

La responsabilidad patrimonial de la Administración educativa por los daños derivados de acoso escolar

The liability of the educational administration for damages resulting from school bullying

*Elisa Pérez de los Cobos Hernández*¹

Profesora Contratada Doctora

Universidad de Murcia

<https://orcid.org/0000-0003-0203-0521>

RESUMEN: El presente trabajo analiza la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa por los daños derivados de acoso escolar, destacando las singularidades jurídicas que presenta este supuesto respecto al régimen general. Entre éstas, una patente subjetivación de la responsabilidad, resultado del empleo de la pasividad del centro escolar como criterio para su determinación; la evidente limitación de los títulos de imputación, reducidos aquí al funcionamiento anormal por culpa *in vigilando*; o la existencia de un daño que siempre será antijurídico. Para llegar a ello, se analiza, con carácter previo, la doble condición de la educación como derecho fundamental y como servicio público, y se profundiza en el diferente régimen de responsabilidad extracontractual según la naturaleza pública o privada de los centros. Asimismo, se ofrece una necesaria delimitación jurídica del *bullying* a fin de diferenciar éste de otras figuras afines en las que, si bien concurre violencia, no cabe hablar de acoso escolar.

ABSTRACT: This study examines the liability of educational administration for damages resulting from school bullying, emphasizing the legal specifics that distinguish this scenario from the general liability framework. Notably, it addresses the pronounced subjectivization of liability, arising from reliance on the school's inaction as a determinative factor; the clear restriction of attribution grounds, limited here to abnormal functioning due to negligence in supervision (*culpa in vigilando*); and the ex-

¹ Este trabajo se ha realizado en el marco del proyecto de investigación «Revisión del derecho de la responsabilidad ambiental en España: veinte años de la DRMA», PID2023-150626NA-I00, financiado por MICIU/AEI / 10.13039/501100011033 y por FEDER, UE.

Recibido: 12-05-2025

Aceptado: 31-10-2025

istence of harm that is invariably deemed unlawful. The analysis begins by exploring the dual nature of education as both a fundamental right and a public service, and proceeds to examine the differing standards of non-contractual liability depending on whether the educational institution is public or private. Additionally, it provides a necessary legal definition of bullying, intending to distinguish it from related phenomena that, while involving violence, do not constitute school bullying in the strict legal sense.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad patrimonial; Acoso escolar; Diligencia debida

KEYWORDS: Liability; School bullying; Due diligence.

SUMARIO: I. EL SERVICIO PÚBLICO EDUCATIVO: LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DE LOS CENTROS ESCOLARES Y SU INCIDENCIA EN LA LEGITIMACIÓN PASIVA DE LA ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA. 1. El servicio público educativo y el reconocimiento constitucional de una doble red de centros escolares. 2. El diferente régimen de responsabilidad extracontractual según el tipo de centro escolar. II. DELIMITACIÓN JURÍDICA DEL ACOSO ESCOLAR. 1. Concepto, requisitos y características diferenciadoras del acoso escolar respecto a figuras afines. A. Aproximación al concepto jurídico de acoso escolar o *bullying*. B. Características del acoso escolar y su diferenciación de figuras afines. 2. El respeto a la dignidad y el derecho a la integridad física y moral de los menores como bien jurídico protegido en el acoso escolar: planteamiento general y estudio de su marco normativo. III. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA POR LOS DAÑOS DERIVADOS DE ACOSO ESCOLAR. 1. La obligada matización del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial en los casos de daños derivados de acoso escolar. A. La doctrina jurisprudencial general de la responsabilidad patrimonial y su aplicación al específico ámbito escolar. B. La pasividad del centro educativo como premisa básica de la responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de acoso escolar. 2. La necesaria delimitación del ámbito escolar. 3. La importancia de la carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de situaciones de acoso escolar. 4. El deber de vigilar y corregir el acoso escolar: revisión del título de imputación de responsabilidad patrimonial. A. El funcionamiento anormal del servicio público educativo por culpa *in vigilando* como único título de imputación en el acoso escolar. B. La diligencia debida en el cumplimiento del deber de vigilancia y corrección del acoso escolar. a) *Estándar de conducta*

mínimo obligatorio: la suficiencia de las medidas adoptadas. b) Criterios moduladores de la diligencia debida en el cumplimiento de la obligación de vigilar y corregir el acoso escolar. C. Especial referencia a la responsabilidad de la Administración por el incumplimiento de su deber de vigilancia e inspección. 5. Breve referencia al nexo causal y a su alteración o ruptura en los casos de acoso escolar. A. De la teoría de la exclusión a la teoría de la causalidad adecuada o causalidad suficiente. B. La relación de causalidad entre los daños y perjuicios derivados del acoso escolar y el funcionamiento anormal del servicio público. Posibles causas de alteración o ruptura. *a) Intervención de un tercero. b) Diligencia debida en el cumplimiento de las obligaciones de la Administración.* IV. CONCLUSIONES. V. BIBLIOGRAFÍA.

I. EL SERVICIO PÚBLICO EDUCATIVO: LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DE LOS CENTROS ESCOLARES Y SU INCIDENCIA EN LA LEGITIMACIÓN PASIVA DE LA ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA

1. El servicio público educativo y el reconocimiento constitucional de una doble red de centros escolares.

Nuestro texto constitucional reconoce en su art. 27.1 el derecho a la educación en libertad². Se trata de un precepto poliédrico en el que se identifican dos grandes ejes: el derecho a la educación y el derecho a la libertad de enseñanza. El primero de estos, tiene por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana en el respeto a los principios democráticos de convivencia y a los derechos y libertades fundamentales (art. 27.2 CE); y se garantiza con el reconocimiento de la obligatoriedad y gratuidad de la educación básica (art. 27.4 CE), con el deber de los poderes públicos de asegurar la programación general de la enseñanza y la creación de centros docentes (27.5 CE), y con la potestad de los poderes públicos de inspección y homologación del sistema educativo (27.8 CE). Por su parte, el derecho a la libertad de enseñanza³ implica, de una parte, el derecho a crear instituciones educativas (art. 27.6 CE); de otra, el derecho de quienes llevan a cabo la función de enseñar a desarrollar esta con liber-

² El art. 27 CE sitúa en un mismo nivel el principio de igualdad – el derecho de todos a la educación – y el reconocimiento de la libertad de enseñanza —libertad—, de ahí que parte de la doctrina hable del derecho a la educación en libertad. En este sentido, DE LOS MOZOS, I., «Exigencias de la igualdad en la educación y legitimidad de especializaciones no discriminatorias», *Persona y Derecho*, n.º 50, 2004, pág. 281. En el mismo sentido, GÓMEZ MONTORO, A., «Los derechos educativos: 25 años de experiencia constitucional», *Revista Española de Pedagogía* año LXI, n.º 226, septiembre-diciembre 2003, pág. 400.

³ Entendida como una proyección de la libertad ideológica y religiosa y del derecho a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas u opiniones, que también garantizan y protegen otros preceptos constitucionales como los arts. 16.1 y 20.1, a) CE. En este sentido, STC n.º 5/1981, de 13 de febrero, motivo primero, apartado 7.

tad dentro de los límites propios del puesto docente que ocupan (art. 20.1, c), y, por último, el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral que desean para sus hijos (art. 27.3), que, con matices, integra el derecho a elegir centro docente⁴.

El derecho de todos a la educación incorpora así, junto a su contenido primario de derecho de libertad, una dimensión prestacional cuya efectividad han de procurar los poderes públicos⁵. Y para ello, el art. 27 CE encierra dos postulados determinantes: de un lado, un mandato inequívoco a los poderes públicos para que ofrezcan y garanticen unas prestaciones educativas básicas de las que se advierte claramente la noción de servicio público; y de otro, la imposibilidad de que se trate de un servicio de exclusiva titularidad pública, puesto que esta reserva legal a favor de la Administración entraría en contradicción directa con el reconocimiento constitucional del derecho a crear instituciones educativas (públicas y privadas)⁶. Y partiendo de esta configuración, la vigente Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), considera que el servicio público educativo puede prestarse por los poderes públicos y por la iniciativa social como garantía de los derechos fundamentales de los ciudadanos y la libertad de enseñanza⁷.

⁴ A pesar de que la libre elección del tipo o modelo de educación no está reconocida expresamente en la CE, una parte muy amplia de la doctrina reconoce esta libertad como parte integrante de la libertad de enseñanza. En este sentido, DE LOS MOZOS, I., *Educación en libertad y concierto educativo*, Ed. Montecorvo, Madrid, 1995, pág. 50; FERNÁNDEZ MIRANDA Y CAMPOAMOR, A., *De la libertad de enseñanza al derecho a la educación. Los derechos educativos en la Constitución Española*, Edt. Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1988, pág. 93; Por su parte, el TC en su sentencia n.º 5/1981, de 13 de febrero, diferencia el derecho que asiste a los padres para que sus hijos reciban la formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones (art. 27.3 CE) del derecho a elegir centro docente que enuncia el art. 13.3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aunque reconoce que es obvio que la elección de centro docente sea un modo de elegir una determinada formación religiosa y moral. Del mismo modo, el TS reconoce la existencia del derecho a elegir centro educativo señalando que forma parte del núcleo esencial del derecho a la educación (STS de 24 de enero de 1985) o que se integra en la libertad de enseñanza (STS de 13 de mayo de 1996, rec. n.º 7528/1993).

⁵ En estos términos, STC n.º 86/1985 de 10 de julio, FJ 3 y STS de 23 de junio de 2008 (rec. n.º 575/2005), FJ 5. Sobre esta cuestión se ha pronunciado la doctrina más consolidada pudiendo citar, entre otros, autores como GARRIDO FALLA, F., *Comentarios a la Constitución*. 3ª ed. ampliada, Civitas, Madrid, 2001, pág. 632; MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J., «La Educación en la Constitución Española (derechos fundamentales y libertades públicas en materia de enseñanza)», *Persona y Derecho*, n.º 6, 1979, pág. 234.

⁶ En términos similares, ESTEVE PARDO, J., *Lecciones de Derecho Administrativo*, Marcial Pons, 8.ª ed., Madrid, 2018, pág. 458.

⁷ *Vid.*, Exposición de motivos de la LOE. Este encuadre de la educación como servicio público llegó por primera vez en el plano normativo de la mano de la Ley 14/1970, General de Educación y de Financiamiento de la Reforma Educativa (LGE), dando pie a un debate doctrinal complejo y extenso que llega hasta nuestros días. En este sentido, LÓPEZ GARCÍA, M. «La educación como derecho fundamental y como servicio público en España», en GONZÁLEZ RÍOS, I. (dir.), *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*, Dykinson, Madrid, 2018, págs. 109-129; DÍAZ MADRERA, B., *La responsabilidad patrimonial de la Administración ...*, cit. págs. 55-86. En realidad, el debate no está en si la educación es o no un servicio público —puesto que, como señalaba Villar Ezcurra, esto resulta incontrovertible—, sino en el concepto mismo de servicio público,

De este modo, en la comprensión incuestionable de que la educación es un servicio público y presente que la CE ampara una doble red de centros de titularidad pública y privada, parece conveniente aclarar cuándo un centro educativo se integra o no en el servicio público, al menos de cara a poder determinar su régimen de responsabilidad. El criterio a seguir aquí puede ser el de la financiación. De acuerdo con este, se catalogan los centros educativos en centros sostenidos con fondos públicos —en los que quedarían comprendidos tanto los de titularidad pública como los privados pero concertados— y los centros educativos sostenidos con fondos privados que responden a una titularidad privada y una financiación con fondos propios. Aclarado esto, solo los centros sostenidos con fondos públicos formarían parte del servicio público educativo⁸.

Y es que, a esa doble red de centros escolares que reconoce la CE, las distintas leyes de educación —primero la LODE, después la LOCE y actualmente LOE⁹— incorporan, además, un sistema de conciertos con el fin de garantizar la prestación efectiva de un servicio público educativo gratuito, igualitario y en el marco de la programación general de la enseñanza¹⁰. Así, a través de la suscripción del concierto, los titulares de los centros privados reciben financiación de la Administración a cambio de prestar el servicio en régimen de gratuidad¹¹, asumiendo una pluralidad

abarcando tanto su definición como su alcance. De ahí que puedan diferenciarse entre quienes defienden un concepto subjetivo del servicio público educativo entendiendo que existe una *publicatio* mediante la reserva al sector público de la potestad de homologación de títulos. (VILLAR EZCURRA, J. L., «El derecho a la educación como servicio público», *Revista de Administración Pública*, n.º 88, 1979, págs. 159-166. DÍAZ MADRERA, B., *La responsabilidad patrimonial* ..., cit. pág. 81); quienes defienden un servicio público objetivo que, independiente de la titularidad del centro, sitúa esta condición en las potestades de reglamentación y control de la Administración y que vía autorización incorporaría a los centros privados (GÓMEZ FERRER MORANT, R. «El régimen general de los centros privados en enseñanza», *Revista de Administración Pública*, n.º 70, 1973, pág. 26); o aquellos que entienden que se trata de un servicio público impropio, pero que solo comprendería a los centros públicos y concertados y no a los privados justificándolo en su condición de actividad de interés general (DÍAZ MADRERA, B., *La responsabilidad patrimonial de...*, cit., pág. 85).

⁸ Y así lo reconoce expresamente el art. 108.4 de la LOE.

⁹ La figura del concierto educativo, que ya se recogía en el art. 96 de la LGE (aunque sin llegar a implantarse dada su falta de desarrollo), se ha consolidado en nuestro sistema educativo a través primero del art. 47.1 LODE, del art. 75 LOCE después, y actualmente en el art. 116 LOE.

¹⁰ Exposición de motivos y art. 116 de la LOE.

¹¹ El papel de los centros concertados en la prestación del servicio público educativo ha sido analizado profusamente por la jurisprudencia, la doctrina y los órganos consultivos. Así, la conexión entre ayuda financiera pública y libertad de enseñanza ha sido establecida por nuestros Altos Tribunales citando por todas la STC n.º 77/1985, de 27 de junio, o la STS de 12 de mayo de 1994, en las que se reconoce que a través de los conciertos educativos la ley garantiza financieramente la creación o el funcionamiento de los centros privados de enseñanza, pero es el centro privado el que, cuando reúna los requisitos establecidos para ello, decide —en ejercicio del derecho reconocido constitucionalmente (art. 27.9)— recibir ayuda pública y acogerse al régimen de concierto, incorporándose, así como un *tertius genus* (junto con los centros públicos y privados) al sistema educativo. En una línea similar, se pronuncian los órganos consultivos pudiendo citar entre otros el dictamen del Consejo Jurídico de la Región de Murcia (CJRM) n.º 84/2019, de 4 de marzo,

de obligaciones de naturaleza jurídico-pública que aproxima en mucho el estatus jurídico de los centros públicos y privados¹². Sin embargo, esta proximidad no implica su asimilación¹³. En realidad, los centros concertados mantienen, pese al concierto, su naturaleza privada, lo cual se traduce en importantes diferencias jurídicas¹⁴. En concreto, por lo que aquí importa, una de las principales será la que concierne al régimen de responsabilidad frente a los daños sufridos por los alumnos según se trate de un centro público o privado, sea concertado o no.

2. El diferente régimen de responsabilidad extracontractual según el tipo de centro escolar

Mientras que los centros públicos quedan incuestionablemente sujetos al régimen de responsabilidad patrimonial ex art. 106 CE y art. 32 y ss. de la LRJSP y LPACAP, la libre opción a favor de un centro de titularidad privada, aunque esté concertado, lleva implícita la aceptación del régimen jurídico específico de estos centros, que, en lo que a responsabilidad se refiere, viene constituido por el art. 1.903 CC¹⁵. El elemento diferencial entre un supuesto y otro vendría dado por la mayor o menor intervención de la Administración pública, y, por ende, por la posibilidad o no de imputarle la responsabilidad en la producción del daño. Se parte de la comprensión de que mientras que en los centros públicos la Administración educativa decide sobre la creación y supresión de centros escolares, sostiene como titular sus elementos

en el que, con cita a otros muchos anteriores, se analiza la naturaleza jurídica de la actividad educativa, así como el papel de los centros concertados en la prestación de aquel servicio concluyendo en su CJ 3 que, «el concierto educativo se presenta como un medio para hacer efectivo el derecho a la libertad de enseñanza que, en los términos que hemos visto anteriormente, implica el derecho a elección de un centro educativo fuera de la red pública de centros». Y, asimismo, la doctrina, en la que autores como GONZÁLEZ VARAS-IBÁÑEZ, se refieren al concierto como un «mecanismo que asegura el igual ejercicio de la libertad de enseñanza de los padres —en concreto, a elegir el centro que mejor se adapte a sus necesidades— sin que los motivos económicos se erijan en un obstáculo, GONZÁLEZ VARAS-IBÁÑEZ, A., *Derechos educativos, calidad de la enseñanza y proyección jurídica de los valores en las aulas*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pág. 210.

¹² Entre estas obligaciones puede señalarse la de someterse a la normativa de admisión de alumnos o asumir una determinada organización: director, consejo escolar y claustro. Sobre la proximidad en el estatus de ambos tipos de centros se pronuncia expresamente el TS en su sentencia de 24 de marzo de 1997 (rec. n.º 1268/1989), FJ 2.

¹³ En este sentido se ha pronunciado el CJRM, entre otros, en su dictamen n.º 139/2020, de 10 de junio, y n.º 84/2019, de 4 de marzo.

¹⁴ Como se señala en la Memoria del Consejo de Estado de 1994, «salvo que en el concierto esté prevista otra cosa, la regla general debe ser la de su exclusión del ámbito de la responsabilidad patrimonial de la Administración, pues, aunque sostenidos con fondos públicos, no dejan de ser centros privados».

