



DICTAMEN 18/2020

Reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant el Consorci d'Educació de Barcelona per la Sra. Lucía Sánchez Amador pels danys i perjudicis patits per un fill arran de l'agressió d'un company d'institut

La Comissió Jurídica Assessora, reunida el 16 de gener de 2020, amb la presidència del Sr. Albert Lamarca i Marquès, actuant com a secretària la Sra. Cristina Figueras i Bosch, amb la participació de les Sres. i els Srs. Maria Mercè Darnaculleta i Gardella, Francesc Esteve i Balagué, Marta Franch i Saguer, Alfredo Galán Galán, Francesc Homs i Molist, Marc Marsal i Ferret, Carles Mundó i Blanch, Joan Pagès i Galtés, Lluís Saura i Lluvià, Joan Manuel Trayter i Jiménez, i Antoni Vaquer i Aloy, i essent-ne ponent la Sra. Eva Pons i Parera, ha aprovat el Dictamen següent:

ANTECEDENTS DE FET

1. El 17 de maig de 2019, la Sra. Lucía Sánchez Amador va formular, en nom i representació d'un fill –llavors de 13 anys (nascut el 2005) i alumne de 2n d'ESO a l'IES Barri Besòs–, una reclamació de responsabilitat patrimonial davant el Consorci d'Educació de Barcelona, en sol·licitud d'una indemnització econòmica de 250.000 euros, pels danys i perjudicis irrogats al menor, arran de l'agressió que va patir, el 14 de febrer de 2019, mentre romania a l'aula entre un canvi de classes, en rebre un fort impacte a l'ull esquerre amb un bloc de notes o llibreta que li va llançar un company d'estudis. Juntament amb l'escrit de reclamació, en què s'efectuava proposició de prova, s'adjuntava còpia de diversa documentació, com ara els informes d'assistència hospitalària de l'alumne i la denúncia presentada davant la Fiscalia de Menors.

2. Per ofici de 20 de maig de 2019, el cap dels Serveis Jurídics del Consorci va comunicar a la reclamant que calia que lliurés, d'una banda, la documentació identificativa escaient, així com la justificativa de la quantia reclamada, i, d'una altra, que atorgués el consentiment explícit i per escrit per al tractament de les dades personals proporcionades, i a tal efecte li va atorgar un termini de deu dies. Alhora, la va informar sobre la possibilitat de comunicar-se amb l'Administració per mitjans electrònics.

3. Consta en l'expedient l'informe emès, el 28 de maig de 2019, pel director del centre educatiu sobre els fets que motiven la reclamació.

4. Mitjançant un escrit de 5 de juny de 2019, la reclamant va lliurar la documentació requerida.

5. Figura en l'expedient la comunicació telemàtica del sinistre a la companyia asseguradora de l'Administració.

6. Per ofici de 7 de juny de 2019, es va notificar a la reclamant la resolució de la gerent del Consorci, en virtut de la qual s'admetia a tràmit la reclamació i es nomenava la persona instructora del procediment.

7. Per Resolució de 24 de juliol de 2019, notificada a la reclamant, la instructora va resoldre admetre la prova documental proposada, consistent en l'informe mèdic pericial aportat, a banda de la resta de documentació presentada i sol·licitada, i denegar la resta de proves proposades, en considerar-les innecessàries.

8. El 3 d'octubre de 2019, la companyia asseguradora de l'Administració va presentar un escrit d'al·legacions, en què es mostrava contrària a estimar la

reclamació, en considerar que no concorria el nexa causal necessari entre els danys reclamats i el funcionament del servei públic educatiu, i on subsidiàriament valorava els danys en la quantia de 28.387,52 euros.

9. Per mitjà d'un ofici de la mateixa data, al qual s'adjuntava còpia de la documentació que conformava l'expedient, es va comunicar a la reclamant l'obertura del tràmit de vista i d'audiència de l'expedient.

10. El 4 de novembre de 2019, la instant va lliurar un escrit d'al·legacions, en què qüestionava alguns punts de la versió dels fets relatada pel director de l'institut, i on manifestava que els danys derivaven d'una mala praxi del centre educatiu, per manca de protecció dels alumnes en general i de les mesures adequades per a detectar i controlar l'agressor.

11. L'endemà, la instructora, amb el vistiplau del cap dels Serveis Jurídics, va emetre la proposta de resolució, en la qual proposava desestimar la reclamació, per manca de nexa causal entre els danys reclamats i el funcionament del servei públic educatiu.

12. El 26 de novembre de 2019, va tenir entrada en aquesta Comissió la petició de dictamen, formulada pel conseller d'Educació.

