

**RESPONSABILIDAD POR HECHOS DAÑOSOS DE LOS ALUMNOS.
PROCESO DE CONFIGURACIÓN DE LOS CRITERIOS VIGENTES**

M^a LUISA ATIENZA NAVARRO

Doctora en Derecho

Universidad de Valencia

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. 1. Observaciones previas. 2. Consideraciones generales. II. DERECHO ROMANO. III. DERECHO HISTÓRICO ESPAÑOL. IV. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS ACTOS DAÑOSOS DE LOS ALUMNOS DURANTE LA CODIFICACIÓN FRANCESA Y EN LA VERSIÓN ORIGINARIA DEL *CODE CIVIL*. 1. La responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos en el antiguo Derecho francés y en los Trabajos preparatorios del *Code civil*. 2. La responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos en la versión originaria del *Code civil*. V. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ALUMNOS EN EL DERECHO DE LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA. 1. Introducción. 2. Los Proyectos de Código civil y de Código penal de 1821. 3. El Código penal de 1822. 4. El Proyecto de Código civil de 1836. 5. El Código penal de 1848. 6. El Proyecto de Código civil de 1851. 7. El Código penal de 1870. 8. El Anteproyecto de C.c. de 1882-1888. 9. Valoración de las normas sobre la responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos durante la Codificación española. VI. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ALUMNOS EN EL TEXTO DEL C.C. DE 1889 Y EN EL DEL C.P. ESPAÑOL DE 1973. 1. Consideraciones generales. 2. La responsabilidad civil del maestro frente a la víctima del daño causado por el alumno. A) Introducción. B) Actos dañosos de los alumnos no constitutivos de delitos o faltas. a) Ámbito de aplicación del art. 1.903.VI C.c. b) El fundamento de la responsabilidad civil de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos *ex art. 1.903.VI C.c.* 1. *Tesis mayoritaria: La culpa in vigilando del maestro y la equiparación de su responsabilidad con la de los padres.* 2. *Otras posiciones doctrinales: aproximación de la responsabilidad del maestro a la del empresario y tesis mixtas.* 3. *Conclusiones. Análisis jurisprudencial.* C) Actos dañosos de los alumnos constitutivos de delitos o faltas. a) Ámbito de aplicación del art. 22 C.p. b) Fundamento y naturaleza de la responsabilidad civil del maestro *ex art. 22 C.p.* D) Conclusiones críticas en torno a la diferente regulación de la responsabilidad civil de los maestros *ex art. 1.903.VI C.c.* y *ex art. 22 C.p.* 3. La responsabilidad civil de los titulares de centros docentes frente a la víctima del daño causado por el alumno: aplicación de las normas de la responsabilidad civil del empresario por los hechos dañosos de sus dependientes.

I. INTRODUCCIÓN

1. OBSERVACIONES PREVIAS

La responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos menores de edad está acaparando la atención de la doctrina jurídica actual¹.

Dos podrían ser los motivos del creciente interés que ha despertado el tema. De un lado, el incremento de las demandas de responsabilidad civil extracontractual que tienen como protagonistas a los menores de edad. De otro, las reformas legislativas más o menos recientes que afectan a los tres ámbitos normativos que inciden en la regulación de esta materia: civil, penal y administrativo (L. 1/1991, de 7 de enero de reforma de los arts. 1.903 y 1.904 C.c. y 22 C.p. de 1973; L. 30/1992, de 30 de noviembre de régimen jurídico de las Administraciones públicas, modificada por L. 4/1999, de 15 de enero, así como la L.J.C.A. de 13 de julio de 1998, y la reforma del art. 9.4 de la L.O.P.J.; y, por último, la promulgación de la reciente Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad penal de los menores, cuya entrada en vigor supondrá en enero de 2001 la derogación del art. 22.II C.p. de 1973).

Como es sabido, en esta materia, el régimen de responsabilidad que resulta aplicable depende de *la titularidad pública o privada del centro de enseñanza* al que pertenezca el alumno causante del daño.

Si el centro es privado (o concertado), su titular responderá conforme a lo establecido en el C.c. y en el C.p. (en este último, hasta que entre en vigor la L.O. 5/2000, de 12 de enero,

¹ En la doctrina española, sin contar con los manuales, artículos o Tratados de responsabilidad civil en general, pueden verse los siguientes estudios acerca de este tema: CABALLERO LOZANO, J. M^a. «Daños causados por los alumnos y responsabilidad civil», en *R.D.P.*, 1991, pp. 907 a 926; DÍAZ ALABART, S., «Un apunte histórico para la determinación de la responsabilidad civil de los maestros en el art. 1.903 del Código civil», en *Centenario del Código civil*, ed. Centro de Estudios de Ramón Areces, Madrid, 1990, pp. 691 a 706; «Notas a la responsabilidad de los profesores en la nueva Ley de 7 de enero de 1991», en *Revista jurídica de Castilla la Mancha*, n^o 11 y n^o 12, 1991, pp. 439 a 467; «Comentario a la STS de 3 de diciembre de 1991», en *C.C.J.C.*, n^o 28, pp. 115 a 123; «Comentario a la STS de 15 de diciembre de 1994», en *C.C.J.C.*, n^o 38, pp. 631 a 642; y, «La responsabilidad de los centros docentes por los hechos dañosos de sus alumnos menores de edad», en *Ponencias del Congreso de la Asociación de Profesores de Derecho civil en Santiago de Compostela*, 1999; GÓMEZ CALLE, E., «Responsabilidad civil extracontractual. Reforma de los Códigos civil y penal en materia de responsabilidad civil del profesorado. Ley 1/1991, de 7 de enero. B.O.E., 8 de enero», en *A.D.C.*, enero-marzo 1991, pp. 269 a 288; Voz «Menor», en *Enciclopedia jurídica básica*, vol. III, ed. Civitas, 1995, pp. 4263 a 4270; «La responsabilidad civil del menor», en *Derecho privado y Constitución*, n^o 7, 1995, pp. 87 a 133; «Comentario a la STS de 10 de diciembre de 1996», en *C.C.J.C.*, enero-marzo, 1997, n^o 43, pp. 385 a 400; ESPERT SANZ, V., «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1^a) de 15 de diciembre de 1994», en *R.G.D.*, n^o 607, abril 1995, pp. 3427 a 3433; GARCÍA VICENTE, J. R., «Comentario a la STS de 20 de mayo de 1993», en *C.C.J.C.*, abril-agosto 1993, n^o 32, pp. 629 a 637; MORENO MARTÍNEZ, J. A., *Responsabilidad de centros docentes y profesorado por daños causado por sus alumnos*, ed. MacGraw-Hill, Madrid, 1996; NAVARRO BELMONTE, A., «La responsabilidad de los educadores. Comentario a la STS (Sala Primera), de 10 de noviembre de 1990 y puntualizaciones a la reforma por ley de 7 de enero de 1991», en *A.D.C.*, 1992, II, pp. 783 a 801; ROCA I TRÍAS, E., «La acción de repetición prevista en el artículo 1.904 del Código civil», en *A.D.C.*, 1998, pp. 7 a 39; ZILAYA ETXEGARAY, P., «La nueva responsabilidad civil de los centros docentes en el Código civil español», *Revista Jurídica de Navarra*, Julio-diciembre, 1993, n^o 16, pp. 87 a 108.

Reguladora de la responsabilidad penal de los menores), dependiendo, a su vez, de si el hecho dañoso del alumno es o no constitutivo de delito o falta.

Si el centro es de titularidad pública se aplicará la L.R.J.A.P. de 30 de noviembre de 1992, y ello porque la educación es un servicio público y los daños derivados de su funcionamiento originan la responsabilidad de la Administración con base en la legislación administrativa.

En el caso de los *centros privados*, cuando el hecho dañoso del alumno *no es constitutivo de delito o falta*, su titular responde conforme al art. 1.903.V C.c. y, sin duda, la cuestión más problemática que plantea el análisis de esta norma es la del fundamento de esa responsabilidad.

No es este el momento de entrar en la polémica doctrinal que ha suscitado el estudio de la norma, ni en el análisis del criterio de imputación contenido en el precepto. Ahora únicamente interesa destacar que la culpabilidad del docente sigue siendo uno de los puntos claves en este tipo de responsabilidad, por cuanto es uno de los motivos que puede originar la obligación de resarcir del titular del centro (ya se entienda que este último responde por una *culpa in vigilando o in eligendo* del profesor cuya conducta contribuye a la causación del daño por el alumno, ya se defienda que la responsabilidad del docente se propaga objetivamente al titular).

Y esta responsabilidad –la del maestro por los hechos dañosos de sus alumnos– sí que goza de una gran tradición en nuestros textos patrios. Es por ello que creo que no estaría de más hacer un rastreo por los precedentes remotos y próximos de las reglas de la llamada responsabilidad por hecho ajeno, y en especial de la aplicable a los daños causados por los alumnos, regla que antaño situaba el centro de imputación en la persona del maestro.

Estos precedentes intentarán descubrirse en el Derecho romano y en los *Textos históricos del Derecho patrio*. Además, y dadas las raíces del C.c. español, se analizan las explicaciones que *los autores del Antiguo Derecho francés* dieron a esta regla de responsabilidad, así como el significado que tuvo, posteriormente, en *los Trabajos preparatorios del Code civil*, y en su acogida por el *Code civil* (en su versión originaria).

Después, se estudiarán los textos resultantes de la Codificación española (tanto de la civil como de la penal); proceso codificador que culminó en el art. 1.903.VI C.c. y en el art. 22 C.p. Estas normas, en su versión anterior a la Reforma de 1991, son analizadas detenidamente porque, a pesar de haber sido modificadas, han sido de aplicación por la mayor parte de la jurisprudencia existente sobre este tema.

Se pretende pues observar la evolución que, *en el ámbito de la enseñanza privada*, ha experimentado esta materia, de modo tal que sea más fácil interpretar cuál ha sido el sentido de la Reforma de 1991, y cuál puede intuirse que vaya a ser la línea seguida por el TS a la hora de aplicar el art. 1.903.V C.c.².

Además, se podrá valorar el alcance real de la Reforma por Ley 1/1991, de 7 de enero, al eliminar la presunción de culpabilidad que afectaba a los docentes en el art.

² Hay que tener en cuenta que todavía son muy pocas las sentencias del TS que han aplicado los preceptos en su redacción dada por la L. 1/1991, de 7 de enero.

1.903 C.c. y, al introducir, en sustitución de la de éstos, la responsabilidad civil del titular del centro de enseñanza. Y ello porque este último cambio, de alguna manera, ya se había consumado en la práctica del foro, antes de la reforma legislativa. Como veremos, con el fin de asegurar la satisfacción de sus intereses, las víctimas de los daños producidos por los alumnos dirigían sus pretensiones de resarcimiento contra los titulares de centros docentes; y, a falta de una norma como la del actual art. 1.903.V C.c., basaban sus pretensiones en las normas destinadas a regular la responsabilidad civil de los empresarios por los actos dañosos de sus dependientes.

2. CONSIDERACIONES GENERALES

En todos los Códigos decimonónicos de inspiración francesa, junto al principio de la responsabilidad por los actos propios, se introdujo otro, según el cual, en determinadas ocasiones, se ha de responder del daño causado por otra persona.

Ese último principio fue acogido en el art. 1.384 *Code civil*, cuyo primer párrafo declaró que no sólo se responde del daño que uno causa, sino también del producido por las personas de las cuales uno debe responder (o por las cosas que están bajo su guarda)³. A continuación, en su redacción originaria, el párrafo II del precepto estableció la responsabilidad de los padres (*le père et la mère*)⁴ por los hechos dañosos de sus hijos; en el III la de los amos y comitentes (*maitres e commetans*) por el daño causado por sus domésticos y comisionados (*domestiques et preposés*); en el IV la de los profesores y artesanos (*institeurs et artisans*) por los hechos lesivos de sus alumnos y aprendices; y, finalmente, en el párrafo V se introdujo una cláusula que permitía a los padres, maestros y artesanos exonerarse de esa responsabilidad cuando acreditasen que «*ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité*». Por consiguiente, en los supuestos de la responsabilidad civil por el hecho de otro se producía una inversión de las reglas generales de la carga de la prueba, de modo tal que se presumía la culpa de los sujetos mencionados en el precepto, recayendo sobre ellos y no sobre la víctima, la actividad probatoria destinada a demostrar que no habían podido impedir el hecho dañoso.

Esa regla de responsabilidad civil por el hecho de otro casi se calcó sobre el art. 1.153 del *Codice civile* de 1865. La única diferencia relevante consistió en la introducción de otro párrafo (el III) en el que se estableció que los tutores eran responsables por los hechos ilícitos de sus tutelados⁵. El art. 1.903 C.c. español (en su párrafo III) también incluyó esa especialidad, y, además, destinó otro de sus párrafos (el V) a regular la responsabilidad del Estado por los actos dañosos de sus agentes

3 El principio se acogió en el art. 1.384 *Code civil* con el siguiente texto: «*On est responsable non seulement du dommage que l'on causé par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a-sous sa garde*».

4 La madre, no obstante, según la redacción originaria del precepto, respondía en defecto del padre («*après le décès du mari*»).

5 El art. 1.153 *Codice civile* de 1865 se iniciaba con una proclamación general de la responsabilidad civil por hecho ajeno (*fatto altrui*): «*Ciascuno parimente è obbligato non solo pel danno che cagiona per fatto proprio, ma anche per*

especiales. Por otro lado, nuestro legislador, a diferencia del francés y del italiano, refirió la cláusula exoneratoria de la responsabilidad (por medio de la prueba de haber actuado con toda la diligencia de un buen padre de familia) a todos los sujetos llamados a responder conforme al art. 1.903 C.c., sin excluir a los dueños o directores de un establecimiento o empresa de entre sus posibles beneficiarios⁶. En todo lo demás, la regulación de la responsabilidad civil por el hecho ajeno, tanto en España como en Italia, siguió las pautas de la codificación francesa.

En los textos resultantes de la codificación, dado el modo en que se llevaba a cabo la enseñanza en aquella época, fue lógico que se incluyera una regla según la cual los maestros respondían de los daños causados por sus alumnos con base en una culpa presunta.

A finales del S. XIX, la enseñanza (entendido el término en un sentido estricto) se impartía de foma privada, por personas físicas a las que el menor era confiado durante largos períodos de tiempo. Se trataba de una enseñanza libre y voluntaria: los padres tenían libertad (siempre que su economía se lo permitiera) para decidir si sus hijos recibían o no instrucción y quién iba a encargarse de ella, a cambio de una cantidad de dinero. La relación que surgía entre el maestro y los representantes legales del menor era, por consiguiente, de origen contractual: el primero se obligaba a educar e instruir al alumno, y los segundos a pagar a cambio una contraprestación. Para poder cumplir con dicho contrato, los profesores disponían de amplios poderes de control sobre sus alumnos (que, en ocasiones, incluso vivían con ellos), y, como contrapartida el padre transfería al educador parte de sus obligaciones de vigilar al menor. En consecuencia, parecía lógico que el profesor asumiera la obligación de resarcir los daños que el alumno, por un defectuoso cumplimiento de dicho deber de vigilancia, podía causar a terceros⁷.

Eso mismo ocurría cuando la enseñanza se impartía a través de un contrato de aprendizaje. El fuerte poder disciplinario del que disponían los directores de artes y oficios (término empleado en Francia y en España, y equivalente al de *artigiani*, usado en Italia), los convertía también en auténticos continuadores del ejercicio de la autoridad paterna.

Sin embargo, como veremos, el carácter híbrido de esta figura (entre laboral y educativo) provocó que, en ocasiones, se aproximara el fundamento de la responsabilidad de los maestros por los daños causados por sus alumnos-aprendices a la que corresponde a los empresarios por los irrogados por sus dependientes.

Ahora bien, la idea de una responsabilidad por «hecho ajeno», y, en particular, por

quello che viene arrecato col fatto delle persone delle quelli deve rispondere o colle cose che ha in custodia». A continuación, se enunciaban las hipótesis en las que se concretaba esa regla general, determinándose, de ese modo, la responsabilidad civil de los padres, tutores, comitentes y maestros. Por último, el precepto contemplaba la posibilidad de que esas personas (a excepción de los comitentes) se exonerasen demostrando no haber podido impedir el hecho dañoso.

⁶ La regla de la responsabilidad civil por el hecho de otro se introdujo en nuestro art. 1.903 a través de la siguiente fórmula: «La obligación que impone el artículo anterior (o sea; la de reparar el daño causado) es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder».

⁷ Vid. D'ARONCO, A., «Configurabilità giuridica dell'«ente precettore»», en *Riv. giur. scuola*, 1990, pp. 380 y 389.

los actos dañosos de los alumnos, tiene un origen anterior a la Codificación. Respecto a sus antecedentes remotos, me limitaré a apuntar lo que la doctrina autorizada ha considerado los orígenes de esa regla en el Derecho romano y en el Derecho histórico español. Una vez analizados, siquiera someramente, esos precedentes, así como las vicisitudes de la institución en la etapa codificadora, me centraré en el estudio de la regla, acogida por los Códigos decimonónicos, según la cual, el maestro debía responder, con base en una culpa presunta, por los daños causados por sus alumnos, durante el tiempo en que éstos se hallaban bajo su vigilancia.

II. DERECHO ROMANO

La idea de una responsabilidad por «el hecho de otro» es muy antigua. En las sociedades primitivas, cuando un individuo delinquía, el clan, la familia o la tribu acababan por hacerse cargo de las consecuencias pecuniarias del hecho lesivo. En esa época, se prescindía por completo de cualquier idea de culpabilidad en la actuación de los que así pagaban por otros. La responsabilidad del grupo se articulaba con base en la idea de «solidaridad»: la individualidad del hombre se diluía dentro de esas rígidas agrupaciones sociales, que absorbían las obligaciones que surgían como consecuencia del delito de uno de sus miembros⁸.

La idea de la solidaridad puede apreciarse también en el Derecho romano, donde existían figuras –consideradas por algunos autores como las raíces de la responsabilidad por hecho ajeno– en las que se respondía por el acto dañoso de otra persona de forma «objetiva». Ese era el caso del *pater familias*, quien –sin que se tuviera en cuenta su propia culpabilidad– debía hacer frente a la reclamación del damnificado por los daños causados por su hijo o por su esclavo⁹. De ese modo, cuando se entablaba una *acción noxal* contra el *pater* para exigirle la reparación del daño, aquél podía optar por abandonar a su esclavo o a su hijo en manos de la víctima o por proporcionar una indemnización pecuniaria¹⁰. Al interponer dicha acción, lo que la víctima buscaba era,

8 Vid. MAZEAUD, H. y L. y TUNC, A., *Responsabilidad civil* (traducción de ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, L. correspondiente al Tomo I de la obra *Traité Théorique et Pratique de la Responsabilité Civile, délictuelle et contractuelle*, 5ª ed.), tomo I, vol. II, ed. Jurídicas Europa-Américam, Buenos Aires, 1962, p. 467.

9 No obstante, los hijos de familia quedaron excluidos del régimen de la noxalidad en la época de Justiniano (vid. GIMÉNEZ-CANDELA, T., *Los llamados cuasidelitos*, ed. Trivium, 1990, p. 101).

10 En el Libro 9 del Digesto se reunieron diferentes supuestos de responsabilidad: el Título 1 se refería a los daños causados por los animales; el Título 2 a la responsabilidad por el daño aquiliano; el título 3, como habrá ocasión de analizar, a la *de effusis vel deiectis* y de *suggrundis*, y el título 4 a la responsabilidad noxal (*noxalibus actionibus*). GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., p. 63, que ha estudiado detenidamente el tema de los cuasidelitos en el Derecho romano, apunta que «la asociación de supuestos que presenta el Libro 9 del Digesto no obedece en principio al contenido que los mismos tuvieron en época clásica, sino que los Compiladores reunieron cuatro rúbricas que en la visión post-clásica aparecían unidas por la común responsabilidad por daños causados que parecían deducir una responsabilidad culposa. En cierto modo, esta asociación ha influido en algún sector de la doctrina moderna, que ha considerado que en los edictos *de effusis* y *de suggrundis* se deducía una responsabilidad culposa, pero veremos más adelante cuál era el fundamento de esa responsabilidad». Como habrá ocasión de estudiar, la opinión mayoritaria entiende que en el caso de la acción *de effusis vel deiectis* la responsabilidad era objetiva.

sobre todo, conseguir el *permiso* del *pater familias* para vengarse del ofensor¹¹. Por ese motivo, se ha entendido que no había “identidad” entre los presupuestos de esa responsabilidad y la que después explicarían los autores del antiguo Derecho francés (DOMAT y POTHIER), finalmente acogida en los textos resultantes de la Codificación. Por de pronto, se trataba de una responsabilidad que no se basaba en la culpabilidad del sujeto llamado a responder (así lo demuestra el hecho de que no se tenía en cuenta quien era el *pater familias* en el momento de la producción del daño, sino en el de la satisfacción del resarcimiento; o el dato de que se le permitiera salir airoso de la situación, abandonando al hijo o al esclavo a la suerte de la víctima)¹².

No obstante, en lo concerniente a la responsabilidad civil del maestro por los daños causados por sus alumnos, algunos autores estiman que el antecedente romano de la institución se halla en el Título 3, Libro 9 del Digesto¹³. Allí se establecía la responsabilidad del *habitor* por los daños causados a los transeúntes por las cosas arrojadas o vertidas desde el cuarto en el que habitaba¹⁴. De ese modo, el perjudicado no sólo disponía, *ex* Ley Aquilia, de una acción directa contra el autor del daño, sino que, además, contaba con una acción *in factum* (*de effussis vel deiectis*)¹⁵ contra el que

11 *Vid.*, en este sentido, CHIRONI, G. P., *La colpa nel diritto civile odierno. Colpa extracontrattuale*, vol. II, ed. Fratelli Bocca ed., Milán, 1906, p. 124.