¹⁵ Así, en su dictamen n.º 299/2020, 31 de agosto de 2020, el Consejo Consultivo de Castilla y León advierte, respecto de un supuesto de acoso escolar en un centro concertado, que, en estos casos, la responsabilidad es de naturaleza civil, por lo que debería exigirse a dicho centro de acuerdo con lo establecido en el art. 1.903 CC, dado que la titularidad de las instalaciones, profesorado y personal es privada.

materiales y humanos¹⁶ y es responsable, además, de la selección, formación y protección del profesorado¹⁷, en los centros privados no concertados dicho rol lo desempeña el titular privado que, respetando los derechos constitucionalmente reconocidos a profesores y alumnos, será quien determine el régimen interno de disciplina y convivencia, la selección del profesorado y la regulación de la participación de la comunidad educativa, entre otras cuestiones¹⁸ en estos casos, la Administración solo intervendría a través de la autorización¹⁹. Por lo tanto, parece lógico que, dado que la Administración no interviene en la toma de decisiones de dirección y de gestión, no quepa imputarle a esta la responsabilidad por los daños que puedan derivar de las mismas.

Ahora bien, más complejo se presenta el supuesto de los colegios concertados puesto que, como se ha visto, pese a tratarse de centros privados, los mismos integran el servicio público educativo. Esto hace que la posible interposición de una reclamación de responsabilidad patrimonial ante la Administración educativa, por los daños acaecidos en un centro concertado, no resulte extravagante. Si bien para determinar aquí cómo iniciar una posible reclamación habrá que aclarar, en primer lugar, qué finalidad tiene la financiación del concierto. Y es que, con carácter general, ésta se destina a abonar los salarios del personal docente y de administración y de servicios, así como los gastos de mantenimiento, conservación y funcionamiento del centro. Es decir, el concierto no impide que el colegio concertado siga teniendo autonomía en la dirección y gestión, no dependiendo orgánicamente de la Administración educativa²⁰. De ahí que los deberes de vigilancia, seguridad y protección de los alumnos, en el ámbito interno de este tipo de centro, escapen al control y supervisión de la Administración educativa, no teniendo sentido imputar a esta responsabilidad alguna por este motivo²¹. Si bien, como en todo, siempre puede haber importantes excepciones, debiendo analizarse el caso concreto²².

¹⁶ Art. 108.2 y 112 LOE y art. 17 LODE.

¹⁷ Art. 105 LODE.

¹⁸ Arts. 25, 26, 54 a 58 y 62 LODE.

¹⁹ Arts. 14 y 23 LODE.

²⁰ En este sentido, STSJ de Andalucía (Gra), de 27 de octubre de 2014, y STSJ de Madrid, de 10 de diciembre de 2009.

²¹ Dictamen del Consejo de Estado n.º 1103/2002, de 23 de mayo. También la jurisprudencia lo reconoce así, por todas, STSJ de Madrid de 10 de diciembre de 2009.

²² Es necesario hacer aquí una matización a la luz del criterio de la mayor o menor intervención de la Administración. Así, será posible imputar responsabilidad a la Administración educativa en aquellos casos, por ejemplo, en los que la escolarización del menor en el centro concertado se hubiese producido como consecuencia de una decisión unilateral de esta, o que el daño fuese consecuencia directa de un mandato o instrucción de la Administración. En estos casos podría hablarse de una actuación de un poder público en el uso de sus potestades públicas, puesto que la decisión de la elección del centro no es de los padres, sino que viene directa de la Administración autonómica. Esto demuestra que los conciertos educativos y los conciertos sanitarios no son equivalentes. Pese a que un sector de la doctrina defiende la necesidad de la ex-

Por tanto, aun cuando el servicio público de educación se presta de forma conjunta por los centros públicos y concertados, esto no implica una equiparación de sus regímenes de responsabilidad, puesto que mientras que los centros públicos quedan sujetos a la responsabilidad patrimonial, los concertados, por los motivos expuestos y salvo los casos señalados, se regirán en este caso por el CCv.

II. DELIMITACIÓN JURÍDICA DEL ACOSO ESCOLAR

1. Concepto, requisitos y características diferenciadoras del acoso escolar respecto a figuras afines

A. Aproximación al concepto jurídico de acoso escolar o *bullying*.

El acoso escolar no es un fenómeno nuevo, ni como problema social, ni como objeto de estudio. Las primeras investigaciones datan de la década de los años 70, momento en el que OLWEUS acuña el término de *bullying* para referirse a la acción de acosar a otro sujeto, afirmando que «un estudiante es acosado o victimizado cuando está expuesto de manera repetitiva a acciones negativas por parte de uno o más estudiantes»²³. Pese a la importancia del tema y los más de cincuenta años transcurridos desde que se identificó como problema a resolver, nuestro ordenamiento jurídico sigue sin ofrecer una definición legal de acoso escolar. Sí lo hacen, sin embargo, la doctrina, la jurisprudencia y los órganos consultivos que, en una línea muy similar,

tensión de la responsabilidad patrimonial al concierto educativo, es posible encontrar alguna diferencia que dificulta esta propuesta. En primer lugar, existe un derecho a la libertad de enseñanza que implica, de una parte, el derecho a crear instituciones educativas, y de otra, el derecho de los padres a elegir la formación religiosa y moral que desean para sus hijos, que, con matices, integra el derecho a elegir centro docente. Por tanto, el concierto educativo, en realidad, va dirigido a garantizar un derecho constitucional, mientras que el concierto sanitario —dicho aquí de una forma muy superficial— está orientado a permitir que la Administración pública pueda prestar adecuadamente un servicio público frente a la falta de recursos. Además, salvo que sea la Administración educativa la que decida escolarizar a un menor en un centro determinado (en cuyo caso, podría generar responsabilidad), la elección entre público o concertado depende de los padres, elección que no cabe en el ámbito sanitario. Pero fundamentalmente ha sido el legislador quien ha dado lugar a que esto sea así, puesto que del mismo modo que incluyó en 1999 la responsabilidad de los centros sanitarios concertados podría haber previsto la de los centros educativos (Disposición adicional duodécima de la ley 4/1999, de 13 de enero, de modificación de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, RJAP-PAC). Sobre la necesidad de la extensión de la responsabilidad patrimonial al concierto educativo *vid.*, DÍAZ MADRERA, B. *La responsabilidad patrimonial de la Administración...*cit., págs. 224-228. GÓMEZ DÍAZ-ROMO, A., *Responsabilidad patrimonial derivada...*, cit., págs.199-203.

²³ DAN OLWEUS, Catedrático de Psicología en la Universidad de Bergen, desarrolló durante la década de 1970 el que se considera el estudio pionero sobre el acoso entre niños, publicando sus resultados en Escandinavia en 1973 y en Estados Unidos en 1978. Con una repercusión científica mundial, actualmente sigue siendo obra de referencia en la materia. OLWEUS, D. *Mobbing – vad vi vet och vad vi kan göra*. Ed.Liber, Stockholm, 1986. Del mismo autor, *Bullying at school: What we know and what we can do*. Malden, MA: Blackwell Publishing, 1993, 140 pp.

han ido identificando qué conductas, en qué contexto y en qué tiempos pueden ser constitutivas de *bullying*²⁴.

En este sentido, ocupa un lugar referente la Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, de la Fiscalía General sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil en la que se señala que, como regla general, el acoso escolar consiste en agresiones físicas, amenazas, vejaciones, coacciones, insultos o en el aislamiento deliberado de la víctima que se sostienen en el tiempo²⁵. Modalidades de hostigamiento que tienen como resultado la degeneración de la igualdad que debe estructurar la relación entre estudiantes, que se ve sustituida por una relación jerárquica de dominación-sumisión entre acosador/es y acosado/s. Este desequilibrio de poder se ve reforzado, además, por la actuación en grupo, por la mayor fortaleza física o edad, o por el aprovechamiento de la discapacidad de la víctima, entre otras cuestiones. Por último, la fiscalía subraya la que, se verá, es una característica determinante en los casos de *bullying*: la existencia en el acosador de un deseo consciente de herir, amenazar o asustar a otro. A partir de esta caracterización, la jurisprudencia y la doctrina consultiva también han ido perfilando un concepto jurídico de acoso escolar desde distintas perspectivas²⁶. Así, puede diferenciarse el posicionamiento de quienes ponen su atención en el ánimo del acosador de herir, amenazar o asustar²⁷, de aquellos otros que ponen el foco en la experiencia degradante vivida por el menor

²⁴ Sobre la definición de acoso escolar se dejan referidos, entre otros, los trabajos de GUILABERT VIDAL, M.R., *Acoso escolar y cyberbullying, tutela civil y penal*, Dykinson, Madrid, 2019. COLÁS ESCANDÓN, A.M., *Acoso y ciberacoso escolar: La doble responsabilidad civil y penal*, Bosch, Barcelona, 2016. RODRÍGUEZ LÓPEZ, P., *Acoso escolar: del mal llamado bullying hasta el acoso al profesorado. Especial análisis de la reparación del daño*, Atelier, Barcelona, 2006.

²⁵ Instrucción 10/2005, de 6 de octubre, sobre el tratamiento del acoso escolar desde el sistema de justicia juvenil. Referencia: FIS-I-2005-00010.

²⁶ En su dictamen n.º 1055/2019, de 19 de marzo de 2020, Apartado II, el Consejo de Estado se refiere al acoso escolar como «una forma repetitiva e intencionada de agresión que produce un desequilibrio de poder en el entorno escolar», o como «un abuso de poder intencionado y no provocado, llevado a cabo por uno o más niños, con el fin de infligir dolor o malestar en otro niño en repetidas ocasiones». En la misma línea, el dictamen n.º 271/2021, de 10 de noviembre, el CJRM afirma que «se puede definir el acoso escolar como aquella conducta que se desarrolla en los centros escolares y que supone la vulneración de la dignidad de la persona o la de los derechos humanos y fundamentales que se han mencionado con anterioridad».

²⁷ En este sentido, el TSJ de Madrid, en su sentencia n.º 9138/2023, de 10 de julio, lo define como «una serie de actos constitutivos de agresión física o psíquica, de carácter intencional y continuados en el tiempo, que se llevan a cabo por alumnos menores de edad para quebrantar la resistencia física o moral de otros compañeros, cuando agresores y agredidos se encuentran bajo la vigilancia y guarda de un centro educativo». En la misma línea, la STSJ de Cataluña, de 3 de diciembre de 2009, FJ 4, habla de «un conjunto de actitudes agresivas, intencionadas y repetidas, que ocurren sin motivación evidente, adoptadas por uno o más estudiantes contra otro u otros». Destacando el tribunal que, el que ejerce el acoso «lo hace para imponer su poder sobre el otro, a través de constantes amenazas, insultos, agresiones, vejaciones, etc., y así tenerlo bajo su completo dominio a lo largo de meses e incluso años». En un sentido similar, SAP de Cantabria n.º 291/2012, de 25 de mayo.

acosado y que trasladan a este ámbito la doctrina penal relativa a la caracterización del trato degradante, aplicándola al acoso escolar como una especie del mismo²⁸. Estas definiciones permiten identificar una serie de elementos esenciales cuya concurrencia facilita calificar una determinada situación como acoso escolar y diferenciarla de situaciones afines con la fundamental trascendencia práctica que esto tiene de cara al ejercicio de acciones de responsabilidad.

B. Características del acoso escolar y su diferenciación de figuras afines.

Como se ha visto, aun cuando no se dispone de un concepto legal unívoco de acoso escolar, doctrina, jurisprudencia y órganos consultivos coinciden a la hora de identificar cuáles son los elementos esenciales que deben concurrir en una determinada situación para que ésta pueda ser considerada como *bullying*²⁹. En este sentido, se distinguen, en primer lugar, una serie de requisitos objetivos como la minoría de edad del agresor y la víctima; el acaecimiento del daño cuando la guardia y control de los menores vienen atribuidas al centro docente (o, dicho de otra manera, se dé la condición de alumnos de los jóvenes implicados); o, la sistematicidad, la reiteración y la persistencia en el tiempo de estas conductas³⁰. Y, en segundo término, el requisito subjetivo —que, en el caso del acoso escolar, es sin duda su característica más acusada— y que exige que se dé en el acosador un ánimo de hostigar, atemorizar, amedrentar, humillar, arrinconar, someter, dominar o doblegar a otro u otros compañeros del centro escolar³¹.

Ahora bien, es importante tener en cuenta que mientras que todas las modalidades de acoso son actos agresivos en sentido amplio—ya físicos, verbales o psicológicos— no toda agresión da siempre lugar a situaciones de acoso³². Y esto es lo que ocurre con el *bullying*. Resulta por ello fundamental diferenciarlo de otros supuestos afines en los que, si bien concurre violencia, no cabe hablar de acoso escolar³³. Es

²⁸ El TSJ de Galicia, en su sentencia n.º 322/2021 de 26 de mayo rec. n.º 82/2021, se remite a la jurisprudencia del TS, entre otras, a la STS n.º 1122/1998, de 29 de septiembre, FJ 4. Así, señala que «el *bullying* o acoso escolar comprende un catálogo de conductas, en general permanentes o continuadas en el tiempo y desarrolladas por uno o más alumnos sobre otro, susceptibles de provocar en la víctima sentimientos de terror, angustia e inferioridad, idóneos para humillarle, envilecerle y quebrantar, en su caso, su resistencia física y moral». Y concluye que, «se trata, por tanto, de una persecución al menor que puede ser física o psicológica, con la intención de causar un mal al sujeto pasivo que sufre el acoso, situándolo en una posición de inferioridad respecto del agresor/es, debiendo ser esta actuación repetida o reiterada durante algún tiempo».

²⁹ En este sentido, dictamen del CJRM n.º 271/2021, de 10 de noviembre, CJ 4.

³⁰ Dictamen del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid n.º 127/09, de 25 de febrero. En el mismo sentido, dictamen del CJRM n.º 187/2021, de 15 de septiembre.

³¹ Estos términos son los empleados por la SAP de Orense n.º 147/2017, 21 de abril, FJ 2.

³² En este sentido, dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de Madrid n.º 538/19, de 12 de diciembre.

³³ Dictamen del CJRM n.º 271/2021, de 10 de noviembre.

el caso de los denominados conflictos bidireccionales o entre iguales, entre los que figuran las peleas entre estudiantes. En estos, no cabe hablar de sometimiento de uno sobre otro³⁴. Distinguir una figura de otra es clave a efectos prácticos, siendo abundantes los supuestos de desestimación de acciones como consecuencia de entender que la situación no responde a las características definitorias del acoso escolar.

2. El respeto a la dignidad y el derecho a la integridad física y moral de los menores como bien jurídico protegido en el acoso escolar: planteamiento general y estudio de su marco normativo

Determinar cuál es el marco normativo del acoso escolar y, en general, de cualquier tipo de agresión entre alumnos es una cuestión compleja y extensa que abarca desde el ámbito internacional al derecho local. Como es lógico, razones de espacio no permiten aquí un análisis pormenorizado de esta cuestión, si bien sí resulta de interés práctico concretar dónde se encuentran reguladas las obligaciones que sobre esta cuestión tiene la Administración educativa a fin de poder analizar sus posibles incumplimientos.

Para ello, el punto de partida puede situarse en la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN)³⁵, con arreglo a la cual España debe fomentar las medidas necesarias para garantizar el derecho de los menores a desarrollarse libres de cualquier forma de violencia³⁶. A nivel de la Unión Europea, sin perjuicio del Tratado de Lisboa y de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE³⁷, ha sido con la Estrategia de la UE 2021-2024 sobre los derechos de la infancia y la Recomendación (UE) 2024/1238 de la Comisión, de 23 de abril de 2024, sobre el desarrollo y el refuerzo de los sistemas integrados de protección de la infancia cuando se ha visto fortalecido de forma expresa el impulso de medidas para prevenir el *bullying* y proteger a la

³⁴ Dictamen n.º 127/09 del Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid, de 25 de febrero, en el que se descarta la existencia de acoso tras comprobar «que la conflictividad no es unidireccional, sino que tenía su origen en dos partes». En un sentido similar, la STSJ de Madrid n.º 701/2017, de 28 de noviembre (rec. n.º 57/2016), en la que se afirma que «si se produjo alguna situación conflictiva, ello fue bidireccional, lo que excluye o dificulta la posibilidad de encuadrarlo en la figura del acoso escolar», FJ 4.

³⁵ Convención sobre los Derechos del Niño, Asamblea General de la ONU, resolución n.º 44/25, de 20 de noviembre de 1989.

³⁶ El art. 20.1 CDN se refiere al fomento de distintas medidas para garantizar el derecho de los menores a desarrollarse libres de cualquier forma de violencia. Asimismo, el art. 3.3. CDN se refiere a la necesidad de asegurar que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas especialmente en materia de seguridad.

³⁷ En el art. 24 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE se establece que los niños tienen derecho a la protección y a los cuidados necesarios para su bienestar. Esta protección no solo debe brindarse dentro de la Unión, sino también por medio de las relaciones con el resto del mundo de conformidad con el art. 3.5 del TUE.

infancia contra el acoso escolar y el ciberacoso³⁸. Aterrizando la cuestión en nuestro derecho interno, el marco constitucional no deja lugar a dudas sobre la importancia de esta cuestión. Así, no solo el art. 10.1 CE incluye la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad entre los fundamentos del orden político y la paz social, sino que el art. 39 CE reconoce la protección de las personas menores de edad como una obligación prioritaria de los poderes públicos. Y, sobre todo, debe tenerse en cuenta aquí que en el epicentro mismo del concepto de acoso escolar se encuentran determinados derechos fundamentales, constitucionalmente reconocidos, como el derecho a la integridad física y moral, al honor y a la educación, respectivamente (arts. 15, 18 y 27 CE).

