el particular no tenga el deber jurídico de soportar los daños derivados de la actuación administrativa”.*

CUARTA.- En el caso que debemos examinar, se trata de dilucidar si los daños por los que reclama la interesada una indemnización de 15.500 € han sido consecuencia del funcionamiento del servicio público, y, en consecuencia, deben ser reparados o resarcidos por la Administración a través del instituto de la responsabilidad patrimonial.

La reclamante pretende hacer recaer en la Administración educativa la responsabilidad por los daños sufridos por su hija a causa de la presunta situación de acoso que la menor ha sufrido en el centro escolar propiciado por algunos de sus compañeros y ante la pasividad del centro que la permitió y no adoptó medidas para evitarlo.

Ahora bien, la premisa previa sobre la que fundamentar dicha responsabilidad estriba en la acreditación del acoso escolar, cuyas notas características han venido siendo perfiladas por la jurisprudencia y son

comunes a cualquier situación de acoso moral, con independencia del ámbito en el que tenga lugar: debe presentar unos perfiles objetivos como son la sistematicidad, la reiteración y la persistencia en el tiempo y, a la vez, otros subjetivos como la intencionalidad de quien lo inflige y la persecución de un fin consistente en provocar el desmoronamiento de la persona.

Los daños que se reclaman son, por una parte, daños psicológicos y, por otra parte, daños académicos por su inasistencia a clase y por posibles represalias por las faltas de asistencia.

Sin embargo, los daños académicos no se han producido porque se adoptaron medidas para que la situación no afectara a su valoración académica. Así, se tomaron en consideración los informes médicos aportados y se evaluó a la niña -sin hacer los exámenes y sin acudir a clase-, en función de la evaluación continua de su evolución académica, salvo en Educación Física, para cuyo examen se le dieron facilidades para realizarlo.

En cuanto a los daños psicológicos, como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, se ha aportado un informe psicológico de 13 de julio de 2016 que refería síntomas depresivos-ansiosos y baja autoestima de la menor, si bien ello no implica que se haya dado una situación de acoso. Sirve para acreditar el daño psicológico pero no su causa ya que tanto la reclamación como el informe refieren la versión de la reclamante y su opinión sobre los mismos pero no prueban que sufriera acoso escolar. Además, también se ha manifestado por la madre de la menor y por su abogada que la menor padecía TDAH y TND, por lo que, pese a lo referido en el informe –que recoge las manifestaciones de la menor- la percepción de los hechos que generan esos daños puede no coincidir con la realidad.

En este sentido, ya nuestro Dictamen 122/16, de 19 de mayo, se remitía a una sentencia del Tribunal Supremo (sentencia de 16 de febrero de 2011, recurso 593/2008) para recordar que la prueba pericial no acredita extremos que se derivan únicamente de las declaraciones del solicitante del informe pericial.

Una clarificadora delimitación de los contornos del acoso escolar se efectúa en la Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, de la Fiscalía General del Estado:

“Debe deslindarse el acoso escolar de los incidentes violentos, aislados u ocasionales entre alumnos o estudiantes. El acoso se caracteriza, como regla general, por una continuidad en el tiempo, pudiendo consistir los actos concretos que lo integran en agresiones físicas, amenazas, vejaciones, coacciones, insultos o en el aislamiento deliberado de la víctima, siendo frecuente que el mismo sea la resultante del empleo conjunto de todas o de varias de estas modalidades. La igualdad que debe estructurar la relación entre iguales degenera en una relación jerárquica de dominación-sumisión entre acosador/es y acosado. Concorre también en esta conducta una nota de desequilibrio de poder, que puede manifestarse en forma de actuación en grupo, mayor fortaleza física o edad, aprovechamiento de la discapacidad de la víctima, etc. / El acoso se caracteriza también por el deseo consciente de herir, amenazar o asustar por parte de un alumno frente a otro. Todas las modalidades de acoso son actos agresivos en sentido amplio, ya físicos, verbales o psicológicos, aunque no toda agresión da lugar a acoso”.

Como mantuvo el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid en los Dictámenes 311/2015, de 10 de junio y 478/15, de 11 de noviembre), por ejemplo, las situaciones y conductas de este tipo deben ser desterradas de la sociedad en general y de los centros escolares en particular por cuanto que son radicalmente incompatibles con la

dignidad de la persona y el derecho a su integridad física y moral que consagra nuestra Constitución como derechos fundamentales del individuo.

Pero, dicho esto, en este caso debe examinarse si ha quedado acreditado suficientemente en el expediente que la hija de la reclamante haya estado sometida a una situación de acoso escolar, sin olvidar que la carga de la prueba de la realidad y efectividad del daño y su relación con el funcionamiento del servicio público recae en quien lo alega.

Para ello, con la reclamación se presentaron unos correos electrónicos dirigidos a la letrada que presentó la reclamación. No vamos a entrar a valorar la autoría de los mismos, que sí cuestiona la Administración, pero sí que hemos de negar que de ellos se extraiga la conclusión de que la menor sufriera acoso escolar.

Por un lado, no dejan de ser meras manifestaciones que pueden ser apreciaciones subjetivas de cómo se interpretan unos hechos por distintas personas, sin que ello suponga una situación de acoso ni que coincida con la realidad. Por otro lado, en los correos se relataban desencuentros genéricos con algunos compañeros, de amistades que dejaban de serlo y críticas genéricas en relación con el físico de la reclamante (se metían con su físico, su forma de vestir y de pintarse), así como acusaciones de querer robar el novio a alguna amiga.