12 *Vid.*: GIORGI, G., *Teoria delle obbligazioni nel Diritto moderno italiano*, vol. V, ed. Librai, Florencia, 1886, p. 562; MOSCA, T., *Nuovi studi e nuove dottrine sulla colpa nel Diritto civile, penale e amministrativo*, Tipografia nazionale di G. Bertero, Roma, 1896, p. 122; DE CRESCENZIO y FERRINI, *Enciclopedia giuridica italiana* (bajo la dirección de STANISLAO MANCINI, P.), vol. XII, parte I, Società editrice libraria, Milán, 1900, p. 759; COGLIOLO, P., *Scritti varii di Diritto privato*, vol. I, ed. Torinese, Milán-Nápoles-Palermo-Roma, 1917, pp. 326-330; IACUZIO, R., «La responsabilità per il fatto altrui nel progetto di riforma del Codice civile», en *Giur. it.*, 1937, p. 97; CARAVELLI, C., «Per una nuova costruzione della responsabilità pel fatto altrui», en *Rivista italiana per le scienze giuridiche*, 1938, p. 163.

En contra, los comentaristas del MUCIUS SCAEVOLA, Q., *El Código civil*, tomo XXXI, (redactado por MARÍN PÉREZ, P. y ALVÁREZ TORRES DE MIRANDA, J. M^º), ed. Reus, Madrid, 1974, p. 563, consideran que, en esos casos, se partía, también, de una culpa *in vigilando*.

En nuestra jurisprudencia, algunas sentencias aluden a la acción noxal romana como origen del art. 1.903 C.c. y del art. 22 C.p. Así, entre otras, *vid.*: STS (Sala 2^a) de 10 de febrero de 1972, *R. Ar.* 846; STS (Sala 2^a) de 22 de febrero de 1980, *R. Ar.* 500 (en la sentencia se señala que el art. 1.903 C.c. y el art. 22 C.p. tienen un origen común en la “acción moral” del Derecho romano: ha de interpretarse lógicamente que se refiere a la “acción noxal”).

13 PACHECO, J. F., *El Código penal concordado y comentado*, 3^a ed., tomo I, Imprenta de M. Tello, Madrid, 1867, p. 291, no obstante, al comentar el art. 18 del C.p. de 1848 (que, como se verá, recogía la responsabilidad civil de los amos, maestros y personas dedicadas a cualquier género de industria por los daños causados por sus dependientes o aprendices), señalaba que, en dicho precepto, se contenía «lo que nos ha quedado de la acción noxal de los romanos, en virtud de los daños causados por los siervos».

14 El comentario ulpiniano al texto edictal, en sus primeros párrafos, hacía referencia al *habitor* en los siguientes términos: «*Haec in factum actio in eum datur, qui inhabitat, cum quid deiceretur, vel effunderetur, non in dominum aedium: culpa enim penes eum est, nec adicitur culpae mentio vel infitiationi, ut in duplum detur actio, quamvis damni iniuriae utrumque exiget*» (Digesto 9, 3, 1, 4, citado por GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., p. 75).

15 Aunque GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., p. 93, puntualiza que, en realidad, no hay que hablar de una acción *de effusis vel deiectis*, sino de cuatro acciones distintas (de las cuales una era de carácter noxal): acciones -que el edicto anunciaba y ULPIANO comentaba- con un edicto especial para cada una de ellas. Para su régimen, *vid.* GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., pp. 94 a 104.

habitaba en la casa (aunque no fuera ni su propietario, ni el autor material del evento dañoso)¹⁶. Se entendía que el mero hecho de ser *habitor*, y disfrutar, por esa condición, del inmueble, justificaba la imputación objetiva de esa responsabilidad¹⁷.

En particular, resulta muy interesante uno de los fragmentos de ULPIANO contenido en el Título 3, Libro 9 del Digesto¹⁸ (que, como veremos, el propio DOMAT aportó como antecedente, en sus *Loix civiles*, al explicar la responsabilidad de “aquéllos que reciben en sus casas escolares u otras personas”)¹⁹, que establecía: «*Si un almacenista, o el arrendatario de una tienda, o el que sólo tenía arrendado un local para trabajar o enseñar allí, hubiese arrojado o vertido algo, tiene lugar la acción por el hecho, aunque lo hubiera arrojado o vertido alguno de los que allí estaban trabajando o aprendiendo*»²⁰.

La alusión, en el citado fragmento, a aquéllos que alquilan un local para desempeñar

16 En ese sentido, apunta GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., p. 76, que «la responsabilidad derivada del edicto de *effusio* se entiende siempre referida al *habitor* de la vivienda desde donde se produjo la *effusio* o *deiectio*. La solución adoptada por el pretor es congruente con la finalidad de brindar una protección a los transeúntes, pues es lógico pensar que los trámites de un proceso por *deiectio* se alargarían si, además, hubiera que verificar previamente la cuestión de la propiedad del inmueble desde donde se arrojó o vertió algo, es decir que independientemente de quien haya sido el autor material de la *effusio* o *deiectio*, la acción pertinente se dirige siempre contra el inquilino de la casa, que, además, resultaría fácilmente identificable, aspecto práctico éste que no dejaría de tener interés».

17 En tal sentido, *vid.* SERRAO, F., «La responsabilità per fatto altrui in diritto romano», en *BIDR.* 1963, pp. 22 y ss.; GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., p. 77, quien señala que la responsabilidad del *habitor* era objetiva pues no se requería la apreciación del dolo ni de la “culpa”, aunque algunos autores hayan interpretado - debido a la introducción en los textos de algunos comentaristas (ULPIANO y PAULO) del título 9.3 del Digesto de la palabra *culpa*- que se trataba de una responsabilidad subjetiva. Para un análisis detenido de esta cuestión me remito al riguroso estudio realizado por la mencionada autora, quien duda que esa mención a la culpa fuera un elemento integrante originario de este edicto, concluyendo que hoy parece admitida, generalmente, la naturaleza objetiva de la protección edictal: «también estas acciones -las nacidas del edicto de *effusio*- presuponen una responsabilidad objetiva, sin *culpa* del demandado, ya que en las respectivas fórmulas se alegaba un *factum* objetivo independientemente de toda idea de culpabilidad; es decir, que respecto del edicto de *effusio* la culpa no es una condición necesaria para que se dé la acción, esto era precisamente lo que más distinguía nuestras acciones, respectivamente, de las de la ley Aquilia, la acción pública por homicidio, y la *actio iniuriarum*» (*op. cit.*, p. 104).

18 El texto es uno de los cuatro que ULPIANO destinó al análisis de las situaciones que deben comprenderse en el término *habitor* (*vid.* el contenido y estudio de dichos textos en GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., pp. 78 a 93).

19 DOMAT, M., *Les loix civiles dans leur ordre naturel, le droit public et legum delectus*, tomo I, Nyon ainé, Libraire, París, 1777, p. 300. Esa ley será estudiada *infra* en el subepígrafe «I. La responsabilidad civil por los actos dañosos de los alumnos en el antiguo Derecho francés y en los Trabajos preparatorios del Code civil», del epígrafe IV de este trabajo.

20 Traducción de A. D'ORS, en *El Digesto de Justiniano*, Tomo I, versión castellana por D'ORS, A., HERNÁNDEZ-TEJERO, F., FUENTESSECA, P., GARCÍA GARRIDO, M., y BURILLO, J., ed. Aranzadi, Pamplona, 1968, p. 397.

En la versión en latín: «*Si horrearius aliquid deiecerit vel effuderit, aut conductor apothecae, vel qui in hoc duntaxat conductum locum habebat, ut ibi opus faciat, vel doceat, in factum actioni locus est, etiamsi quis operantium deiecerit vel effunderit vel si quis discentium*» (Digesto 9, 3, 5,3).

En ese fragmento de ULPIANO, según GIMÉNEZ-CANDELA, *Los llamados cuasidelitos*, cit., p. 79, tres eran los arrendatarios contra los que se podían dirigir las acciones previstas en el edicto: el almacenista (*horrearius*), el arrendatario de una tienda (*conductor apothecae*) y el arrendatario de un local destinado a una actividad comercial o docente (*ut ibi opus faciat vel doceat*). Según la autora, aunque no se trataba de un elenco cerrado de casos de arrendamientos, en los tres supuestos citados el arrendatario llevaba a cabo una actividad laboral.

una actividad docente, ha llevado a algunos autores a afirmar que el antecedente de la responsabilidad del maestro por los daños causados por los alumnos, en el Derecho romano, se halla en ese Título 3, Libro 9 del Digesto²¹. Con todo, debe tenerse en cuenta que el juego de la regla allí contenida era muy limitado: el texto del Digesto contemplaba únicamente el supuesto de daños irrogados a los transeúntes por las cosas arrojadas o vertidas desde la ventana de la vivienda; por lo que sólo los daños causados por los alumnos en esas circunstancias podrían haber tenido cabida en ese supuesto.

Poco más puede traerse a colación del Derecho romano, que resulte de interés para el tema objeto de examen. De los datos expuestos podrían extraerse dos conclusiones: por un lado, que, según parece, no es posible hallar una regla general de “responsabilidad por hecho ajeno” en el Derecho romano²²; por otro, que las instituciones destinadas a regular supuestos en los cuales se respondía por el hecho de otro no son consideradas, pacíficamente, como antecedentes de la responsabilidad de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos²³. Por ello, creo conveniente centrar el estudio en lo poco que, como se verá, proporcionan los Textos históricos de Derecho patrio, y en lo mucho que aporta la etapa de la Codificación.

III. DERECHO HISTÓRICO ESPAÑOL

La búsqueda de antecedentes históricos, que ayuden a entender los orígenes de la responsabilidad civil del maestro por los daños causados por sus alumnos, obliga a hacer una puntualización previa. Durante el Medievo, el término «maestro», en sentido estricto –como persona encargada de la instrucción y de la educación de un alumno–, se refería en muchas ocasiones al «maestro de taller», ocupado en iniciar al aprendiz en algún oficio²⁴. Ello impone interpretar de forma amplia los textos patrios que, de ese modo,

21 A favor, entre otros, *vid.*, GARCÍA DEL CORRAL, *Cuerpo de Derecho civil romano*, parte primera, Barcelona, 1889, p. 592, citado por MORENO MARTÍNEZ, J. A., *Responsabilidad de centros docentes...* p. 8; GÓMEZ DE LA SERNA Y MONTALBÁN, J. M., *Curso histórico exegético del Derecho Romano comparado con el español*, Libro IV, tomo II, Librería Sánchez, Madrid, 1876, p. 450.

22 En este sentido, *vid.*, por todos, en la doctrina española, BARCELÓ DOMENECH, J., *Responsabilidad extracontractual del empresario por actividades de sus dependientes*, ed. McGraw-Hill, Madrid, 1995, p. 48, que así lo afirma al hablar de la responsabilidad civil de los empresarios por los actos dañosos de sus dependientes.

23 Ilustrativas resultan, en este sentido, las palabras de GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, Tomo III, Imprenta de la Sociedad Tipográfico-editorial, Madrid, 1852, edición facsimilar Base, Barcelona, 1973, p. 254, que, al citar los antecedentes de la responsabilidad por hecho ajeno, en el comentario al art. 1.901 del Proyecto de C.c. de 1851, señala: «No es tan fácil y claro este punto en Derecho romano. Preténdese hallarlo conforme con la disposición de este artículo, y se alega para ello la ley 6. párrafo II, título III, Libro IX del Digesto: *Habitator suam suorumque culpam proestare debet*; pero es muy débil y forzado el argumento sacado de una ley que se contrae al caso especial de nuestro art. 1.904 ».

24 Según BAYON CHACÓN, G., *La autonomía de la voluntad en el Derecho del Trabajo*, ed. Tecnos, Madrid, 1955, p. 105, ya en el Derecho romano se admitía una pluralidad de regulaciones en materia de aprendizaje. Así, el contrato de aprendizaje podía ser retribuido en favor del maestro, suponer una remuneración para el aprendiz, o compensar, en cambio, la instrucción recibida con el trabajo realizado. En todo caso, una referencia constante entre los juristas clásicos era el fuerte poder disciplinario que tenía el maestro sobre el aprendiz.

resultaban aplicables no sólo a la relación educativa en un sentido estricto, sino también a la de aprendizaje²⁵.

Las reglas contenidas en el Fuero Juzgo acerca de la hoy llamada «responsabilidad por hecho ajeno» eran escasas, y ninguna de ellas iba referida a la responsabilidad del maestro por los daños causados por sus alumnos²⁶. En lo referente a la relación educativa, lo único que se reguló fue el poder disciplinario –fortísimo– que tenía el maestro sobre su discípulo²⁷. Ese fuerte poder disciplinario permitía equiparar la relación del maestro con su alumno con la de los padres con sus hijos: el maestro podía ejercer una especie de “patria potestad” sobre su discente que le permitía castigarlo físicamente e incluso llegar a matarlo, siempre que no lo hiciera “intencionadamente”²⁸. Todo ello con base en el principio: “malaventurado quien no quiere disciplina”²⁹.

El desmesurado poder del maestro sobre sus alumnos fue dulcificándose en los textos patrios posteriores. Así, el Fuero Real y las Partidas contemplaron la posibilidad de castigar al alumno de “forma moderada”; esto es, sin ocasionarle la muerte, ni dejarlo lisiado³⁰.

25 En este sentido: DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico... cit., p. 694; MORENO MARTÍNEZ, *Responsabilidad de centros docentes...*, cit., pp. 14 y 15.

26 Únicamente se contemplaba la responsabilidad del patrón por los daños causados por su subordinado, siempre que pudieran reconducirse a un contrato de mandato o al consentimiento previo del primero (los textos que suelen traerse a colación son los contenidos en el Libro V, Título V, Ley VII; Libro VIII, Título I, Ley I; y en el Libro VIII, Título III, Ley X. *Vid.*, por todos, BARCELÓ DOMENECH, *Responsabilidad extracontractual del empresario...*, cit., p. 61).

27 Libro VI, Título V, Ley VIII, del Fuero Juzgo, en *Códigos españoles concordados y anotados*, tomo I, Madrid, 1847, p. 155 «*Si algun ome mata aquel que tiene en guarda, o quel quiere castigar: Si el maestro que castiga su discipulo locamente, si por ventura muere daquellas feridas; o el padrono mata a aquel que auida por ocasion, u el sennor mata al mancebo que los sirve; si el maestro o el padro, o el sennor no lo fizo por ninguna malquerencia, ni por ningun odio, non deve ser penada ni desfamado por el omezilio ca assi cuemo dize la sancta escriptura: Mal aventurado es qui non quiere disciplina*».

28 Además del Fuero Juzgo que, como hemos visto en notas anteriores, eximía de pena al maestro que matase a su alumno, suele traerse a colación el Fuero de Valencia (Fuero XIII, rúbrica I, Libro II), que permitía al maestro sancionar los hurtos, ofensas y rapiñas del aprendiz sin dar parte a la justicia (citado por BAYON CHACON, *La autonomía de la voluntad...*, cit., p. 225).

29 *Vid.* BAYON CHACON, *La autonomía de la voluntad...*, cit., p. 225; DÍAZ-ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 695. (Aunque ha de tenerse en cuenta que también los patronos disponían de ese fuerte poder disciplinario frente a sus empleados).

30 Ley 11^a, título 8, Partida 5^a, bajo la rúbrica «De los salarios que reciben los Maestros de sus escolares por mostrarles las ciencias» (en *Las Siete Partidas*, Glosadas por el Licenciado GREGORIO LÓPEZ). El texto señalaba expresamente: «*Resciben los maestros salarios de sus escolares, por mostrarles las ciencias; e assi los menestrales de sus aprendizes, para mostrarles sus menesteres; por que cada uno dellos es tenuto de enseñar lealmente, e de castigar con mesura, a aquellos que resciben para esto. Pero este castigamente deve ser fecho mesuradamente, e con recabo, de manera que ninguno dellos non finque lisiado, nin ocasionado, por las feridas que le diere su maestro, e por ende dezimos, que si alguno contra esto fiziesse, e diesse ferida, aquel que mostrasse, de que muriesse, o fíncase lisiado: si fuere libre el que rescibiere el daño, deve el maestro fazer emienda de tal yerro como este, a bien vista del Judgador, e de omes buenos. E si fuesse sieruo, deve fazer emienda a su señor, pechando la estimacion, de lo que valia, si muriesse de la ferida; e los daños, e los menoscabos, que le vinieron por esta razon. E si non muriere, e fíncale lisiado, deuele pechar, quanto fallaren en verdad, que valia menos por ende: con los daños que recibio por razon de aquella ferida*».

Con todo, aun con limitaciones, la autoridad que ejercía el maestro sobre sus alumnos seguía siendo muy amplia y, en mi opinión, podría haber justificado sobradamente su responsabilidad civil por los daños causados por aquéllos³¹. En tal situación de sometimiento casi absoluto: ¿quién mejor que el maestro podría haber impedido que el alumno ocasionase un daño cuando estaba bajo su vigilancia?³².

Sin embargo, como ahora se verá, los datos que los Textos patrios ofrecen acerca de la responsabilidad objeto de estudio se presentan, de nuevo, con perfiles inciertos³³.

De hecho, las dos Leyes de las Partidas –que suelen invocarse como antecedente de los preceptos que, tras la Codificación española³⁴, se destinaron a regular la llamada responsabilidad civil por hecho ajeno³⁵– resultaban de muy difícil aplicación al supuesto de los actos dañosos de los alumnos. Esas leyes³⁶ evocan, en parte, la antigua acción

También en el Fuero Real se había acogido ya una cierta dulcificación de las medidas disciplinarias del maestro. Así, en el Libro VI, Título V, en *Códigos españoles...* cit., p. 410, se señala: «*Qualquier menestral que tenga aprendiz para enseñar su menester. e castigandolo ó enseñandolo lo firiere de ferida quel debe, como con cuenta. ò con palma, ò con verdugo delgado, ò con otra cosa ligera, ò de aquellas feridas muriese por ocasion, no sea tenido por el homecilo; è si lo finiere con oalo, ò con piedra, ò con fierro, ò con otra cosa que no deba, y ende muriese, sea tenido de la muerte: y esto mesmo mandamos, si en esta guisa alguna lesion le ficiere: ca no se puede escusar de culpante, porque fizo ferida quel no debía*».

31 Piénsese que el alumno incluso debía presentarse en los lugares públicos acompañado de sus progenitores o de sus maestros (vid. FERNANDO GARRIDO, *La historia de las clases trabajadoras*, Madrid, 197, tomo II, p. 88, citado por DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 695).

32 En el mismo sentido, DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 695, señala: «El panorama medieval nos muestra una situación de absoluto dominio del maestro sobre su discípulo. El poder disciplinario de aquél es enorme. En esta situación de absoluta preponderancia de ambos nada tiene de extraño que respondan de los yerros del que así les está sometido».

33 La inexistencia de normas específicas acerca de la responsabilidad civil de los maestros por los hechos dañosos de sus alumnos contrasta, en mi opinión, con el amplio poder disciplinario y corrector que se concedía, en aquella época, a los maestros.

En contra, MORENO MARTÍNEZ, *Responsabilidad de centros...*, cit., p. 12 y p. 14, entiende que precisamente la situación de sometimiento de los alumnos a los maestros justifica el silencio legislativo: «(...) la situación del discípulo es de absoluta servidumbre y sumisión. Ello hace que se vea -desde estos presupuestos- sumamente extraño no sólo una responsabilidad del maestro por hechos de sus alumnos, sino incluso una responsabilidad del maestro sobre sus discípulos como consecuencia de daños que pudiera causar a los mismos». Frente a esta teoría, pienso, sin embargo, que se impone una distinción entre los daños que sufre el alumno por las acciones de su maestro y los que el propio alumno causa a terceros. Respecto de los primeros, comparto con el autor la idea de que, en esa época, en que el maestro tenía un poder casi ilimitado sobre el alumno, era lógica, como regla general, su irresponsabilidad. Sin embargo, respecto de los daños que el alumno causaba a otras personas, en mi opinión, su situación de sometimiento podría haber justificado la responsabilidad del maestro porque, en muchas ocasiones, se podía suponer que este último tenía autoridad bastante para evitar que se realizaran esos actos dañosos.

34 Vid. *infra* los Textos legales de la Codificación.

35 En ese sentido, entre otros: GARCÍA GOYENA, «Comentario al art. 1.901 del Proyecto de C.c. de 1851», en *Concordancias, motivos y comentarios...*, cit., p. 254; MUCIUS SCAEVOLA, *El Código civil*, cit., p. 558.

36 Se trata de la Ley 5ª, título 15, Partida 7ª que señalaba: «*De los daños que fazen los que están en poder de otros, por mandato de sus Mayorales, que nos son tenudos ellos de lo pechar*»: «*Fijo que estuuiesse en poder de su padre, o vasallo o siervo que estuuiesse en poder de su señor, o el que fuesse menor de veynte e cinco años, uque ouiesse guardador (...): cadauno destos que fiziessse daño en cosas de otro por mandado de aquel en cuyo poder estoviesse, non seria tenudo de fazer enmienda del daño que assi fuesse fecho. Mas aquel lo deue pechar por cuyo mandato lo fizo. (...) Pero si alguno destos sobredichos que están en poder de otro fiziessen tuerto ó daño á alguno sin mandato de aquel en cuyo poder estoviesse; entonces cada uno de los que lo fiziessen serian tenudos de fazer la*

noxal romana; no obstante, presuponían que el daño se había producido con ocasión del mandato que una persona hubiera encargado a otra. Por consiguiente, parece que se referían más a una relación de dependencia o de subordinación (típica de los dependientes con sus patronos), que a la que existía entre los menores y sus guardadores³⁷. Tanto es así que un análisis de la jurisprudencia recaída desde mitad del S. XIX hasta la entrada en vigor del C.c. demuestra que la mayoría de los casos en que se solicitó el resarcimiento del daño causado por otro, iban referidos principalmente a los ilícitos de los dependientes³⁸.

enmienda é non aquellos en cuyo poder estoviessen. Fuera ende el seño que es tenuto de fazer enmienda por su sieruo, o desampararlo en logar de la enmienda a aquel que recibio el daño del». (En Las Siete Partidas, cit., p. 57).

Y de la Ley 4^a, título 13, Partida 7^a, que declaraba: «Cada uno dellos es tenuto de fazer enmienda por su cabeza del yerro que fizo: pues que lo non fizieron con plazer ni con mandato del señor con quien bivian. Mas si lo fiziesen con plazer, o con mandato del Señor con quien biviesen, o sin su madado en nombre del, si despues lo ouiesse por firme: esto ce quier sean sieruos, o libres el Señor estenudo de pechar el robo con la pena tan bien como si el mismo lo ouiese fecho». (En Las Siete Partidas, cit., p. 46).