Estos derechos subjetivos cuentan también con reconocimiento y protección específica en la legislación educativa donde, tanto a nivel estatal como a nivel autonómico, se han incorporado importantes avances en la protección de los menores frente a cualquier tipo de violencia. Así, a nivel de legislación básica, la LO 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación (LODE), reconoce el respeto a la identidad, integridad y dignidad personales de los alumnos entre sus derechos básicos, así como su protección contra toda intimidación, discriminación y situación de violencia o acoso escolar³⁹. En línea con esto, la LO 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), prevé un sistema educativo en el que la acción frente al acoso escolar y al ciberacoso resulta una prioridad. De ahí que, en su art. 124, se introduzca el deber de las Administraciones educativas de regular los protocolos de actuación frente a indicios de acoso escolar y ciberacoso⁴⁰; se fije la obligación de los centros escolares de elaborar planes y normas de convivencia y conducta; y se reconozca a los directores de los centros competencias para garantizar la mediación en la resolución de los conflictos e imponer las medidas disciplinarias que correspondan a los alumnos⁴¹. Por último, la LO 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia (LOPIIA), cuyo fin último es la garantía de los derechos fundamentales de los menores, viene a completar el marco que establece el art.124 de la LOE. Para ello introduce importantes medidas como la obligatoria aplicación de los protocolos de actuación frente a cualquier indicio de acoso escolar y ciberacoso con independencia de la titularidad del centro; y crea una nueva figura igualmente obligatoria para todos los centros como es la del coordinador/a de bien-

³⁸ Recomendación (UE) 2024/1238 de la Comisión, de 23 de abril, sobre el desarrollo y el refuerzo de los sistemas integrados de protección de la infancia que redunden en el interés superior del niño, consid. 17. («DOUE» núm. 1238, de 14 de mayo de 2024).

³⁹ Art. 6.3, apartados b) y g) de la LODE.

⁴⁰ Art. 124 de la LOE.

⁴¹ Art. 132, f) de la LOE.

estar y protección a la que la norma le atribuye una serie de funciones dirigidas a garantizar la eficacia de los protocolos preceptivos de actuación⁴².

Ahora bien, será a nivel autonómico donde la regulación del acoso escolar presenta un mayor peso específico, dado que corresponde a las CCAA el desarrollo legislativo y la ejecución de la enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades⁴³. Es decir, será cada Administración educativa (autonómica) la que determine con arreglo a su propia normativa qué concreto desarrollo y puesta en marcha tienen esos deberes de protección de los menores que se apuntan desde la legislación básica⁴⁴. De ahí que, pese a que sin duda se trata de la cuestión que más interesa conocer a cualquier afectado —esto es, tener claro qué concreta actuación debió llevar a cabo el centro escolar conforme a la normativa— esto exigiría atender el caso concreto, cuestión que excede las limitaciones de este trabajo. Por último, debe recordarse que, para la gestión de sus intereses y en el ámbito de sus competencias, los municipios pueden promover actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal⁴⁵. Y sin duda, entre éstas obra la de la convivencia pacífica. Por ello, teniendo asignada como competencia obligatoria compartida en materia educativa la de «participar en la vigilancia del cumplimiento de la escolaridad obligatoria», los ayuntamientos vienen ejerciéndola con carácter general a través de la participación municipal en las

⁴² *Vid.*, capítulo IV de la LOPIIA en el que se regulan diversas medidas de prevención y detección precoz de la violencia en los centros educativos.

⁴³ Aun cuando no se trata de una cuestión del todo pacífica, debe recordarse que las competencias en materia de Educación se distribuyen de forma compartida entre el Estado y las CCAA. La CE en su art. 149.1.30ª atribuye al Estado la competencia exclusiva para regular las condiciones de obtención, expedición y homologación de títulos académicos y profesionales y normas básicas para el desarrollo del art. 27 CE, correspondiendo, por tanto, a las CCAA el desarrollo legislativo y la ejecución de esa legislación básica. Estas competencias en educación han sido asumidas por todas las CCAA a través de fórmulas diferentes. Sirva de ejemplo el art. 16 de la LO 4/1982, de 9 de junio, de Estatuto de Autonomía para la Región de Murcia.

⁴⁴ A modo de ejemplo, en la Región de Murcia se encuentra actualmente vigente el Decreto 16/2016, de 9 de marzo, por el que se establecen las normas de convivencia en los centros docentes no universitarios sostenidos con fondos públicos en la CARM, que se desarrolla mediante la Resolución de 13 de noviembre de 2017, de la Dirección general de atención a la diversidad y calidad educativa, por la que se dictan instrucciones para la mejora de la convivencia escolar en los centros educativos no universitarios sostenidos con fondos públicos de la CARM. La importancia práctica de esta resolución es fundamental, puesto que será donde se establezcan las medidas que deben contemplar los Planes de Convivencia de los centros escolares; el diseño fase por fase del Protocolo a seguir ante una posible situación de acoso escolar; las medidas de promoción de actuaciones que permitan detectar y prevenir acciones de discriminación o acoso y evitar la impartición de contenidos discriminatorios hacia las personas LGBTI; estableciendo además los Protocolos de actuación en casos de riesgo de autolisis y los Protocolos de actuación ante situaciones de violencia de género y maltrato infantil en el ámbito educativo.

⁴⁵ Art. 25 de la LRBRL en la redacción que da al mismo de la Ley 27/2013, de 27 de diciembre, de racionalización y sostenibilidad de la Administración Local.

comisiones de escolarización y en los programas de prevención y atención del acoso escolar⁴⁶.

Se cierra este apartado con una breve referencia a las políticas públicas en el ámbito del acoso escolar donde, a nivel nacional, ocupa un lugar destacado el Plan Estratégico de Convivencia Escolar de 2017 con el que se pretendió dar respuesta a la necesidad de disponer de una medida educativa capaz de unificar y coordinar los esfuerzos realizados para conseguir una convivencia pacífica en los centros educativos. Esta iniciativa ha tenido también sus frutos a nivel autonómico, donde se han elaborado, a lo largo de los años, distintas estrategias con el fin de procurar respuestas a la preocupación social existente en torno al acoso escolar⁴⁷.

III. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN EDUCATIVA POR LOS DAÑOS DERIVADOS DE ACOSO ESCOLAR

1. La obligada matización del carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial en los casos de daños derivados de acoso escolar

A. La doctrina jurisprudencial general de la responsabilidad patrimonial y su aplicación al específico ámbito escolar.

Aun cuando la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas ha sido abordada en profundidad por la mejor doctrina⁴⁸, corresponde recordar

⁴⁶ Dejamos referido aquí el VII Catálogo de Buenas Prácticas Municipales en la Prevención del Abandono Escolar y la Prevención y Atención del Acoso Escolar, Federación Española de Municipios y Provincias en colaboración con el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, 2023.

⁴⁷ En este sentido, el Plan Regional para la Mejora de la Convivencia Escolar elaborado por la CARM para el periodo 2017-2020, o la más actual Estrategia gallega de convivencia escolar 2025, en la que se incluye un plan integral contra el acoso y el ciberacoso.

⁴⁸ Por citar algunas monografías y obras colectivas, GONZÁLEZ VARAS IBAÑEZ, S., *Responsabilidad patrimonial de la Administración*, Aranzadi, Navarra, 2022; QUINTANA LÓPEZ, T. (dir.), CASARES MARCOS, A. (coord.), *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, Estudio general y ámbitos sectoriales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013; GONZÁLEZ PÉREZ, J., *Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas*, Civitas, Thomson Reuters, Navarra, 2012; MARTÍN REBOLLO, L. (dir.) *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996. MARTÍN REBOLLO, L., *La responsabilidad patrimonial de la Administración en la jurisprudencia*, Civitas, Madrid, 1977. Y artículos especializados, DOMÉNECH PASCUAL, G., «REPENSAR LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR NORMAS CONTRARIAS A DERECHO», *INDRET*, 2022, PÁGS. 168-228. Del mismo autor, «De nuevo sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración por actos ilegales: A favor de la doctrina del margen de tolerancia», *RAP*, 2022, págs. 59-105; COBREROS MENDAZONA, E. «Culpabilidad, funcionamiento de los servicios y antijuridicidad en la responsabilidad patrimonial de la Administración y una referencia a la de los demás poderes del Estado», *Revista de Administración Pública*, n.º 213, 2020, págs. 93-108; FUENTES

aquí, aunque de manera sucinta, cuál es el posicionamiento actual de nuestros Altos Tribunales. Esto permite entender con mayor claridad los cuestionamientos que a lo largo de este trabajo se realizan, por ejemplo, al carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial en los supuestos de acoso escolar. Para ello, el punto de partida no puede ser otro que identificar el anclaje de la responsabilidad patrimonial en nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido, como ha reiterado el TS en incontables pronunciamientos, la base de la responsabilidad patrimonial se encuentra no solo en el principio genérico de la tutela efectiva, que en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos reconoce el art. 24 de la CE, sino también, de modo específico, en su art. 106.2 al disponer que los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualesquiera de sus bienes y derechos, salvo los casos de fuerza mayor, siempre que sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos⁴⁹. Se trata este de un derecho de los llamados de configuración legal, exigible, no en los términos abstractos establecidos en la CE, sino en los términos concretos de los arts. 32 y siguientes de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, así como por la Ley 39/2015 en cuanto a sus especialidades procedimentales, arts. 65, 67, 81, 91 y 92; y en los arts. 121 y 122 de la Ley de Expropiación Forzosa⁵⁰.

De la citada regulación constitucional y legal se desprende que la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas es de carácter objetivo y directo, descansando su fundamento en la asunción por parte de la Administración de los riesgos y consecuencias dañosas derivados de su actuación en el ejercicio de sus potestades⁵¹. Consiguientemente, esta responsabilidad tiene lugar al margen y con independencia de la condición de quien ejerce dichas potestades y de su intencionalidad o culpa, pudiendo apreciarse, incluso, cuando la acción originaria del daño es ejercida legalmente⁵². Esta configuración impone que no sólo no sea necesario demostrar,

I GASÓ, J. R., «El régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas tras la entrada en vigor de las leyes 39/2015 y 40/2015, en particular por daños en la vía pública», *Anuario Aragonés del Gobierno Local* 2019, 11, 2020, págs. 291-368. JORDANO FRAGA, J., «La reforma del artículo 141, apartado 1, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o el inicio de la demolición del sistema de responsabilidad objetiva de las Administraciones públicas», *Revista de Administración Pública*, 149 (mayo-agosto, 1999).

⁴⁹ Al respecto existe una sólida doctrina jurisprudencial, se citan por todas las STS de 1 de enero de 2008 (rec. n.º 2033/2003); STS 5 de febrero de 1996 (rec. n.º 2034/93), en el mismo sentido, STSJ de Andalucía, Sevilla, de 2 de diciembre de 2009 (rec. n.º 9/2002).

⁵⁰ Sobre el derecho a la indemnización en supuestos de la responsabilidad patrimonial como un derecho de configuración legal *vid.*, STS 5 de febrero de 1996 (rec. n.º 2034/93), FJ 1.

⁵¹ Sobre el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial resultan de fundamental interés las sentencias del TC n.º 79/2019, de 5 de junio (rec. n.º 6904/2018), FJ 7, y n.º 112/2018, de 17 de octubre (rec. n.º 95/2018), FJ 5.

⁵² Entre otros muchos pronunciamientos, SAN, de 1 de febrero de 2013 (rec. n.º 331/2012) en la que se citan, entre otras, las STS n.º 14001/1989 y n.º 3330/1989, ambas de 5 de junio de 1989, y STS de 5 de febrero de 1996 (rec. n.º 2034/93).

para exigir aquella responsabilidad, que los titulares o gestores de la actividad administrativa han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera lo sea probar que el servicio público se ha desenvuelto de manera anómala, pues el régimen jurídico aplicable extiende la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos⁵³. Por tanto, se produce aquí un desplazamiento de la responsabilidad por culpa, focalizando la atención en la antijuridicidad del daño y en la necesaria concurrencia de nexo causal⁵⁴. Ahora bien, esto, que en principio parece integrado en el ADN de la responsabilidad patrimonial, repitiéndose como un mantra en nuestra jurisprudencia, debe ser objeto de matización. Y es que, en realidad, la práctica demuestra que existen supuestos —como es el caso concreto del acoso escolar— en los que la jurisprudencia se resiste a abandonar el dolo o la negligencia culpable como elemento indispensable para que la actuación de la Administración pueda estimarse contraria a derecho, forzando una subjetivación de facto de la responsabilidad patrimonial⁵⁵. Cuestión esta que a efectos de plantear correctamente una reclamación de responsabilidad resulta esencial conocer.

En cualquier caso, debe recordarse que la configuración objetiva del sistema de responsabilidad patrimonial no convierte a la Administración en una aseguradora universal que deba responder automáticamente de cualquier daño que se produzca como resultado de la utilización de bienes, instalaciones o servicios públicos, con independencia de cuál ha sido el actuar administrativo⁵⁶. En realidad, para que la Administración responda, será necesario que el daño sea consecuencia del servicio público y no que simplemente se haya dado con ocasión de este⁵⁷. Lo contrario, como advierte el TS, transformaría el régimen de responsabilidad patrimonial en un sistema providencialista no contemplado en nuestro ordenamiento jurídico⁵⁸. Por esta razón, pese a ser calificada de objetiva, la responsabilidad patrimonial exige para prosperar la debida concurrencia de una serie de presupuestos básicos y esenciales que, perfilados por una pacífica y consolidada doctrina jurisprudencial, pueden sintetizarse de la siguiente forma: en primer lugar, es necesario que se trate de una lesión resarcible para lo cual, además de un daño antijurídico, será necesario que este sea

⁵³ Entre otras, SAN, de 21 de febrero de 2025 (rec. n.º 948/2022).

⁵⁴ Por todas STS, de 1 de febrero de 2008 (rec. n.º 2033/2003) FJ 3; STS de 18 de abril de 2007 (rec. n.º 1152/2003), FJ 4; STS de 24 de mayo de 1999 (rec. n.º 1311/95), FJ 3.

⁵⁵ GONZÁLEZ PÉREZ, J., *Responsabilidad Patrimonial de ...cit.*, pág. 548. En el mismo sentido, debe citarse aquí a DOMÉNECH PASCUAL, G., que a lo largo de reiterados trabajos ha defendido esta postura.

⁵⁶ Por todas, STS, 13 de noviembre de 1997 (rec. n.º 4451/93). En el mismo sentido, dictamen del CJRM n.º 134/04, de 5 de abril.

⁵⁷ En conversaciones con la profesora SORO MATEO, B., Catedrática de Derecho Administrativo y consejera del CJRM.

⁵⁸ En este sentido se citan por todas las STS de 5 de junio de 1998 (rec. n.º 1662/1994) y de 13 de septiembre de 2002 (rec. n.º 3192/2001).

real y efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas. El daño precisa, también, para ser reparable, que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, debiendo existir una relación de causalidad entre el hecho que se imputa a la Administración y el daño que se reclama y que este no obedezca a una causa de fuerza mayor. Y, en cuanto a la reparación del daño, será el perjudicado quien esté obligado a acreditar fehacientemente la existencia de los daños y a demostrar con datos exactos la cuantía en que los cifra⁵⁹.

Lo dicho hasta ahora tiene una traslación directa a los daños derivados del servicio público educativo. Y así lo han reconocido expresamente tanto la doctrina consultiva como la jurisprudencia, al advertir que la Administración no tiene el deber sin más de responder de todos los daños que puedan sufrir los alumnos en los centros públicos, siendo necesario para que proceda la responsabilidad patrimonial que concurran todos los requisitos esenciales que la caracterizan⁶⁰. Tanto es así que el Consejo de Estado reconoce, en relación con los que se podrían calificar como accidentes típicos producidos en el ámbito escolar (caídas accidentales en el patio, accidentes en el ejercicio de la actividad de educación física, etc) que, «el punto de partida es el de que la Administración no responde de los daños sufridos en los centros escolares de titularidad pública, salvo que de las especiales circunstancias del caso pueda deducirse un criterio de imputabilidad para fundar responsabilidad»⁶¹. Y advierte expresamente que, «la regla general es la no responsabilidad y la excepción, por la concurrencia de circunstancias adicionales, es la imputación del daño a la Administración educativa»⁶². Si bien, como se verá a la hora de analizar el nexo causal, la postura del Consejo de Estado cambia radicalmente cuando se trata de daños derivados de agresiones entre alumnos, donde reconoce sin ambages la posibilidad de imputar a la Administración tales daños, en la comprensión de que el deber

⁵⁹ STS de 24 de marzo de 2021 (rec. n.º 1292/20). En el mismo sentido, dictamen del CJRM n.º 317/2023, de 9 de noviembre.

⁶⁰ Entre otros, en el dictamen del Consejo de Estado n.º 229/2001, de 1 de marzo, y en la Memoria del Consejo de Estado de 1994. En el mismo sentido, SAN, de 1 de febrero (rec. n.º 331/2012).

⁶¹ *Vid.*, por todos, dictamen del Consejo de Estado n.º 1716/94, de 21 de septiembre. En la Memoria de 1994 se afirma como postulado que, «la Administración no responde de todos los daños que sufran los alumnos en los centros docentes, y entiende que el servicio de la Administración pública presta en sus centros docentes no es el de una guardería, de modo que los daños que no sean consecuencia directa del servicio público que allí se presta no son imputables a la Administración, sin que quepa alegar en ningún caso la culpa in vigilando, elemento completamente extraño a la responsabilidad objetiva, págs. 139-140.

⁶² El Consejo de Estado ha rechazado que la Administración deba asumir el riesgo de los daños sufridos por los escolares en los recintos educativos y ha considerado que los mismos no le son imputables por no ser consecuencia del funcionamiento del servicio educativo, aunque se hayan producido con ocasión de su realización. Niega que el servicio público pueda concebirse como el centro de imputación automática de cualesquiera hechos que acaecen en el área. Memoria del Consejo de Estado de 1998 págs. 125-129.

de custodia necesario para evitar estas conductas forma parte del normal funcionamiento del servicio⁶³.