13. En la sessió de 28 de novembre de 2019, el Ple de la Comissió Jurídica Assessora va admetre a tràmit la petició de dictamen i en va designar ponent.

FONAMENTS JURÍDICS

I. Objecte del Dictamen i intervenció de la Comissió Jurídica Assessora

Se sotmet a dictamen de la Comissió la reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant el Consorci d'Educació de Barcelona per la mare d'un alumne de segon d'ESO, que va patir unes greus lesions a l'ull esquerre, arran de l'objecte – en aquest cas, un bloc de notes o llibreta– que li va llançar un company d'estudis durant un canvi de classe.

La intervenció d'aquesta Comissió en l'expedient es fa a l'empara del que disposa l'article 86 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, i és preceptiva d'acord amb el que estableixen l'article 8.3.a) de la Llei 5/2005, de 2 de maig, de la Comissió Jurídica Assessora, i l'article 26.1 del Reglament d'organització i funcionament d'aquest alt òrgan consultiu, aprovat pel Decret 69/2006, d'11 d'abril, per tal com la quantia reclamada, això són, 250.000 euros, supera amb escreix el límit mínim quantitatiu de 50.000 euros establert legalment.

II. Règim jurídic de la responsabilitat patrimonial

L'article 106.2 de la Constitució reconeix el dret dels particulars a ser indemnitzats per qualsevol lesió que pateixin en els seus béns i drets, com a conseqüència del funcionament dels serveis públics, exceptuant els casos de força major.

El règim jurídic de la institució de la responsabilitat patrimonial de l'Administració, en l'àmbit normatiu estatal, es regula, a hores d'ara, en el capítol

IV, articles 32 a 37, del títol preliminar de la Llei 40/2015, d'1 d'octubre, de règim jurídic del sector públic (LRJSP), així com d'altres preceptes concordants, que en regula els aspectes substantius, i en la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC), que conté la regulació de les qüestions procedimentals; disposicions legals que van entrar el vigor el 2 d'octubre de 2016.

El procediment de responsabilitat sobre el qual ara es dictamina es va iniciar mitjançant un escrit registrat d'entrada al Consorci d'Educació de Barcelona el 17 de maig de 2019, en relació amb uns fets esdevinguts el 14 de febrer de 2019. Així, doncs, tant pel que fa als aspectes de fons com pel que fa a les regles procedimentals de tramitació, resulten d'aplicació al cas les previsions contingudes en l'LRJSP i l'LPAC.

Pel que fa a la normativa catalana, la regulació comuna a totes les administracions públiques de la responsabilitat patrimonial es conté en la Llei 26/2010, de 3 d'agost.

La normativa referida estableix els requisits o pressupòsits materials que necessàriament han de concórrer perquè pugui prosperar l'acció de responsabilitat: a) que existeixi un dany efectiu, avaluable econòmicament i individualitzat en relació amb una persona o un grup de persones; b) que el dany sigui antijurídic, en el sentit que qui el pateixi no tingui el deure jurídic de suportar-lo; c) que la lesió sigui conseqüència del funcionament normal o anormal del servei públic, i d) que el dany no s'hagi produït per raó de força major.

III. Legitimació activa i òrgan i Administració competent per a resoldre

La reclamació és instada per la mare del menor, en representació del fill, pels danys i perjudicis irrogats a aquest últim arran de l'agressió.

Conformement amb l'article 236-18 del Codi civil de Catalunya (Llei 25/2010, de 29 de juliol, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família), la representació legal dels fills menors correspon als progenitors, com a titulars de la potestat parental.

En relació amb el fet que hagi estat només un progenitor, en aquest cas la mare, qui hagi formulat la reclamació en representació del fill, escau indicar que aquesta circumstància no representa cap obstacle jurídic per a admetre-la, ja que, si bé la potestat sobre els fills no emancipats correspon conjuntament al pare i la mare, l'actuació unilateral d'un dels pares queda coberta per l'article 236-8 del Codi civil vigent, que legitima qualsevol dels dos per a portar a terme els actes que, d'acord amb l'ús social o les circumstàncies familiars, és normal que faci un de sol, o els actes que siguin de necessitat urgent (*vid.* dictàmens 9/2017, 63/2019 i 390/2019). Consta en l'expedient una còpia dels DNIs de la mare i del menor, així com del llibre de família, la qual cosa dona fe del parentiu adduït.