37 Aunque podría llegarse a una conclusión distinta si se interpretara de forma amplia el término "plazer", es decir, como sinónimo no de consentimiento, sino de "dejar hacer". Esa interpretación amplia podría haber llevado a incluir no sólo los daños que se producían al obedecer las órdenes de otra persona, sino también aquellos que podrían haberse impedido con la intervención del llamado a responder. Dentro de esta última hipótesis, en mi opinión, podría haber tenido cabida la responsabilidad del maestro por los hechos de su alumno o la de los padres por los hechos dañosos de sus hijos porque el absoluto dominio que los primeros tenían sobre los segundos podía hacer pensar que si no impedían sus actos dañosos era porque no querían o porque no habían sido diligentes en la vigilancia.

Sin embargo, la jurisprudencia dio un sentido restrictivo a la expresión e interpretó que debía existir "un mandato" para que un sujeto respondiese del daño producido por otro. En ese sentido, *vid.*, por todas, la STS (Sala 1^a) de 17 de febrero de 1874, *Jurisprudencia civil*, n.º 29, pp. 303 a 306.

38 Así, por ejemplo, *vid.*: STS (Sala 1^a) de 22 de octubre de 1864, *Jurisprudencia civil*, n.º 10, pp. 224 a 226; STS (Sala 1^a) de 29 de mayo de 1879, *Jurisprudencia civil*, 1880, n.º 41, p. 609, en la que se invoca la Ley 5^a, título 15, Partida 7^a (en casación, no obstante, la cuestión que se resolvió versaba sobre la existencia o no del daño).

Resulta, además, curioso comprobar que alguna STS, para fundamentar la responsabilidad del principal por el hecho de su subordinado parecía ya intuir el principio del riesgo, tal y como sería formulado en años venideros por la doctrina. En ese sentido puede verse la STS (Sala 1^a) de 22 de octubre de 1864, *Jurisprudencia civil*, n.º 10, pp. 224 a 226, en la que se solicitó a una Compañía de ferrocarriles la reparación del daño por la muerte de un sujeto, que fue atropellado por el tren cuando cruzó la vía con su caballo. El TS destacó, en la sentencia que «el principio basado en la equidad y hasta en la moralidad, de que "todo el que al ejercer una industria o especulación perjudica a otro debe indemnizarle, aunque no medie omisión o negligencia, porque no le es dado llevarla a cabo con perjuicio de tercero. (...) Considerando que (...) los dependientes y guarda-barreras del ferrocarril no habían incurrido en responsabilidad, no puede tener lugar la indemnización establecida en el art. 14 de la Ley de 14 de noviembre de 1855, porque ésta supone necesariamente que el perjuicio se haya causado por los empleados en el servicio de la explotación y del telégrafo». Al margen de la invocación de esa ley (destinada a regular los daños producidos en el ámbito de determinadas actividades) interesa destacar el hecho de que el TS requería la actuación con culpa de los dependientes para hacer responder a la empresa, aunque no la negligencia del empresario. Es decir: ya en alguna STS del S. XIX se recogen los requisitos propios de una responsabilidad refleja.

En otras sentencias, en cambio, la responsabilidad por el hecho de otro se fundamenta con base en parámetros subjetivos: esto es, se invoca el principio general reconocido en la Ley 3^a, título 15, Partida 7^a, de que el que sufre un daño por culpa de otro, sin razón legal que lo justifique, está obligado a repararlo. En ese sentido, resulta interesante la afirmación de la STS (Sala 1^a) de 7 de enero de 1898, *Jurisprudencia civil*, 1898, I, n.º 83, p. 24, en la que se señaló: «la obligación de indemnizar el daño que un tercero causare a otro por culpa o negligencia, se funda, como lo evidencia la misma Ley 3^a, título 15, Partida 7^a, en que la persona obligada sea, por culpa o negligencia propia, participe en la acción u omisión del tercero causante del daño». El fallo consideró que no podía hablarse de responsabilidad estatal por el hecho de los dependientes, porque el Estado no podía actuar con culpa o negligencia

Parece, pues, que el sistema de la responsabilidad por hecho ajeno se contemplaba, también en las Partidas, como algo excepcional. Debe tenerse en cuenta, además, que en ese texto se partía de la responsabilidad personal del propio menor, mayor de diez años y medio (Ley 9ª, Título 1, Partida 7ª), y, quizá, por ese motivo, no se reguló detalladamente la de sus padres o la de sus maestros. Por el contrario, los menores de diez años y medio (a los que se equiparaban los locos, desmemoriados o furiosos) eran absolutamente irresponsables; de los daños que causasen, respondían quienes estaban encargados de su guarda³⁹.

IV. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS ACTOS DAÑOSOS DE LOS ALUMNOS DURANTE LA CODIFICACIÓN FRANCESA Y EN LA VERSIÓN ORIGINARIA DEL *CODE CIVIL*

I. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS ACTOS DAÑOSOS DE LOS ALUMNOS EN EL ANTIGUO DERECHO FRANCÉS Y EN LOS TRABAJOS PREPARATORIOS DEL *CODE CIVIL*

Es referencia obligada, antes de entrar en el estudio de la Codificación, la explicación que los autores del antiguo Derecho francés dieron a la regla de la responsabilidad civil por el hecho ajeno⁴⁰, y, en especial, a la de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos.

Además, el principio, recogido en la Ley 3ª, título 15, Partida 7ª, suponía, según la jurisprudencia, que el damnificado debía probar la culpa del autor del daño (STS (Sala 1ª) de 26 de marzo de 1882, *Jurisprudencia civil*, 1882, nº 45, p. 572 a 576; STS (Sala 1ª) de 29 de octubre de 1887, *Jurisprudencia civil*, 1888, nº 62, pp. 452 a 458).

³⁹ Interesa destacar la regla de la responsabilidad por el hecho de otro contenida en la declaración final de la Ley 9ª, título 1, Partida 7ª: «(...) *Pero si fuesse menor de diez años e medio: entoces non le pueden acusar de ningun yerro que fiziesse. Esso mismo dezimos que seria del loco, o del furioso, o del desmemoriado que lo non pueden acusar de cosa que fiziesse mientra que le durare la locura. Pero non son sin culpa los parientes dellos, quando non les fazen guardar de guisa que non puedan fazer mal a otri*». (*Las Siete Partidas*, cit., p. 5). Es problemático saber si la declaración final de la Ley 9ª de la Partida 7ª iba dirigida sólo a los guardadores de los locos o también a los de los menores de diez años y medio. Obsérvese que el último inciso de la ley señalaba: «(...) *Pero non son sin culpa los parientes dellos, quando non les fazen guardar de guisa que non puedan fazer mal a otri*». Si se interpretara que «dellos» se refiere tanto a los menores de diez años y medio, como a los locos o dementes, podría concluirse que la Ley 9ª de la Partida 7ª establecía un regla de responsabilidad subjetiva por el daño causado directamente por una persona incapaz de entender y de querer: los menores de diez años y medio (y los locos o dementes) eran inimputables porque no eran capaces de valorar las consecuencias de sus propias acciones; cuando éstas producían un daño a terceros, debían responder los guardadores que no los hubiesen vigilado (guardado) diligentemente. E, incluso, en mi opinión, podría defenderse que la regla resultaba también de aplicación a los maestros por los actos dañosos de los menores de esa edad. Y ello porque, aun cuando la norma aludía expresamente a los “parientes”, el amplio poder de control del que disponía el maestro podía justificar, a mi juicio, una interpretación extensiva del término; esto es: ante un poder disciplinario fuerte, como el que tenían los maestros era lógico, como contrapartida, establecer una amplia responsabilidad. Con todo, hay que tener en cuenta que la regla de las Partidas tenía un ámbito de aplicación muy restringido: el de los daños causados por los alumnos menores de diez años y medio.

⁴⁰ Se ha señalado que la recepción del Derecho romano por el Derecho común produjo algunas mutaciones en esta materia. En palabras de GIORGI, *Teoria delle obbligazioni...*, cit., p. 364: «*Queste disposizioni (entiéndase, las romanas) si modificarono notevolmente col volgere del tempo, parte per l'influenza che le antiche costumanze francesi esercitarono sulla Codificazione napoleonica; parte per le cambiate condizioni della civiltà e dell'ordine*

Llama la atención el hecho de que uno de los pocos supuestos de responsabilidad por el hecho de otro que DOMAT recogió, en sus *Loix civiles*⁴¹, fue, precisamente, el de «aquellos que reciben en sus casas escolares u otras personas» (epígrafe VII, Sección I, Título VIII, del Libro II). Allí se afirmaba que los maestros de escuela, los artesanos y quienes recibían en sus casas escolares, aprendices u otras personas para aprender algún arte, oficio o comercio, respondían de los actos dañosos de estos sujetos⁴². A continuación, para dar un apoyo a esa responsabilidad, el autor se remitía al pasaje del Digesto (Digesto 9. 3. 4) que contemplaba, como vimos, la responsabilidad civil del *habitor* por los daños causados por las cosas que se arrojaban desde la vivienda.

Por su parte, POTHIER aseveró que los padres, tutores y maestros debían responder del daño causado por las personas que estaban bajo su vigilancia porque generalmente, cuando se ocasionaba en su presencia, se encontraban en las condiciones idóneas para evitarlo; por el contrario, esa responsabilidad debía ceder cuando les hubiera sido imposible impedir el evento dañoso⁴³.

Del pensamiento de este autor pueden destacarse varias ideas.

1. En primer lugar, POTHIER partía del fundamento subjetivo de este tipo de responsabilidad; fundamento que residía en un defecto en la vigilancia: se entendía, como regla general, que los padres, tutores y maestros podían impedir los daños que sus hijos, pupilos o alumnos causaban en su presencia, y que, si no lo hacían, debía imputárseles el resultado dañoso.

Algún autor ha entendido que en el pensamiento de POTHIER puede hallarse el “origen” de la presunción de culpa que después se acogió en la etapa codificadora y que supuso una

sociale. (...) Ma fosse il bisogno di restaurare il principio di autorità, o di esigere guarentege maggiori di sicurezza da coloro che hanno il debito di sorvegliare sopra altre persone, nacquero alcune specie di responsabilità del fatto altrui ignote ai romani. Le quali introdotte prima dalle costumanze antiche, generalizzate poi dalla giurisprudenza, e finalmente disciplinate da Pothier, fecero passaggio nel Codice Napoleone».

Por de pronto, se agravaron ciertas formas de responsabilidad «por el hecho ajeno»: así ocurrió, por ejemplo, con la de los padres para quienes la Costumbre de Bretaña (art. 656) introdujo la regla de que el padre debía pagar una multa civil, cuando su hijo ocasionaba un mal a otro (citada por MAZEAUD, H. y L., y TUNC, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad...* cit., p. 489).

41 Lo demás son sólo meras alusiones generales: Así, la regla contenida en el epígrafe VII, de la Sección IV, Título VIII, Libro II («El daño que se puede impedir»), según la cual los que pudiendo impedir un daño, que algún deber les obligara a prevenir, hubieran faltado a ello, podrían quedar obligados por eso según las circunstancias (DOMAT, *Les loix civiles...* cit., p. 309: «*Ceux qui pouvant empêcher un dommage, que quelque devoir les engageoit de prévenir, y auront manqué, pourront en être tenus, selon les circonstances. Ainsi un maître qui voit & souffre le dommage que fait son domestique, pouvant l'empêcher, en est responsables*»). La regla sentaba, de esa forma, un principio general, que, en mi opinión, podría haber ido referido a todos los casos en los que se respondía por el hecho de otro.

42 Señala DOMAT, *Les loix civiles...* cit., p. 300: «*Les Maitre d'école, les Artisans & autres qui reçoivent dans leurs maisons des Ecoliers, des Apprentijs, ou d'autres personnes pour quelque commerce, sont tenus du fait de ces personnes*».

43 Así, POTHIER, R. J., *Oeuvres complètes*, parte primera, Depelafol, Libraire, 1835, p. 427, (n. 121), señalaba: «*Non seulement la personne qui a commis le délit ou le quasi-délit, est obligée à la réparation du tort qu'elle a causé, celles, qui ont sous leur puissance cette personne. Celles que sont les pères, mères, tuteurs et precepteurs, sont tenues de cette obligation, lorsque le délit ou quasi-délit a été commis en leur présence, et généralement lorsque pouvant l'empêcher, elles ne l'ont pas fait, mais si elles n'ont pu l'empêcher, elle n'en sont point tenues: (Nulla crimen patitur is qui non prohibet, quum prohibere non potest). Quand même le délit auroit été commis à leur vu et su*».

modificación de las reglas comunes del régimen de la carga de la prueba, en sede de responsabilidad civil⁴⁴. Sin embargo, parece dudoso que así sea⁴⁵. Si bien se mira, el autor francés partía de la idea de que esas personas respondían porque normalmente (*généralement*) estaban en la situación idónea para impedir que el daño se produjera; pero eso, a mi juicio, era sólo una justificación de la regla de responsabilidad, y no una presunción de culpabilidad, aunque cuando esa presunción surge posteriormente en el Derecho positivo, se apoye en aquella misma idea.

2. En segundo lugar, es importante destacar que ya POTHIER distinguía la responsabilidad de los padres, tutores y maestros (por los actos dañosos de sus hijos, de sus pupilos y de sus alumnos) de la del comitente (por los daños causados por sus dependientes). La culpabilidad de este último no sólo se presumía, sino que la presunción se formulaba en términos absolutos, sin que cupiera posibilidad alguna de exoneración⁴⁶. De ese modo, y en lo relativo al tema objeto de estudio, interesa poner de relieve que POTHIER enlazaba la responsabilidad de los padres con la de los maestros, separándola del régimen de la de los comitentes; criterio que, como veremos, fue después seguido por los redactores del Código civil francés.

Centrándonos ya en la Codificación francesa, hay que señalar que las raíces del C.c. español obligan a estudiar detenidamente los Trabajos preparatorios del Código civil francés para entender, así, el alcance y el significado que en el español se le dio a la regla de la responsabilidad civil por el hecho ajeno y, en especial, a la de los maestros por los daños causados por sus alumnos.

En los Trabajos preparatorios del *Code civil*, la idea de que quien ocasiona un daño a otro sin causa justificada debe repararlo, aparecía reflejada en la máxima *tout individu es garant de son fait*⁴⁷. El principio establece la responsabilidad por las propias acciones;

44 Así lo entiende, GIORGI, *Teoria delle obbligazioni*.... cit., p. 364

45 Vid. CHIRONI, *La colpa nel diritto civile*.... cit., p. 125; MAZEAUD, H. y L., y TUNC, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil*.... cit., p. 487, quienes señalaban, respecto de la responsabilidad de los progenitores por los actos dañosos de sus hijos: «Ni el Derecho romano ni el antiguo Derecho francés parecen haber establecido, contra los padres, derogaciones en los principios generales de la responsabilidad en el caso de que se haya causado un daño por el hijo. Los padres no eran responsables sino en los casos en que la víctima podía demostrar una culpa cometida por ellos».

46 POTHIER, *Oeuvres complètes*, cit., p. 427 (n. 121): «*On rend aussi les maîtres responsables du tort causé par les délits et quasi-délits de leurs serviteurs ou ouvriers qu'ils emploient à quelque service. Ils le sont même dans le cas auquel il n'auroit pas été en leur pouvoir d'empêcher le délit ou quasi-délit, lorsque les délits ou quasi-délits sont commis par les dits serviteurs ou ouvriers dans l'exercice des conditions auxquelles ils sont employés par leurs maîtres, quoiqu'en l'absence de leurs maîtres, ce qui a été établi pour rendre les maîtres attentifs à ne se servir que de bons domestiques*».

47 FENET, P. A., *Recueil complet des travaux préparatoires du code civil*, XIII, ed. 1827, Otto Zeller, en el «*Rapport au Tribunal*» de BERTRAND DE GRIEUILLE, p. 474: «*Tout individu est garant de son fait; c'est une des premières maximes de la société: d'où il suit que si ce fait cause à autrui quelque dommage, il faut que celui par la faute duquel il est arrivé soit tenu de le réparer*». Y más adelante defiende el principio de responsabilidad como fundamental para el orden público: «*La réponse à cette objection se trouve dans ce grand principe d'ordre public; c'est que la loi ne peut balancer entre celui qui se trompe et celui qui souffre*».

En los trabajos preparatorios del *Code civil* la regla de la responsabilidad por el hecho propio se acogió en el art. 15 del Título IV, del Libro III, del Proyecto presentado por BIGOT-PRÉAMENEU, M. (24 de noviembre de 1803) y decía textualmente: «*Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer*». Después, pasó a texto definitivo, incluyéndose en el art. 13 del Capítulo II (*Des Délits et des Quasi-délits*). Vid. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires*.... cit., pp. 450 y ss.

si a consecuencia de las mismas se produce un daño –aun cuando sólo sea imputable a una mínima negligencia⁴⁸– surge la obligación de resarcirlo. Junto a esa proclamación general de la responsabilidad por el hecho propio, se introdujo otra regla por virtud de la cual, en determinadas ocasiones, se ha de responder del daño causado por otra persona⁴⁹; dicha regla suponía, además, una derogación de las reglas comunes del régimen probatorio de la responsabilidad civil por cuanto el demandante no tenía que probar la culpa del llamado a responder por el «hecho ajeno», que se presumía.

Sin embargo, la doctrina no es unánime a la hora de señalar cuál fue el origen de dichas presunciones de culpabilidad.

La doctrina anterior a la Codificación, como hemos visto, había admitido que los padres, maestros, artesanos⁵⁰ y empresarios debían responder cuando la víctima demostrara que habrían podido impedir el hecho dañoso de sus hijos, alumnos, aprendices o dependientes. Se había producido, en ese sentido, un cambio muy significativo con respecto a épocas anteriores: ya no se trataba de «hacer a un grupo solidario de los hechos de cada uno de sus miembros; sino solamente de obligar a ciertas personas a usar la autoridad que se les concede sobre otras para impedir a estas últimas que causen daños»⁵¹.

El problema, por consiguiente, según los autores que han indagado acerca del

48 Se discutió en la doctrina francesa clásica si era necesaria la culpa para imputar el resultado dañoso a su autor o si, por el contrario, era suficiente con que se produjera una acción humana. MAZEAUD, H. y L. y TUNC, A., *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*, (traducción por ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, L.), tomo I. vol. II, ed. Europa-América, Buenos Aires, 1962, pp. 1 y 2, se plantean la cuestión en los siguientes términos: «¿todo hecho que causa un daño lleva consigo la responsabilidad de su autor? O bien, ¿es necesario que ese hecho sea culposo? ¿Se es responsable desde el instante en que se obra?; al contrario, ¿no se es responsable sino cuando se obra de manera distinta de la que se habría debido obrar? (...). ¿Por qué se está obligado a reparar los daños que se causan? ¿Es simplemente porque se obra y hay que establecer entonces el principio de que, por implicar toda actividad riesgos de daños, el que, por actuar, ha concretado esos riesgos debe soportarlos? Por el contrario, ¿se es responsable porque se ha comportado uno de modo distinto a lo que hubiera hecho un hombre razonable?».

Los autores citados, tras analizar las distintas teorías que se han elaborado para apoyar la responsabilidad por riesgo, llegan a la conclusión de que el criterio de la culpa presidió los Trabajos preparatorios del *Code civil*, introduciéndose a través de los arts. 1.382 y ss.: «Los redactores del Código civil francés quisieron adoptar en todas las esferas, tanto en materia de responsabilidad contractual como en materia delictual, la teoría tradicional: exigir la culpa (...) Así pues, cabe concluir sin vacilación alguna: la culpa es un requisito necesario de la responsabilidad delictual y cuasi delictual por hecho personal» (MAZEAUD, H. y L., y TUNC, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil...* cit., pp. 24 y 35).

49 En los Trabajos preparatorios del *Code civil*, la regla de la responsabilidad por hecho ajeno se acogió primero en el art. 19 del Proyecto presentado por BIGOT-PRÉAMENEU (en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...* cit., p. 452), y más tarde pasó a integrar el art. 15 del Capítulo II (*Des Délits et des quasi-délits*), del Texto definitivo presentado por TREILHARD (en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...* cit., pp. 467 y ss.), ya en los términos que consagraría después el art. 1.384 *Code civil*.

50 Ha de tenerse en cuenta que, como ya apunté, junto a la del maestro, se incluyó otra figura, que en los Códigos civiles francés e italiano recibió el nombre de “artesano” y en el español de “director de artes u oficios”. Por razones de comodidad, sin embargo, ahora, se engloban ambas figuras (la del maestro, en sentido estricto, y la del artesano o director de artes u oficios) con el término común de “maestro”; en epígrafes posteriores se analizarán algunas de las diferencias entre ellas.

51 MAZEAUD, H. y L., y TUNC, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad...* cit., p. 467.

origen del sistema actual, no es tanto descubrir a partir de qué momento se requirió la culpabilidad del llamado a responder, sino, sobre todo, cuándo dicha culpabilidad comenzó a presumirse⁵².

No hay duda de que esa presunción de culpabilidad se recogió ya claramente en los trabajos preparatorios del *Code civil*; aunque no tuvo la misma naturaleza en todos los supuestos en que se respondía por el hecho de otro. Así, mientras que los padres y maestros podían destruirla por medio de la prueba de no haber podido impedir el acto dañoso (presunción *iuris tantum*), los empresarios respondían en todo caso (con base en lo que se ha llamado una presunción absoluta de culpabilidad)⁵³.

De cualquier forma, la introducción de esa presunción, que implicaba una excepción a las reglas generales de la responsabilidad civil, se justificó por la peculiar condición en que se encontraban las personas obligadas a vigilar, educar o controlar a aquéllos que estaban sometidos a su autoridad o potestad. De ese modo, los redactores del *Code civil* quisieron sancionar la falta de vigilancia de "los hombres encargados del sagrado depósito de la autoridad", porque el propio orden social obligaba no sólo a no perjudicar a otro con las acciones propias, sino a impedir que aquéllos, de los que se debía responder, causaran un daño.

Se estimó, además, que la responsabilidad civil de los padres, de los maestros y de los empresarios era una *garantía*, con frecuencia la única, de que la víctima iba a ser resarcida del daño que se le había ocasionado⁵⁴. Garantía que se revelaba justa porque

52 Como vimos *supra*, no está claro que POTHIER admitiera ya dicha presunción de culpabilidad para los padres, tutores y maestros (*vid.*, en ese sentido, CHIRONI, *La colpa nel diritto civile...*, cit., p. 125). Lo que resulta evidente es la evolución experimentada en esta materia: de las acciones noxales romanas se pasó a un sistema de presunciones de culpa (*vid.* CESAREO CONSOLIO, G., *Trattato sul risarcimento del danno in materia di delitti e quasi delitti*, ed. Unione Tipografico torinese, Turín, 1908, p. 329).