Ahora bien, aclarado que la doctrina general de la responsabilidad patrimonial resulta plenamente aplicable al ámbito escolar, debe hacerse una precisión específica respecto de los supuestos de responsabilidad derivada de actos constitutivos de acoso escolar. Y es que la práctica permite identificar en estos casos un criterio de imputación de responsabilidad propio y diferenciado. Se trata del criterio de la pasividad del centro escolar que actuaría aquí, salvando determinadas diferencias, como el criterio de vulneración de la *lex artis ad hoc* en la responsabilidad patrimonial sanitaria.

B. La pasividad del centro educativo como premisa básica de la responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de acoso escolar.

Como se ha avanzado *supra*, un detenido examen jurisprudencial de los supuestos de responsabilidad patrimonial derivada de los supuestos de acoso escolar permite afirmar que los tribunales han optado aquí por incorporar la regla de la responsabilidad por culpa «como criterio de decisión más o menos camuflado»⁶⁴. A esta afirmación se llega a través de dos vías distintas que conducen, sin embargo, a una misma conclusión. La primera de ellas, aparentemente más acorde con el sistema de responsabilidad objetiva y constante en nuestra jurisprudencia, parte de un teórico desplazamiento de la culpa como elemento fundamental de la responsabilidad, focalizando la atención en el nexo causal⁶⁵. Si bien, en estos casos, tratándose la

⁶³ el Consejo de Estado también reconoce que, cuando se refiere específicamente a las agresiones en centros educativos, su posición es bien distinta a la examinada en la nota anterior, y, en este sentido, puntualiza lo siguiente: «El Consejo de Estado ha llegado a la conclusión de que los daños producidos por peleas y agresiones son imputables a la Administración por formar parte del funcionamiento normal de la Administración educativa al deber de custodia necesario para evitar las peleas y agresiones intencionadas (dictámenes 1007/96, de 9 de marzo de 1996, 1049/96, de 18 de abril de 1996 y 1314/96, de 9 de mayo, de 1996, entre otros muchos). Aquí, el problema delicado es el deslinde entre lo que es una agresión voluntaria, para la que se exige una debida vigilancia y se justifica una imputación por omisión o irregularidad de dicha vigilancia, y lo que es meramente un hecho fortuito (dictamen 51.599, de 11 de febrero de 1978). No se consideran indemnizables daños derivados de zancadillas (dictamen 1082/96, de 11 de abril de 1996), empujones sin mala intención o jugando (dictámenes 1061/96, de 11 de abril de 1996, 1064/96, de 28 de marzo de 1996 y 1333/96, de 30 de abril de 1996), el lanzamiento de un palo (dictamen 27/96, de 14 de marzo de 1996), o el impacto de una piedra (dictamen 45/96, de 12 de diciembre de 1996). Sin embargo, se han considerado indemnizables como agresión un empujón formando filas (dictamen 1077/96, de 18 de abril de 1996), o la pérdida de visión causada con una piedra lanzada con tirachinas (dictamen 1121/96, de 16 de mayo de 1996).» Memoria del Consejo de Estado de 1998.

⁶⁴ Refiriéndose a la culpa como criterio de decisión camuflado de la responsabilidad patrimonial en general *vid.*, JIMÉNEZ BLANCO, A., «Responsabilidad administrativa por culpa *in vigilando* o *in omitiendo*», *Poder Judicial*, n.º 20, 1990, pág. 49; COBO OLIVERA, T., *El régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el procedimiento Administrativo Común*, La Ley - El consultor, Madrid, 2008, pág. 822.

⁶⁵ En estos casos no se atiende la antijuridicidad del daño, puesto que no cabe entender el acoso escolar como un riesgo inherente al servicio público educativo, lo que imposibilita que se den casos en los

de vigilar y corregir el acoso escolar de una obligación de medios, resulta suficiente para romper la relación de causalidad que el centro escolar pruebe su diligencia. Y no existiendo nexo, la responsabilidad no podrá prosperar. Por tanto, en los casos de acoso escolar, la responsabilidad patrimonial ni es tan objetiva ni tan independiente del hacer del que causa daño como se afirma. En realidad, se trata, como señalan DOMÉNECH PASCUAL y MEDINA ALCOZ, de un artificio argumental consistente en ocultar la culpa bajo la máscara del nexo causal⁶⁶. Y prueba de ello es la limitación que se plantea de los títulos de imputación, puesto que, aunque se trate de una responsabilidad objetiva porque no se habla de culpa y sí de causalidad, en realidad no se da cabida a los supuestos de responsabilidad por funcionamiento normal de los servicios públicos, limitándose a los casos de responsabilidad por funcionamiento anormal por *culpa in vigilando*⁶⁷.

La segunda opción pasa por reconocer directamente que, en el ámbito de la responsabilidad patrimonial por daños derivados de acoso escolar, se aprecian matizaciones específicas cuyo origen se halla en la naturaleza de la obligación que asume la Administración educativa. Y entre éstas destaca la identificación de un criterio específico de determinación de la responsabilidad: la pasividad del centro escolar. De este modo, cabría afirmar, y así ha comenzado a hacerlo la jurisprudencia más reciente, que para que nazca la responsabilidad patrimonial de la Administración por actos de acoso escolar perpetrados en los centros educativos de su titularidad, no basta con que se haya dado una situación de *bullying* mientras que los menores se

que se deba considerar que el menor tiene el deber jurídico de soportar el daño si la Administración prueba su diligencia. Se advierte aquí una diferencia fundamental respecto a lo que ocurre en materia de responsabilidad patrimonial sanitaria, donde solo si hay infracción de la *lex artis* habría derecho a la indemnización; en caso contrario, el daño no es antijurídico y el perjudicado debe soportarlo. Sin embargo, en materia de acoso escolar, la diligencia debida no convierte el daño en jurídicamente soportable, sino que lo que ocurre es que rompe el nexo causal.

⁶⁶ En este sentido, DOMÉNECH PASCUAL y MEDINA ALCOZ señalan que «es frecuente que los tribunales, tras afirmar que la RPA tiene siempre y en todo caso carácter objetivo, apliquen una regla de responsabilidad por negligencia, pero sin decirlo explícitamente, sirviéndose al efecto de varios artificios. Uno de ellos consiste en ocultar la culpa bajo la “máscara” del nexo causal. Si la Administración adoptó las debidas medidas de precaución, se declara que el daño no fue causado por el funcionamiento de los servicios públicos». DOMÉNECH PASCUAL, G. / MEDINA ALCOZ, L., «Lección 32: La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas», en *Manual de Derecho administrativo cit.*, 801-832.

⁶⁷ En este sentido se pronuncia el TSJ de Aragón que, en su sentencia n.º 235/2022, de 9 de mayo, FJ 3, desestima la pretensión indemnizatoria en un caso de responsabilidad patrimonial por acoso escolar al considerar que, «ajustándose la actuación administrativa al protocolo existente, tratándose de una obligación de medios y no de resultados, no existe título de imputación de responsabilidad, en cuanto que la obligación se ha prestado de acuerdo a los estándares exigibles a la Administración que ha llevado a cabo una razonable utilización de los medios disponibles en garantía de los riesgos relacionados con la prestación del servicio». El TSJ afirma, por tanto, que, no habiéndose acreditado la falta de diligencia del centro escolar, no existe título de imputación; por tanto, rechaza abiertamente la posibilidad de atender casos de responsabilidad patrimonial por funcionamiento normal de la Administración educativa.

hallen en el colegio y bajo su cuidado, ni tampoco con que esa situación le haya causado directamente a uno o varios alumnos un daño antijurídico real, individualizado y evaluable económicamente. Se precisa, además, la concurrencia de otro requisito básico e imprescindible: la pasividad del centro escolar⁶⁸. La introducción de este criterio como una premisa básica de la responsabilidad patrimonial se traduce en una clara subjetivación de ésta, puesto que demostrar la pasividad es tanto como demostrar la culpa. Esto conduce, además, a la segunda gran matización, la ya advertida limitación del título de imputación que, en los supuestos de acoso escolar, al exigir pasividad del centro, se limita al funcionamiento anormal por culpa *in vigilando*. La tercera precisión, como se verá más adelante, viene de la mano de la antijuridicidad del daño. Y es que el *bullying* y los daños que de este derivan nunca podrán ser considerados daños que el menor tenga el deber jurídico de soportar. Todo lo contrario, siempre será un daño antijurídico, por ello, en estos casos el foco se proyecta sobre la existencia o no de nexo causal y no en la antijuridicidad de la conducta.

En todo caso, como se dijo, se opte por enfocarlo de una manera u otra, el resultado es el mismo. En los supuestos de acoso escolar se advierte una asunción práctica de la regla de responsabilidad por culpa, similar a la que se reconoce en otros ámbitos de la responsabilidad patrimonial como es el sanitario, y este debe ser el eje vertebral del correcto ejercicio de acciones de responsabilidad.

2. La necesaria delimitación del ámbito escolar

Otra cuestión esencial que debe quedar clara de cara al correcto planteamiento de una posible reclamación de responsabilidad patrimonial es la precisa delimitación del ámbito escolar. Y es que, para que la Administración educativa responda de los daños, es necesario que estos hayan tenido lugar durante el desarrollo de las actividades propias del servicio público educativo⁶⁹. Lo contrario excluiría de raíz la posible responsabilidad administrativa, al entenderse que el incidente se produce fuera del ámbito escolar. Se trata esta de una cuestión distinta al hecho de que el evento dañoso se haya producido o no en el recinto del centro educativo y dentro o no del horario lectivo⁷⁰. Así, como han aclarado la doctrina consultiva y la jurisprudencia,

⁶⁸ En esta línea se pronuncian la STSJ de Madrid, n.º 1/2025 de 16 de enero (rec. n.º 928/20239), FJ 3; STSJ de Madrid, n.º 611/2023 (rec. n.º 413/2020), FJ 2; STSJ de Madrid, n.º 701/2017, de 28 de noviembre (rec. n.º 57/2016), FJ 3.

⁶⁹ Se habla aquí de daños en general, puesto que la delimitación del ámbito académico es perfectamente válida para todos los daños acaecidos en centros escolares y no solo para los supuestos de *bullying*.

⁷⁰ Tal y como señala el CJRM en su dictamen n.º 187/2021, de 15 de septiembre, CJ 2, «a la hora de proceder al análisis de cualquier reclamación de responsabilidad patrimonial de esta naturaleza se debe verificar, en primera instancia, si el hecho generador del daño alegado se produjo durante el desarrollo de las actividades propias del servicio público más que si el acto dañoso se ha producido en el propio recinto del centro educativo, ya que no cabe sostener la imputación por posibles daños que encuentren su causa en actuaciones diferentes de las que sean objeto de prestación pública. Por lo tanto, más que prestar atención

«ni la producción de cualquier evento lesivo dentro del centro y en horario escolar es suficiente para atribuir sus consecuencias a la Administración titular del servicio, como tampoco el hecho de que su acaecimiento se haya producido *ad extra* o fuera del horario lectivo son, por sí solos, elementos exonerantes de responsabilidad»⁷¹. En realidad, la imputabilidad de estos daños a la Administración vendrá dada por la posibilidad de atribuir el evento lesivo al funcionamiento del servicio público educativo, y para ello, siendo aquí donde se halla el hecho diferencial, será necesario que el daño pueda vincularse como propio o inherente a alguno de los factores que lo componen. Es decir, será necesario que el daño se vincule a la función o actividad docente, a las instalaciones o elementos materiales o a la vigilancia o custodia de los menores; y, por tanto, que no pueda atribuirse a otros factores concurrentes ajenos al servicio y propios del afectado⁷².

Lo anterior pone de manifiesto la importancia de concretar, por ejemplo, qué es lo que comprende exactamente la actividad docente, la variedad de actividades que se organizan en los centros escolares. El objetivo aquí es evidente: se pretende aclarar si los supuestos de acoso escolar vividos durante las actividades extraescolares, o durante una excursión, o incluso en recreos y descansos, entrarían o no dentro de ese servicio público educativo. Para ello, es necesario diferenciar entre las actividades puramente lectivas, las actividades complementarias y las extraescolares. Las primeras serán aquellas que se desarrollan en el centro escolar durante el horario lectivo y dentro del calendario que fijan anualmente las Administraciones educativas⁷³. Estas comprenden los descansos y los recreos, de forma que no es posible entender, o al menos no debería serlo, que el acoso sufrido durante estos periodos fuera de clase, pero dentro de las actividades lectivas, es ajeno a la responsabilidad de la Administración⁷⁴. Aun así, el hecho de que los incidentes tuvieran lugar fuera del horario de clase ha sido utilizado en ocasiones para moderar la responsabilidad del

al espacio físico donde pudo producirse el perjuicio, hay que atender a su conexión con las prestaciones propias del servicio educativo».

⁷¹ Dictamen del Consejo Consultivo de Andalucía n.º 936/2022, de 20 de diciembre, CJ 4.

⁷² En este sentido, *vid.*, SsAN de 26 de septiembre de 2002 (rec. n.º 246/2001), de 2 de julio de 2022 (rec. n.º 957/2000); y de 16 de marzo de 2000 (rec. n.º 843/1999), entre otras. En el mismo sentido, el dictamen del CJRM n.º 117/2008, de 23 de junio.

⁷³ El TS ha aclarado en reiteradas ocasiones que, «tratándose de una responsabilidad por culpa *in vigilando*, las funciones de guarda y custodia sobre aquellos alumnos sólo se transfieren a los profesores o cuidadores del centro desde el momento de la entrada en el mismo de los alumnos, hasta su salida de él finalizada la jornada escolar». En este sentido, *vid.*, STS, Sala Primera, de lo Civil, de 4 de junio de 1999 (rec. n.º 2957/1994), con cita de otras de la misma sala de 10 de noviembre de 1990, 3 de diciembre de 1991, 15 de diciembre de 1994 y 10 de diciembre de 1996.

⁷⁴ Al respecto la Audiencia Nacional, en su sentencia de 8 de noviembre 2001 (rec. n.º 259/200) aclara que «las lesiones padecidas por la perjudicada se produjeron dentro del ámbito del servicio público, como era el patio del instituto, durante la hora correspondiente al recreo y en relación con una de las instalaciones del centro como era la canasta de baloncesto, lo que conforma una actividad escolar, persistiendo

centro, llegando en alguna ocasión a entenderse causa de exoneración⁷⁵. Por su parte, las actividades escolares complementarias⁷⁶ —como las excursiones, competiciones deportivas, conferencias— y las extraescolares⁷⁷ —como inglés o natación— también se integran dentro del servicio público educativo, puesto que es el centro escolar el que asume el deber de organización de la actividad y corresponde a los profesores

los riesgos y consiguientes obligaciones de vigilancia, control y seguridad de las instalaciones, que en este caso no se produjeron en la medida necesaria para evitar los hechos y sus consecuencias lesivas».

⁷⁵ En este sentido, resulta llamativa la STSJ del País Vasco, n.º 93/2011, de 8 de febrero de 2011 (rec. n.º 557/2007), FJ 6, en la que se considera por la Sala que, «a efectos de valorar las conductas susceptibles de determinar responsabilidades por negligencia, es decir, *«culpa in vigilando, in eligendo o in organizando»*, por parte del IES Talaia BHI (Equipo Directivo, Profesores de 4º de la ESO y Profesores de Guardia), hemos de partir, en base a los hechos recogidos anteriormente derivados de decisiones de la jurisdicción penal, de que cuando Ernesto fue agredido en el interior del Instituto, las mismas tuvieron lugar fundamentalmente en los intervalos de clase, es decir, con ausencia de profesores en el aula, no siendo testigo de ello ningún profesor ni de forma directa ni indirecta, sin que nadie lo revelara». Motivo por el cual la Sala considera que la actuación de los responsables del centro fue absolutamente diligente. En realidad, debe entenderse aquí que el TSJ del País Vasco lo que viene a destacar no es que los hechos se produzcan en los intervalos de clase, sino que no existe un conocimiento del acoso, es decir, no existen indicios —como requisito material— que motiven la actuación del centro, independientemente de dónde y cuándo estos ocurran. Aunque esto debe ser puesto en relación evidentemente con el resto de los hechos de la sentencia. En este sentido, *Vid.*, URIARTE RICOTE, M., «La responsabilidad patrimonial de la Administración educativa en el acoso escolar (sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 10 de febrero de 2011)», en GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E./ ALONSO GARCÍA, R. (coords), *Administración y justicia: un análisis jurisprudencial: liber amicorum Tomás-Ramón Fernández*, Vol. 1, Civitas, Madrid, 2012, págs. 407-436.

Se destaca también la SAP de Málaga, Sección 8ª, n.º 227/2022, de 26 de mayo (rec. n.º 71/2022) que, pese a pronunciarse sobre la responsabilidad civil de un centro escolar, se entiende extrapolable a este trabajo. Así, la AP pese a reconocer expresamente que «no puede confundirse el nivel de control y vigilancia exigible a la Administración, frente al acaecimiento de un hipotético daño accidental de naturaleza preventiva, con el más elevado, de carácter protector, que debería desplegarse en la salvaguarda de la integridad física y psíquica de los alumnos», entiende que al tratarse de hechos que «según los testigos ocurren dentro del colegio, pero fuera de hora de clase, en los intercambios, en los que no había ningún profesor», considera que no eran hechos previsibles para el centro y que por tanto procede la moderación de la responsabilidad civil. Y de acuerdo con este razonamiento señala que, «por lo tanto, se tratan de hechos no previsibles para el centro escolar. Estamos en un centro educativo, no en un centro de internamiento el sistema educativo se basa en una confianza que se otorga a los alumnos sin poder exigir un sistema de vigilancia específico para evitar incidentes durante los intercambios de clase, máxime cuando no había datos de incidentes anteriores de los que tuviera conocimiento el centro, por lo tanto, al tratarse de un hecho no previsible para el centro procede moderar su responsabilidad civil en un 50 %» (FJ 1).

⁷⁶ Las actividades escolares complementarias son aquellas que el centro escolar establece dentro del horario de permanencia obligada de los alumnos en el mismo como complemento de la actividad escolar. *Vid.*, art. 2.1 del Real Decreto 1694/1995, de 20 de octubre, por el que se regulan las actividades escolares complementarias, las actividades extraescolares y los servicios.