La reclamació es presenta contra el Consorci d'Educació de Barcelona –ens públic de caràcter associatiu, creat per l'article 61.7 de la Llei 22/1998, de 30 de desembre, de la Carta municipal de Barcelona, i integrat per la Generalitat de Catalunya i l'Ajuntament de Barcelona, al qual li correspon, entre d'altres, la gestió a Barcelona de tots els centres públics d'educació infantil, d'educació primària, d'educació secundària obligatòria i postobligatòria (art. 123.d))–, que és

el competent per a conèixer-la, per tal com els fets de què porta causa van tenir lloc en un institut d'educació secundària de la ciutat de Barcelona i durant horari lectiu.

L'article 20.2 del Decret 84/2002, de 5 de febrer, de constitució del Consorci d'Educació de Barcelona, disposa que correspon al Consorci la competència per a tramitar el procediment, i l'article 6.2, que la resolució correspon a la Presidència d'aquest ens.

IV. Aspectes procedimentals

Com s'ha esmentat, el present procediment, en consideració a la data d'inici, s'ha tramitat de conformitat amb les previsions contingudes en la Llei 26/2010 i l'LPAC.

Particularment, pel que fa al procedimental seguit, s'observa que aquest s'ha ajustat, en termes generals, a les previsions legals referides.

En aquest sentit, i com a primera actuació, el cap dels Serveis Jurídics del Consorci, en constatar que no restaven documentalment acreditades ni la identitat de la mare ni del fill, ni tampoc el parentiu adduït, va sol·licitar a la instant que esmenés la reclamació inicial, i, altrament, que expressés el consentiment explícit i per escrit en relació amb el tractament de les dades personals proporcionades en la reclamació, tal com hi consta que va fer.

Paral·lelament, en el marc dels actes d'instrucció i d'acord amb l'article 81.1 de l'LPAC, es va obtenir l'informe del director del centre educatiu, i es va comunicar el sinistre a la companyia asseguradora de l'Administració.

A continuació, i per resolució del gerent del Consorci, es va resoldre iniciar el procediment rescabatori i se'n va nomenar la persona instructora. Escau indicar que l'ofici de notificació de la resolució que es va adreçar a la instant contenia la informació indicada en l'article 21.4 de l'LPAC sobre del procediment que s'iniciava, el termini per a resoldre'l els efectes de la manca de resolució expressa dins del termini referit.

Seguidament, es va comunicar a la reclamant la resolució de la instructora sobre la proposició de prova efectuada, d'acord amb la qual s'admetia la documental consistent en la incorporació de l'informe mèdic pericial aportat, a banda de la resta de documentació presentada, i es denegava la sol·licitud d'incorporar l'expedient escolar, així com la prova testifical proposada, en considerar que eren innecessàries, per tal com no havien d'aportar informació nova ni decisiva quant a la determinació dels fets.

Tot seguit, la companyia asseguradora, a la qual s'havia fet arribar prèviament una còpia de l'expedient, va presentar un escrit d'al·legacions, en què es mostrava contrària a estimar les pretensions indemnitzatòries.

Conclousa la instrucció, es va comunicar l'obertura del tràmit de vista i d'audiència de l'expedient a la instant, que hi va formular al·legacions.

Clou l'expedient la proposta de resolució, en aquest cas desestimatòria, la qual, seguint les recomanacions d'aquest òrgan consultiu, efectua una valoració econòmica dels danys reclamats.

Per acabar, respecte de la conformació de l'expedient, se'n constata la correcció, atès que els documents que l'integren estan ordenats cronològicament, numerats, paginats i indexats i s'hi ha incorporat l'acreditació de les notificacions efectuades (articles 46 i 56.2 de la Llei 26/2010).

V. Caràcter temporani de l'acció de reclamació exercida

L'article 67.1 de l'LPAC estableix que, en tot cas, el dret a reclamar prescriu a l'any de produir-se el fet o l'acte que motivi la indemnització o de manifestar-se'n l'efecte lesiu, i que, en el cas de danys de caràcter físic o psíquic a les persones, el termini comença a computar-se des del guariment o la determinació de l'abast de les seqüeles.

En el present cas, és suficient palesar, sense haver d'efectuar cap altra consideració, si escau, en relació amb el guariment i/o l'estabilització de les lesions, que, entre la data de producció dels fets, això és, el 14 de febrer de 2019, i la formulació de la reclamació, el 17 de maig següent, van transcórrer escassament tres mesos, per la qual cosa cal concloure que l'acció reclamatòria s'ha interposat dins del termini de prescripció establert legalment.

VI. Les circumstàncies del cas

A fi i efecte de contextualitzar la reclamació, cal portar a col·lació un seguit de dades que s'extreuen de la documentació que integra l'expedient:

– L'agredit és un menor que en el moment dels fets –el 14 de febrer de 2019– tenia 13 anys (nascut el 2005) i cursava segon curs de l'ESO.