53 Así, en el «Rapport au Tribunat» de BERTRAND DE GREUILLE, en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 476, se señala: «Les pères, meres, instituteurs ou artisans parviennent à prouver qu'ils ont été dans l'impossibilité d'empêcher le fait dont on se plaint, alors la garantie disparaît, parce que l'impossibilité bien constante équivaut à la force majeure, que ne donne ouverture à aucune action au profit de celui qui en est la victime.

Il n'est pas de même des maîtres et des commettans. Ils ne peuvent, dans aucun cas, argumenter de l'impossibilité où ils prétendraient avoir été d'empêcher le dommage causé par leurs domestiques ou préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés, et le projet les assujettit toujours à la responsabilité la plus entière et la moins équivoque».

54 Así, TRIEBHARD, M., en su «Présentation au corps législatif, et exposé des motifs», en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., pp. 467 y 468, afirmaba que esa garantía operaba siempre que se cumplieran los presupuestos necesarios para que surgiera dicha responsabilidad: «(...) est une garantie, et souvent la seule garantie de la réparation des dommages; sans doute elle doit être renfermée dans de justes limites. Les pères ne répondront que du fait de leurs enfans mineurs et habitant avec eux; les maîtres, que du fait des domestiques dans les fonctions auxquelles ils sont employés; les instituteurs, les artisans, que des dommages causés pendant le temps que les élèves ou les apprentis sont sous leur surveillance».

Y esa misma idea de garantía la recogía BERTRAND DE GREUILLE, en su «Rapport au Tribunat», en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 475, quien señalaba: «Le projet ne s'arrête pas à la personne qui est l'auteur du dommage, il va plus loin, et pour en assurer de plus en plus la juste indemnité, il autorise le lésé à recourir à ceux de qui cette personne dépend, et contre lesquels il pronoe la garantie civile».

era fácil descubrir alguna culpa, que podía estimarse reprochable, en las personas así llamadas a responder⁵⁵.

No obstante, como ya he apuntado, la responsabilidad civil de los patrones y comitentes por los daños causados por sus dependientes siguió un itinerario diferente. La presunción absoluta de responsabilidad que gravitaba sobre ellos propició la elaboración de teorías autónomas para explicar esta figura.

En el resto de los supuestos (padres, maestros y artesanos), la justificación de la responsabilidad se recondujo a una idea común: debían responder siempre y cuando no hubieran cumplido con su *devoir de surveillance* y a causa de dicha negligencia sus hijos, alumnos o aprendices hubieran causado un daño.

Así las cosas, en lo concerniente a la responsabilidad por los actos dañosos de los alumnos, hay que destacar que, en los Trabajos preparatorios del *Code civil*, la responsabilidad civil de los maestros se relacionó siempre con la de los padres, apartándola, de ese modo, de la de los patrones y comitentes.

No obstante, hubo una quiebra de esa asimilación, ofrecida por un dato curioso, digno de ser puesto de relieve: la regla de la responsabilidad civil por el hecho de otro se incluyó inicialmente en el art. 19, Título IV del Libro III, en cuyo último párrafo se señalaba que los padres y empresarios podían enervar dicha responsabilidad, si conseguían demostrar que no habían podido impedir el acto dañoso; esa oportunidad, sin embargo, no se concedía a los maestros. En la Redacción definitiva del Consejo de Estado, de 26 de enero de 1804, se modificó el párrafo, fruto probablemente de un descuido, y de forma lógica, según los tribunos, se sustituyeron las palabras de *maîtres et commettans* por las de *instituteurs et artisans*⁵⁶.

El hecho de que la responsabilidad civil de los maestros se asimilara a la de los padres se justificó porque los unos y los otros tenían un deber de vigilancia y de educación que recaía sobre sujetos que todavía no habían alcanzado madurez suficiente.

55 TREILLHARD, M., en su «Présentation au corps législatif, et exposé des motifs», en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 468: «Ainsi réglée, la responsabilité est de toute justice. Ceux à qui elle est imposée ont à s'imputer, pour le moins, les uns la faiblesse, les autres de mauvais choix, tous de la négligence: heureux encore si leur conscience ne leur reproche pas d'avoir donné de mauvais principes et de plus mauvais exemples!».

Es más se consideraba que esa actuación negligente era una causa indirecta del daño. Así, en el discurso pronunciado por TARRIBIÉ, en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 488, puede leerse: «Si les subordonnés les franchissent, ces écarts sont attribués avec raison au relâchement de la discipline domestique qui est dans la main du père, de la mère, du maître, du commettant, de l'instituteur et de l'artisan. Ce relâchement est une faute: il forme une cause du dommage indirecte, mais suffisante pour faire retomber sur eux la charge de la réparation».

56 Art. 19 del Título IV del Libro III, en la Discusión del Consejo de Estado (24 de noviembre de 1803; vid., en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., pp. 459-460).

El motivo del cambio se explicó en los siguientes términos: «Le motif de ce changement proposé est que tout ce qu'il était nécessaire de statuer à l'égard des maîtres et des commettans se trouve dans le paragraphe troisième, dès qu'il y est dit qu'ils ne sont tenus du dommage causé dans les fonctions auxquelles ils ont été employés; et il serait dangereux, à l'égard des maîtres et commettans, d'amener l'exception portée par le paragraphe cinquième: car il pourrait en résulter qu'ils ne seraient point tenus du dommage par cela seul qu'ils n'y auraient pas été commis à des fonctions auxquelles les domestiques et préposés auraient été employés: ce qui serait contre l'intention des auteurs du projet». Vid. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., pp. 458 a 460.

ni, en ocasiones, discernimiento para valorar y entender las consecuencias de sus propias conductas. Se pensaba, además, que esa responsabilidad garantizaba que los maestros y los padres cumplirían correctamente con su función de dar buenos ejemplos y de evitar que los menores dañasen a terceros. Se partía de la idea de que progenitores y educadores podían conseguir que quienes estaban en proceso de formación se convirtieran en buenos ciudadanos, dándoles instrucciones correctas y acertados ejemplos; si incumplían su función y como consecuencia de ese incumplimiento se producía algún daño, se entendía que lo lógico era que respondieran civilmente de ese acto dañoso. En definitiva, se estimaba que dicha responsabilidad funcionaba como medida de prevención: los padres, los maestros y los tutores se verían obligados a llevar a los menores por el buen camino; su responsabilidad era casi una forma de garantizar el buen funcionamiento de la sociedad⁵⁷.

Los redactores de los Trabajos preparatorios del *Code civil*, además, partieron de la base de que los padres tenían una amplia autoridad sobre sus hijos y de que dicha autoridad la *delegaban* en los maestros durante el tiempo en que debían vigilarlos.

Esa idea de «delegación de la autoridad» puede verse claramente reflejada en las palabras de BERTRAND DE GREUILLE: La razón de que la responsabilidad de los maestros por los daños causados por sus alumnos fuera una garantía, al igual que la de los progenitores, no era otra que la sustitución que los primeros hacían de estos últimos: los maestros (o artesanos) reemplazaban a los padres, por lo que la ley delegaba en ellos una parcela de autoridad suficiente para que pudieran retener a los menores, que se encontraban bajo su vigilancia, dentro de los límites del deber y de la prudencia⁵⁸.

En consecuencia, no hay duda de que se quiso dar un fundamento subjetivo a este tipo de responsabilidad: los maestros debían responder de los daños que los alumnos causaban cuando se encontraban bajo su vigilancia porque se presumía que en esos

57 *Vid.*, en ese sentido, TREILHARD, en su «Présentation au corps législatif, et exposé des motifs», en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 468: «Ainsi réglée, la responsabilité est de toute justice. Ceux à qui elle est imposée ont à s'imputer, pour le moins, les uns de la faiblesse, les autres de mauvais choix, tous de la négligence: heureux encore si leur conscience ne leur reproche pas d'avoir donné de mauvais principes et de plus mauvais exemples! Puisse cette charge de la responsabilité rendre les chefs de famille plus prudents et plus attentifs! Puisse-t-elle faire sentir aux instituteurs toute l'importance de leur mission! et puissent les pères surtout se pénétrer fortement de l'étendue et de la sainteté de leurs devoirs! La vie que nos enfants tiennent de nous n'est plus un bienfait si nous ne le formons pas à la vertu, et si nous n'en faisons pas de bons citoyens».

En la misma línea, BERTRAND DE GREUILLE, en su «Rapport au Tribunal», en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 475: «Cette obligation se rattache à la puissance, à l'autorité, aux devoirs qu'elle leur impose pour la perfection de leur éducation, à la nécessité où ils sont de surveiller leur conduite avec ce zèle, ce soin, cet intérêt qu'inspirent tout à la fois et le désir de leur bonheur, et la tendre affection qu'ils leur portent.».

58 BERTRAND DE GREUILLE, en su «Rapport au Tribunal», en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., pp. 475 y 476, señalaba: «La même garantie est prononcée par l'article 15 du projet contre les instituteurs et les artisans, pour les dommages causés par leur élèves ou apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. En voici la raison: c'est que les instituteurs ou artisans remplacent alors les parents; c'est que la loi leur délègue une portion d'autorité suffisante pour retenir les enfants et ouvriers qui sont sous leur direction dans les bornes de la circonspection et du devoir; c'est qu'ils doivent à ces enfants et ouvriers de bonnes instructions et de bons exemples; c'est qu'il faut qu'ils se garantissent de toute faiblesse envers eux; et c'est qu'enfin ils ont la faculté de renvoyer ceux d'entre ces enfants ou ouvriers qui leur paraissent pervers ou incorrigibles».

momentos podrían haberlos evitado; si conseguían demostrar lo contrario, quedaban liberados de esa responsabilidad⁵⁹.

2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ALUMNOS EN LA VERSIÓN ORIGINARIA DEL *CODE CIVIL*

El modelo de responsabilidad por hecho ajeno adoptado por el art. 1.384 *Code civil* fue el paradigma para otras codificaciones, como la italiana y la española, que acogieron la declaración de que no sólo deben repararse los daños causados por los propios actos, sino también los de las personas de las que se tiene que responder.

En especial, el párrafo IV del art. 1.384 se destinó, como vimos, a regular la responsabilidad de los profesores (*instituteurs*)⁶⁰ por los actos dañosos de sus alumnos (*élèves*)⁶¹. La intención de los codificadores, en este punto, no ofrece ninguna duda. De los Trabajos preparatorios puede deducirse, como ya señalé, que se pretendió asimilar este supuesto al de la responsabilidad de los padres por los hechos de sus hijos y, por ello, se les sometió a una regla idéntica: los profesores, en tanto en cuanto no demostraran que

⁵⁹ En este sentido, TARRIBLÉ, en FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires...*, cit., p. 489, apuntaba: «*La surveillance ne peut s'exercer qu'autant que les personnes qui y sont soumises se trouvent placées sous les yeux des surveillants. Ainsi (...) la responsabilité des instituteurs et artisans ne s'exerce qu'à l'égard du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. Elle cesse à l'égard de tous, s'ils prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui y donne lieu*».

⁶⁰ En el párrafo IV del art. 1.384 *Code civil*, junto a los términos *instituteurs* y *élèves* aparecían los de *artisans* y *apprentis*. Como puede verse, además, los redactores del Código civil francés reunieron en un mismo párrafo la responsabilidad civil de los maestros y la de los artesanos, siguiendo de este modo, los postulados de los Trabajos preparatorios, en los que ya se presentaban enlazadas. La fórmula está justificada porque los artesanos, en su relación con los aprendices, no eran sino una categoría particular de «maestros». No obstante, la especificación del legislador no era inútil ni redundante: si bien es cierto que los artesanos eran maestros, no lo es menos que también eran comitentes; por ello, al equipararlos a los maestros, el legislador plasmó su voluntad de aplicarles las reglas de estos últimos y no las de los empresarios: cuestión muy importante en el Derecho francés, en el que desde los primeros tiempos de la Codificación, como vimos, se partió del distinto fundamento de ambas responsabilidades. Vid. MAZEAUD, H. y L. y TUNC, *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil...*, cit., p. 574.

La figura del *artisan*, en ocasiones, es muy difícil de distinguir de la de los *commetans* (acerca de las diferencias entre esos dos tipos de relación, PLANIOL, M. y RIPERT, G., *Derecho civil francés*, tomo VI (traducción española por DÍAZ-CRUZ, M.), ed. Cultural, La Habana, 1940, p. 868, señalan que la finalidad principal que persigue el aprendiz es la de recibir una instrucción profesional, que atribuye al patrono una autoridad y unos deberes parecidos a los de los docentes, y no, en cambio, la de cobrar un salario. En lo que aquí interesa, hay que destacar que el artesano, según la doctrina francesa, se diferencia del profesor en el hecho de que el primero es una persona cuyo oficio consiste en una actividad de transformación, pero no en la formación de sus aprendices. Esto último es una posibilidad más que le ofrece el ejercicio de su actividad, pero no constituye su objeto principal. Además, la actividad del alumno no redundaba en beneficio de su maestro, cosa que sí sucede en el caso del artesano. Vid. MAZEAUD, H. y L. y TUNC, *Responsabilité civile...*, cit., pp. 935 y ss.; GARDENAT, M. L. y SALMON-RICCI, M., *De la responsabilité civile, (Délits et quasi-délits)*, ed. Godde, París, 1927, p. 458, y la jurisprudencia allí citada; AUBRY y RAU, *Droit civil français*, tomo VI, Librairies Techniques, París, 1951, p. 557.

⁶¹ De este modo, la regla, tal y como se recogió en el párrafo IV del art. 1.384 del *Code civil*, tenía el siguiente tenor [son, también, responsables]: «*Les instituteurs et les artisans, du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance*», con la posibilidad de aplicar la exoneración prevista en el último párrafo del precepto: «*La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère, instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité*».

no habían podido impedir el acto dañoso del alumno, debían responder frente al damnificado porque ellos tenían suficiente autoridad moral para evitarlo⁶². Es más, se entendía que los progenitores eran quienes les delegaban dicha autoridad, para que ellos pudieran ejercer comodamente su función; por ese motivo, si el acto dañoso se producía cuando el alumno se encontraba bajo la guarda del docente, se presumía la culpabilidad de éste⁶³. Tal presunción se justificó, además, por la dificultad que la víctima del daño encontraba, en esos casos, para probar la culpa del sujeto llamado a responder dado que desconocía el modo en que el maestro organizaba su vigilancia; en cambio, la prueba de su diligencia, para este último, podía resultar bastante cómoda⁶⁴.

Por todo ello, la doctrina francesa clásica defendió, unánimemente, el fundamento subjetivo de la responsabilidad de los docentes⁶⁵: éstos debían responder cuando el acto dañoso del alumno fuera imputable a su propia culpa *in vigilando*⁶⁶.

62 Así lo señalan, entre otros muchos, MAZEAUD, H. y MAZEAUD, L., *Traité théorique et pratique de la responsabilité civile*, tomo I, ed. Recueil Sirey, París, 1931, p. 571.

63 Vid. DEMOGUE, R., *Traité des obligations en général*, tomo V, ed. Rousseau, París, 1925, p. 37; PIRSON, R. y VILLE, A., *Responsabilité civile extra-contractuelle*, tomo I, ed. Librairie Generale de Droit et de Jurisprudence, París, 1935, p. 202, que recogen esos antecedentes para el Derecho belga; STARCK, B., *Droit civil. Obligations. I. Responsabilité délictuelle*, con ROLAND, H. y BOYER, L., ed. Itec, París, 1988, p. 444; GIRAUDÉL, C., «Responsabilité des instituteurs», en *Juris Classeur. Responsabilité civile*, (arts. 1.382 a 1.386), 1988, 2. fasc. 125 (con puesta al día, en 1994), p. 4; BÉNAC-SCHMIDT, F. y LARROUMET, C., «Responsabilité du fait d'autrui» (30 de abril de 1990), voz «Responsabilité civile», en Dalloz, *Encyclopédie juridique. Répertoire de Droit civil*, Tomo VIII, Dalloz, 1995, pp. 5 y 6.

64 En ese sentido MAZEAUD, H. y L. y TUNC, A., *Tratado teórico y práctico de la responsabilidad civil delictual y contractual*, (traducción por ALCALÁ-ZAMORA Y CASTILLO, L.), tomo I, vol. II, ed. Europa-América, Buenos Aires, 1962, p. 531.

65 Vid., en ese sentido, DEMOGUE, *Traité des obligations...*, cit., p. 51, quien señalaba: «L'instituteur comme le père de famille peut dégager sa responsabilité en établissant qu'il n'a pu empêcher le fait. La loi dit d'ailleurs expressément: "La responsabilité ci-dessous a lieu à moins que les père et mère, instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité". Cette règle est d'ailleurs la conséquence directe de ce que la responsabilité de l'instituteur dérive d'une culpa in vigilando. S'il n'a pas été possible d'empêcher le fait, la faute n'existe plus».

Acerca del fundamento subjetivo de la responsabilidad, también pueden verse: MAZEAUD, H. y MAZEAUD, L., *Traité théorique et pratique...*, cit., p. 589 y 593; PLANIOL y RIPERT, *Derecho civil francés*, cit., pp. 865-866, y 869; PIRSON y VILLE, *Responsabilité civile extra-contractuelle*, cit., p. 215 (quien apuntan que idéntico fundamento al del art. 1.384 *Code civil*, se predica en el Derecho belga); RIPERT, G., y BOULANGER, J., *Traité de droit civile. D'après le traité de Planiol*, tomo II, ed. Librairie générale de Droit & de Jurisprudence, París, 1957, p. 424.

66 En cambio, se rechazó, también unánimemente, que la culpa *in educando* (a diferencia de lo que sucedía con la responsabilidad civil de los padres por los actos dañosos de sus hijos) pudiera servir como fundamento de la responsabilidad de los profesores. Así, en palabras de los MAZEAUD: «Si la loi établit une présomption de mauvaise éducation contre les parents, c'est que les parents ont le devoir de bien élever leurs enfants. Cette obligation n'existe pas pour les «instituteurs». Leur mission est d'enseigner, non d'éduquer». Aussi ne peut-on pas présumer qu'ils ont donné une mauvaise éducation. Si donc la victime estime que le dommage que lui a causé l'élève est dû aux mauvais principes inculqué para l'instituteur, elle doit en faire la preuve» (MAZEAUD, H. y MAZEAUD, L., *Traité théorique et pratique...*, cit., p. 589).

Por ese motivo, tanto los autores como los Tribunales entendieron que la prueba liberatoria les resultaba más fácil a los maestros que a los progenitores. Consecuentemente, en la práctica los primeros "fueron menos responsables" que los segundos, por los actos dañosos de los menores. Vid., entre otros: GARDENAT y SALMON-RICCI, *De la responsabilité civile...*, cit., p. 455 (y la jurisprudencia allí citada en este sentido); PLANIOL y RIPERT, *Derecho civil francés*, cit., p. 866.

Por otra parte, hay que destacar que también se admitió que, cuando el profesor ejerciera su función en el seno de la estructura de un centro docente, su titular pudiera ser llamado a responder en calidad de *commetant* (ex art. 1.384.III *Code civil*, versión originaria). La víctima, si así lo deseaba, podía demandar al propietario del centro que respondía objetivamente y de modo reflejo por el acto del profesor cuya conducta negligente hubiera contribuido indirectamente a la causación del daño por el alumno⁶⁷.

El legislador francés muy pronto, en 1899 (Ley de 20 de julio de 1899), eliminó la presunción de culpabilidad que gravitaba sobre los docentes de los centros públicos por los daños causados por sus alumnos, y sustituyó, en el art. 1.384 *Code civil*, la responsabilidad de los profesores públicos por la del Estado. Más adelante, con la Ley de 5 de abril de 1937, hizo extensible esa eliminación a los docentes de centros privados, de modo que, en la actualidad, es la víctima quien debe probar la culpa del profesor y la relación de causalidad entre su actuación negligente y el daño causado por el alumno.

V. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ALUMNOS EN EL DERECHO DE LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA

I. INTRODUCCIÓN: LOS PROBLEMAS DE LA DOBLE REGULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN EL DERECHO ESPAÑOL

Los precedentes más próximos de la responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos han de buscarse en los procesos de formación de dos de nuestros cuerpos legales: el Código civil y el Código penal.

Ello es debido a que, en el Derecho español, como es de sobras sabido, la responsabilidad civil ha sido objeto de regulación por el legislador civil y por el penal. Así, cuando el hecho dañoso está tipificado en el Código penal, como delito o falta, y una sentencia penal así lo reconoce, las normas para el resarcimiento del daño han de buscarse, en principio, en dicho cuerpo legal.

En el Derecho primitivo, la única reacción que se producía ante los hechos dañosos era la «pena» que, además, en sus orígenes, tuvo un carácter privado. En una primera etapa, la propia víctima tenía derecho a castigar a quien con culpa o sin ella había ocasionado un daño. No se buscaba, por tanto, el resarcimiento del perjuicio, sino su punición. Esa primera fase de venganza privada fue cediendo poco a poco y dejó paso a «composiciones voluntarias» que buscaban la satisfacción económica de la víctima: el dañador, en ciertos casos, ya no era castigado físicamente y debía pagar una indemnización. Por su parte, el desarrollo posterior de la noción del Estado, como sociedad organizada, contribuyó a que las «composiciones voluntarias» se convirtieran en «composiciones legales». De este modo, esa legitimación sancionadora pasó de manos de la víctima a manos del Estado; a la primera únicamente le quedaba la posibilidad de exigir

67 *Vid.*, por todos, BÉNAC-SCHMIDT y LARROUMET, «Responsabilité du fait d'autrui», cit., p. 6. En el Derecho belga: PIRSON y VILLI, *Responsabilité civile extra-contractuelle*, cit., p. 210.

el resarcimiento como acreedora de las consecuencias civiles de ese delito⁶⁸.