⁷⁷ Se entiende por actividades extraescolares aquellas a realizar durante el intervalo de tiempo comprendido entre la sesión de mañana y de tarde del horario de permanencia en el mismo de los alumnos, así como las que se realicen antes o después del citado horario, dirigidas a los alumnos del centro. *vid.*, art. 3 del Real Decreto 1694/1995, de 20 de octubre, por el que se regulan las actividades escolares complementarias, las actividades extraescolares y los servicios.

el deber de asegurar la vigilancia y control de los alumnos debiendo hacerlo con la diligencia adecuada⁷⁸. Esto quiere decir que el deber de reparación del daño por parte de la Administración opera por igual, independientemente del tipo de actividad, siempre que se cumplan los requisitos y presupuestos propios de la responsabilidad patrimonial.

Una última cuestión que resulta de interés práctico aquí es la de aclarar cómo afecta a la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa el hecho de que la efectiva realización o gestión del servicio se lleve a cabo a través, por ejemplo, de un contrato administrativo. Es lo que ocurre normalmente en los comedores escolares⁷⁹. En estos casos, la eventual responsabilidad directa de la Administración no se ve alterada, siendo exigible a los monitores o empleados del contratista el mismo deber de cuidado. Ello se debe a que la responsabilidad de los contratistas responde al mismo carácter objetivo con el que lo hace directamente la Administración, dados los términos del art.196 LCSP, que expresamente se refiere a «todos» los daños y perjuicios que se causen a terceros como consecuencia de la ejecución del contrato, sin exigir elemento intencional alguno⁸⁰.

En consecuencia, el desarrollo de cualquiera de las actividades y servicios escolares –los relacionados con las actividades puramente docentes o lectivas, pero también las actividades extraescolares o la prestación de los servicios complementarios– puede hacer surgir el deber de la Administración de indemnizar siempre que se haya producido una situación de *bullying* y que ante la misma se pueda hablar de pasividad del centro.

⁷⁸ El TS en su sentencia de 26 de febrero de 1998, FJ 3, afirma que «durante el desarrollo de las actividades escolares, extraescolares y complementarias, el profesorado tiene el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia». En el mismo sentido, dictamen de CJRM, núm. 307/2015, de 26 de octubre. Ahora bien, esta diligencia de un buen padre de familia a la que se refiere el Alto Tribunal, como se verá más adelante, es la propia del deber de vigilancia y custodia general que corresponde a la Administración educativa, debiendo ajustarse aquí a la diligencia debida en el cumplimiento del deber de vigilar y corregir el acoso escolar.

⁷⁹ Como reconoce el CJRM en su dictamen n.º 187/2021, de 15 de septiembre, CJ 2, «los daños padecidos por el menor se produzcan invariablemente durante el horario de comedor no altera la eventual responsabilidad directa de la Administración, en la medida en que el comedor se configura como un servicio complementario que organiza y presta aquella, sin perjuicio de que la efectiva realización o gestión del servicio se lleve a cabo a través de un contrato administrativo».

⁸⁰ Dictamen del CJRM n.º 177/2006, de 1 de enero, CJ 2.

3. La importancia de la carga de la prueba en los procedimientos de responsabilidad patrimonial por los daños y perjuicios derivados de situaciones de acoso escolar

Los especiales intereses en conflicto y la posible alarma social que puede derivar de un caso de acoso escolar inciden de forma determinante en el planteamiento y desarrollo de una posible reclamación de responsabilidad patrimonial. En concreto, se advierte una singular dificultad a la hora de acreditar la existencia de *bullying* y el alcance de los daños derivados del mismo. Por tanto, tratándose de una cuestión capital, sin la cual no podrá determinarse responsabilidad alguna, la carga de la prueba y los medios más adecuados para ello cobran una vital importancia.

En relación con esta primera cuestión, es doctrina reiterada del TS la de que rige en el proceso contencioso-administrativo el principio general recogido en el art. 217 LEC que atribuye la carga de la prueba a aquél que sostiene el hecho (*semper necessitas probandi incumbit illi qui agit*), a la parte que afirma, no a la que niega (*ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*) y que excluye la necesidad de probar los hechos notorios y los negativos (*notoria non egent probatione*). En realidad, la trascendencia práctica de la doctrina sobre la carga de la prueba se encuentra en la atribución de las consecuencias negativas de su falta a la parte a la que correspondía el *onus probandi*⁸¹. Junto con esta doctrina, cobran también una especial importancia práctica dos principios esenciales como son el de la mayor facilidad probatoria y el principio de adquisición procesal o comunidad de prueba.

El primero de estos ha permitido a la jurisprudencia precisar, a la luz del art. 217.7 LEC, el alcance concreto de las normas sobre la carga probatoria en materia de responsabilidad patrimonial. De acuerdo con este, compete al recurrente la prueba del daño antijurídico y del nexo causal entre el daño y el acto de la Administración, de forma que, si esto no se prueba, no existirá responsabilidad administrativa⁸². Si trasladamos esto al escenario específico de un supuesto de acoso escolar, el correcto planteamiento de la reclamación exige que el recurrente pruebe dos cuestiones capitales: de un lado, la realidad del acoso escolar y el alcance de sus daños; y, de otro, la existencia de relación de causalidad entre el *bullying* y el servicio público educativo.

⁸¹ La formulación doctrinal sobre la carga de la prueba gravita no tanto sobre a quién corresponde probar, sino sobre quién recae la ausencia de actividad probatoria. Esta regla general debe operar decididamente frente a una postura meramente pasiva de la demandada en cuanto se limite simplemente a negar los hechos de la demanda. Asimismo, la regla general de la carga probatoria (art. 217.2 LEC) puede resultar enervada por la aplicación de lo dispuesto en el punto 6 de la misma norma, en el sentido de que el correcto desarrollo del litigio debe conllevar una postura activa de las partes en orden a la defensa de sus pretensiones/resistencias procesales. STSJ de Madrid n.º 1/2025, de 16 de enero (rec. n.º 928/2023), FJ 5.

⁸² STSJ de Madrid, n.º 701/2017, de 28 de noviembre (rec. n.º 57/2016), FJ 2, y las que en ella se citan, STS de 7 de septiembre y 18 de octubre de 2005, de 9 de diciembre de 2008, de 30 de septiembre, 22 de octubre, 24 de noviembre y 18 y 23 de diciembre de 2009, y sentencia de 19 de mayo de 2015.

En realidad, como se verá en el último apartado de este trabajo, la posible relación de causalidad entre los daños derivados de una situación de acoso escolar y el servicio público educativo resulta innegable⁸³. Cuestión distinta es si esta se ha roto o no, aspecto fundamental que corresponde probar al centro escolar. De este modo, compete a la Administración educativa acreditar que el colegio no incurrió en dejación del deber *in vigilando* de quienes tienen a su cargo a los menores, debiendo recurrir para ello a parámetros como la diligencia debida en el cumplimiento de dicho deber. O, dicho de otro modo, corresponderá al centro escolar probar que, por parte de los profesores, y en su caso, del equipo directivo del colegio, no se toleraron conductas abusivas de hostigamiento en el ámbito escolar contra un alumno por parte de otro u otros compañeros. Se produce aquí una inversión de la carga de la prueba similar a la que se aprecia en el art. 1903 CC y que ha llevado a parte de la doctrina civilista a apuntar una objetivación de la responsabilidad en este campo. Ahora bien, pese a esto, aún pueden encontrarse sentencias que defienden lo contrario. Es lo que ocurre en el caso de la STSJ de Aragón n.º 235/2022, de 9 de mayo, en la que se llega a afirmar que no basta con alegar la incorrección o ineficacia de los protocolos aplicados, la deficiente supervisión o formación de los profesores, o la falta de medidas preventivas, correctoras o disciplinarias, sino que se exige para demostrar la pasividad del centro, acreditar cuál debería haber sido el protocolo, medida, supervisión o formación correcta⁸⁴. No se comparte aquí este criterio, puesto que implica trasladar al recurrente un esfuerzo probatorio por encima de lo posible, obviando la aplicación en estos casos del precitado principio de la mayor facilidad probatoria.

Por lo que se refiere al principio de adquisición procesal o comunidad de prueba, el mismo implica que, «probado un hecho, resulta indiferente la parte que haya aportado la prueba»⁸⁵. De acuerdo con este, el juzgador está obligado a valorar todas las pruebas practicadas con independencia de qué parte las haya aportado al proceso, «al considerar que los resultados de la actividad probatoria en su conjunto son comunes para todas las partes. Por tanto, a los efectos de acreditar los hechos controvertidos, es irrelevante que los medios probatorios se hayan practicado a instancia de una u otra parte»⁸⁶.

La segunda cuestión que se plantea es la relativa al método de prueba más adecuado para acreditar el acoso escolar. La práctica evidencia el predominio casi

⁸³ Se trata esta de una cuestión de fundamental importancia que exige entender la posible relación de causalidad existente en estos casos y las causas que pueden determinar la ruptura de dicho nexo causal. Entre ellas, la diligencia debida de la Administración. Por ello, se hace una remisión desde aquí al último apartado de este trabajo donde se abordan estas cuestiones de forma detenida.

⁸⁴ STSJ de Aragón n.º 235/2022, de 9 de mayo (rec. n.º 294/2020), FJ 3.

⁸⁵ Aunque nuestras leyes procesales no lo recogen de forma expresa, este principio tiene un pleno reconocimiento jurisprudencial. *Vid.*, por todas, STSJ de Madrid de 10 de julio de 2023 (rec. n.º 413/2020), FJ 3.

⁸⁶ STSJ de Madrid, de 10 de julio de 2023 (rec. n.º 413/2020), FJ 3.

absoluto de las periciales de parte en este ámbito (art. 335.1 LEC). Pese a ello, estas no quedan exentas de cierta problemática en relación con su eficacia probatoria. La jurisprudencia reconoce que «la prueba pericial no acredita extremos que se derivan únicamente de las declaraciones del solicitante del informe pericial»⁸⁷. Es decir, que «los datos a extraer de un informe pericial son aquellos que se deducen de la pericia del que los emite, y no de las manifestaciones efectuadas por la persona que es analizada por el perito»⁸⁸. Lo anterior debe ser necesariamente extrapolado a los informes psicológicos empleados como prueba de la existencia de *bullying* y cuyo sustento fundamental se halla en las declaraciones del menor. Esto ha llevado a que en determinadas ocasiones se entienda que la parte actora no ha logrado probar adecuadamente la existencia de una situación de acoso⁸⁹.

Ahora bien, en sentido contrario, son muchas las sentencias que reconocen que «negar relevancia al dictamen por el solo hecho de estar basado en manifestaciones del menor supone negar su objeto propio, que no es otro que el de determinar el impacto psicológico que hayan podido dejar en aquel los hechos controvertidos y no el de pronunciarse sobre estos como si los autores del informe asumieran el papel de órganos fiscalizadores o enjuiciadores»⁹⁰. Es decir, la aportación de un informe psicológico como pericial de parte es una prueba perfectamente válida, siempre que el mismo sea razonado y exhaustivo, y no base exclusivamente sus conclusiones en las meras manifestaciones del perjudicado, sino en pruebas psicodiagnósticas regladas y estandarizadas de personalidad, aptitud, adaptación personal, familiar, escolar y social, y conductas de acoso y violencia escolar con las que se puede medir a través de distintas puntuaciones la intensidad y alcance del hostigamiento sufrido permitiendo tener por acreditado el acoso escolar⁹¹.

⁸⁷ STS de 16 de febrero de 2011 (rec. n.º 593/2008).

⁸⁸ STSJ de Castilla-La Mancha, de 26 de mayo de 2014 (rec. n.º 663/2011). En el mismo sentido, dictamen de la Comisión Jurídica Asesora de Madrid n.º 538/2019, de 12 de diciembre.

⁸⁹ En ese sentido, pero centrado en una situación de *mobbing* en el trabajo, se pronuncia el CJRM en su dictamen n.º 187/21, de 15 de septiembre, donde afirma que, «en efecto, el informe pericial de parte no es bastante para probarlo, sobre la base de aquella doctrina jurisprudencial que afirma que la prueba pericial no acredita extremos que se derivan únicamente de las declaraciones del solicitante del informe pericial (...) conclusión extrapolable a la afirmación contenida en ese mismo informe médico en orden a diagnosticar la patología del actor como trastorno ansioso depresivo, añadiendo, compatible con *mobbing*, ya que dicho concepto, de naturaleza jurídica, y cuya constatación en un procedimiento judicial debe inferirse del conjunto de pruebas demostrativas del mismo, no puede considerarse como probado en base a un informe pericial médico, extendido por un facultativo, que, sin analizar in situ la situación laboral de un paciente, emite dicha valoración en función de lo manifestado, en exclusiva, por dicho paciente». En un sentido idéntico, STS de 16 de febrero de 2011 (rec. n.º 593/2008), FJ 12.

⁹⁰ STSJ de Madrid, de 24 de febrero de 2016 (rec. n.º 1300/2012), FJ 3.

⁹¹ Entre estas pruebas, sin ánimo de ser exhaustivos, se pueden citar las siguientes: Sistema de evaluación de niños y adolescentes (SENA), Autotest Cisneros, Cuestionario individual sobre psicoterror, negación, estigmatización y rechazo en organizaciones sociales.

En todo caso, debe hacerse aquí una puntualización final y es que, de acuerdo con el art. 348 LEC, las periciales serán valoradas de acuerdo con las reglas de la sana crítica, lo que no habilita al juzgador a desechar, sin motivación alguna, las consideraciones técnicas incluidas en los informes periciales, puesto que de hacer esto, sin fundamento en alguna prueba o elemento de juicio que desde la perspectiva de la técnica o la ciencia sobre la que aquellos versan permitan contradecirlas, puede hacer incurrir al instructor en arbitrariedad cuando tales extremos resultan relevantes para la decisión a adoptar⁹².

4. El deber de vigilar y corregir el acoso escolar: revisión del título de imputación de responsabilidad patrimonial

A. El funcionamiento anormal del servicio público educativo por culpa *in vigilando* como único título de imputación en el acoso escolar.

Como se ha visto, aunque nuestro sistema de responsabilidad patrimonial es un sistema objetivo en el que la Administración debe responder, en su caso, por los daños que se deriven del funcionamiento normal o anormal del servicio público, en los supuestos de acoso escolar la práctica demuestra otra cosa. Así, fruto de la apuntada subjetivación de la responsabilidad patrimonial en este ámbito, el título de imputación del daño se reduce aquí a los supuestos de funcionamiento anormal del servicio público educativo por culpa *in vigilando*⁹³. El fundamento de esta imputación deriva de la infracción del deber general de vigilancia y custodia que recae sobre el personal docente y que viene impuesto por el art. 1903 CC⁹⁴. Un deber que encuentra su razón de ser en la transferencia que los padres hacen a los centros educativos de una suerte de guarda de hecho de la que deriva el deber objetivo de cuidado, control y vigilancia sobre sus alumnos, y en el que se aglutina, también, el deber de cautela en la elección de servidores y en la vigilancia de sus actos⁹⁵.

⁹² STSJ de Madrid, de 24 de febrero de 2016 (rec. n.º 1300/2012), FJ 3.

⁹³ Por tanto, queda fuera de este trabajo el funcionamiento normal de los servicios públicos como título de imputación objetiva, en la comprensión de que la existencia de acoso escolar indica por definición un funcionamiento anormal de los servicios públicos educativos por culpa *in vigilando*.

⁹⁴ Dictamen del CJRM n.º 271/2021, de 10 de noviembre, CJ 4.

⁹⁵ *Vid.*, STS, Sala primera, Civil, n.º. 977/2003, de 16 de octubre, FJ 3. En un sentido similar, la AP de Vizcaya explica que «han sido muy diversas las teorías que se han formulado sobre el fundamento de la responsabilidad en los centros educativos sobre el fundamento objetivo, cuasi objetivo o subjetivo de esa responsabilidad en relación con los alumnos del centro», pero como acuerda la S.A.P. de Palencia de 18 de enero de 2016, son dos los criterios esenciales a tener en cuenta; «El criterio de la culpa *in vigilando*, derivada de que los padres transfieren al centro académico una especie de guarda de hecho que impone al centro un deber objetivo de cuidado, control y vigilancia sobre sus alumnos, y el criterio de la responsabilidad por la deficiente organización de personas o de medios» y que tiene su antecedente en la doctrina alemana de la «culpa de organización o *organizationsverschulden*». SAP de Vizcaya n.º 24/2019, de 25 de enero, FJ 1.

Ahora bien, dentro de este deber general, y a la luz del marco normativo del acoso escolar ya examinado, se identifica una obligación específica y diferenciada de prevenir, vigilar y corregir las situaciones de acoso escolar. El título de imputación de responsabilidad a la Administración educativa en estos casos estaría integrado por la infracción del deber general de vigilancia que corresponde a los docentes, pero centrado en la obligación de vigilar y corregir una posible situación de acoso escolar. Esto es, será el incumplimiento por la Administración de su posición de garante, al no hacer todo lo posible para conocer lo que estaba sucediendo y actuar en consecuencia, lo que se entiende que contribuye a la producción del daño⁹⁶. Por tanto, de cara a estructurar una reclamación de responsabilidad patrimonial, debe atenderse a estos dos componentes del deber de vigilancia y cuidado de los centros: de un lado, el más tradicional, que atiende al bienestar físico de los alumnos mediante una supervisión inmediata y directa; y de otro, el que persigue el mantenimiento de su bienestar emocional, evitando la causación de daños morales o psicológicos como consecuencia de un acoso mantenido en el tiempo⁹⁷. Cada uno de ellos, como se examina a continuación, quedará sujeto a sus propios estándares de diligencia para entenderse debidamente cumplidos.