– L'agressor era un company de classe, segons indica la reclamant, un parell d'anys més gran que l'agredit.

– Els fets de què porta causa la reclamació van succeir a l'aula, al voltant de les 13.30 h, durant el canvi de classes entre la cinquena hora (tutoria) i la sisena (llengua castellana); no hi havia present cap docent.

– L'agressor va llançar un bloc de notes –una llibreta– contra l'agredit, a una distància, segons s'indica en l'escrit de reclamació i figura anotat en la documentació mèdica, de 2-3 metres, de tal manera que la tapa de la llibreta va impactar a l'ull esquerre del menor.

– L'agressor i un altre company, davant les mostres de dolor de l'agredit, el van acompanyar als despatxos de Direcció, on el cap d'estudis el va atendre, li va aplicar fred amb l'objectiu de reduir-li les molèsties i va contactar amb la mare del menor, que va manifestar que el passaria a recollir.

– El cap d'estudis i el director van indicar al menor que s'esperés a l'arribada de la mare a la sala del professorat, i van acudir en diverses ocasions per a preguntar-li pel seu estat de salut; tanmateix, en acabar l'horari lectiu, l'alumne va optar per

abandonar el centre educatiu i anar a la parada de l'autobús, on es va retrobar amb la mare.

– En aquella mateixa data, el menor va consultar al CAP, on el van derivar a l'Hospital Universitari Vall d'Hebron.

– En l'informe d'assistència a Urgències d'aquest centre hospitalari, amb hora d'ingrés a les 15.58 h del 14 de febrer, consta com a motiu de la consulta, pel que ara interessa destacar, *“traumatismo ocular izquierdo a mediodía en el colegio [...] Refiere que le han lanzado una libreta a unos 2-3 metros de distancia y le ha impactado en ojo izquierdo”*. El menor és donat d'alta amb el diagnòstic de *“cataracta traumàtica no especificada, ull esquerre”*.

– El 19 de març següent, l'alumne va ser intervingut, amb aspiració del cristal·lí i implantació d'una lent intraocular a l'ull esquerre.

– Posteriorment, el menor va seguir controls a Consultes Externes d'Oftalmologia.

– Consta en l'expedient que el 8 de maig de 2019, la mare del menor va presentar una denúncia adreçada a la Fiscalia de Menors davant la Direcció General de la Policia.

– Paral·lelament a aquests fets, segons dona compte l'informe emès pel director de l'Institut, la Direcció del centre educatiu va analitzar l'incident produït i la responsabilitat de l'agressor, en aplicació de les Normes de funcionament del centre (NOFC), apartat 4.2, del Reglament intern, *“que determinen quines són les actuacions pertinents en cas d'hipotètica agressió, es va escoltar ambdós alumnes i es va fer una valoració dels fets produïts [...]”*.

Segons l'informe, “El resultat de la valoració del centre –per a la qual va ser determinant la pròpia versió de [...] [l'agredit] sobre els fets produïts– és que l'alumne [...] [agressor] havia tingut un comportament inadequat de conseqüències lesives sobre la salut d'un altre alumne, però que la seva acció no podia ser tipificada com a falta greument perjudicial per a la convivència perquè, en tant que acte fortuït, no hi havia hagut voluntat d'agredir ni la seva acció responia a cap dels altres supòsits que al respecte estableix la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d'educació. No esqueia, en conseqüència, l'obertura d'expedient disciplinari a l'alumne, si bé se'l va amonestar i es va parlar amb la família per tal que fossin conscients de la transcendència del fet produït.”

– En l'informe referit, el director indica que «han estat nombroses les ocasions en què hem intentat fer entendre a la Sra. [...] [reclamant] per què no s'aplicaven mesures disciplinàries per falta greu a [...] [alumne agressor], però ha estat inútil. En demanda d'aquestes mesures s'ha anat adreçant a la inspectora del centre, als serveis socials, als serveis educatius, a la Fiscalia de Menors. Assegura, tal com consta a la denúncia presentada a la Fiscalia [...], que [...] [menor agressor] “és conegut per la seva conflictivitat” i que amb uns altres alumnes “imposen la seva llei a la resta”. És una afirmació greu contra un menor d'edat i en cap cas no està emparada per fets contrastats amb el centre educatiu [...]».

– “Pel que fa a la responsabilitat del centre en el succés i la nostra actuació immediata, hem de remarcar que el succés es va produir en un canvi entre classe i classe, d'alumnes de 2n curs de secundària. És absolutament inevitable que en un centre educatiu que compta amb més de 400 alumnes el professorat hagi de desplaçar-se d'una aula a una altra en el canvi de classes i que hi hagi moments en què els alumnes són a l'aula sense supervisió. Pel que fa a les nostres actuacions

posteriors, [...] es va atendre el menor en tot moment i va ser ell qui va decidir aprofitar la sortida de l'alumnat al migdia per abandonar el centre.”