Así las cosas, en el S. XVII, ya se había producido un claro desmembramiento de aquéllo que, en un principio, apareció unido. El Estado reaccionaba contra el ilícito, cuando este último revestía caracteres de gravedad. La finalidad de esa reacción no era sólo punitiva, sino también "educadora". A la víctima le quedaba la posibilidad de exigir el resarcimiento de los daños producidos. Por ello, tanto en Francia como en Italia –al distribuirse durante la etapa de la codificación las materias que habían de ser objeto de regulación en los distintos cuerpos legales– se plasmó nítidamente esa diferencia: el Código penal debía contener las penas que se derivaban de los delitos y las faltas, mientras que sus consecuencias civiles debían regirse por lo dispuesto en el Código civil, al que se remitía el primero⁶⁹. Lamentablemente esa distribución lógica no se acogió en nuestro país⁷⁰.

En España las cosas fueron diferentes a causa de la historia de su codificación⁷¹; en el momento en que se promulgó el C.p. de 1822 las víctimas de los ilícitos debían acudir al complicado sistema de las normas de las Partidas para obtener el resarcimiento civil de los daños⁷²; por ello el legislador penal –a la espera de la entrada en vigor de un Código civil que regulase la materia– incluyó normas destinadas a reglamentar la responsabilidad civil *derivada de delito o falta* en el articulado del texto punitivo⁷³.

68 La literatura acerca de esa evolución es desbordante. Entre la doctrina civilista, la han descrito, entre otros muchos: COLIN Y CAPITANT, H., *Curso de Derecho civil*, (traducción R.G.L.J., con notas de DE BUEN, D.), Tomo II, Tª General de las obligaciones, ed. Reus, Madrid, 1960, p. 780; YZQUIERDO TOLSADA, M., *Responsabilidad civil contractual y extracontractual*, vol. I, ed. Reus, Madrid, 1993, pp. 30 y 32.

69 Así, por ejemplo, el art. 185 del Código penal italiano señala que todo delito que ocasione un daño patrimonial o no patrimonial obliga a su resarcimiento al culpable y a la persona que, *conforme a las reglas del Derecho civil*, debe responder por él.

70 Vid. YZQUIERDO TOLSADA, *Responsabilidad civil...*, cit., p. 31.

71 La explicación histórica de la doble regulación de la responsabilidad civil en nuestro Derecho puede verse en: DÍAZ ALABART, S., «La responsabilidad civil por los actos ilícitos dañosos de los sometidos a patria potestad o tutela», en *A.D.C.*, 1987, pp. 798-799, y recientemente en «La responsabilidad de los centros docentes por los hechos dañosos de sus alumnos menores de edad», en *Ponencias del Congreso de la Asociación de Profesores de Derecho civil en Santiago de Compostela*, 1999, pp.3 y ss.; CABANILLAS SÁNCHEZ, A., «Comentario al art. 1.093 C.c.», en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, dirigidos por M. Albaladejo, Tomo XV, Vol. I, ed. Rev. Derecho privado, Madrid, 1989, p. 218; YZQUIERDO TOLSADA, M., «El perturbador art. 1.092 del Código civil: Cien años de errores», en *Centenario del Código civil*, Asociación de profesores de Derecho, tomo II, Madrid, 1990, pp. 2110; en *La responsabilidad civil...*, cit., pp. 52-53; y en *Aspectos civiles del nuevo Código penal*, ed. Dykinson, Madrid, 1997, pp. 22 y p. 32; GÓMEZ CALLE, E., «Responsabilidad civil extracontractual. Reforma de los Códigos civil y penal en materia de responsabilidad civil del profesorado. Ley 1/1991, de 7 de enero. B.O.E., 8 de enero», en *A.D.C.*, enero-marzo 1991, p. 285. Recientemente, se hace eco de esa explicación histórica. MONTÉS PENADÉS, V. L., «Comentarios a los arts. 109 a 126 del Código penal», en *Comentarios al Código penal de 1995*, vol. I, coord. VIVES ANTÓN, T. S., ed. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996 p. 573. Entre la doctrina penal, entre otros: SAÍNZ-CANTERO CAPARRÓS, J. E., «Responsabilidad civil derivada de delito. Comentario a la reforma del art. 22 del Código penal efectuada por la ley 1/1991, de 7 de enero», en *Comentarios a la legislación penal*, dirigidos por M. COBO DEL ROSAL, ed. Edersa, tomo XVI, Madrid, 1994, p. 91.

72 Vid. YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...*, cit., p. 32.

73 Así, PACHECO, *El Código penal concordado y comentado*, cit., p. 279, al comentar el C.p. de 1848, justificaba esa regulación de la responsabilidad civil en dicho cuerpo legal, en los siguientes términos: «Algunos han pensado que por mas cierta y mas útil que esta doctrina fuese, se hallaba fuera de su lugar en el Código que examinamos. La

Como señala gráficamente algún autor, se trató de «cubrir agujeros mientras los hubiera»⁷⁴, aunque en aquella época no se dudó que esas normas no eran más que «un quiste forzado»⁷⁵ de Derecho civil.

El verdadero problema surgió cuando el legislador civil de 1889 no sólo no derogó las normas de responsabilidad civil del Código penal, sino que en el propio Código civil (art. 1.092 C.c.) se remitió al Código penal en cuanto a la regulación de las obligaciones civiles derivadas de los delitos o faltas. Desde entonces, se distingue en nuestro sistema legal una «responsabilidad civil autónoma», cuando el hecho dañoso no está tipificado en el Código penal, y una responsabilidad civil «derivada del delito» cuando sí lo está.

La doctrina civilista, de forma unánime, ha considerado absurda esa dicotomía⁷⁶. No se entiende por qué en el Derecho español las normas –civiles, por su objeto– para el resarcimiento del daño continúan regulándose en el Código penal, además de en el Código civil⁷⁷: la obligación de resarcir nace pura y simplemente por la existencia de un *daño* sin que tenga relevancia la naturaleza del acto origen del mismo⁷⁸: la

ley penal, según ellos, no debía comprender estas responsabilidades que ella misma proclama como no procedentes de delito, aunque lo sean de hechos que tienen su apariencia. Sólo el Código civil debe ocuparse de tales obligaciones. No llevamos tan allá, por nuestra parte, las ideas de rigorismo: sobre todo cuando no existe, y tardará todavía algún tiempo, el Código civil que se invoca. No vemos ningún mal en que se complete, y perfeccione aquí esta materia. No nos parece absurdo que se trate, en este cuadro de responsabilidades, de aquellas que, si no son hijas de un hecho *concretamente* criminal, han procedido de uno de esos actos, que por lo común, y salvas aquellas particulares circunstancias, son, y no deben menos de ser delitos. (...) La translimitación nos parece bien pequeña y bien inocente: el mal que de ella se derive, no pueden verlo nuestros ojos».

74 Vid. YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...*, cit., p. 32.

75 Expresión acuñada por YZQUIERDO TOLSADA, *ibidem*.

76 No así la jurisprudencia que ha *consagrado*, lamentablemente, la distinción entre la «responsabilidad civil *ex delicto*» y la «responsabilidad civil autónoma», de modo que se ha sentado una importante doctrina jurisprudencial acerca de las diferencias entre ambas. Son innumerables las sentencias que señalan que la acción *ex delicto* es distinta de la aquiliana del 1.902 C.c. Así, *vid.*, por todas la la STS (Sala 1^ª) de 1 de abril de 1990, en *C.C.J.C.*, 1990, n.º 23, abril-agosto, 1990, pp. 583 a 596, que afirma: «que la acción *ex delicto* ejercitada es distinta de la aquiliana del art. 1.902 C.c. es tan elemental que basta con reproducir las tres vías que analiza el recurso de exacción de dicha responsabilidad: por la contractual del 1.101, por la extracontractual del 1.902, o derivada de delito o falta que le ampara el art. 1.092 C.c. (*omissis*) y el art. 101 y ss. del C.p. con el juego procesal de su uso concurrente, o reservado en los términos del art. 100 y ss. de la LECRIM, en particular, con las sanciones de su art. 112, en el caso de reserva. (...) y cuyas tres especies además de la legal componen el cuadro cuatripartito de las fuentes de las obligaciones según el art. 1.089 C.c.».

77 En este sentido, se ha manifestado de forma unánime la doctrina civilista. *Vid.*, entre otros: PANTALEÓN PRIETO, A. F., «Comentario a la STS de 28 de enero de 1983», en *C.C.J.C.*, n.º 1, 1983, p. 116 (una de las muchas publicaciones, en las que critica la doble regulación de la responsabilidad civil en nuestro Derecho). Recientemente, este autor se ha pronunciado de nuevo en contra del régimen dual de la responsabilidad, en «Responsabilidad civil en el ilícito penal», Ponencia desarrollada en el *I Congreso nacional de responsabilidad civil y seguro*, realizado en Córdoba, del 6 al 7 de mayo de 1999; DÍAZ ALABART, «La responsabilidad civil...», cit., pp. 800-801, y en «La responsabilidad de los centros docentes...», pp. 3 y ss.; YZQUIERDO TOLSADA, «El perturbador...», cit., p. 2134, y en *La responsabilidad civil...*, cit., pp. 52 y ss.; y en el «Comentario a la STS (Sala 1^ª) de 1 de abril de 1990», en *C.C.J.C.*, 1990, n.º 23, abril-agosto, 1990, pp. 583 a 596. CABANILLAS SÁNCHEZ, «Comentario al art. 1.093 del C.c.», cit., pp. 218 y 219; GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., p. 285.

78 Que la responsabilidad civil nace del «daño» y no del acto que lo causa parece claro. De hecho, habrá casos en que podrá articularse la pena y no podrá, en cambio, exigirse resarcimiento alguno (por ejemplo: delitos de mera actividad o las formas imperfectas de aparición de determinadas infracciones). Esa correspondencia también se rompe en los supuestos en que la persona que responde civilmente es distinta de la que lo hace penalmente. *Vid.*, SÁINZ-

responsabilidad civil es sólo una, con independencia de que el hecho dañoso revista los caracteres de «ilícito penal» o de «ilícito civil».

Por ello, se ha criticado el empleo de la terminología «responsabilidad civil derivada de delito o falta» y «responsabilidad civil autónoma». Para que la obligación de resarcir los daños ocasionados nazca, es necesario acudir a un criterio, subjetivo u objetivo, de imputación de la responsabilidad. Pero no es que el delito se convierta en el fundamento de aquélla cuando el hecho dañoso está penalmente tipificado; lo que ocurre es que, en los casos en que la imputación es subjetiva y el hecho dañoso reviste los caracteres de delito o falta, la culpabilidad penal determinará también la culpabilidad civil (del autor material del delito o de la falta). Y ello porque como señala PANTALEÓN «toda culpa «penal» es culpa «civil», y por razones de economía procesal, el juez penal, en los supuestos de sentencia condenatoria –y cuando no haya reserva de las acciones civiles– podrá pronunciarse acerca de las cuestiones indemnizatorias⁷⁹.

Sin duda, todas las críticas pueden reconducirse a una idea común: con la institución de la responsabilidad civil no se pretende castigar un determinado comportamiento, ni reprochar una conducta, sino que se busca algo distinto: el resarcimiento del daño⁸⁰.

La doctrina civilista, vigente el Código penal anterior, criticó hasta la saciedad la doble regulación y puso de relieve los problemas que planteaba la misma. Por un lado, se discutía cuándo se debía aplicar uno u otro texto legal⁸¹. Por otro, se denunciaba la existencia de contradicciones entre las normas de responsabilidad civil contenidas en el C.p. y las reguladas en el C.c.⁸². Esas contradicciones entre ambas regulaciones destacaban de manera especial en el tema de la llamada «responsabilidad civil por hecho ajeno»⁸³.

Lo más llamativo es que con la promulgación del nuevo Código penal la situación se haya mantenido inalterada. El legislador “ha cerrado los oídos” a las voces –unánimes, como en pocas ocasiones, entre la doctrina civilista– que propugnaban un cambio legislativo que acogiera el ejemplo del Derecho comparado y que estableciera, de una

CANTERO CAPARRÓS, «La responsabilidad civil derivada...», cit., p. 98. Y, recientemente, en ese sentido, MONTES PENADES, «Comentarios a los arts. 109 y ss. del C.p.», cit., p. 575.

79 PANTALEÓN PRIETO, «Comentario a la STS de 28 de enero de 1983», cit., p. 116.

80 Vid. CABANILLAS SÁNCHEZ, «Comentario al art. 1.093 C.c.», cit., p. 221.

81 En realidad, esos problemas que se pusieron de manifiesto bajo la vigencia del C.p. anterior, se mantienen en la actualidad por cuanto los aspectos procesales para exigir la responsabilidad civil no han sufrido cambios sustanciales. Sin embargo, tanto el art. 109 C.p. como el art. 116 C.p. actual se pronuncian en términos más correctos que el art. 19 C.p. de 1973, porque hablan de responsabilidad civil *siempre que del hecho delictivo se deriven daños o perjuicios*. Vid., en este sentido, MONTES PENADES, «Comentario al art. 116 del Código penal», cit., p. 618.

82 En esa línea, vid., entre otros, RUIZ VADILLO, «La responsabilidad civil subsidiaria...», cit., pp. 11 a 15; LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, C., *La responsabilidad civil de los padres por los hechos de sus hijos*, ed. Tecnos, Madrid, 1988, pp. 80 y ss.; GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., p. 284; y en *La responsabilidad civil de los padres*, ed. Montecorvo, Madrid, 1992, pp. 283 y ss.

83 Los ejemplos que, en ese sentido, ofrece la responsabilidad civil por el hecho ajeno son muy numerosos: basta confrontar la responsabilidad del empresario por los actos dañosos de sus dependientes *ex art. 120. 4º C.p.* y *ex art. 1.903.IV C.c.*; o la de los padres por los de sus hijos, *ex art. 1.903.II C.c.* y *ex art. 20, regla 1ª C.p. de 1973*, vigente hasta que entre en vigor, en enero del año 2001, la Ley Orgánica. 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad penal de los menores (B.O.E. nº 11, de 13 enero).

vez por todas, una regulación unitaria de la responsabilidad civil⁸⁴. No se entiende cómo después de tantas críticas, vertidas durante más de cien años, el nuevo Código penal no se ha hecho eco de las mismas⁸⁵.

Algún autor ya ha destacado cuáles pueden ser las razones de este modo de proceder. Cuando se elaboró el Borrador del Anteproyecto de C.p. de 1990, su art. 105 se limitó a remitirse en bloque a las normas del C.c. para las cuestiones relativas al resarcimiento de los daños (eliminándose de esa forma el Capítulo destinado a regular la responsabilidad civil)⁸⁶. La norma proyectada mereció los elogios de la doctrina⁸⁷; no así los de los jueces penales, que no se mostraron entusiasmados con la idea de tener que acudir al C.c. para fundamentar una parte de sus sentencias⁸⁸. Este colectivo presionó para que desapareciera esa «incorrecta remisión» y se dejaran las cosas tal y como siempre habían estado en España⁸⁹. En el Proyecto de 1992, las aguas volvieron a su cauce habitual, y se reguló de nuevo la responsabilidad civil⁹⁰; esa línea fue la seguida en el C.p. de 1995.

La situación expuesta justifica que la búsqueda de los antecedentes históricos de la responsabilidad civil por los actos dañosos de los alumnos haya de pasar necesariamente por un rastreo de las normas contenidas en ambos Códigos acerca de la obligación civil del resarcimiento del daño.

84 Además esa unificación de la responsabilidad civil no tiene porqué significar que cuando haya un proceso penal pendiente la cuestión relativa al resarcimiento del daño no pueda ventilarse en el mismo. *Vid.*, por todos, en este sentido, CABANILLAS SÁNCHEZ, «Comentario al art. 1.093 C.c.», cit., pp. 220 y 221.

85 En ese sentido, puede resultar ilustrativa la afirmación que formuló PANTALEÓN PRIETO, A. F., «Comentario a la STS de 13 de julio de 1984», en *C.C.J.C.*, 1984, n.º 6, p. 1964, bajo la vigencia del C.p. de 1973: «Mientras el legislador siga absurdamente empeñado en regular también la responsabilidad por daños en el Código penal, no será sino una voz que clama en el desierto».

86 Señalaba este precepto: «La ejecución de un hecho descrito por la ley como delito o falta origina la obligación de reparar los daños y perjuicios por él causados en los términos previstos en el C.c.».

87 Y no sólo fue alabada por la doctrina civilista, sino también por ilustres autores penalistas que habían denunciado la situación. En este sentido, *vid.* por todos: RODRÍGUEZ DE VESA, J. M.^a, «Responsabilidad civil derivada de delito y culpa extracontractual», en el *Libro homenaje a Jaime Guasp*, Granada, 1984, pp. 526 y 527, ya señaló: «Es urgente y preciso unificar las normas sobre responsabilidad civil concentrándolas en un solo cuerpo legal, que debería ser el civil, con absoluta independencia de que traigan su causa de un acto delictivo o no, y de que medie un comportamiento doloso o culposo».

88 Para YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...*, p. 36, la causa principal de que en el nuevo Código penal siga manteniéndose la «regulación dual» de la responsabilidad civil es «la comodidad del juez penal». En ese sentido, recientemente se ha pronunciado también PANTALEÓN PRIETO, en «Responsabilidad civil en el ilícito penal», Ponencia citada.

89 No hay que olvidar que la presión se ejerció también por cierto sector de la doctrina penalista que criticó el art. 105 del Anteproyecto de 1990. En ese sentido, *vid.* por todos, GARCÍA LARAÑA, «La responsabilidad civil *ex delicto...*», cit., pp. 1048 a 1053.

90 La justificación que se dio en la Exposición de Motivos del Proyecto de 1992 fue: «en los sistemas penales contemporáneos, la reparación civil del daño o del dolor causados no es únicamente un resarcimiento material, sino que se integra en el conjunto de la reacción penal y, por lo tanto, resulta oportuna su regulación conjunta con el sistema de penas, sin perjuicio de preservar la naturaleza civil substancial de la misma». Así, lo recoge YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...*, cit., p. 37; PANTALEÓN PRIETO, en «Responsabilidad civil en el ilícito penal», Ponencia citada.

2. LOS PROYECTOS DE CÓDIGO CIVIL Y DE CÓDIGO PENAL DE 1821

El Proyecto de C.c. de 1821, dada su brevedad, no proporciona ninguna pista acerca de la llamada responsabilidad civil por hecho ajeno; vacío que contrasta con la regulación exhaustiva que el Proyecto de C.p., de ese mismo año, contenía respecto de la misma.

El art. 28 del Proyecto de C.p. de 1821 establecía: «*Además de los autores, cómplices, auxiliares, y receptadores de los delitos, las personas que están obligadas a responder de las acciones de otros, serán responsables cuando éstos delincan o cometan alguna culpa, de los resarcimientos, indemnizaciones, costas y penas pecuniarias que correspondan; pero esta responsabilidad será puramente civil, sin que en ningún caso se pueda proceder criminalmente por ella contra dichas personas responsables. Los que están obligados a responder de las acciones de otros, son los siguientes: (...). Segundo: los tutores y curadores, los jefes de colegios u otras casas de enseñanza a pupilaje, respecto de los menores que tengan a su inmediato cargo. (...) Cuarto: Los ayos y maestros, respecto del daño que causen sus alumnos, discípulos o aprendices, menores de 17 años que se hallen al cargo inmediato de aquéllos. (...)*»⁹¹.

El precepto es de suma importancia porque, aun cuando no viera la luz, acabó con el silencio (si no total, sí al menos generalizado) que, desde antaño, imperó sobre esta materia. De dicha norma, caben destacar los siguientes aspectos:

1. En primer lugar, los redactores del Proyecto se preocuparon por reseñar que se trataba de un supuesto de responsabilidad “puramente” civil (y ello porque la penal sólo puede ser personal). Por otra parte, el hecho de que las personas allí enumeradas fueran responsables no eliminaba la propia responsabilidad civil del causante directo del daño (como así lo indica la expresión “*además de los autores...*”)⁹².

2. En segundo lugar, en lo relativo a los daños causados por los alumnos, se distinguían dos tipos de responsabilidades: la de los jefes de colegio o casas de enseñanza y la de los ayos⁹³ y maestros. Los primeros respondían de los actos dañosos de los alumnos mientras fueran menores de edad; mientras que los segundos sólo lo hacían hasta los diecisiete años de aquéllos.

91 En el texto he transcrito únicamente las reglas de responsabilidad que resultan más interesantes para el tema objeto de estudio. Las otras, a modo resumido, eran las siguientes: la primera establecía la responsabilidad de los parientes (padre, madre viuda, abuelo, bisabuelo, etc) por los actos dañosos de los menores; la tercera, la de los encargados de la guarda del loco o demente; la quinta, la de los amos y jefes de cualquier establecimiento por el daño ocasionado por sus criados, dependientes o comisionados; la sexta, la del marido respecto del daño causado por su mujer; la séptima, la de los fiadores por la persona a quien habían fiado dinero; la octava, la de los mesoneros, fondistas, etc.

El precepto puede verse, en LASSO GAITI, J. F., *Crónica de la codificación española. Codificación penal (5). Génesis e historia del Código*, Vol. II, Ministerio de Justicia, Comisión General de Codificación, Madrid, 1970, p. 13.

92 Respecto de este último dato, interesa destacar que, en los casos de daños causados por menores, desde las Partidas, como vimos, se venía afirmando su propia responsabilidad personal.

93 Con la palabra “ayos”, parece que el legislador estaba pensando en los institutores privados de las familias nobles del S. XIX, que se encargaban no sólo de la instrucción, sino también de la educación moral del alumno; es decir, que “hacían las veces de padres”.

3. Finalmente, ha de destacarse que el precepto proyectado no exigía la culpa en la actuación de las personas llamadas a responder⁹⁴; así, para los jefes de los colegios y para los ayos y maestros el único presupuesto que debía concurrir era que los alumnos se encontrasen "a su inmediato cargo". Se trataba, por consiguiente, de un supuesto de responsabilidad objetiva.

En otro orden de cosas, ha de tenerse en cuenta que, durante la etapa codificadora, la enseñanza continuaba llevándose a cabo por directores de artes y oficios con los que el aprendiz tenía una estrecha relación, antes que por maestros, en un sentido estricto⁹⁵. Hay que resaltar, además, que la desaparición de las normas gremiales, a principios del S. XIX, impuso una nueva regulación de las relaciones de trabajo (y, entre ellas, del contrato de aprendizaje); aunque dichas normas no se sustituyeron automáticamente por otras⁹⁶, sino que siguieron aplicándose de forma consuetudinaria para llenar los vacíos que había dejado su derogación⁹⁷.