B. La diligencia debida en el cumplimiento del deber de vigilancia y corrección del acoso escolar.

El análisis de esta cuestión debe comenzar recordando que el deber general de cuidado y vigilancia de los menores que se encuentran bajo la custodia de los centros escolares es un tipo de obligación de medios y no de resultado⁹⁸. Ello determina que su debido cumplimiento venga de que el centro escolar haya desplegado su actividad conforme a la diligencia que le resulte exigible. En concreto, como señala el TS, «durante ese tiempo, el profesorado tiene, respecto de los alumnos, el deber de observar la diligencia propia de los padres de familia a tenor de lo establecido en el art. 1903 CC»⁹⁹. Y para poder determinar y calibrar esa diligencia, la doctrina legal civilista viene prestando atención a tres criterios principales: i) al tipo de juego o de actividad desarrollado por el menor, diferenciando si se trata de un juego o actividad brusca o de riesgo o si se trata de una actividad o juego inocuo o sin riesgo; ii) a la edad de los menores, debiendo incrementar la diligencia en la vigilancia en la medida que disminuye la edad; y iii) a la naturaleza de la acción u omisión determinante del daño,

⁹⁶ STSJ de Madrid, de 24 de febrero de 2016 (rec. n.º 1300/2012), FJ 6.

⁹⁷ Dictamen del CJRM n.º 271/2021, de 10 de noviembre, CJ 7.

⁹⁸ Entre otras, STJS de Aragón de 9 de mayo de 2022 (rec. n.º 294/2020); SAP Barcelona n.º 11156/2020, de 28 de octubre.

⁹⁹ STS de 26 de febrero de 1998 (rec. n.º 4587/1991).

diferenciando si se trata de una actuación rápida o sorpresiva o si es una actuación que podía perverse¹⁰⁰.

Ahora bien, examinado el cómo y cuándo se entiende cumplido este deber general de custodia de los centros educativos, corresponde ahora hacer lo mismo respecto de la específica obligación de vigilancia y corrección del acoso escolar. Se trata del nudo gordiano del enfoque práctico de los supuestos de responsabilidad patrimonial, puesto que solo así se podrá determinar si concurre o no la pasividad del centro educativo, si cabe hablar de culpa *in vigilando* y si queda acreditada la existencia de nexo causal. El análisis en profundidad de la jurisprudencia y la doctrina consultiva especializada permite identificar aquí dos elementos claves: en primer lugar, un estándar de conducta mínimo y obligatorio que debe de cumplirse por la Administración educativa en todo caso —lo que permite analizar si este se observa o no en el supuesto concreto—; y junto a este, una serie de criterios específicos que permiten modular la diligencia exigible según las circunstancias propias de cada caso concreto.

a) Estándar de conducta mínimo obligatorio: la suficiencia de las medidas adoptadas.

Las especiales características que definen el acoso escolar obligan a recordar que no puede confundirse el nivel de control y vigilancia exigible a la Administración frente al acaecimiento de un hipotético daño accidental —de naturaleza preventiva— con el más elevado —de carácter protector— que debería desplegarse en la salvaguarda de la integridad física y psíquica de los alumnos¹⁰¹. En estos casos, la diligencia exigible a un «buen padre de familia» necesita una matización a la luz de que, desde una perspectiva responsabilizadora y de imposición de límites —fundamentos de cualquier planteamiento educativo— ningún buen padre de familia permitiría que un niño sometiese a otro a hostigamiento alguno¹⁰². Por tanto, el estándar de cuidado que debe observar la Administración en estos casos ha de situarse por encima del «normal» o «usual» de la actividad del centro, dado que en los supuestos de

¹⁰⁰ SAP de Vizcaya, n.º 24/2019, de 25 de enero (rec. n.º 143/2018), FJ 1; SAP de Guipúzcoa n.º 45/2014, de 21 de febrero (rec. n.º 3009/2014), FJ 3; Por ejemplo, entre los moduladores tradicionales de la diligencia debida en el cumplimiento del deber de vigilancia en el ámbito de la educación destaca el de la imprevisibilidad o carácter repentino del daño. Así, el CJRM en su dictamen n.º 317/23, de 9 de noviembre, señala que no se puede considerar que exista relación de causalidad entre el funcionamiento del servicio público y el daño causado cuando los hechos ocurren de manera súbita o repentina, de forma que nada hiciera posible prever la acción lesiva del alumno que agrede a otro o le causa un daño en sus pertenencias. La inmediatez en la producción del daño rompe el nexo causal citado, puesto que el deber de vigilancia de los profesores y maestros no incluye la obligación de impedir la producción de hechos súbitos e imprevisibles, que por su propia definición no se pueden evitar.

¹⁰¹ En estos términos se pronuncia la SAP de Málaga, n.º 227/2022, de 26 de mayo (rec. n.º 71/2022), FJ 1.

¹⁰² En términos similares, SAP de Álava, n.º 120/2005, de 27 de mayo (rec. n.º 117/2005), FJ 2.

bullying se produce una afectación directa a derechos fundamentales de los alumnos, respecto de los cuales existe un expreso deber legal de protección¹⁰³.

Esta especial vigilancia es una cuestión a la que los centros educativos y su personal docente deben prestar especial atención. De acuerdo con la jurisprudencia especializada, el estándar de conducta mínimo y obligatorio de la Administración educativa exige que esta actúe, pero no de cualquier modo, sino haciendo todo lo posible¹⁰⁴, debiendo recurrir para ello a todos los medios personales y materiales a su disposición¹⁰⁵. Por tanto, para poder entender incumplida esta obligación, siendo viable la imputación de responsabilidad, no es necesario que el centro escolar incurra en una total pasividad, sino que bastará para ello con que quede acreditado que las medidas adoptadas no fueron suficientes para detectar y corregir un supuesto de acoso escolar¹⁰⁶. Ahora bien, determinar cuándo una medida es suficiente o no, presente que estamos ante una obligación de medios y no de resultado, exige atender al caso concreto, examinado este a la luz de los distintos moduladores de la diligencia debida que puedan resultar de aplicación.

b) Criterios moduladores de la diligencia debida en el cumplimiento de la obligación de vigilar y corregir el acoso escolar.

Salvo error u omisión de quien escribe, no se dispone todavía de una identificación taxativa y cerrada de cuáles son los parámetros concretos a los que se debe recurrir para ponderar la diligencia debida en el cumplimiento de la obligación de vigilar y corregir el acoso escolar. De ahí que se propongan a continuación una serie de criterios, extraídos de un análisis jurisprudencial y consultivo, que, ajustados a las características específicas del *bullying*, permitirían cumplir con esa finalidad.

i) El especial deber de cuidado: la edad y las circunstancias especiales (centros especiales, discapacidades físicas o psíquicas).

La edad y las circunstancias especiales del menor obligan con carácter general a reforzar el deber de cuidado de los centros educativos frente a cualquier tipo de daño. Si bien en el caso concreto del acoso escolar, estos juegan un papel aún más determinante, presente que, por definición, se trata de conductas que parten del abuso del más fuerte al más débil. Y es que, de la edad de los estudiantes y del desarrollo

¹⁰³ SAP de Málaga n.º 227/2022, de 26 de mayo (rec. n.º 71/2022), FJ 1.

¹⁰⁴ En este sentido, el TSJ de Madrid reconoce expresamente que «el incumplimiento por la Administración de su posición de garante, al no hacer todo lo posible para conocer lo que estaba sucediendo y actuar en consecuencia, ha contribuido a la producción de un daño psicológico al menor». STSJ de Madrid n.º 1000/2016, de 24 de febrero (rec. n.º 1300/2012), FJ 6.

¹⁰⁵ En la STSJ de Galicia n.º 1895/2016, de 6 de abril (rec. n.º 146/2015), FJ 2, se reconoce que «este deber de vigilancia no tiene por qué cumplirse únicamente a través de medios personales, sino que puede complementarse con dispositivos electrónicos».

¹⁰⁶ STSJ de Madrid n.º 100/2016, de 24 de febrero (rec. n.º 1300/2012), FJ 6.

personal a ella aparejada, dependen aspectos bien distintos como la capacidad cognitiva, emocional y de madurez de los alumnos que los hacen más vulnerables frente a situaciones de acoso.

Del análisis de la jurisprudencia y la doctrina consultiva se deduce que, en función de la corta edad de los alumnos (hasta 5 años), cabe hablar de un especial deber de cuidado similar al de una guardería, que irá cediendo paulatinamente conforme aumente la edad de los alumnos¹⁰⁷. Y lo mismo ocurre en el caso de alumnos con deficiencias físicas o psíquicas o en el supuesto de centros escolares de educación especial donde los profesores asumen «un especial deber de cuidado, de mayor extensión que el que se les puede demandar en otros casos, para tratar de evitar accidentes, lesiones o agresiones entre los alumnos»¹⁰⁸.

ii) El estado de conocimiento de las ciencias sociales sobre el acoso escolar.

El acoso escolar es un fenómeno que ha existido siempre y sobre el que las investigaciones, la literatura científica y los estudios criminológicos y educativos realizados en el entorno escolar llevan advirtiendo décadas. De ahí que, en la actualidad, ningún centro educativo puede alegar desconocimiento sobre este fenómeno y sobre la necesidad de adoptar medidas preventivas frente al mismo. Este avanzado conocimiento sobre la materia y la fundamental importancia de los centros escolares en el entramado social en orden a la transmisión de valores y a la socialización de los menores, ha dado lugar a que la jurisprudencia reconozca expresamente la especial

¹⁰⁷ Dictamen del CJRM n.º 317/2023, de 9 de noviembre, CJ 3. En el mismo sentido, el Consejo Consultivo de Andalucía n.º 936/2022, de 20 de diciembre, señala que «parece lógico concluir que no debe ser igual la vigilancia que se observa respecto de los alumnos de Infantil o de Primaria que aquella que se tiene respecto de los de Secundaria o Bachillerato, debiendo exigirse un plus cuando se trata de los más pequeños porque aún están en el primer estadio de su formación (menor fuerza física, mayor inmadurez psicológica, menor consciencia respecto de su propio cuerpo, etc) y que les hace más vulnerables».

¹⁰⁸ Aunque no se refiere expresamente al acoso escolar, el Consejo de Estado señala en su Memoria del año 1998 que, «también se conecta a la negligencia, o a la existencia de un especial deber de cuidado con consecuencias en el examen de la relación de causalidad, el caso de los daños sufridos por los alumnos, ya sea de corta edad, ya con problemas físicos o psíquicos, considerando este Consejo de Estado que en estos casos los accidentes deben tener un tratamiento distinto dada la especial obligación de vigilancia que se impone a la Administración titular de ellos». En relación con los centros escolares, la STSJ de Galicia n.º 1895/2016, de 6 de abril, señala en su FJ 5 que, «este deber se intensifica en casos como el presente, en el que los alumnos están escolarizados en régimen de internamiento en un centro de educación especial». En el mismo sentido, el dictamen del CJRM n.º 4060/96, de 19 de diciembre, y n.º 317/23, de 9 de noviembre, que lo reproduce, sostienen que, «en los centros escolares de educación especial la Administración ha de extremar su celo en la custodia de los alumnos para evitar accidentes, lesiones o agresiones entre ellos, lo que permite establecer un nexo causal entre el servicio público educativo y el daño alegado en el supuesto. La responsabilidad patrimonial cuando un alumno sufre la agresión de un compañero en estos centros de educación especial no plantea así dudas (dictamen n.º 1007/96, de 9 de mayo de 1996), al contrario de los daños sufridos en general por alumnos en centros normales».

obligación de los centros educativos de conocer los estudios que se vayan elaborando en el campo de la educación sobre los problemas emergentes en ese ámbito¹⁰⁹.

Por tanto, no encontrarse al día en la formación del personal del centro escolar en la materia podría incidir de forma determinante en la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa.

iii) La adecuación de los medios y recursos de vigilancia y seguridad empleados por los centros educativos.

En un ámbito tan sensible como es el del acoso escolar, la obligación de la Administración educativa de actuar haciendo todo lo posible, recurriendo para ello a todos los medios a su disposición, choca de manera frontal con la realidad de las limitaciones presupuestarias. Los recursos de los centros educativos de titularidad pública son limitados, por lo que no pueden ser objeto de exigencias ilimitadas. De ahí que, de cara a determinar si concurre o no responsabilidad a la vista de la adecuación de los medios empleados por el centro, deba estarse a criterios de razonabilidad. En este sentido, y puesto que se trata de una limitación similar a la que se aprecia en el ámbito sanitario, cabría extrapolar aquí alguno de los posicionamientos que al respecto efectúan nuestros tribunales. En particular, la consideración de que «solamente podrá exigirse responsabilidad cuando se hubiere acreditado, bien que ha incumplido la ley, no manteniendo en el centro sanitario un servicio exigido por ésta, o bien cuando se acredite por parte de la actora que existe una arbitraria disposición de los elementos con que cuenta el servicio sanitario en la prestación del servicio»¹¹⁰. Si trasladamos esto al ámbito educativo podría afirmarse que solo cabe pedir responsabilidad, en relación con el empleo de medios, cuando exista un incumplimiento de la ley, esto es, que la normativa de aplicación prevea un servicio/herramienta que el centro escolar haya obviado, o bien, cuando se acredite que existe una arbitraria disposición de los recursos económicos y materiales con que cuenta el centro escolar en la prestación del servicio. Aceptar otra cosa supondría que cada centro educativo debería estar dotado de todos los recursos y medios que pudieran exigirse al mejor abastecido de toda la red educativa. Y esto, como reconoce la jurisprudencia, «resulta contrario a la razón y, en definitiva, a la limitación de medios disponibles propia de cualquier actividad humana»¹¹¹.

¹⁰⁹ La jurisprudencia señala aquí la diferencia existente entre los centros escolares respecto de los padres, a los que no les exigible una preparación o capacitación educativa especial que domine todos los aspectos educativos, en particular, la detección de una victimización por acoso escolar de su hijo o hija, aunque probablemente en el futuro será conveniente que en la prevención de esta lacra se aumente la formación de los propios padres. *Vid.*, SAP n.º 120/2005, de 27 de mayo (rec. n.º 117/2005), FJ 2.

¹¹⁰ STSJ de Castilla y León n.º 1362/2012, de 13 de julio (rec. n.º 2742/2008), FJ 2.

¹¹¹ En la STSJ de Castilla y León n.º 1362/2012, de 13 de julio (rec. n.º 2742/2008), FJ 2, se afirma, respecto de los medios materiales en sede de responsabilidad sanitaria que, «aceptar otra cosa supondría que cada centro hospitalario habría de estar dotado de todos los servicios asistenciales que pudieran

Por tanto, aunque la totalidad de los padres desearían que los centros educativos estuvieran equipados con la última tecnología en vigilancia y seguridad, los criterios a seguir en la imputación de responsabilidad deben ser acordes con las limitaciones presupuestarias existentes, debiendo estarse a los medios que razonablemente se encuentren a disposición de los centros escolares.

iv) Indicios de conductas de acoso escolar como requisito material.

Uno de los problemas fundamentales del acoso escolar es la ocultación por parte de la propia víctima, tanto al centro escolar como a sus padres o tutores, de la situación de abuso a la que se encuentra sometida. La falta de todo indicio al respecto impide que el centro educativo pueda adoptar medidas, no de carácter preventivo, que deben estar presentes, pero sí de averiguación y evidentemente de corrección. Por tanto, de acuerdo con el sentir jurisprudencial, resultará difícil imputar una omisión del deber de vigilancia al centro escolar si no existe sospecha alguna de la existencia de *bullying*¹¹². O, dicho de otra forma, la correcta imputación de la culpa *in vigilando* al centro escolar exige, como requisito material, que existan indicios de acoso, o comportamientos o situaciones anormales, o prueba del conocimiento de los hechos por alguna persona con competencia para actuar en el asunto o hacer llegar la queja a los órganos competentes para tomar medidas. En caso contrario, será difícil que prospere una reclamación.

v) Los protocolos preceptivos de actuación y planes de convivencia.

Los protocolos preceptivos de actuación, cuya elaboración corresponde a la Administración educativa, deben activarse ante el primer indicio de acoso escolar¹¹³.

exigirse al mejor abastecido de los mismos en toda la red hospitalaria, lo que resulta contrario a la razón y, en definitiva, a la limitación de medios disponibles propia de cualquier actividad humana; otra cosa sería si no existiese un centro de referencia dentro de un área que permita la asistencia en un tiempo razonable».

¹¹² En la STSJ de Murcia n.º 1477/2018, de 15 de junio (rec. n.º 49/2017), FJ 9, se afirma que, en los supuestos de acoso escolar, «ninguna responsabilidad puede imputarse al centro educativo, pues no consta que ninguna de las personas que allí prestaban funciones conocieran incidente de tipo alguno, o pudieran detectar una situación anómala».

¹¹³ Los protocolos preceptivos de actuación se encuentran regulados tanto en la LOE como en la LOPIIA. Estos cumplen desde el punto de vista de este trabajo dos funciones fundamentales: en primer lugar, dotan a la comunidad educativa de herramientas, pautas y medidas necesarias para que los centros sean entornos seguros, pudiendo actuar en casos concretos de forma homogénea. En segundo término, supone una garantía para la propia Administración, ya que proporciona mayor seguridad en sus actuaciones, posibilitando, a través de su adecuado cumplimiento, su posible exención de responsabilidad. La elaboración de los protocolos de actuación frente a indicios de acoso escolar —así como también ciberacoso, acoso sexual, violencia de género y cualquier otra manifestación de violencia— corresponde a la Administración educativa (autonómica) art. 124.5 LOE y serán de aplicación con independencia de la titularidad del centro (Art. 31 LOPIIA). En relación con estos, queda previsto que sean los directores de los centros quienes se responsabilicen de que la comunidad educativa esté informada de los protocolos de actuación existentes, así como de la ejecución y el seguimiento de las actuaciones que se prevén en ellos (art. 34.3 LOPIIA). En

La existencia reglada de estos instrumentos supone un gran avance para la seguridad jugando un papel decisivo, no solo para fijar las pautas, actuaciones y medidas necesarias prevenir y en su caso abordar el acoso escolar, sino muy especialmente para valorar la conducta de los centros escolares y la adecuación de su personal a la diligencia que les resulta exigibles. Por tanto, implican seguridad técnica y seguridad jurídica. Si bien debe recordarse que por mucho que estos constituyan un elemento probatorio de primer orden, «no otorgan una patente de corso»¹¹⁴. Y es que es perfectamente posible que un centro escolar cumpla con estos y aun así incurra en responsabilidad. Por ejemplo, puede que los protocolos de actuación se apliquen de forma tardía¹¹⁵; o que exista un error en el análisis de la situación al entender el centro que no existe *bullying* cuando, en realidad, si hay indicios claros de lo contrario; o incluso, puede que pese a su activación, este no sea suficiente y que continúe el acoso al menor, habiéndose limitado el centro a la mera aplicación mecánica del mismo.