VII. La posició de la reclamant

En essència, la instant fonamenta la reclamació en la “*inequívoca [...] existencia de nexo causal entre el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos dependientes de esta Administración y el resultado lesivo o dañoso producido en los derechos e intereses legítimos de esta parte, por cuanto mi hijo [...] ha perdido la vista del ojo izquierdo a consecuencia de la falta de control de los alumnos conflictivos, dentro del centro escolar, en horas lectivas, siendo [el dany] evaluable económicamente e individualizado, conforme determinan los artículos 32 y 34 de la indicada Ley de Régimen Jurídico del Sector Público, para obtener el derecho a la indemnización reclamada*”.

En l'escrit d'al·legacions al tràmit d'audiència, hi afegeix que els danys derivaven d'una mala praxi del centre educatiu, per manca de protecció dels alumnes en general i, en particular, de les mesures adequades per a detectar i controlar l'agressor.

VIII. Les al·legacions de la companyia asseguradora i la proposta de resolució

L'entitat asseguradora de l'Administració lliura un escrit d'al·legacions en el qual manifesta que, al seu parer, la reclamació no ha de prosperar. Així, indica que, d'acord amb la doctrina reiterada de la Comissió Jurídica Assessora, perquè els fets es puguin imputar al funcionament del servei públic educatiu cal que siguin

atribuïbles, com a propis o inherents, a alguns dels factors que componen la funció o activitat docent i no a altres factors concurrents, aliens al servei; altrament, cal que el dany s'hagi produït com a conseqüència de la dinàmica prestacional del servei referit i hi ha d'haver-hi una relació tan estreta que permeti inferir que sense el funcionament del servei el dany no s'hauria produït.

En aquest sentit, l'asseguradora palesa que no es pot establir un nexa causal directe i exclusiu entre el funcionament dels serveis públics i la lesió de l'alumne, ja que, tal com ha esbrinat la Direcció del centre educatiu, la lesió es va produir en el context d'uns fets fortuïts entre uns menors de 13 anys, en el temps que els professors empren per a canviar d'aula; alhora que fa esment a la doctrina continguda en la Sentència 4137/2006, de 4 de juliol, del Tribunal Suprem, Sala Tercera, Secció Sisena, que exonera de responsabilitat l'Administració quan és la conducta del mateix perjudicat o d'un tercer l'única determinant del dany produït, encara que hagués estat incorrecte el funcionament del servei públic.

Al seu torn, l'òrgan instructor, en la mateixa línia que la companyia asseguradora, emet una proposta de resolució desestimatòria, que fonamenta en els arguments següents:

En primer terme, parteix de la premissa que, per tal de poder predicar l'existència de responsabilitat patrimonial, cal que el dany o la lesió sigui atribuïble a alguns dels factors que componen el servei públic educatiu, com són la funció o l'activitat docent, les instal·lacions o els elements materials i la vigilància o la custòdia, i que en el cas present el cop a l'ull no es va produir, en cap cas, de resultes d'una concreta actuació i/o exercici expressament encomanat per un o una docent, ni d'una actuació lligada al servei educatiu que pogués implicar la responsabilitat de l'Administració.

En aquesta línia, indica que en el Dictamen 28/2008, en un supòsit en què un menor va rebre una puntada de peu d'un company de classe, la Comissió va informar desfavorablement sobre la reclamació, en valorar, entre d'altres, que era difícil atribuir les conseqüències de l'agressió a l'Administració, ja que no constava que s'hagués produït un conflicte prolongat en el temps, ni una agressió que hagués cridat l'atenció de la professora i que aquesta hagués omès el deure d'acudir-hi per a resoldre el conflicte. I indica que a la mateixa conclusió havien arribat diversos pronunciaments judicials que transcrivia (sentències 5745/2002, de 27 de juliol, i 4137/2006, de 4 de juliol, de la Sala Tercera, Secció Sisena, del Tribunal Suprem).

Altrament, la proposta descarta que el cop es produís per manca de vigilància, i assenyala que els alumnes d'ESO tenen suficient enteniment i capacitat per a romandre sols uns minuts a l'aula, i que l'actuació de l'alumne agressor va ser una acció inesperada i del tot imprevisible; que el concepte de vigilància no es pot interpretar d'una manera absoluta i abstracta, sinó que el grau d'inflexió dependrà del tipus d'activitat i dels riscos creats per aquesta o pels mateixos alumnes, de la situació en si mateixa, de l'edat dels escolars custodiats, etc., com ha establert la Comissió Jurídica Assessora. I considera que, en aquest cas, l'actuació del professorat va ser conforme als estàndards de vigilància propis de l'activitat.