Así, la relación entre el maestro-artesano y el aprendiz se mantuvo invariada. Como señala DÍAZ ALABART: «(e)ra frecuente, y lo ha sido hasta la primera parte de nuestro siglo, que el aprendiz conviviera con su maestro, compartiera con él y su familia las comidas y se alojara con ellos en su casa, o en el taller mismo. La instrucción, no sólo la del oficio de aprendiz, sino la general también, estaba a cargo del mismo maestro. Y por supuesto pervivía el poder disciplinario. Con lo que nos encontramos que en la mayor parte de los casos el aprendiz no recibía instrucción alguna fuera de la que su maestro de taller le proporcionaba y además que le estaba por completo sometido»⁹⁸.

Por consiguiente, no es de extrañar que en el Proyecto de C.c. de 1821 se considerara "superior" (a los efectos de la aplicación del Título IV del cuerpo legal, «Sobre la condición de superior y dependiente») a «la persona a quien se presta, bajo su mando, un servicio diario por otra persona y al que dirige la educación o da alguna enseñanza moral, científica, artística o industrial» (art. 455). Como señala, LASSO GAITE, con esas expresiones imprecisas se aludía tanto al contrato de trabajo como al de aprendizaje. Y a lo que aquí interesa, respecto de este último, el "superior" quedaba obligado «a proporcionar al aprendiz la educación científica o artística, y además la religiosa y política, si vive en su casa» (arts. 470 a 475)⁹⁹.

94 A excepción de su regla tercera que señalaba que los obligados a guardar al loco o demente, respondían por «falta del debido cuidado y vigilancia en su custodia».

95 Así lo afirma DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 696.

96 Respecto de la laguna legal que dejó la abolición de los gremios, vid. BAYON CHACON, *La autonomía de la voluntad...*, cit., pp. 260 y, en especial, p. 301; y DÍAZ ALABART, «La responsabilidad de los centros docentes...», p. 6.

97 Por ese motivo, además, en el Proyecto de 1821 del Código civil se señaló que las normas destinadas a regular el contrato de trabajo y el de aprendizaje tenían la finalidad de «cubrir el vacío que la abolición de los gremios dejaba en las relaciones laborales, atenuando, según los tiempos, la indefensión de la parte débil». Vid. LASSO GAITE, J. F., *Crónica de la codificación española. Codificación civil (4). Génesis e historia del Código*, Vol. I. Ministerio de Justicia. Comisión General de Codificación, Madrid, 1970, p. 93.

98 DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 696.

99 LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española. Codificación civil*, cit., pp. 92 y 93.

3. EL CÓDIGO PENAL DE 1822

La regla 3ª del art. 27 del C.p. de 1822 declaraba la responsabilidad civil de «(l)os tutores y curadores, los jefes de colegios u otras casas de enseñanza a pupilaje, los ayos, amos y maestros respecto de los menores de diecisiete años que tengan igualmente en su compañía y a su inmediato cargo, en cuanto no alcancen los bienes que a éstos pertenezcan»¹⁰⁰.

Aunque a primera vista el art. 28 del Proyecto de 1821 y el art. 27 del C.p. de 1822 pudieran parecer similares, se observan ciertas diferencias sustanciales.

1. En primer lugar, hay que destacar que, en el art. 27 del C.p. de 1822, la responsabilidad civil de los jefes de colegios, por un lado, y la de los ayos, amos y maestros, por otro, ya no se regulaba en dos reglas distintas, según la edad de los alumnos (aquí, para todos ellos, la responsabilidad se extendía hasta los diecisiete años de los discentes).

2. En segundo lugar, como diferencia más importante, hay que señalar que en el C.p. de 1822 se cambió el carácter de dicha responsabilidad, que pasó de "directa" (según el Proyecto) a "subsidiaria": en cuanto no alcanzasen los bienes de los alumnos, menores de diecisiete años¹⁰¹.

3. Por último, el art. 27 del C.p. de 1822 hablaba no sólo de "tener a su inmediato cargo" a los menores, sino de «tenerlos en su compañía». Y, además, junto a los términos "jefes de colegios u otras casas de enseñanza" y "ayos y maestros", que ya aparecían en el Proyecto de C.p. de 1821, se introdujo el de "amos".

Quizá podría cuestionarse si el legislador, al utilizar este término, estaba pensando en el patrón o empleador a cuyo servicio podía encontrarse el menor (ha de tenerse en cuenta que en esta regla tercera no se aludía a los "alumnos", sino simplemente a los "menores de diecisiete años"). La cuestión no es baladí porque la responsabilidad civil de los patrones se regía por la regla quinta, según la cual respondían *mancomunadamente* con sus dependientes (aunque con la previsión de una acción de regreso para los casos en que se hubiesen excedido de sus órdenes)¹⁰⁴. Por consiguiente, optar por una u otra vía, suponía afirmar una responsabilidad subsidiaria o una responsabilidad directa del empleador. A lo que entiendo, quizá el legislador –al introducir en esa regla 3ª el término "amos"– estaba pensando en la relación que surgía del contrato de aprendizaje, cuyos destinatarios solían ser menores y que, como hemos visto, venía equiparándose desde antaño a la relación educativa, en un sentido estricto.

100 Respecto de los familiares, en el precepto se distinguía la responsabilidad de los parientes masculinos del menor, que era también subsidiaria y objetiva, y que alcanzaba hasta los veinte años de este último, y la de los parientes femeninos, que se extendía sólo hasta los diecisiete años; se trataba además de una responsabilidad limitada, que no podía exceder del importe de la porción de la legítima que los menores podrían heredar de dichos parientes. Por otra parte, es interesante destacar que los amos o jefes de cualquier establecimiento o empresa (regla quinta) respondían *mancomunadamente* con sus dependientes o empleados, autores del daño, sin perjuicio de la posibilidad de dirigirse por vía de regreso contra estos últimos, cuando se hubieran excedido en sus órdenes.

101 La nota de la subsidiariedad acompañó, desde entonces, a la responsabilidad civil de los maestros en todos los Códigos penales que, desde el de 1822, se sucedieron.

En lo que concierne a la subsidiariedad, además, debe tenerse en cuenta la expresión con la que iniciaba el precepto: «Además de los autores, cómplices, auxiliadores y receptadores de los delitos, las personas que están obligadas a responder de las acciones de otros serán responsables cuando éstos delincan o cometan alguna culpa».

Además, la responsabilidad, al igual que en el Proyecto de C.p. de 1821, seguía siendo objetiva porque no se hacía referencia alguna a la falta de cuidado o negligencia en la vigilancia del maestro¹⁰³.

4. EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL DE 1836

El Proyecto de C.c. de 1836 es el primero –entre los civiles– que recoge una declaración general de la responsabilidad civil por el daño causado directamente por otro¹⁰⁴.

Esa declaración se contenía en el art. 1.858: «*Esta obligación [la de resarcir los daños y perjuicios] no se limita a los perjuicios causados por un hecho propio, sino que se extiende a los causados por personas dependientes, o por cosas que se poseen, se detentan o se tienen de cualquier modo bajo la potestad de alguno*»¹⁰⁵. A continuación, en el art. 1.859 se señalaba –siguiendo fielmente al legislador francés (art. 1.384 del *Code*)– quiénes eran las personas que estaban obligadas a responder de ese modo. Y entre ellas, en el punto 3º se aludía a «*(l)os directores y maestros*», señalando que «*son responsables de los perjuicios que causen sus discípulos o aprendices durante el tiempo que estuvieren bajo su dirección y vivan en su compañía*»¹⁰⁶.

En todos los casos de «responsabilidad por hecho ajeno» (a excepción de la de los empresarios) se trataba de una responsabilidad subjetiva, como así lo demostraba la

Comoquiera que el supuesto objeto de examen hace referencia a los daños causados por los menores de diecisiete años, ha de observarse a partir de qué edad podían ser considerados como autores de un delito o de una falta.

Al respecto, el art. 23 del C.p. de 1822 señalaba que el menor de siete años cumplidos no era, en ningún caso, “delincuente o culpable”: en cambio, los mayores de esa edad y menores de diecisiete años, que cometieran alguna acción que “tuviera el carácter de delito o culpa”, podían reputarse penalmente responsables si el juez estimaba, teniendo en cuenta el grado de desarrollo de sus facultades mentales, que habían obrado con discernimiento (es decir, con capacidad suficiente para valorar las consecuencias de las propias conductas).

Así pues, los menores comprendidos en esa franja de edad (de los siete a los diecisiete años), que el juez estimase con capacidad suficiente de entender y de querer, sí que podían ser “autores” de un delito y, en consecuencia, podía aplicarse sin problemas el art. 27 del C.p. de 1822. Ahora bien, los que actuasen sin el discernimiento exigido para la aplicabilidad de la ley penal y, en todo caso, los menores de siete años, nunca podían ser penalmente responsables, y, por consiguiente, difícilmente podían incluirse dentro del supuesto de hecho contemplado por la norma. Este problema volvió a plantearse en C.p. posteriores, con lo que será analizado *infra*, en el subepígrafe «5. El Código penal de 1848», de este mismo epígrafe.

102 En concreto, la regla quinta del art. 27 del C.p. de 1822 señalaba: «*Los amos y los jefes de cualquier establecimiento respecto del daño que causen sus criados, dependientes, u operarios, con motivo o por resultados del servicio o trabajo en que aquellos los empleen; debiendo ser esta responsabilidad mancomunadamente con los que causen el daño, y sin perjuicio de que el amo o jefe pueda repetir después contra ellos si se hubieren excedido de sus órdenes*».

103 Al igual que en el Proyecto del C.p. de 1821, esa referencia a la falta del debido cuidado o de la vigilancia en la custodia aparecía únicamente en la regla (cuarta) concerniente a la responsabilidad de los guardadores del loco o demente, que respondían, además, directamente y no de forma subsidiaria.

104 En el mismo sentido, *vid.* MORENO MARTÍNEZ, *Responsabilidad de centros...*, cit., p. 24.

105 *Vid.* el Proyecto de C.c. 1836 en LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española...*, vol. II, cit.: en especial, los preceptos referentes a la responsabilidad civil pueden verse en las pp. 271 a 275.

106 El texto íntegro del art. 1.859 es el siguiente: «*En consecuencia la ley declara: 1º Que el padre, o por su muerte o ausencia, la madre, son responsables de los perjuicios causados por sus hijos que están bajo su potestad y*

posibilidad de exoneración contemplada en el art. 1.861: «Podrán liberarse de las responsabilidades contenidas en los tres primeros párrafos del artículo anterior, los padres, madres, tutores, directores y maestros que justifiquen no haber podido impedir el hecho que hubiere dado ocasión a las indicadas responsabilidades»¹⁰⁷.

Con la nota de la subjetividad se introdujo ya una primera diferencia con lo establecido, respecto a la responsabilidad de los maestros o directores de artes y oficios, en el C.p. de 1822 (allí, como vimos, era objetiva), que se mantendrá en todos los Proyectos y Códigos posteriores. También llama la atención que –a diferencia de lo preceptuado en los textos penales– no se hiciera referencia alguna a la edad de los discípulos o aprendices, de cuyos actos debía responder el maestro.

Por último, debe constatarse que con el término «maestro» el legislador parecía aludir al «ayo» o al «preceptor privado»; es decir, a la persona a quien se confiaba la instrucción y la educación del menor, y que hacía las veces de padre. Así, lo justifica el empleo de la expresión «que vivan en su compañía». Por su parte, con el vocablo «director» podría pensarse que se quiso referir a los «directores de artes u oficios», bajo cuya dirección y control se hallaban los aprendices¹⁰⁸.

5. EL CÓDIGO PENAL DE 1848

La regla de la responsabilidad civil de los maestros se contenía en el art. 18 del C.p. de 1848 que señalaba: «La responsabilidad subsidiaria que se establece en el artículo anterior¹⁰⁹, será también extensiva a los amos, maestros, y personas dedicadas a cualquier género de industria, por los delitos o faltas en que incurran sus criados, discípulos, oficiales, aprendices, o dependientes, en el desempeño de su obligación o servicio»¹¹⁰.

Aunque pudiera parecer que el precepto no hace sino repetir, con una fórmula distinta, declaraciones anteriores¹¹¹, en mi opinión, introduce variaciones de suma

viven en su compañía: 2º que los tutores son responsables de los perjuicios causados por sus pupilos, en quienes concurren las circunstancias del párrafo precedente; 3º los directores y maestros son responsables de los perjuicios que causen sus discípulos o aprendices, durante el tiempo que estuvieren bajo su dirección y vivan en su compañía; 4º los dueños de un establecimiento o los jefes y directores de una empresa, son responsables de los perjuicios causados por sus domésticos o dependientes en el servicio del establecimiento por el cual estuvieren constituidos».

107 Es interesante destacar la fidelidad con la que el legislador español siguió en este punto al francés. Como puede verse, lo preceptuado en los arts. 1.858, 1.859 y 1.861 es idéntico a lo establecido en el art. 1.384 del *Code civil*, y acogido después igualmente en el art. 1.153 del *Codice civile*.

108 Lo concerniente al contrato de aprendizaje, se reguló en alguno de los preceptos del Capítulo VI («Del servicio del personal»). En lo que aquí interesa, siguió estableciéndose, al igual que en el Proyecto de C.c. de 1836, que el aprendiz estaba sujeto a la dirección y a la corrección del maestro. Como señala DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», p. 699, como no se dan muchos más datos, parece que seguía rigiendo en esta materia lo establecido por las normas gremiales, que se imponían por vía de la costumbre.

109 El precepto anterior iniciaba con la siguiente declaración: «Son también responsables civilmente, en defecto de los que lo sean penalmente (...)».

110 Vid. el precepto en PACHECO, *El Código penal concordado y comentado*, cit., p. 290.

111 Así lo entiende, por ejemplo, MORENO MARTÍNEZ, *Responsabilidad de centros...*, cit., p. 25.

importancia para el tema que nos ocupa. Y ello por varias razones.

1. Se produjo, por primera vez desde el inicio del proceso codificador, una regulación unitaria de la responsabilidad civil de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos y de la correspondiente a los empresarios por los de sus dependientes. Hasta entonces, como hemos visto, se habían regulado en párrafos distintos; es más, la de los maestros, ayos y jefes de colegios, siempre se había equiparado, hasta ese momento, a la de los padres (o demás parientes).

Basta observar como para ambos tipos de responsabilidad, tanto el Proyecto de C.p. de 1821 como el C.p. de 1822 habían establecido límites con referencia a la edad de los hijos o alumnos; e incluso se hacía referencia a expresiones comunes (así, por ejemplo: "mientras los menores vivieran en su compañía"). Incluso el Proyecto de Código civil de 1836, en esta línea de ideas, brindaba a los padres y maestros la posibilidad de exonerarse de dicha responsabilidad por medio de la prueba de «no haber podido impedir el hecho», con la que no contaban, por contra, los empresarios.

El C.p. de 1848 se separó de esa línea y metió en el mismo saco la responsabilidad civil de los maestros y la de los amos o personas dedicadas a cualquier género de industria. Parece que algo "se perdió" en el camino codificador. Nótese, además, que mientras que en el Proyecto de 1821 y en el C.p. de 1822 se hablaba de "ayos, maestros y jefes de colegios", en el C.p. de 1848 sólo había una expresión, la de "maestros", que pudiera ir referida a las personas que, de una manera u otra, ejercían la enseñanza. Los términos empleados en el precepto demuestran que el del "maestro" pasó desapercibido y que el legislador no parecía estar pensando en una relación educativa o de instrucción en un sentido estricto (a lo sumo en la que surgía del contrato de aprendizaje), sino más bien en las personas encargadas de cualquier género de industria, que tuvieran a su servicio criados o dependientes¹¹².

2. Por otro lado, el art. 18 C.p. de 1848, además de que no aludía expresamente al "alumno", no hacía referencia alguna a la edad del causante directo del daño. La cuestión de la edad, sin embargo, es importante. Hemos de tener en cuenta que el art. 18 C.p. 1848 introdujo un supuesto de responsabilidad civil subsidiaria que entraba en juego en defecto de la de los autores de los delitos o de las faltas de los que derive un daño. Y esa declaración, en términos idénticos, se repetirá en los Códigos penales posteriores.

¹¹² Así lo demuestra, también, el hecho que PACHECO, *El Código penal concordado y comentado*, cit., p. 292, al comentar el precepto objeto de examen, no hizo alusión alguna acerca de dicha relación educativa, sino que se refirió, en todo momento, a la que surgía en virtud de un trabajo subordinado: «El maestro, el amo, el jefe de cualquier establecimiento o industria, deben conocer la capacidad de sus discípulos, y no encargarles otro servicio, que aquella o aquel que sepan y puedan desempeñar. El público descansa en la seguridad que le prestan tales jefes: para ellos es la utilidad y la gloria de sus empresas: de ellos ha de ser igualmente la responsabilidad y los perjuicios, cuando se causan en una esfera que ellos habían ordenado, y por la persona que en nombre de ellos la desempeñaba». Como puede verse, el autor no hacía otra cosa sino justificar esa responsabilidad con base en la idea del riesgo, si bien con ciertas pinceladas subjetivistas (al aludir a la posibilidad de *elegir* a sus subordinados). Y de forma coherente con lo anterior, acababa defendiendo la posibilidad de que el jefe pudiera dirigirse después por vía de regreso contra el dependiente, cuando éste pasara a mejor fortuna. Por consiguiente: Responsabilidad objetiva (basada en el riesgo), subsidiaria, y con posibilidad de accionar por el total por vía de regreso.

Para poder ser considerado autor de un delito o de una falta, es decir, penalmente responsable, el párrafo I del art. 8 del C.p. 1848 establecía, como límite absoluto, la edad de nueve años; por debajo de la misma, no había responsabilidad penal. Los mayores de nueve años y menores de quince tampoco respondían, a no ser que se probase que habían obrado con discernimiento. Esa valoración acerca de la capacidad de entender y de querer correspondía al juez, que debía tener en cuenta el grado de desarrollo de las facultades mentales del menor.

Aplicadas esas reglas a los alumnos o aprendices, nos encontramos con la paradoja de que por debajo de los nueve años (siempre), y de los nueve a los quince (en muchas ocasiones), no podían ser considerados como autores de delitos o faltas, y, por consiguiente, no podía aplicarse el art. 18 C.p.; la responsabilidad civil subsidiaria de sus maestros sólo entraba en juego por los daños causados por los alumnos penalmente responsables¹¹³.

Así las cosas, en lo relativo a la responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos o aprendices –aunque el art. 18 no hacía referencia alguna a la edad de los mismos–, en mi opinión, podían darse las siguientes hipótesis:

a) Si el alumno quedaba exento de responsabilidad penal, podría haberse afirmado, con todo, su responsabilidad civil directa aplicando analógicamente la regla 2ª del art. 16 (que establecía la responsabilidad directa de los menores de edad), y de forma subsidiaria la de su maestro (con base en ese mismo art. 16, en cuanto encargados de su guarda o vigilancia)¹¹⁴.

b) Si, en cambio, se estimaba (de los nueve a los quince años, así podía ser) que el alumno tenía suficiente discernimiento para ser responsable criminalmente, entonces,

113 En lo relativo a los padres, se aclaró en parte la cuestión. Así, el art. 16 señalaba que la exención de responsabilidad criminal por causa de la edad (entre otras) no comprendía la de la responsabilidad civil. De ese modo, la regla 2ª del precepto establecía que los padres o guardadores responderían cuando los menores de quince años no tuviesen bienes con los que hacer frente al resarcimiento.

Además, debe destacarse que, por primera vez, se introducen notas que revelan la subjetividad de esa responsabilidad: los padres no eran responsables si demostraban que no hubo culpa o negligencia en su actuación. Para PACHECO, *El Código penal concordado y comentado*, cit., p. 283, esa presunción de culpabilidad tenía sentido para los guardadores del loco o demente, pero no para los padres. El autor lo expresaba en los siguientes términos: «(...) Si el encargado de un demente debería *probar* para eximirse que no existió por su parte negligencia ni culpa: el encargado de un menor de quince años no habría de tener, a nuestro juicio, una obligación tan indispensable. Creemos que la prueba no debería competirle, que su prueba no debería ser necesaria. Sólo le impondríamos responsabilidad cuando *constase* su descuido. Así lo decía primitivamente el artículo, y no entendemos que se haya acertado reformándolo». Según este autor, la vigilancia de un demente ha de ser mucho más estricta que la que se dispense a un menor porque es mucho más fácil que ocasione daños el primero, que el segundo.

Por último, respecto de la responsabilidad civil de los padres se eliminó el límite de “hasta donde alcanzase la legítima de los hijos”, establecido en el C.p. de 1822. La supresión fue lógica, como apuntaba PACHECO, *ibidem*, porque si los padres respondían por culpa propia no tenía sentido limitar la extensión de su obligación de resarcimiento.

114 El art. 16, como vimos en la nota anterior, señalaba que los padres o guardadores respondían cuando los menores de quince años no tuviesen bienes con los que hacer frente al resarcimiento.

Téngase en cuenta que todavía no se había promulgado el C.c., con lo que la aplicación analógica del art. 16 era la mejor alternativa, en mi opinión, en los casos de daños causados por los alumnos incapaces de entender y de querer.

podría haber resultado de aplicación el art. 18, que desde luego era operativo, en cualquier caso, para los mayores de quince años.

6. EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL DE 1851

Del Proyecto de C.c. de 1851 podría decirse que fue el primero que consagró, de forma definitiva, la larga lista de las «ocasiones perdidas»¹¹⁵. En efecto, podría haberse aprovechado para haber introducido una regla destinada a dejar sin aplicación los preceptos que el C.p. de 1848 dedicó a regular la responsabilidad civil, dado que, como dije, ésta es sólo una, con independencia de la naturaleza del hecho origen del daño. Sin embargo, no sólo no ocurrió nada de eso, sino que incorporó una fórmula normativa que contribuyó a fomentar la confusión y que, desgraciadamente, agradó después a futuros legisladores. Dicha fórmula no es otra que la que establece que la responsabilidad civil «derivada» de delito se ha de regir por las normas del Código penal¹¹⁶.

Además, a pesar de la proximidad temporal entre el Proyecto de C.c. de 1851 y el C.p. de 1848, las dos regulaciones presentan grandes discordancias en el tema de la responsabilidad civil por hecho ajeno.