Hay quien ha visto en estos protocolos una positivización de la *lex artis* en este ámbito¹¹⁶. Si bien esta afirmación debe ser matizada. El concepto de *lex artis* supera al de los protocolos preceptivos de actuación que, en todo caso, se integrarían como parte de esta. De ahí que la inaplicación de los protocolos siempre será infracción de la *lex artis*, pero no toda infracción de la *lex artis* implica, per se, inaplicación de los protocolos¹¹⁷. Ello no resta interés a la posibilidad de traer a los supuestos de responsabilidad por los daños derivados de acoso escolar la vulneración de la *lex artis* como criterio de imputación de responsabilidad. En realidad, es un ejercicio similar a la propuesta que este trabajo efectúa de emplear la pasividad como criterio. En la práctica, esto implica la asunción de la regla de responsabilidad por culpa, tal y como ocurre en la responsabilidad patrimonial sanitaria. Si bien en la comparación entre el ámbito escolar y el sanitario cabe advertir de un elemento diferencial

cuan to a su contenido, los protocolos deberán concretar, entre otros aspectos, las actuaciones a desarrollar, los sistemas de comunicación y la coordinación de los profesionales responsables de cada actuación (art. 34.2 LOPPIA). Dicha coordinación deberá establecerse también con los ámbitos sanitario, fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y judicial. Y deberán contemplar actuaciones específicas cuando el acoso tenga como motivación la discapacidad, problemas graves del neurodesarrollo, problemas de salud mental, la edad, prejuicios racistas o por lugar de origen, la orientación sexual, la identidad o expresión de género. De igual modo, dichos protocolos deberán contemplar actuaciones específicas cuando el acoso se lleve a cabo a través de las nuevas tecnologías o dispositivos móviles y se haya menoscabado la intimidad, reputación o el derecho a la protección de datos personales de las personas menores de edad.

¹¹⁴ GALÁN CORTÉS, J.C./ HINOJAL FONSECA, R., «Valoración jurídica de los protocolos médicos», *Revista General de Derecho*, 1996, pág. 8181.

¹¹⁵ Sirva de ejemplo aquí la sentencia n.º 1/2014, de 7 de enero, del Juzgado Contencioso-Administrativo de Madrid n.º 6, en la que se aprecia una responsabilidad parcial por aplicación tardía de los protocolos.

¹¹⁶ Sirva por todos, GÓMEZ DÍAZ ROMO, A., *Responsabilidad patrimonial derivada de...*, cit., pág. 223.

¹¹⁷ Como se ha visto, cabe hablar de responsabilidad de los centros escolares por aplicación tardía de los protocolos o por error en el diagnóstico de la situación de acoso.

importante. Y es que en el ámbito sanitario se aplica el criterio de la *lex artis* como medio para determinar cuál es la actuación médica correcta, independientemente del resultado producido en la salud. Si la actuación sanitaria es acorde con el estado de saber y los medios disponibles, se entenderá que el paciente tiene el deber jurídico de soportar el daño, tratándose de una consecuencia inherente del padecimiento de la enfermedad¹¹⁸. Ello responde a la imposibilidad de la ciencia médica de superar ciertos umbrales de incertidumbre. Sin embargo, esto no ocurre en el acoso escolar, donde ni las medidas de vigilancia y corrección que debe adoptar la Administración están sujetas a la incertidumbre e imprevisibilidad de la ciencia médica, ni el acoso a un menor puede nunca dejar de considerarse antijurídico. Por ello, en estos casos, pese a que la construcción jurídica es similar, se opta por entender rota la relación de causalidad evitando así la responsabilidad patrimonial.

C. Especial referencia a la responsabilidad de la Administración por el incumplimiento de su deber de vigilancia e inspección.

Cuestión distinta a todo lo examinado hasta ahora es la responsabilidad en la que incurrirá la Administración educativa por incumplimiento de su deber de vigilancia e inspección conforme al art. 27.8 CE y a las previsiones de la LOE¹¹⁹. Esta función se desarrollará sobre todos los elementos y aspectos del sistema educativo, motivo por el que la inspección educativa interviene cualquiera que sea el régimen jurídico del centro escolar —público, privado o concertado—. En este sentido, sorprende que, pese a tratarse de un supuesto de responsabilidad común, llamado por tanto a ser el más abundante, sin embargo, el número de pronunciamientos específicos sobre esta cuestión es llamativamente reducido. De hecho, el análisis de este apartado requiere del estudio de la jurisprudencia del TS que se entiende extrapolable y que permite pormenorizar algunas cuestiones de sustancial interés práctico como las siguientes¹²⁰:

i) En primer lugar, debe entenderse que la LOE reconoce a la Administración educativa, en concreto a la Inspección, como la responsable de controlar que el funcionamiento del sistema se ajuste a las previsiones legales y para ello le atribuye distintas facultades en cuyo ejercicio inadecuado u omisión reside la posible imputación de los daños; ii) Ahora bien, tal actividad de control no convierte a la Administración

¹¹⁸ STSJ de Madrid, n.º 105/2024, de 7 de febrero (rec. n.º 24/2022), FJ 4.

¹¹⁹ Arts. 148, 151 a 154 y disposición adicional 12.4 de la LOE.

¹²⁰ Tras reconocer la inexistencia de pronunciamientos específicos en el ámbito educativo, el TSJ de Madrid, en su sentencia n.º 303/2018, de 7 de mayo, reconoce que son plenamente trasladables a este campo las consideraciones vertidas por el TS a propósito de la actividad de los órganos supervisores y de control en otros ámbitos sectoriales. Por ese motivo, en el análisis que se ofrece aquí se toman como punto de partida las consideraciones efectuadas por el Tribunal Supremo en su sentencia de 27 de enero de 2009 (rec. n.º 5921/2009, FJ 3).

educativa en el centro escolar, ni traslada a ésta las obligaciones y subsiguientes responsabilidades exigibles a dichos centros; iii) Y, por último, debe tenerse en cuenta que la responsabilidad de la Administración pública ha de ponerse en relación con un ejercicio ponderado y razonable de dichas facultades. No cabiendo aquí exigir de la inspección educativa una conducta exorbitante, presente que los medios de inspección de que dispone la Administración son necesariamente limitados¹²¹.

De este modo, tomando como base lo anterior, la jurisprudencia identifica, además, dos requisitos acumulativos, uno formal y otro material, que deberán concurrir necesariamente para que, en los supuestos de acoso escolar, pueda imputarse responsabilidad a la inspección educativa. El requisito formal se refiere a que, más allá de los controles periódicos de la inspección que no pueden detectar estos casos singulares, debe mediar la reclamación de los padres a título de denuncia ante la inspección; y será, frente a su pasividad, que aquéllos tendrán que ejercer los recursos administrativos y jurisdiccionales pertinentes¹²². A lo anterior, debe añadirse la concurrencia del requisito material, consistente en la evidencia o constatación de un escenario objetiva y manifiestamente lesivo que hiciese necesaria una reacción, pronta, resolutive y eficaz por parte de la inspección educativa, así como de la Administración autonómica en la que se integra. Es decir, deben existir indicios claros de acoso escolar tal y como se examinaba *supra*.

En todo caso, el análisis detenido y pormenorizado de estos requisitos exige un estudio mayor del que por razones de espacio se puede acometer aquí. Si bien la estructura de lo que se pide encaja perfectamente con las exigencias jurisprudenciales examinadas para apreciar la concurrencia o no de responsabilidad patrimonial por daños derivados de acoso escolar a la Administración educativa, motivo por el que se entiende extensible aquí el análisis efectuado a lo largo de este trabajo.

5. Breve referencia al nexo causal y a su alteración o ruptura en los casos de acoso escolar

A. De la teoría de la exclusión a la teoría de la causalidad adecuada o causalidad suficiente.

Ya se ha visto que el principio de responsabilidad patrimonial objetiva no puede generalizarse más allá del principio de causalidad, de forma que, para que exista ésta, es imprescindible que concorra nexo causal entre la actuación de la Administración y el resultado lesivo¹²³. Dicho esto, entran en juego aquí las diversas teorías

¹²¹ STSJ del Principado de Asturias, de 21 de mayo de 2018 (rec. n.º 376/2017), FJ 5.

¹²² *Ibidem*, FJ 5.2.

¹²³ La relación causal, según reiterada jurisprudencia del TS, no puede definirse de manera apriorística, sino que requiere determinar qué hecho o condición reviste suficiente relevancia para ser considera-

sobre la causalidad, donde, en el caso concreto de los supuestos de acoso escolar, se aprecian todavía algunos desajustes. Así, pese a que debe entenderse plenamente superada, la teoría de la exclusión, que exige la concurrencia de un nexo directo, inmediato y exclusivo, sigue presente en una pluralidad amplia de pronunciamientos¹²⁴. Y debe entenderse superada porque, en supuestos como el que nos ocupa, en los que cabe apreciar concurso de causas, la jurisprudencia ha declarado reiteradamente que la relación de causalidad puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes¹²⁵, particularmente en los supuestos de funcionamiento anormal del servicio público¹²⁶.

La ingente variedad de estos supuestos ha dado pie a que doctrina y jurisprudencia hayan optado por una variedad de «soluciones de justicia del caso concreto, más inspiradas en la intuición y la equidad»¹²⁷, propiciándose con ello las múltiples teorías que actualmente se identifican como la teoría de la causalidad adecuada o causalidad eficiente¹²⁸, la teoría de la equivalencia de condiciones¹²⁹, u otras, como la teoría de la probabilidad estadística, la pérdida de oportunidad, los cursos causales no verificables o la creación culposa de un riesgo. Estas deberán ser analizadas en

do causa del resultado. Esto implica identificar aquel acto o circunstancia sin el cual el evento final no habría tenido lugar (*conditio sine qua non*), y que, además, sea normalmente adecuado para producir dicho resultado, atendiendo a las circunstancias concretas del caso. Por todas, STS, 28 de marzo de 2000, de 22 de octubre y 20 de diciembre de 2004.

¹²⁴ En este sentido se pronuncia, entre otros, el Consejo Consultivo de la Comunidad de Madrid que en su dictamen n.º 520/2011, de 28 de septiembre, se refiere a un «nexo causal directo y exclusivo entre la actividad administrativa y el resultado dañoso». Asimismo, la STS de 11 de noviembre de 1982 tiene declarado que el daño debe de ser consecuencia exclusiva del funcionamiento normal o anormal de un servicio público o actividad administrativa, siendo esta exclusividad esencial para apreciar la relación o nexo causal directo o inmediato entre lesión patrimonial y el funcionamiento, no procediendo la indemnización si ha intervenido otra causa (sentencias de 20 y 17 de octubre de 1980). Esta teoría comporta, por tanto, la desestimación sistemática de todas las pretensiones indemnizatorias cuando interfiere en la relación causal, de alguna manera, la culpa de la víctima o de un tercero (STS de 9 de noviembre y 20 de diciembre de 2004 y 4 de febrero de 2005).

¹²⁵ Entre otras, aunque ajenas al ámbito del acoso escolar, STS de 25 de enero de 1997 (rec. n.º 2471/1994); 14 de octubre de 2004 (rec. n.º 1795/2000).

¹²⁶ STS de 18 de julio de 2002 (rec. n.º 1710/1998) y de 14 de octubre de 2004 (rec. n.º 1795/2000).

¹²⁷ STSJ de Cataluña, n.º 370/2023, de 7 de febrero (rec. n.º 144/2019), FJ 2.

¹²⁸ Esta teoría lleva a seleccionar entre el conjunto o cadena de circunstancias causantes del daño aquella que por sí sola sea idónea y decisiva en el caso concreto, cargando la obligación de soportar las consecuencias del daño a uno sólo de los causantes de este. Entre otras, STS, de 30 de diciembre de 1982, 28 de octubre de 1998.

¹²⁹ En este caso, ante la pluralidad de causas y ante la constatación de que la ausencia de cualquiera de ellas hubiera evitado el daño se otorga prioridad a la reparación del daño sobre cualquier otra consideración, sin discriminar la dispar relevancia de las diferentes causas concurrentes en el proceso y estableciendo una suerte de solidaridad tácita entre todos los causantes del daño. Entre otras, STS de 28 de junio de 1983 y de 23 de mayo de 1984.

el caso concreto, siendo la teoría de la causalidad adecuada o causalidad eficiente la que ocupa un lugar protagonista en los supuestos de acoso escolar¹³⁰.

B. La relación de causalidad entre los daños y perjuicios derivados del acoso escolar y el funcionamiento anormal del servicio público. Posibles causas de alteración o ruptura.

Aclarado lo anterior, corresponde ahora concretar si es posible o no apreciar relación de causalidad entre los daños derivados de conductas constitutivas de acoso escolar y el funcionamiento del servicio público educativo. En este sentido, la doctrina jurisprudencial y consultiva tiene resuelto de forma pacífica que, del mismo modo que no existe duda sobre la exclusión del nexo causal en accidentes ocurridos en el ámbito educativo, cuando estos derivan de hechos puramente fortuitos en los que no media intención agresiva, ni voluntad de causar daño, tampoco la hay a la hora de reconocer la concurrencia de nexo cuando el daño que sufre el escolar es consecuencia de una agresión física por parte de un compañero de clase¹³¹. De acuerdo con esto, la posible relación causal entre los daños derivados de una situación de *bullying* y el servicio público educativo resulta innegable. Y es que, del mismo modo que el Consejo de Estado entiende imputables a la Administración los daños derivados de peleas y agresiones intencionadas, en la comprensión de que el normal funcionamiento del servicio educativo implica el deber de vigilancia necesario para evitar éstas¹³², también lo serán los daños derivados del acoso escolar, conforme al mismo razonamiento¹³³. Además, la relación de causalidad también podría establecerse si se tiene en cuenta que la imputación de los daños a la Administración educativa se hace descansar en el carácter intencionado de las agresiones entre alumnos¹³⁴. Intencionalidad que claramente queda incluida entre las características que definen el *bullying* por las razones ya examinadas.

¹³⁰ Sobre esta cuestión *vid.*, GÓMEZ DÍAZ-ROMO, A., *Responsabilidad patrimonial derivada...*cit., pág. 209.

¹³¹ Dictámenes del Consejo de Estado n.º 934/2004, 27 de mayo y n.º 945/2001, 26 de abril. En el mismo sentido, Dictamen CJRM n.º 187/2021, de 15 de septiembre.

¹³² La Memoria del Consejo de Estado de 1998 contiene un detallado estudio sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración educativa. Se dejan aquí referidas las notas 65 y 66 de este trabajo.

¹³³ Que el normal funcionamiento del servicio público impone el deber de vigilar y corregir una posible situación de *bullying*.

¹³⁴ En este sentido, el Consejo Consultivo de Castilla y León, siguiendo la senda marcada por el Consejo de Estado, viene manteniendo, como criterio general, «que la Administración educativa debe responder por los daños sufridos por alumnos de enseñanzas no superiores como consecuencia de agresiones entre ellos (dictámenes n.º 1.393/2011, de 10 de noviembre, y n.º 968/2009, de 14 de octubre), mientras que, como regla general, las agresiones entre alumnos de enseñanzas superiores no darán lugar a responsabilidad patrimonial de la Administración, siempre que sean imprevistas, inevitables y no hayan existido situaciones anteriores similares o concurrido factores adicionales predisponentes de los que se infiera una falta de vigilancia por parte del centro educativo (dictamen n.º 384/2013, de 20 de junio)».

Ahora bien, una vez establecida la posible relación de causalidad, debe recordarse que la principal causa de desestimación o estimación parcial de las reclamaciones de responsabilidad patrimonial en materia de acoso escolar estriba en entender alterado, inexistente o roto dicho nexo. Por tanto, se analizan a continuación, si bien de forma sucinta, las principales causas de afectación del nexo en estos casos, esto es, la intervención de un tercero y la concurrencia de la diligencia debida en el cumplimiento del deber de la Administración. Se deja por tanto fuera el denominado riesgo general de vida, que, si bien está presente en los daños en el ámbito escolar, se entiende totalmente inaplicable a los supuestos de acoso escolar objeto de estudio¹³⁵.

a) Intervención de un tercero.

El reconocimiento expreso de que la relación de causalidad puede aparecer bajo formas mediatas, indirectas y concurrentes implica reconocer que, en la producción del daño, además de la Administración, puede intervenir la propia víctima¹³⁶ o un tercero¹³⁷, y que ello no excluirá de facto la responsabilidad patrimonial de la Administración. Como es evidente, en el acoso escolar no tiene sentido analizar la responsabilidad de la propia víctima, pero sí tiene una fundamental importancia la intervención de un tercero. En estos casos, se distinguen dos supuestos básicos, de un lado, aquellos en los que la intervención de un tercero es tan intensa que el daño no se hubiera producido sin ella¹³⁸, y de otro, los supuestos en los que la participación directa de un tercero modulará la responsabilidad de la Administración, pero sin que ello implique la ruptura del nexo causal. Los supuestos de *bullying* pueden prestarse a confusión en este punto, al considerarse que, dado que los daños físicos y morales responden directamente a la acción de los acosadores, su intervención es tan intensa que rompe el nexo causal. Sin embargo, no es así. Y no lo es porque, en realidad, en la producción del daño concurren necesariamente tanto la acción de los acosadores como la pasividad del centro escolar. Es esta falta de diligencia en el cumplimiento del deber de la Administración la que determinará que en la práctica se aprecie o no nexo causal. Por tanto, la intervención de terceros en los supuestos de acoso escolar

¹³⁵ De acuerdo con este criterio, se rechaza la responsabilidad por aquellos hechos dañosos que el perjudicado tiene el deber natural y social de asumir como una incidencia normal y esperable en el natural acontecer de su existencia. Dictámenes del Consejo Consultivo de Castilla y León n.º 139/2004, de 18 de marzo, n.º 1.068/2009, de 29 de octubre, o n.º 488/2013, de 18 de julio, entre otros.