Finalment, nega que el nexa causal pogués derivar d'un manteniment o conservació deficient de les instal·lacions, i assenyala com a factor determinant en la causació del dany la intervenció d'un tercer, en aquest cas un company d'estudis, cosa que exoneraria de responsabilitat l'Administració (*vid.* el Dictamen 425/2004).

IX. Parer de la Comissió Jurídica Assessora

IX.1. Els danys

En el cas que s'examina, resta acreditat que, arran de l'impacte a l'ull, el menor va presentar un traumatisme ocular esquerre, amb, tal com apunta l'informe mèdic pericial, "*pupila izquierda midriática reactiva, lesiones corneales, disrupción del esfínter pupilar, catarata traumática y aumento de la presión intraocular*", que va requerir, el 19 de març de 2019, d'intervenció quirúrgica, consistent en aspiració del cristal·lí i implantació d'una lent intraocular, i li van restar com a seqüeles concurrents, d'acord amb l'informe referit, "[...] *afectación traumática del iris con midriasis arreactiva, aumento de la presión intraocular, visión borrosa, precisando corrección con gafas de cerca, [...] pérdida de cristalino, [...] colocación de lente intraocular, [...] estrés postraumático*", així com un perjudici estètic per "*midriasis arreactiva perpetua del ojo izquierdo*".

S'ha acreditat, per tant, l'existència d'uns danys, dels quals es pot predicar que són reals, efectius, individualitzats, en la persona del fill de la reclamant, i avaluables econòmicament.

IX.2. Nexes causal

A continuació, pertoca escatir si aquests danys es poden atribuir en una relació de causa a efecte al funcionament dels serveis públics educatius, i si estan mancats o no de la nota d'antijuridicitat.

Com es deia en el recent Dictamen 390/2019, que al seu torn es feia ressò de dictàmens anteriors (dictàmens 185/2017 i 172/2019), «el punt de partida per a

analitzar la relació de causalitat, d'acord amb la doctrina d'aquesta Comissió i la jurisprudència, és que la mera titularitat pública del servei no és suficient per a atribuir responsabilitat a l'Administració educativa de tots els danys que es produeixin en les seves instal·lacions i durant el període lectiu. Així en la Sentència del Tribunal Suprem, Sala Tercera, de 13 de setembre de 2002, que resol un cas en què un menor va morir com a conseqüència de l'impacte d'una pilota durant el transcurs d'un partit de futbol, es va establir: *“La prestación por la Administración de un determinado servicio público y la titularidad por parte de aquélla de la infraestructura material para su prestación no implica que el vigente sistema de responsabilidad patrimonial objetiva de las Administraciones Públicas convierta a éstas en aseguradoras universales de todos los riesgos con el fin de prevenir cualquier eventualidad desfavorable o dañosa para los administrados que pueda producirse con independencia del actuar administrativo”*».

Així mateix, en el Dictamen 16/2018, es puntualitzava que “segons la doctrina d'aquesta Comissió, els criteris que cal utilitzar per tal de valorar l'existència o no de nexes de causalitat entre el funcionament del servei públic i el resultat lesiu produït exigeixen que els danys siguin conseqüència de la dinàmica prestacional del servei públic educatiu, és a dir, que siguin atribuïbles a algun dels factors que el componen, com són la funció o l'activitat docent, les instal·lacions o els elements materials, la tasca de vigilància o custòdia, i no a altres factors concurrents que siguin propis de l'afectat i aliens al servei. A més, la causa ha de ser directa, immediata i exclusiva, sense intervenció de tercers o del mateix perjudicat (dictàmens 24/2009, 179/2016 i 50/2017)”.

Aquest òrgan consultiu ha tingut l'oportunitat de pronunciar-se en diverses ocasions en relació amb reclamacions per lesions d'alumnes causades per companys d'estudis, com ara en el Dictamen 425/2004, citat per la proposta, sobre

la reclamació instada per les lesions físiques que va patir un alumne de 3r d'ESO, arran de l'agressió –un cop a la mandíbula– que va rebre d'un company, durant l'hora d'esbarjo, en què la Comissió va informar desfavorablement sobre les pretensions indemnitzatòries, en considerar que “els fets no es poden atribuir a una descurança en el deure de vigilància del professorat, atès que una acció d'aquelles característiques, duta a terme de manera voluntària i sobtada, no permet la intervenció del professorat per tal d'evitar-la, i més si es té present, tal com ja posà de manifest l'expedient sancionador, que l'alumne agressor és un bon estudiant, no especialment conflictiu i que no tenia cap antecedent per mal comportament vers un company, per la qual cosa no requeria extremar o incrementar els estàndards de vigilància vers la seva persona.