En las conversaciones de *whatsapp* aportadas sí se aprecia que un determinado alumno la llama “cáncer” pero son conversaciones fragmentadas de las que además no hay garantías sobre su integridad. Cabe añadir que en esas mismas conversaciones el alumno que insultó a la menor le pidió perdón y que la menor también le ofendió. Y de resultas de las declaraciones vertidas en el procedimiento de acoso que instó el centro escolar, el alumno manifestó que previamente la menor le había insultado. Asimismo, las declaraciones de otros alumnos coincidían en

afirmar que la menor era la que empezaba a insultar y que algunos alumnos le contestaban también con insultos.

En la carta de apoyo manuscrita por una compañera de la niña, sin fechar, se repetían manifestaciones de cariño y de apoyo si lo estaba pasando mal. Posteriormente esta compañera manifestó que la carta la había escrito al principio de su amistad cuando no conocía bien a la reclamante y creía lo que ella le contaba pero que después se enteró que ella no la consideraba su amiga y ya se alejó de ella. También señalaba que era la menor la que empezaba a insultar a los demás.

No se desprende de dichas pruebas una situación de hostigamiento continuo, propio del acoso escolar. La propia abogada de la reclamante solo identifica tres incidentes (la petición de cambio de sitio, el agarrón del pelo y la quema del pelo con el mechero, que se describió como accidental por el otro implicado y a la que la reclamante al principio no dio importancia) que reflejan situaciones conflictivas aisladas que no cumplen las notas de reiteración y continuidad en el tiempo como para considerarlo acoso. Hay que tener en cuenta también que el novio de la reclamante refirió que esta nunca le había manifestado que se metieran con ella o que estuviera mal en el centro.

Consta también en el expediente que la menor ya había abandonado otro centro escolar en el que también había denunciado que sufría acoso escolar y que, tanto la madre como la abogada que las representaba manifestaron que la menor padecía TDAH y TND, lo que ha de ponerse en relación con las declaraciones de los alumnos en cuanto a la postura ofensiva de la menor.

Por otro lado, para detectar una posible situación de acoso, la orientadora del centro elaboró un sociograma del grupo en el que pertenecía la alumna interesada en el que se concluyó que se trataba de un grupo poco consolidado, con subgrupos según su afinidad de carácter

y amistad, sin que hubiese ningún miembro claramente rechazado ni que ejerciera el liderazgo en exclusiva.

QUINTA.- En cuanto a la atribución de responsabilidad a la Administración por los daños psicológicos de la menor cabe señalar que para la atribución de responsabilidad es preciso tener en cuenta que, en el ámbito educativo, el título de imputación de responsabilidad a la Administración por los daños ocasionados dentro del recinto escolar y con motivo de actividades escolares, o fuera de él y a propósito de actividades extraescolares organizadas por el centro escolar, se deriva del deber de vigilancia y custodia que recae sobre el personal docente y que viene impuesto por el artículo 1903 del Código Civil.

A este respecto conviene traer a colación que la jurisprudencia del Tribunal Supremo sostiene que *“la prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquella de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo, porque de lo contrario, [...], se transformaría aquél en un sistema providencialista no contemplado en nuestro Ordenamiento Jurídico”* (sentencias de 30 de septiembre de 2003, recurso 732/1999, y 13 de septiembre de 2002, recurso 3192/2001).

Este criterio de imputación de responsabilidad permite, en el supuesto objeto del presente dictamen, excluir claramente la responsabilidad de la Administración educativa.

La reclamante alegaba la inactividad del centro educativo frente a la situación de acoso que venía sufriendo su hija. Sin embargo, del expediente remitido no se desprende tal inactividad o pasividad.

Ante la denuncia de los hechos a la dirección del centro se inició el Protocolo de Acoso, se adoptó la medida disciplinaria de expulsión del centro a la niña que había agarrado del pelo a la reclamante, se tomó declaración a los implicados y a la menor interesada, con la que se reunieron junto con su madre, y se adoptaron medidas para que la situación no afectara a su valoración académica. Así, se tomaron en consideración los informes médicos aportados y se evaluó a la niña -sin hacer los exámenes y sin acudir a clase-, en función de la evaluación continua de su evolución académica, salvo en Educación Física, para cuyo examen se le dieron facilidades para realizarlo.

También, para detectar la situación de acoso, la orientadora del centro elaboró un sociograma del grupo en el que pertenecía la alumna interesada en el que se concluyó que se trataba de un grupo poco consolidado, con subgrupos según su afinidad de carácter y amistad, sin que hubiese ningún miembro claramente rechazado ni que ejerciera el liderazgo en exclusiva.

En suma, a la luz de la documentación existente en el expediente, no puede afirmarse que se haya acreditado una situación de persecución constante de la menor reclamante por parte de sus compañeros ni tampoco que la Administración educativa haya permanecido impasible a la situación conflictiva ocurrida.

Por todo ello ha de concluirse que no procede la declaración de la existencia de responsabilidad patrimonial al no existir relación de causalidad entre los daños sufridos por la menor y la actuación de la Administración, ni concurrir la antijuridicidad del daño.

En mérito a cuanto antecede, esta Comisión Jurídica Asesora formula la siguiente

CONCLUSIÓN

Procede desestimar la reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración por no resultar acreditada la relación de causalidad entre el daño y el funcionamiento de los servicios públicos ni concurrir la antijuridicidad del daño.

A la vista de todo lo expuesto, el órgano consultante resolverá según su recto saber y entender, dando cuenta de lo actuado, en el plazo de quince días, a esta Comisión Jurídica Asesora de conformidad con lo establecido en el artículo 22.5 del ROFCJA.

Madrid, a 2 de noviembre de 2017

La Vicepresidenta de la Comisión Jurídica Asesora

CJACM. Dictamen nº 443/17

Excmo. Sr. Consejero de Educación e Investigación

C/ Alcalá, 30-32 – 28014 Madrid