¹³⁶ Entre otras, STS de 31 de enero de 1984, 18 de noviembre de 1994 y 4 de octubre de 1995.

¹³⁷ STS, de 5 de noviembre de 1974 y de 25 de enero de 1992.

¹³⁸ En su sentencia de 19 de junio de 2007 (rec. n.º 10231/2003), FJ 2, el TS afirma, con cita de otras muchas resoluciones, 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».

no rompe con carácter general la relación de causalidad, pero sí que produce su alteración.

Las consecuencias de esta afectación del nexo causal se van a apreciar fundamentalmente en las indemnizaciones derivadas del reconocimiento de responsabilidad patrimonial. Es cierto que la mayoría de las sentencias en materia de acoso escolar no se pronuncian expresamente sobre esta cuestión. Si bien pueden extrapolarse aquí las soluciones que la práctica materializa para situaciones asimilables en las que también interviene un tercero. Así, por ejemplo, aun cuando no se identifica un criterio unánime, la mayoría de los supuestos se resuelven con una moderación de la indemnización, como en los casos en los que concurre culpa de la víctima¹³⁹; también cabe aplicar aquí la regla de la solidaridad, como en los casos de responsabilidad concurrente de varias Administraciones públicas¹⁴⁰; pudiendo recurrirse también, aunque de forma menos frecuente, a «un reparto proporcional equitativo del importe de la indemnización entre los distintos agentes que participaron de forma concurrente en la producción del daño»¹⁴¹.

b) Diligencia debida en el cumplimiento de las obligaciones de la Administración.

Se cierra este apartado, y con él este trabajo, haciendo una brevísima referencia a la ruptura del nexo causal como resultado de la observancia por el centro educativo de la diligencia debida en el cumplimiento de su deber de vigilancia y corrección del acoso escolar. Y es que se ha de recordar que, en este especial escenario, la pasividad del centro escolar se identifica como el criterio para determinar si la actuación de la Administración educativa ha sido correcta o no, independientemente de si ha existido acoso. Como ya se ha dicho, no es exactamente lo mismo que ocurre en el ámbito sanitario, donde si no existe vulneración de la *lex artis*, el daño no se entiende antijurídico. En este caso, el acoso y sus consecuencias siempre serán un daño que el menor no debe soportar, solo que si el centro acredita que hizo todo lo que pudo, la relación de causalidad entre este daño y la actuación del centro se rompe. La Administración quedará por tanto exenta de responsabilidad si, conforme a los criterios examinados *supra*, se acredita que cumple con el estándar mínimo y obligatorio de diligencia. En todo caso, por motivos evidentes, se hace desde aquí una última remisión a cuanto se ha analizado sobre la diligencia debida en el apartado correspondiente.

¹³⁹ STS de 25 de mayo de 2000 (rec. n.º 1495/1996).

¹⁴⁰ STS de 5 de noviembre de 1997 (rec. n.º 2807/1993).

¹⁴¹ STSJ de Cataluña n.º 1683/2023 de 5 de mayo (rec. n.º 449/2019), FJ 4, con cita de las SsTS de 17 de marzo y 12 de mayo de 1982, 31 de enero y 11 de octubre de 1984, entre otras.

IV. CONCLUSIONES

Primera. El diferente régimen de responsabilidad extracontractual por daños según la naturaleza jurídica de cada centro escolar.

En la comprensión incuestionable de que la educación es un servicio público y presente que la CE ampara una doble red de centros de titularidad pública y privada, resulta esencial aclarar que sólo los centros sostenidos con fondos públicos —aquellos de titularidad pública y los privados pero concertados— forman parte del servicio público educativo. Si bien su diferente naturaleza jurídica afecta a su régimen de responsabilidad extracontractual. Así, mientras que los centros públicos quedan incuestionablemente sujetos al régimen de responsabilidad patrimonial ex art. 106 CE y art. 32 y ssg. de la LRJSP y LPACAP, los centros de titularidad privada, aunque estén concertados, quedan sujetos al régimen previsto en el art. 1.903 CCv. Por tanto, la prestación conjunta del servicio público educativo no implica una equiparación de los regímenes de responsabilidad extracontractual de estos centros.

Segunda. Delimitación jurídica del acoso escolar.

Pese a la importancia del tema y a los más de cincuenta años transcurridos desde que se identificó como problema a resolver, nuestro ordenamiento jurídico sigue sin ofrecer una definición legal de acoso escolar. Sí lo hacen; sin embargo, la doctrina, la jurisprudencia y los órganos consultivos que, en una línea muy similar, han ido identificando qué conductas, en qué contexto y en qué tiempos pueden ser constitutivas de *bullying*. La cuestión no es menor, puesto que, desde un punto de vista práctico, resulta fundamental diferenciar el acoso escolar de otros supuestos afines en los que, si bien concurre violencia, no cabe hablar de acoso escolar.

Tercera. Sobre el marco normativo del *bullying*.

Determinar cuál es el marco normativo del acoso escolar es una cuestión compleja y extensa que abarca desde el ámbito internacional hasta el derecho local. Ahora bien, será a nivel autonómico donde la regulación del acoso escolar tenga un mayor peso específico. Corresponde a las CCAA el desarrollo legislativo y la ejecución de la enseñanza en toda su extensión, niveles y grados, modalidades y especialidades. Es decir, será cada Administración educativa (autonómica) la que determine, con arreglo a su propia normativa, qué concreto desarrollo y puesta en marcha tienen los deberes de protección de los menores que se apuntan desde la legislación básica.

Cuarta. Necesarias matizaciones a la doctrina general de la responsabilidad patrimonial.

La doctrina general de la responsabilidad patrimonial resulta plenamente aplicable al ámbito escolar, si bien ésta debe ser objeto de matizaciones cuando se trata

de supuestos de responsabilidad por daños derivados de acoso escolar. La primera de ellas se refiere a una patente subjetivación de la responsabilidad patrimonial que deriva del empleo de la pasividad del centro como criterio para la determinación de la responsabilidad. Y es que demostrar la pasividad es tanto como demostrar la culpa. En segundo lugar, cabe hablar de una limitación de los títulos de imputación, reducidos en estos casos al funcionamiento anormal por culpa *in vigilando*. La tercera precisión implica entender que el *bullying* y los daños que del mismo derivan nunca podrán ser considerados daños que el menor tenga el deber jurídico de soportar. Por ello, en estos supuestos el foco se proyecta sobre la existencia o no de nexo causal y no en la antijuridicidad del daño.

Quinta. La necesaria delimitación del ámbito escolar.

Para que la Administración educativa responda de los daños derivados del acoso escolar, será necesario que el daño pueda vincularse a la función o actividad docente, a las instalaciones o elementos materiales o a la vigilancia o custodia de los menores; y, por tanto, que no pueda atribuirse a otros factores concurrentes ajenos al servicio y propios del afectado. De acuerdo con esto, el desarrollo de cualquiera de las actividades y servicios escolares —los relacionados con las actividades puramente docentes o lectivas (incluidos los recreos y los descansos entre clases), pero también las actividades extraescolares o la prestación de los servicios complementarios— puede hacer surgir el deber de la Administración de indemnizar, siempre que se haya producido una situación de *bullying* y que ante la misma se pueda hablar de pasividad del centro.

Sexta. La importancia de la carga de la prueba y de los medios probatorios.

Junto con la doctrina general de la carga de la prueba ex art. 217 LEC, juegan un papel fundamental en este tipo de procedimiento dos principios esenciales como son el de la mayor facilidad probatoria y el principio de adquisición procesal o comunidad de prueba. El primero de estos ha permitido a la jurisprudencia precisar, a la luz del art. 217.7 LEC, el alcance concreto de las normas sobre la carga probatoria en materia de responsabilidad patrimonial. Si se traslada esto al escenario específico de un supuesto de acoso escolar, el correcto planteamiento de la reclamación exige que el recurrente pruebe dos cuestiones capitales: de un lado, la realidad del acoso escolar y el alcance de sus daños; y, de otro, la existencia de relación de causalidad entre el *bullying* y el servicio público educativo. De este modo, compete a la Administración educativa acreditar que el colegio no incurrió en dejación del deber *in vigilando* de quienes tienen a su cargo a los menores, debiendo recurrir para ello a parámetros como la diligencia debida en el cumplimiento de dicho deber. Se produce aquí una inversión de la carga de la prueba similar a la que se aprecia en el art. 1903 CCv y

que ha llevado a parte de la doctrina civilista a apuntar una objetivación de la responsabilidad en este campo

La segunda cuestión que se plantea es la relativa al método de prueba más adecuado para acreditar el acoso escolar. Para estos supuestos, la aportación de un informe psicológico como pericial de parte es una prueba perfectamente válida, siempre que el mismo sea razonado y exhaustivo, y no base exclusivamente sus conclusiones en las meras manifestaciones del perjudicado, sino en pruebas psicodiagnósticas regladas y estandarizadas de personalidad, aptitud, adaptación personal, familiar, escolar y social, y conductas de acoso y violencia escolar con las que se puede medir a través de distintas puntuaciones la intensidad y alcance del hostigamiento sufrido permitiendo tener por acreditado el acoso escolar.

Séptima. El deber de la Administración educativa de vigilar y corregir el acoso escolar.

El título de imputación de responsabilidad a la Administración educativa en estos casos está integrado por la infracción del deber general de vigilancia que corresponde a los docentes, pero centrado en la obligación de vigilar y corregir una posible situación de acoso escolar. Para poder determinar cuándo y cómo se entiende debidamente cumplida esta específica obligación deberán tenerse en cuenta dos elementos claves: en primer lugar, un estándar de conducta mínimo y obligatorio que consiste en hacer todo lo posible, y junto a este, una serie de criterios específicos que permiten modular la diligencia exigible según las circunstancias propias de cada caso concreto, entre estos, la edad y las circunstancias especiales de los menores; el estado de conocimiento de las ciencias sociales sobre el acoso escolar; la adecuación de los medios y recursos de vigilancia y seguridad empleados por los centros educativos; la existencia o no de indicios de *bullying*; y la aplicación de los protocolos preceptivos de actuación y planes de convivencia.

Octava. La alteración o ruptura del nexo causal.

La posibilidad de establecer una relación de causalidad entre los daños derivados del acoso escolar y el servicio público educativo resulta innegable. Del mismo modo que el Consejo de Estado entiende imputables a la Administración los daños derivados de peleas y agresiones intencionadas, en la comprensión de que el normal funcionamiento del servicio educativo implica el deber de vigilancia necesario para evitar éstas, también lo serán los daños derivados del acoso escolar, conforme al mismo razonamiento. Las principales causas de afectación del nexo causal en los supuestos de responsabilidad por daños derivados de acoso escolar serán la intervención de un tercero y la concurrencia de la diligencia debida en el cumplimiento del deber de la Administración educativa. En relación con la primera, los supuestos de *bullying* pueden prestarse a confusión, pudiendo considerarse que la intervención de los aco-

sadores es tan intensa que rompe el nexo causal. Sin embargo, no es así, puesto que en la producción del daño concurren necesariamente tanto la acción de los acosadores como la pasividad del centro escolar. Por lo que se refiere a la diligencia debida en el cumplimiento de las obligaciones de la Administración educativa, debe tenerse en cuenta que si el centro escolar acredita que hizo todo lo que pudo, la relación de causalidad entre el daño y la actuación del centro se rompe. La Administración quedará por tanto exenta de responsabilidad si, conforme a los criterios ya examinados, se acredita que cumple con el estándar mínimo y obligatorio de diligencia.

V. BIBLIOGRAFÍA

COBO OLIVERA, T. (2008). *El régimen jurídico de las Administraciones Públicas y el procedimiento administrativo común*. La Ley-El Consultor.

COBREROS MENDAZONA, E. (2020). Culpabilidad, funcionamiento de los servicios y antijuridicidad en la responsabilidad patrimonial de la Administración y una referencia a la de los demás poderes del Estado. *Revista de Administración Pública*, (213).

COLÁS ESCANDÓN, A. M. (2016). *Acoso y ciberacoso escolar: La doble responsabilidad civil y penal*. Bosch.

DE LOS MOZOS, I. (1995). *Educación en libertad y concierto educativo*. Montecorvo.

DE LOS MOZOS, I. (2004). Exigencias de la igualdad en la educación y legitimidad de especializaciones no discriminatorias. *Persona y Derecho*, (50).

DÍAZ MADRERA, B. (2007). *La responsabilidad patrimonial de la Administración en el ámbito educativo*. Reus.

DOMÉNECH PASCUAL, G. (2022). De nuevo sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración por actos ilegales: A favor de la doctrina del margen de tolerancia. *Revista de Administración Pública*.

DOMÉNECH PASCUAL, G. (2022). Repensar la responsabilidad patrimonial del Estado por normas contrarias a Derecho. *Indret*.

DOMÉNECH PASCUAL, G. y MEDINA ALCOZ, L. (2024). Lección 32: La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. En *Manual de Derecho Administrativo* (3.ª ed., pp. 809-840). Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales. (Revisita de Derecho Público: Teoría y Método).

ESTEVE PARDO, J. (2018). *Lecciones de Derecho Administrativo* (8.ª ed.). Marcial Pons.

FERNÁNDEZ MIRANDA Y CAMPOAMOR, A. (1988). *De la libertad de enseñanza al derecho a la educación. Los derechos educativos en la Constitución española*. Centro de Estudios Ramón Areces.

FRANCO-GARCÍA, M. A. (2016). Los nuevos criterios atributivos de responsabilidad patrimonial en el acoso escolar entre alumnos. *Actualidad Administrativa*, (4).

FUENTES I GASÓ, J. R. (2020). El régimen jurídico de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas tras la entrada en vigor de las Leyes 39/2015 y 40/2015, en particular por daños en la vía pública. *Anuario Aragonés del Gobierno Local 2019*, (11).

GALÁN CORTÉS, J. C. y HINOJAL FONSECA, R. (1996). Valoración jurídica de los protocolos médicos. *Revista General de Derecho*.

GARRIDO FALLA, F. (2001). *Comentarios a la Constitución* (3.^a ed. ampliada). Civitas.

GÓMEZ DÍAZ-ROMO, A. (2018). *Responsabilidad patrimonial derivada de acoso escolar*. Tirant Lo Blanch.

GÓMEZ FERRER MORANT, R. (1973). El régimen general de los centros privados en enseñanza. *Revista de Administración Pública*, (70).

GÓMEZ MONTORO, A. (2003). Los derechos educativos: 25 años de experiencia constitucional. *Revista Española de Pedagogía*, 61(226).

GONZÁLEZ PÉREZ, J. (2012). *Responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas*. Civitas, Thomson Reuters.

GONZÁLEZ VARAS IBAÑEZ, S. (2022). *Responsabilidad patrimonial de la Administración*. Aranzadi.

GONZÁLEZ VARAS-IBÁÑEZ, A. (2015). *Derechos educativos, calidad de la enseñanza y proyección jurídica de los valores en las aulas*. Tirant Lo Blanch.

GUILABERT VIDAL, M. R. (2019). *Acoso escolar y cyberbullying, tutela civil y penal*. Dykinson.

JIMÉNEZ BLANCO, A. (1990). Responsabilidad administrativa por culpa *in vigilando* o *in omittendo*. *Poder Judicial*, (20).

JORDANO FRAGA, J. (1999). La reforma del artículo 141, apartado 1, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o el inicio de la demolición del sistema de responsabilidad objetiva de las administraciones públicas. *Revista de Administración Pública*, (149).

LÓPEZ GARCÍA, M. (2018). La educación como derecho fundamental y como servicio público en España. En GONZÁLEZ RÍOS, I. (dir.), *Servicios de interés general y protección de los usuarios: (educación, sanidad, servicios sociales, vivienda, energía, transportes y comunicaciones electrónicas)*. Dykinson.

MARTÍN REBOLLO, L. (1977). *La responsabilidad patrimonial de la Administración en la jurisprudencia*. Civitas.

MARTÍN REBOLLO, L. (1996). *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas*. Consejo General del Poder Judicial.

MARTÍNEZ LÓPEZ-MUÑIZ, J. (1979). La Educación en la Constitución Española (Derechos fundamentales y libertades públicas en materia de enseñanza). *Persona y Derecho*, (6).

QUINTANA LÓPEZ, T. (dir.) y CASARES MARCOS, A. (coord.) (2013). *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública. Estudio general y ámbitos sectoriales*. Tirant Lo Blanch.

RODRÍGUEZ LÓPEZ, P. (2006). *Acoso escolar: del mal llamado bullying hasta el acoso al profesorado. Especial análisis de la reparación del daño*. Atelier.

URIARTE RICOTE, M. (2012). La responsabilidad patrimonial de la Administración Educativa en el acoso escolar (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 10 de febrero de 2011). En GARCÍA DE ENTERRÍA MARTÍNEZ-CARANDE, E. y ALONSO GARCÍA, R. (coords.), *Administración y justicia: un análisis jurisprudencial: liber amicorum Tomás-Ramón Fernández* (vol. 1). Civitas.

VILLAR EZCURRA, J. L. (1979). El derecho a la educación como servicio público. *Revista de Administración Pública*, (88).