A més, en el transcurs de l'hora d'esbarjo tampoc no es produí cap picabaralla prèvia, ni cap aldarull, que requerís la intervenció dels professors o que recomanés extremar la vigilància, la qual, tenint en compte l'edat dels alumnes que intervingueren en l'acció, de 13 i 14 anys, no requereix d'una intensitat especial ni d'una presència física permanent per part del personal de guàrdia. Així, doncs, per la qual cosa s'escau determinar que no hi hagué negligència per part dels responsables del centre educatiu i que de tot l'exposat es conclou que la responsabilitat de l'Administració instructora fou inexistent i que el resultat lesiu no s'esdevingué com a conseqüència del funcionament del servei públic”.

A la mateixa conclusió va arribar la Comissió en el Dictamen 82/2009, sobre la reclamació instada per les lesions oculars que va patir un alumne de quart d'ESO, en rebre un cop a l'ull amb un ampolla de xampú que li va llançar un company mentre eren a les dutxes. En aquella ocasió aquest òrgan consultiu va tenir en compte que “el company que va ocasionar l'accident va reconèixer el fet però va assegurar que no era motivat per cap baralla, tan sols un joc entre nois, un acte

gratuït fet sense reflexionar. Els companys del grup van confirmar aquesta versió i també ho va fer posteriorment el mateix agredit [...].

Tot i això, cal plantejar-se si el dany pot ser atribuït al funcionament del servei educatiu com a conseqüència d'una actuació poc diligent en la cura o vigilància dels alumnes, atès que els menors es trobaven en les instal·lacions del centre un cop finalitzada una classe lectiva [...].

Doncs bé, ni tan sols sembla que el dany pugui ser imputat a l'Administració educativa per una suposada *culpa in vigilando*. Aquesta Comissió Jurídica Assessora ha tingut ocasió en supòsits similars de matisar el concepte de vigilància de manera que aquest no es pot interpretar d'una manera absoluta i abstracta, sinó que el grau d'inflexió dependrà del tipus d'activitat i dels riscos creats per aquesta o pels mateixos alumnes, de la situació en sí mateixa considerada, de l'edat dels escolars custodiats, etc. I que, per graduar-ne la intensitat, s'hauran de tenir en compte els estàndards ordinaris de proporcionalitat, que s'hauran d'examinar cas per cas i sense arribar a un ofec o limitació de la personalitat de l'alumne (dictàmens 182/2001, 409/2002, 487/2003, 463/2004, 233/2005, 53/2006 i 28/2008, entre molts d'altres).

[...] Per tant, si bé no hi havia cap professor present en el moment dels fets, cal tenir en compte que es tractava d'alumnes que comptaven amb 15 anys d'edat i, en conseqüència, es raonable pensar que no requerien d'una presència física permanent del personal educatiu per a la realització d'una pràctica rutinària i de certa intimitat com és dutxar-se després d'una activitat física. A més, tal com aquesta Comissió ja va tenir ocasió de manifestar en el Dictamen 493/2004 arran d'una reclamació presentada per uns danys patits durant l'horari de menjador, 'la immediatesa i la imprevisibilitat d'una actuació com la descrita (una empenta involuntària que li provocà un cop a la boca contra una pica de porcellana) no es

pot considerar atribuïble a una vigilància dels infants defectuosa o inadequada, atès que per més acurada, estreta i personalitzada que hagués estat la vigilància, no hauria pogut impedir una acció ràpida com la que es desprèn dels antecedents fàctics'. En efecte, en el cas que ens ocupa, tot indica que, ni en el supòsit que el professor responsable dels alumnes hagués estat present en el moment dels fets, no hauria pogut fer res per evitar el resultat final, atesa la rapidesa en què es desenvolupà l'acció, la qual va ser producte 'd'un acte gratuït fet sense reflexionar' [...] per part d'un altre alumne que va llançar un pot de xampú, amb la mala sort que li impactà a l'ull.

Així mateix, no consta en l'expedient que en el transcurs de la classe d'educació física es produís cap picabaralla o aldarull entre els alumnes que requerís la intervenció dels professors i que recomanés extremar la vigilància dels menors. Ans al contrari, la directora del centre recorda en l'informe que el llançament del pot de sabó no es produí amb la intenció d'agredir l'alumne i que el company que ocasionà l'accident assegurà que l'acció no era motivada per cap baralla sinó tan sols un joc entre nois, manifestació que també corroborà la resta de companys del grup i el mateix agredit [...]"

A l'últim, en el també esmentat Dictamen 28/2008, derivat de la reclamació instada pels danys produïts a un menor arran d'una puntada de peu d'un company de classe, la Comissió Jurídica Assessora va manifestar que no es podia establir una relació de causalitat adequada entre l'actuació dels serveis públics i els danys patits pel menor, i "això perquè, com ha entès en d'altres dictàmens, cal entendre la causalitat com una condició o un fet considerat rellevant per si mateix, per poder produir el resultat final, és a dir, l'existència d'una causalitat adequada o, el que equival a dir, la possibilitat de determinar si en el curs normal de les coses o dels esdeveniments, el dany finalment produït era d'esperar i, a partir d'un judici de

racionalitat, en intentar establir connexions entre les diverses circumstàncies que envoltaven la salut del nen i els fets succeïts, no s'arriba al convenciment que els danys que s'al·leguen siguin el resultat del funcionament dels serveis públics educatius, en el sentit de l'article 106 de la Constitució i d'altres normes reguladores de la responsabilitat patrimonial [...]. Aquesta Comissió Jurídica no aprecia que hi hagi hagut negligència, falta de vigilància o omissió de control de l'alumnat en la classe de música, de manera que pugui assumir-se la categoria de causa adequada, eficient i propera imputable als serveis públics d'ensenyament”.

En el supòsit present, a criteri d'aquesta Comissió, i com sostenen la companyia asseguradora i l'òrgan instructor, la reclamació s'ha de desestimar, ja que no es constata l'existència d'una relació causal directa i immediata entre els danys produïts i el funcionament del servei públic educatiu.

En aquest sentit, cal destacar que el traumatisme que va patir el menor no va ser conseqüència de l'estat de les instal·lacions ni del material, ni va tenir lloc en el desenvolupament de cap activitat pròpiament lectiva, ni tampoc es vincula amb cap ordre ni indicació efectuada per personal docent o col·laborador, ni, en definitiva, de cap situació de risc creada per l'Administració educativa, sinó de resultes del llançament d'un objecte per un altre menor.

No s'aprecien dèficits quant a la vigilància pel fet que els menors romanguessin sols a l'aula uns minuts entre el canvi de classes, atès que es tractava d'alumnes de segon curs de secundària i, per tant, de 13 i 14 anys.

Altrament, de la documentació no s'infereix que hi hagués hagut incidents, aldarulls o baralles prèvies a l'aula que haguessin obligat a adoptar unes mesures de vigilància i control més exhaustives i diferents a les mesures estàndards que es

van portar a terme. Pel que fa a aquest punt, el director de l'institut –la declaració del qual té presumpció de certesa (*vid.* dictàmens 27/2003, 194/2005 i 82/2009)– ha negat que l'agressor fos un alumne conflictiu. En relació amb aquesta qüestió, cal tenir present que l'equip directiu del centre educatiu, després d'analitzar els fets, va considerar que aquests no eren susceptibles de retret disciplinari, en no respondre a cap dels supòsits previstos per la Llei 12/2009, de 10 de juliol, d'educació, i que l'alumne que va cometre l'escomesa no tenia voluntat d'agredir i que es va tractar d'un acte fortuït (*vid.* l'informe del director del centre de data 28 de maig de 2019).

Certament, segons el parer d'aquesta Comissió, el fet que el traumatisme es produís amb un bloc de notes o llibreta, això és, un objecte quotidià dins d'una aula, i a priori inofensiu, i la circumstància que seguidament l'alumne que havia pres mal fos acompanyat a Direcció per l'autor del llançament, reforça la tesi de la Direcció que no es va tractar, en puritat, d'una agressió, en no haver voluntat de lesionar.

En darrer terme, la Comissió palesa que l'eventual nexa causal que pogués establir-se entre el funcionament dels serveis educatius i els danys reclamats es trenca per l'actuació d'un tercer, en aquest cas, l'alumne que va efectuar el llançament, la qual cosa exonera de responsabilitat l'Administració.

En definitiva, cal concloure que no concorren el cas examinat els requisits materials de la responsabilitat patrimonial, de manera que el dany patit pel menor no es pot imputar a un funcionament normal o anormal de l'Administració educativa.

CONCLUSIÓ

És procedent desestimar la reclamació de responsabilitat patrimonial instada davant el Consorci d'Educació de Barcelona per la Sra. Lucía Sánchez Amador pels danys i perjudicis patits per un fill arran de l'agressió d'un company d'institut.

Albert Lamarca i Marquès

President