La declaración de que se han de reparar no sólo los daños causados por las propias acciones, sino también los producidos por los actos de las personas que uno tiene bajo su dependencia, se contenía en el primer párrafo del art. 1.901 del Proyecto. Después, fieles a la fórmula del *Code civil*, los redactores enunciaron una lista de las personas que así estaban llamadas a responder: el párrafo II estableció la responsabilidad de los padres por los perjuicios causados por sus hijos; el III la de los tutores por los irrogados por los menores, y la de los curadores por los de los locos o dementes; el IV recogía la de los dueños o directores de un establecimiento o empresa por los daños causados por sus dependientes; y el V la de los «maestros o directores de artes y oficios, respecto a los perjuicios causados por sus alumnos o aprendices, mientras permanezcan bajo su custodia». Por último, destaca que –a diferencia de lo establecido en el *Code civil* y de lo dispuesto en el Proyecto de 1836– se incluyó también a los dueños o directores de un establecimiento o empresa, entre los posibles beneficiarios de la cláusula final exoneratoria de responsabilidad.

Respecto de dicha cláusula hay que destacar los términos empleados por los

115 Vid. el Proyecto de C.c. de 1851, en LASSO GAITE, *Crónica de la codificación española...*, vol. II, cit.: en especial los preceptos acerca de la responsabilidad civil pueden verse en las pp. 485 y 486.

116 Así el art. 1.899 del Proyecto señalaba: «*Todo el que comete un delito o falta contrae la responsabilidad civil, definida y regulada en el Código penal*». Como puede verse, la declaración no es exacta: el que comete un delito o una falta no siempre “contrae” la responsabilidad civil, sino sólo cuando de ellos se deriva un daño.

Sobre la crítica expuesta en el texto, *vid.*, por todos, DÍAZ ALABART, «La responsabilidad civil...», cit., p. 814. Con todo, la autora afirma que «parece que los redactores del Proyecto de 1851 actuaran de espaldas a las normas contenidas en el Código penal vigente sobre responsabilidad civil. De hecho, en el mencionado Proyecto de Código civil no existe norma paralela a los vigentes arts. 1.092 y 1.093. (...) sin que mencione siquiera la existencia de normas contenidas en el Código penal, que se ocupan de la responsabilidad civil cuando el daño fuese causado por un delito o falta».

redactores del Proyecto de 1851: «(l)a responsabilidad de que se trata en todos los casos de este artículo, cesará cuando las personas en ellos mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño». Por consiguiente, la llamada responsabilidad por «hecho ajeno» tenía, en el Proyecto de 1851, naturaleza subjetiva. Ello suponía una importante discordancia con lo establecido en el C.p. de 1848. Como vimos, en este último, la responsabilidad de los maestros y empresarios –a diferencia de la de los padres o guardadores de los locos o dementes– no era subjetiva, porque el art. 18 C.p. nada decía acerca de una posible exoneración por medio de la prueba de haber actuado con diligencia.

GARCÍA GOYENA, en sus comentarios al art. 1.901 del Proyecto de C.c. de 1851, al intentar “conciliar” los arts. 16 y 18 del C.p. de 1848 con el precepto civil, afirmó el carácter subsidiario de la responsabilidad civil de los padres, tutores, maestros y personas dedicadas a cualquier género de industria, con base en la norma proyectada del C.c. Y ello porque, en su opinión: «no debe ni puede ser más fuerte e intensa la responsabilidad por simple *culpa* o *negligencia* que la procedente de *delito*»¹¹⁷. Formula así una aseveración que, como veremos, se repetirá después hasta la saciedad a la hora de coordinar los preceptos del C.p. y del C.c. y que fue ampliamente criticada por la doctrina posterior, con base en la idea de que la responsabilidad civil es sólo una, con independencia de la naturaleza del hecho (delictual o no) del que proceda el daño¹¹⁸.

Además, en el art. 1.905 del Proyecto de C.c. de 1851 se regulaba una acción de regreso para los dueños o directores de empresas que hubiesen resarcido el daño causado por sus dependientes, que, según GARCÍA GOYENA, podía jugar en todos los supuestos del art. 1.901¹¹⁹.

Por otra parte, en lo referente a la responsabilidad civil de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos o aprendices, como puede verse, la fórmula era similar a la empleada en el Proyecto de 1836; cambiaron, eso sí, algunas expresiones, aunque sin ninguna trascendencia práctica (así, por ejemplo, en el de 1851, se hacía referencia «*al tiempo que permanezcan bajo su custodia*» y no a cuando «*estuvieren bajo su dirección o vivieran en su compañía*»)¹²⁰.

7. EL CÓDIGO PENAL DE 1870

En el C.p. de 1870 la responsabilidad civil de los maestros se reguló en términos

117 GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios...*, cit., p. 255.

118 *Vid.*, por todos, YZQUIERDO TOLSADA, «El perturbador art. 1.092 del Código civil...», cit., p. 2124 y también en *Responsabilidad civil contractual...*, cit., p. 64, señala que la fuente de la responsabilidad no es el delito o el ilícito civil, sino el daño que es siempre el mismo. Es decir: la responsabilidad civil es sólo una; y su fuente es siempre el daño causado, independientemente del hecho del que proceda.

119 GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios...*, cit., p. 255, propugnó de ese modo una interpretación extensiva del art. 1.905: «La acción, que aquí se concede expresamente a los amos, no puede negarse a todos los demás responsables por el art. 1.901, porque todos lo son subsidiariamente, según he observado en los comentarios del mismo».

120 Además, en el Proyecto de C.c. de 1851 no se recogió ninguna regla acerca del contrato de aprendizaje.

casi idénticos a los empleados en el C.p. de 1848¹²¹. Así, el art. 21 señalaba: «*La responsabilidad subsidiaria de que acabamos de hablar, será también extensiva a los amos, maestros, personas y empresas dedicadas a cualquier género de industria por los delitos o faltas en que hubieren incurrido sus criados, discípulos, oficiales, aprendices o dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicio*»¹²².

De nuevo, la responsabilidad del maestro aparecía “difuminada” en la del empresario, hasta llegar a confundirse con ésta. El precepto, al igual que ocurría con el de su predecesor, parecía únicamente destinado a regular la forma en que el dueño de una empresa respondía por el daño causado por sus dependientes¹²³.

Por todo ello hay que reiterar cuanto se dijo al comentar la responsabilidad civil de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos en el C.p. de 1848. La única diferencia fue que en el C.p. de 1870 se modificaron las normas sobre la responsabilidad civil de los menores. Así, mientras que en el C.p. de 1848 los menores de nueve años y los mayores de esa edad pero menores de quince, que obraran sin discernimiento, eran responsables civiles directos de los daños que ocasionaban, y sólo subsidiariamente respondían los padres o guardadores, en el art. 19 del C.p. de 1870 los padres, o quienes tuviesen su guarda, pasaron a responder de forma directa, articulándose, en cambio, la responsabilidad del menor, incapaz de entender y de querer, como subsidiaria (cuando no hubiese persona que lo tuviera bajo su potestad o guarda legal, o si aquélla era insolvente, o demostraba que no actuó con culpa).

En ese contexto normativo, resultaba complicado averiguar cuáles eran las reglas

121 *Vid.* los preceptos de responsabilidad civil del C.p. de 1870 en PACHECO, J. F., *Apéndice a los Comentarios del Código penal*, (Comentario a las adiciones por GONZÁLEZ SERRANO, J.), Imprenta de M. Tello, Madrid, 1876, pp. 19 a 33.

122 Esa declaración se repetirá, en términos idénticos, entre otros, en el art. 22 del Anteproyecto de C.p. de 1938, de F.E.T. y de las J.O.N.S. (*vid.*, en CASABÓ RUÍZ, J. R., *El Proyecto de Código criminal de 1938 de F.E.T. y de las J.O.N.S. Estudio preliminar y edición*, Departamento de Derecho penal y Secretaría de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 1978, p. 60); y en el art. 24 del Proyecto de C.p. de 1939 (*vid.*, en CASABÓ RUÍZ, J. R., *El Proyecto de Código criminal de 1939. Estudio preliminar y edición*, Departamento de Derecho penal y Secretaría de Publicaciones de la Universidad de Murcia, 1978, p. 44).

Mención aparte merece el art. 78 C.p. de 1928, que rompió ese esquema tradicional y estableció cinco supuestos, de los cuales dos se relacionaban con el tema de los daños causados por los subordinados: así, uno de ellos se refería a la responsabilidad de los «*amos y dueños*» por los delitos de sus «*criados o dependientes*» y otro a la de las «*personas y empresas dedicadas a cualquier género de industria*» por «*los delitos o faltas de sus oficiales, aprendices o dependientes*».

123 Ello justifica que GÓMEZ DE LA SIERNA Y MONTALBÁN, J. M., *Elementos del Derecho civil y penal de España*, tomo II, G. Alhambra, Madrid, 1874, p. 87, al comentar esa norma, se pronunciaran en los siguientes términos: « (...) cuando no alcanzan los bienes del delincuente a responder civilmente del mal ocasionado, más justo es que recaiga la responsabilidad sobre el principal que de él se valió, y que pudo elegir otro que fuera bueno y virtuoso, que sobre el que no tuvo esta elección, y fue perjudicado por el dependiente que creía bueno, por la confianza que su amo le dispensaba». Obsérvese que estos autores -a diferencia de lo que interpretó PACHECO respecto del C.p. de 1848- se acercaron a criterios de imputación subjetivos (parecían apuntar la idea de *culpa in eligendo*), aunque el precepto no preveía la posibilidad de que el principal se exonerase por medio de la prueba de haber actuado con la diligencia exigible. De igual forma, alguna sentencia, tras explicar el ámbito de aplicación del art. 21 C.p., acudía a la ley 3^a, título 15, Partida 7^a, que exigía la actuación con culpa o negligencia para imputar el daño (STS (Sala 1^a) 7 de enero de 1898, I, *Jurisprudencia civil*, n.º 83, pp. 24 y ss.).

aplicables cuando los daños eran causados por alumnos, que no eran todavía penalmente imputables (y ello porque el art. 21 del C.p. establecía la responsabilidad civil subsidiaria del maestro, «*en defecto de la de los [alumnos] que lo fueran criminalmente*»). Además, ya no había siquiera una norma que hiciera referencia a la responsabilidad civil directa del menor, a la que pudiera acudir, en esos casos, por analogía, como defendí al analizar el C.p. de 1848. La conclusión es decepcionante: no se llega a descubrir, con el texto legal en la mano, quién respondía de los daños causados por los alumnos menores de nueve años y mayores de esa edad, pero menores de quince, que obraran sin discernimiento, durante el tiempo que estuviesen bajo la custodia del maestro¹²⁴. Téngase en cuenta que todavía no se había aprobado el C.c.

8. EL ANTEPROYECTO DE C.C. DE 1882-1888

El art. 14 del Anteproyecto establecía, en primer lugar, una regla general acerca de la responsabilidad civil por hecho ajeno (quizá más lacónica que la del art. 1901 del Proyecto de 1851): «*La obligación que impone el artículo anterior, es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder*»¹²⁷. No se hace ya referencia a las «*personas que uno tiene bajo su dependencia*» ni «*a las cosas de las que uno se sirve*».

Después, siguiendo la técnica de los Proyectos anteriores, en la norma citada se recogía un elenco de las personas que debían responder por los daños causados por otras (incluyéndose, novedosamente, en el párrafo V, al Estado).

En lo que aquí interesa, la regla de la responsabilidad civil del maestro se mantuvo en términos idénticos a los empleados en el art. 1.901 del Proyecto de 1851: «*Son, por último, responsables los maestros o directores de artes y oficios, respecto a los perjuicios causados por sus alumnos o aprendices, mientras permanezcan bajo su custodia*» (párrafo VI del art. 14 del Proyecto). Idéntica es, también, la fórmula utilizada en la cláusula exoneratoria: «*La responsabilidad de que trata este artículo, cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño*» (art. 14, último párrafo). Como novedad, respecto del Proyecto de 1851, la acción de regreso se contemplaba en el artículo siguiente, y no varios después, acogiéndose, de ese modo, la ubicación propuesta por GARCIA GOYENA¹²⁶.

Por otra parte, al igual que en el Proyecto de 1851, ya no se hacía referencia a la

¹²⁴ Acaso pudiera defenderse que el maestro, de forma directa, al igual que los padres por aplicación analógica del art. 19 C.p. 1870.

¹²⁵ Vid. el Proyecto de C.c. 1882-1888, en LASSO GAITE, *Crónica de la codificación...*, vol. II, cit., en especial las normas relativas a la responsabilidad civil, en la p. 742.

¹²⁶ GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios...* cit., p. 238, al comentar el art. 1.905 del Proyecto de 1851 señaló: «El lugar propio de este artículo es tras el 1.901 (...)». Respecto de la acción de regreso debe destacarse, además, que la declaración del art. 15 del Proyecto es más parca que la del art. 1.905 C.c.: «*El que paga el daño causado por sus dependientes, puede repetir de éstos lo que hubiere satisfecho*».

convivencia del alumno con el maestro, como presupuesto de su responsabilidad. Sin embargo, como ha señalado DÍAZ ALABART, no puede entenderse que las bases de la relación entre el maestro y sus discípulos hubiesen cambiado sustancialmente¹²⁷; ésta seguía dominada por la nota de la subordinación y de la dependencia, propias del contrato de aprendizaje, que continuaba siendo el marco usual en que el menor recibía instrucción. Con todo, el contrato de aprendizaje no se incluyó en el Proyecto de 1882-1888, aunque, a los pocos años de la entrada en vigor del Código civil, se promulgó una ley (L. de 17 de julio de 1911) que lo reguló. Muchos de sus preceptos confirman esas características de la relación entre el aprendiz y el maestro de artes u oficios y la forma en la que se distribuían las funciones de guarda y custodia de los menores entre los padres y los maestros¹²⁸. De su examen se deduce, además, que, en muchas ocasiones, la figura del que enseñaba un arte u oficio se confundía con la del maestro, en un sentido estricto, porque como regla general el primero cumplía también las funciones del segundo¹²⁹.

La citada ley señalaba que, si así lo incluían los contratos de aprendizaje, las obligaciones de manutención, alojamiento y vestido correspondían al maestro o patrono (art. 21); si no se decía nada al respecto, entonces se entendía que corrían a cargo de los padres (art. 3). En cambio, las obligaciones de asistencia al trabajo, vigilancia e instrucción eran de cuenta del maestro (art. 3). De ese modo, respecto de la *vigilancia* que el maestro debía dispensar al alumno, la ley señalaba que estaba destinada a evitar las «*faltas o extravíos en que pudiera incurrir en perjuicio de su enseñanza o moralidad*»; en lo concerniente a la *instrucción*, en cambio, se establecía que el patrono o maestro estaba obligado a facilitarle la instrucción general compatible con el aprendizaje del oficio elegido; y si el aprendiz no sabía leer o escribir debía comprometerse a dejarle dos horas al día para asistir a la escuela correspondiente.

Como contrapartida, el aprendiz tenía el deber de obedecer y de respetar a su maestro (arts. 17 y 18). El poder disciplinario de que disponía este último seguía siendo amplio, pero había ido dulcificándose a lo largo del S. XIX¹³⁰.

9. VALORACIÓN DE LAS NORMAS SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ALUMNOS DURANTE LA CODIFICACIÓN ESPAÑOLA

Durante la Codificación española, la nota predominante de la relación entre el maestro y el alumno o aprendiz (ya se trataba con finalidad educativa en sentido estricto,

127 DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 700.

128 La ley es citada y comentada por DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 700.

129 Así lo señala DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 700.

130 Prueba de esa dulcificación son las leyes que a lo largo del S. XIX se sucedieron. Así, la ley de 25 de agosto de 1834 señalaba: «*Quede abolida en todos los colegios y casas de educación de la Monarquía el castigo de azotes y cualquier otro que pueda causar lesión en los miembros, procurando los directores y maestros corregir los defectos de los alumnos por los medios de la emulación y del ejemplo, y con privaciones que no puedan producir funestas consecuencias en lo físico ni en lo moral*». Y la ley laboral de 26 de julio de 1878 declaraba que los maestros podían ejercer la guarda sobre sus discípulos y que la misma no se limitaba a las horas de enseñanza (se partía del presupuesto de la convivencia), intentando poner coto a los abusos que pudieran cometer los encargados de la guarda de un menor. *Vid.* estas leyes y sus respectivos comentarios en DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 696.

ya en el seno de un contrato de aprendizaje) era la de la “subordinación”; los poderes disciplinarios de los que disponía el primero evocaban los inherentes al ejercicio de la patria potestad, y, por ello, subyacía la idea de que el maestro “hacía las veces de padre” y de que debía responder en los mismos términos que este último.

En consecuencia, los primeros textos legales de la etapa codificadora plasmaron esa equiparación: tanto el Proyecto de C.p. de 1821, como el C.p. de 1822, establecieron límites, basados en la edad de los hijos y de los alumnos, para la responsabilidad civil de los padres y para la de los maestros. Se trataba, además, según el C.p. de 1822, de una responsabilidad subsidiaria (art. 27 C.p. de 1822), que operaba en el caso de que los menores no tuvieran bienes suficientes, y objetiva, porque no se decía nada acerca de una posible exoneración por medio de la prueba de haber empleado la diligencia exigible para evitar el daño.

En el Proyecto de C.c. de 1836, en cambio, no se hablaba de la minoría de edad de los alumnos; sin embargo, parecía que la responsabilidad de los maestros seguía aproximándose a la de los padres, por cuanto a unos y otros –a diferencia de lo que ocurría con los empresarios– se les permitía liberarse por medio de la prueba de no haber podido impedir el hecho dañoso.

Esa línea de equiparación entre la responsabilidad civil de los padres y de los maestros se rompió, a mi juicio, en el C.p. de 1848. En ese texto, por primera vez, la responsabilidad de los maestros se reguló conjuntamente con la del empresario, hasta el punto de quedar, como vimos, casi absorbida por esta última.

Por su parte, tanto el Proyecto de C.c. de 1851 como el de 1882–1888 partieron del carácter subjetivo de la responsabilidad de los maestros (al igual que en los demás supuestos de “responsabilidad por hecho ajeno”). De ese modo, se producía una desarmonía –que se ha mantenido hasta nuestros días– entre los preceptos del C.c. y los del C.p., en lo referente a la naturaleza de la responsabilidad civil de los maestros: subjetiva (y después directa) en el C.c.; objetiva y subsidiaria en el C.p.

En síntesis, del análisis de los textos legales de la etapa codificadora podrían extraerse dos conclusiones:

1. En primer lugar, que en nuestro Derecho la responsabilidad civil de los maestros siempre ha ido a caballo entre la de los padres por los actos dañosos de sus hijos y la de los empresarios por los daños causados por sus dependientes.

Con los padres, el maestro tenía en común que el alumno también quedaba sometido a su autoridad moral, debiéndole obediencia. Es decir, se partía –como herencia de las ideas de los redactores del *Code civil*– de una especie de «delegación de la autoridad de los padres en los maestros».

La conjunción con las notas de la responsabilidad civil de los empresarios quizá se produjo porque, como se señaló, el marco normal en que se ejercitaba la instrucción en aquella época era el del contrato de aprendizaje (aunque también había ayos o instructores privados, éstos únicamente se encargaban de la educación de unos pocos). En ese contrato, la relación docente y la laboral o de prestación de servicios estaban íntimamente ligadas cuando quien enseñaba un oficio tenía, al mismo tiempo,

encomendada la función de proporcionar a su aprendiz una educación e instrucción generales¹³¹. Por ello, podría decirse que la figura del director de artes y oficios –tan extendida en aquellos tiempos– era una mezcla entre la del maestro en sentido estricto y la del empresario¹³² y, quizá por ese motivo, en los Códigos penales terminó regulándose en un mismo precepto la responsabilidad civil de todos ellos.

2. En segundo lugar, podría destacarse que, durante la etapa codificadora, comenzaron a hacerse evidentes las contradicciones existentes entre las normas destinadas a regular la responsabilidad civil en el C.c. y en el C.p. En definitiva, los redactores de los Proyectos y de los respectivos Cuerpos legales no sólo olvidaron que la situación de dichas normas debía ser “provisional” en el Código penal, sino que, además, parecieron legislar los unos a espaldas de los otros.

VII. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ALUMNOS EN EL TEXTO DEL C.C. DE 1889 Y EN EL DEL C.P. ESPAÑOL DE 1973¹³³

I. CONSIDERACIONES GENERALES

El proceso codificador, en el Derecho español, dió origen a una regla de responsabilidad civil por los daños causados por los alumnos que situó el centro de imputación en el *maestro*. Sin embargo, como se verá, pronto se buscó la forma de exigir el resarcimiento de esos daños a otras personas, los titulares de los centros docentes, que presentaban mayores garantías de solvencia y a quienes podían aplicarse sin demasiados problemas las reglas de responsabilidad civil de los empresarios por los hechos dañosos de sus dependientes.

En este apartado, se estudiarán las vías para exigir responsabilidad, a ambos sujetos, antes de la reforma del art. 1.903.VI C.c. y del art. 22 C.p. de 1973, por L. 1/1991, de 7 de enero¹³⁴.

131 GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., pp. 271.

132 Vid. DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 703.

133 Decreto 3.096/1973, de 14 de septiembre por el que se publica el Código penal, texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

134 El antecedente del art. 22 C.p. de 1973 hay que situarlo, como vimos, en el art. 18 del C.p. de 1848; el precepto pasó -a través del art. 21 C.p. de 1870- a prácticamente todos los C.p. posteriores con ligeras variantes, con excepción del C.p. de 1928 que rompió el esquema tradicional al introducir, en su art. 78, especificaciones para la responsabilidad de ciertas empresas por los delitos o faltas de sus dependientes (no obstante el casuismo del precepto, no se mencionaba a los maestros); el tema carece de trascendencia para el supuesto objeto de examen, por ello, me remito al análisis que ZELAYA ECHIGARAY, P., *La responsabilidad civil del empresario por los daños causados por su dependiente*, ed. Aranzadi, Pamplona, 1995, p. 174, ofrece del art. 78 del C.p. de 1928.

Mención a parte merece la introducción de algunos términos en esa redacción originaria del precepto (tal y como apareció en el C.p. de 1848), que sirvieron para extender esa responsabilidad subsidiaria al Estado y demás organismos públicos. En ese sentido, fue de suma importancia el C.p. de 1944 que introdujo los términos «entidades y organismos» probablemente con la finalidad de ampliar el ámbito de aplicación del precepto a la Administración Pública. Vid., por todos, YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...*, cit., p. 310.

2. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL MAESTRO FRENTE A LA VÍCTIMA DEL DAÑO CAUSADO POR EL ALUMNO

A) INTRODUCCIÓN

Hasta la Reforma por L. 1/1991, de 7 de enero, la responsabilidad civil del maestro por los daños causados por sus alumnos se contemplaba en el art. 22 C.p. y en el art. 1.903.VI C.c., según el acto dañoso de aquéllos fuera o no constitutivo de delito o falta.

Como hubo ocasión de analizar *supra*, la ubicación de las normas sobre la responsabilidad civil en el Código penal es insostenible y criticable. A las críticas ya apuntadas, habrá que sumar las contradicciones que resultan de los dos preceptos citados, que durante mucho tiempo estuvieron destinados a regular la institución objeto de examen.

Para poner de relieve esas contradicciones, primero se estudiarán las dos normas por separado, y, después, se constatarán sus diferencias. Su análisis es interesante porque, por su largo período de vigencia, han sido objeto de aplicación por la mayor parte de la jurisprudencia recaída sobre esta materia. Su comprensión, además, ayuda a valorar los motivos de la reforma que después tuvo lugar a través de la Ley 1/1991, de 7 de enero, y de la que deriva el Derecho vigente en la actualidad.

B) ACTOS DAÑOSOS DE LOS ALUMNOS NO CONSTITUTIVOS DE DELITOS O FALTAS

Si el acto dañoso del alumno constituía un ilícito civil, resultaba de aplicación el art. 1.903.VI C.c., que declaraba: «*Son, por último responsables, los maestros o directores de artes y oficios respecto a los perjuicios causados por sus alumnos o aprendices, mientras permanezcan bajo su custodia*».

a) *Ámbito de aplicación del art. 1.903.VI C.c.*

El supuesto –al igual que los del resto de los párrafos del art. 1.903 C.c.– se incluye en el régimen de la llamada “responsabilidad civil por hecho ajeno”. Consecuentemente, lo primero que ha de destacarse es quizá una obviedad que, sin embargo, conviene tener bien presente para delimitar el ámbito de aplicación de la norma en general y de su párrafo VI en particular: la del 1.903 C.c. es una responsabilidad civil por el daño causado directamente por otra persona de la que se debe responder.

Los maestros o directores de artes y oficios *sólo* eran responsables, conforme al art. 1.903.VI C.c., por los *daños causados por sus alumnos o aprendices*. Los supuestos en que un alumno sufría un daño sin la intervención de otro alumno no entraban, en un sentido estricto, dentro del ámbito de aplicación de la norma (por ejemplo: si el menor se ocasionaba un daño a sí mismo, o si el incidente se producía a consecuencia de un defecto en las instalaciones del colegio, o acaecía por la culpa de un tercero que no

tuviera la condición de alumno). Esos daños eran resarcibles por vías diferentes a las del 1.903.VI C.c.¹³⁵.

Hecha esta salvedad, se ha de observar que –siguiendo con la tradición de la etapa codificadora– el precepto hacía referencia a los *maestros* y a los *directores de artes y oficios*¹³⁶. Ya vimos como en esta última figura la relación laboral y la docente estaban íntimamente ligadas, de modo tal que el director de artes y oficios no sólo enseñaba un oficio, sino que, además, cumplía con las tareas propias de un maestro en sentido estricto¹³⁷. Sin embargo, la función educativa –que presidía los contratos de aprendizaje– fue, poco a poco, perdiendo protagonismo, hasta llegar prácticamente a desaparecer, cobrando mayor relevancia su otro aspecto (el de la prestación de servicios).

En la actualidad, la relación que deriva de los contratos (en prácticas, de formación) que han venido a sustituir al de aprendizaje, es estrictamente laboral –aun cuando el empresario deba instruir, en el ejercicio de esa profesión, al trabajador¹³⁸– y, en consecuencia, los daños acaecidos en su ámbito se resarcan por la vía del art. 1.903.IV C.c. y art. 120.4º C.p. actual¹³⁹. De hecho, el legislador fue sensible a esos cambios, y en los preceptos reformados por L. 1/1991, de 7 de enero, ya no se refirió al “director de artes u oficios”, ni a los “aprendices”.

Durante años, la mención del “director de artes u oficios” junto a la del “maestro” provocó –como después analizaré– que a la responsabilidad civil de este último se le atribuyeran notas propias de la de los empresarios y que, en todos los Códigos penales, desde el de 1848, se les diera una regulación conjunta¹⁴⁰.

135 La Reforma por L. 1/1991, de 7 de enero, no ha introducido ningún cambio en este punto, de modo que en el actual art. 1.903.V C.c. sigue hablándose de “daños causados” por los alumnos.

Cuestión distinta es la de la calificación que ha de darse a “ese acto dañoso del alumno”. Al respecto, por el momento, interesa apuntar que bastará con que ese acto sea *objetivamente doloso o culposo*, sin que la incapacidad de entender y de querer del menor enerve la responsabilidad de las personas encargadas de su vigilancia (más bien al contrario, cuanto menor sea su edad, mayor será el cuidado que debe dispensarse en su guarda).

136 Algún autor entendió que el término “director de artes y oficios” estaba más alejado del contrato laboral que el de “artesano” empleado en el *Code* y también en el *Codice civile* (*vid.*, en este sentido, LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil II. Derecho de obligaciones*, vol. II, José M^a Bosch editor, Barcelona, ed. 1985, 2ª edición, p. 574).

137 GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., p. 271.

138 Esos contratos, que actualmente combinan el trabajo efectivo y la formación, son los de prácticas y de aprendizaje, regulados por la Ley 10/1994, sobre medidas urgentes y fomento de la ocupación.

139 En ese sentido, *vid.* GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., p. 271; BARCELÓ DOMENECH, *Responsabilidad extracontractual del empresario...*, cit., p. 273.

140 De todos modos, en la jurisprudencia son escasísimas las sentencias que se refieren a los daños causados por los aprendices. De las consultadas, sólo he encontrado dos en las que se solicitó al maestro el resarcimiento de los daños causados por su aprendiz. Se trata de la STS (Sala 2ª) de 16 de octubre de 1970, R. Ar. 4303, -examinada con detalle más adelante- que condenó a un maestro-patrono como responsable civil subsidiario, *ex art.* 22 C.p., por el daño producido por el delito de imprudencia temeraria de su aprendiz menor de edad y de la STS (Sala 1ª) de 11 de abril de 1935, R. Ar., 786, recaída en un caso en el que se solicitó el resarcimiento a una Diputación provincial, que explotaba industrialmente una granja, y a cuyo servicio se encontraba el aprendiz, menor de catorce años, autor material del evento dañoso (atropello con un carricoche con resultado de muerte). Esa última decisión es una prueba más de que la relación surgida del contrato de aprendizaje era un híbrido entre la empresarial y la educacional, en sentido estricto. En el caso resuelto, la condena a la Diputación, en su calidad de empresa, se produjo *ex art.* 1.903.IV C.c., con base en los siguientes argumentos: «*declarada por el Tribunal a quo la imprudencia fatal del alumno o aprendiz que indebidamente tomó la guía del coche sin dominio del caballo que lo arrastraba, originando la muerte de un hombre, se presume legalmente la culpa del patrono o dueño*»; es decir, se le da el mismo tratamiento a la res-

b) *El fundamento de la responsabilidad civil de los maestros por los actos dañosos de sus alumnos ex art. 1.903.VI C.c.*

1. Tesis mayoritaria: La culpa in vigilando del maestro y la equiparación de su responsabilidad con la de los padres

Para entender su fundamento, el precepto ha de interpretarse en el contexto histórico-sociológico existente al tiempo de su promulgación.

El legislador decimonónico al regular la responsabilidad civil de los maestros, tuvo bien presente la realidad proveniente del Medievo, así como los Trabajos preparatorios y el *Code civil*. A finales del S. XIX, en la relación maestro-discípulo, quedaban todavía muchos vestigios de la normativa gremial que había perdurado durante toda la Edad Media¹⁴¹. Los redactores del C.c. no hicieron sino acoger los datos de esa relación, estableciendo una forma de responsabilidad coherente con la misma: la autoridad que el maestro ejercía sobre su alumno-aprendiz justificaba por sí sola que, conforme al art. 1.903 C.c., el maestro respondiese igual que los padres. La presunción de culpabilidad del último párrafo del 1.903 C.c. podía explicarse con facilidad: si el maestro hubiese vigilado –y tenía poderes para ello– correctamente a su alumno, el daño no se habría producido.

De ese modo, se cumplían con comodidad los dos presupuestos que, según los autores de principios de siglo, justificaban que una persona, con base en su propia culpa, respondiera del daño causado por otra: que la persona llamada a responder tenga un deber jurídico de vigilancia y que se den las condiciones fácticas necesarias para poder cumplirlo¹⁴².

La exigencia del primer presupuesto fue común en nuestra doctrina mayoritaria. Así, se estimó que para que entrara en juego la presunción de culpabilidad del 1.903 C.c. no sólo se requería que el maestro tuviese la obligación de impartir enseñanza, sino, también, el deber de vigilar a sus alumnos¹⁴³; deber que asumía en la mayoría de las

responsabilidad del aprendiz que a la de cualquier otro dependiente.

141 *Vid.*, en este punto, DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 440; RUBIO TORRANO, «Comentario a la Ley 1/1991, de 7 de enero», en *Comentarios a las Reformas del Código civil*, coordinados por BERCOVITZ, R., ed. Tecnos, Madrid, 1993, p. 921.

142 Así lo señalaban en la doctrina italiana (cuyo art. 1.153.V *Codice civile* de 1865 era, en este punto, idéntico a nuestro 1.903.VI C.c.): CHIRONI, *La colpa nel diritto civile...*, cit., p. 112; GIORGI, *Teoria delle obbligazioni...*, cit., p. 360; CATTANEO, V. y BORDA, G., *Il Codice civile italiano*, Libro III, vol. II, p. 848, ed. Utet, Turín, 1868; BARASSI, L., *Corso di Diritto civile. Le obbligazioni*, Università de Pavia, 1923-1924, p. 276 y también en *Le obbligazioni. Concetti fondamentali e fonti. Riferimento al progetto italo-francese sulle obbligazioni*, Università cattolica del Sacro Cuore, 1930, n. 147.

143 *Vid.*, en este sentido, MANRESA Y NAVARRO, J. M^a, *Comentarios al Código civil español*, tomo XII, ed. Reus, Madrid, 1931, pp. 556 y 557; GULLÓN BALLESTEROS, A., *Curso de Derecho civil. Contratos en especial. Responsabilidad extracontractual*, ed. Tecnos, Madrid, 1972, p. 484; PUIG BRUTAU, J., *Fundamentos de Derecho civil. Responsabilidad civil*, vol. II, 3^o, ed. Bosch, Barcelona, 1983, pp. 117 y 118, y en *Compendio de Derecho civil*, vol. II, ed. Bosch, Barcelona, 1987, p. 636; Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L. y GULLÓN BALLESTEROS, A., *Sistema de Derecho civil*, vol. II, ed. Tecnos, Madrid, 1990, 6^a edición, p. 629; ANGEL YAGÜEZ, R., *Lecciones sobre responsabilidad civil*, ed. Universidad de Deusto, Bilbao, 1978, p. 75; y en *Tratado de responsabilidad civil*, ed.

ocasiones y que correspondía a la autoridad que podía ejercer, en aquellos tiempos, sobre sus discípulos.

Respecto del segundo presupuesto, el propio tenor literal del precepto hacía referencia a las condiciones fácticas que debían concurrir para ejercer con comodidad la función de vigilancia, al hacer responsable al maestro cuando el alumno estuviera «bajo su custodia».

Por todo ello, la doctrina defendió el fundamento subjetivo de este tipo de responsabilidad¹⁴⁴. El maestro respondía porque su *culpa in vigilando* podía considerarse la causa mediata e indirecta del daño. O lo que es lo mismo: se presumía que el alumno no habría tenido la oportunidad de realizar el acto dañoso, si el maestro hubiese cumplido correctamente con su deber de vigilancia¹⁴⁵. Además, como se dijo, la presunción se justificó, desde la etapa de la Codificación francesa, por el hecho de que la ley impone a ciertas personas un deber de vigilar y de atender a aquellas otras que carecen de capacidad necesaria para regirse por sí mismas; esa vigilancia, entre otras cosas, debe estar orientada a evitar que estas últimas, por ignorancia, premeditación o falta del necesario discernimiento, ocasionen daños a terceros¹⁴⁶. De ese modo, se equiparaba la responsabilidad de los maestros a la de los padres, quienes delegaban en los primeros la

Civitas. Madrid, 1993, p. 523; CABALLERO LOZANO, «Daños causados por...», p. 915; DÍAZ-ALABART, «Notas a la responsabilidad... cit.», p. 455; SIGNÉS PASCUAL, M., «La responsabilidad de los educadores según el art. 1.903 del Código civil, tras su reforma por ley de 7 de enero de 1991», en *La ley*, 1992, I, p. 959; LACRUZ BERDEJO y otros..., *Elementos de Derecho civil...*, cit., 2ª edición, p. 574, señalaba que no había responsabilidad cuando faltaba el deber de vigilar la actividad general de estudiantes y aprendices; y en la edición de 1995, en la p. 528 puede leerse una afirmación similar: «se trataba de una responsabilidad basada en la función de vigilancia de los discípulos, acentuada en la persona del docente»; CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español, común y foral. Derecho de obligaciones*, tomo IV, ed. Reus, Madrid, 1993, (revisión de YZQUIERDO TOLSADA), p. 988; ZELAYA ETXEGARAY, P., «La nueva responsabilidad civil... cit.», p. 88; y ese mismo artículo, con algunas modificaciones, constituye una de las partes del capítulo último de su libro, *La responsabilidad civil del empresario...*, pp. 617 a 642.

¹⁴⁴ *Vid.*, en este sentido, los autores citados en la nota anterior.

¹⁴⁵ En palabras de MANRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil...*, cit., pp. 559 y 560: «estableciéndose en su virtud en el art. 1.903 C.c. una presunción legal de la culpabilidad de las personas citadas en él, pues en razón a las relaciones de autoridad o superioridad que mantienen con los autores del daño causado, la ley presume que les es imputable la causa del mismo por su propia culpa o negligencia, considerándolos *autores morales* de dicho daño por no haber puesto de su parte el cuidado o la vigilancia necesaria para evitar que aquéllos dieran origen a él».

¹⁴⁶ En el mismo sentido, apunta GÓMEZ CALLE, «*La responsabilidad civil del menor*», en *Derecho privado y Constitución*, nº 7, 1995, p. 102. «(...) el dañante es un menor de edad y, como tal, es objeto de especial tutela por el ordenamiento jurídico en tanto en cuanto su desarrollo intelectual y volitivo aún no han concluido y han de garantizarse ciertas condiciones aptas para ello y el libre desarrollo de su personalidad: de ahí que la guarda, la educación y la vigilancia del menor se confíen a otras personas, básicamente padres o en su defecto tutores, con el carácter de una función, derecho-deber, a desempeñar en interés del propio menor. La atribución de estas funciones a padres, tutores u otros sujetos eventualmente encargados de cuidar del menor de edad y la necesidad de asegurar una reparación a la víctima de quien en estos casos suele carecer de recursos propios, explica que los ordenamientos civiles suelen obligarles a aquéllos a responder por los daños que ocasione el niño, normalmente sobre la base de una infracción negligente de sus deberes de cuidado respecto del menor, infracción que ha de provocar indirectamente la causación del daño». Y, más adelante, en la p. 103, apunta que los sujetos llamados a responder por el acto dañoso del menor, *ex art.* 1.903 C.c., «han contribuido a la causación del daño por su negligencia en el cumplimiento de las funciones que se les atribuye precisamente en consideración a que el menor de edad necesita una especial atención y cuidados mientras no haya alcanzado su madurez intelectual».

autoridad suficiente para controlar a los menores de edad.

Así las cosas, el incumplimiento del deber de vigilancia debía ser la causa mediata e indirecta del daño causado directamente por el alumno, para originar la responsabilidad del maestro; de modo que, conforme al último párrafo del art. 1.903 C.c., el segundo podía exonerarse de responsabilidad si probaba que había observado la diligencia debida en la vigilancia, o que el daño se habría producido igualmente aun habiéndola observado.

2. Otras posiciones doctrinales: aproximación de la responsabilidad del maestro a la del empresario y tesis mixtas

Algunos autores, para explicar la responsabilidad de los maestros, se cuestionaron la posibilidad de acudir a las teorías que sirvieron para fundamentar la de los empresarios. Sin duda, dos datos, ya analizados, contribuyeron a esa equiparación: de un lado, el hecho de que con frecuencia el director de artes u oficios fuera el encargado de instruir (en el sentido amplio del término), con base en un contrato de aprendizaje, al aprendiz; de otro, que en los Códigos penales (desde el de 1848) la responsabilidad civil del empresario y la del maestro se regularan en un mismo precepto y con idénticos presupuestos.

Así, por ejemplo, MANRESA, consideraba que la responsabilidad de los padres y de los tutores se justificaba por la obligación de vigilar a aquéllos que, por falta del suficiente discernimiento o por inmadurez, podían causar daños a otros¹⁴⁷; mientras que la de los dueños de un establecimiento o empresa y la de los maestros o directores de artes y oficios se fundamentaba en el deber de exigir que sus dependientes o alumnos-aprendices cumplieran diligentemente con la actividad encomendada, y en la insolvencia de los segundos. Sin embargo, esa última justificación que, inicialmente, aparecía formulada tanto para empresarios como para maestros, el autor la refiere al final sólo a los primeros¹⁴⁸.

147 MANRESA Y NAVARRÒ, *Comentarios al Código civil...*, cit., p. 557, se expresaba en los siguientes términos, en cuanto a la responsabilidad de los padres y tutores: «teniendo bajo su cuidado unos y otros a determinadas personas que carecen de la capacidad necesaria para regirse por sí mismos, esto les impone el deber de ejercer sobre ellas una vigilancia especial exquisita, para evitar que por ingorancia, por impremeditación o por falta del necesario discernimiento causen daño a un tercero; y si, a pesar de los apremios de la ley, dejaren de cumplir ese deber ineludible, dando con ello ocasión a que las personas sometidas a su potestad o a su guarda causaran un daño a otro, deben sufrir las consecuencias de su abandono y de su negligencia, viniendo obligados por ello a reparar dicho daño».

148 MANRESA Y NAVARRÒ, *Comentarios al Código civil...*, cit., p. 557: «(...) deben venir obligados a indemnizar al perjudicado aquel que tuviera a su servicio o bajo su vigilancia al que causó el daño, ya por no haber tenido el debido celo en la inspección de los actos de sus dependientes o subordinados, o ya porque, careciendo éstos, por regla general, de los medios de indemnizar personalmente, no es justo que el que sufre un daño por causa de otro se vea privado de acción suficientemente eficaz para reclamar su reparación; razón que, aunque parezca dura, es de indiscutible justicia, especialmente en los daños causados por los dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieren empleados, o con ocasión de sus funciones, pues, es mucho más equitativo y justo que recaiga dicha responsabilidad sobre el principal o director que pudo elegir otro dependiente cuidadoso y prudente, que no sobre el perjudicado que no pudo tener esta elección, y que si se valió de dicho dependiente fue tan sólo por la confianza que le inspirara dicho principal o director».

Más adelante, en esos célebres *Comentarios al Código civil*, cit., (pp. 561 a 566), el autor ponía de relieve que, mientras el fundamento subjetivo de la responsabilidad civil de los padres y tutores nunca fue puesto en duda por la

En los *Comentarios* de MUCIUS SCAEVOLA, también se plantea la posibilidad de equiparar la responsabilidad de los maestros a la de los empresarios, aunque al final se concluye en un sentido negativo.

En ellos se comienza el estudio del art. 1.903 C.c. advirtiendo que el manejo de la *culpa in vigilando e in eligendo* es “meridiano” en nuestro Derecho positivo, sin que quepa acudir –a lo que entienden los comentaristas– a otras teorías (basadas en la “representación” o en la idea del “riesgo económico”) que algunos autores han pretendido aplicar en los *supuestos de titulares de empresas y maestros de artes y oficios*¹⁴⁹. Después, en particular, al estudiar el ámbito de aplicación del párrafo VI del art. 1.903 C.c. señalaban que maestros y aprendices, conforme al precepto, eran aquéllos que estaban ligados por un contrato laboral de aprendizaje, normado, en ese momento, por el Decreto de 31 de marzo de 1944 y por el Título III de la Ley de Contrato de Trabajo¹⁵⁰. Esas disposiciones, y otras que las desarrollaban, eran, según los comentaristas del MUCIUS, testimonio directo de la relación imperante entre el maestro y su aprendiz, que, sin embargo, «más se asemeja a la patria potestad o a una tutela limitada al ámbito laboral que a una relación de pura empresa»¹⁵¹. Por ello, concluían que, a pesar de la relación *cuasi-laboral* que unía a maestros y aprendices, estos últimos «están más cerca del hijo *in potestate* y del pupilo que del obrero o dependiente ligado con su empresario con relación de servicios»¹⁵². En consecuencia, entendían que el fundamento de esa responsabilidad, al igual que el de la paterna, debía consistir estrictamente en una culpa en la vigilancia¹⁵³.

doctrina de la época, el de *los demás casos* comprendidos en el art. 1.903 C.c. sí que lo fue. Para apoyar esa afirmación, MANRESA expone las teorías elaboradas por autores franceses e italianos para explicar que el empresario, según sus leyes civiles, no pudiera exonerarse de responsabilidad (el autor, al final, concluye que esas teorías no son trasladables a nuestro sistema de responsabilidad civil, en el que el empresario responde por culpa propia, como lo demuestra el último párrafo del art. 1.903 C.c.). Esas teorías pueden resumirse principalmente en tres: la de la presunción absoluta de culpabilidad, la de la representación y la del riesgo. Sin embargo, lo cierto es que ni la doctrina francesa ni la italiana pretendieron su aplicación a la responsabilidad civil de los maestros. Para estos últimos, el art. 1.384 *Code civil* de 1805 y el art. 1.153 del *Codice civile* de 1865 establecían una presunción de culpa destruible con la prueba de no haber podido evitar el acto dañoso del alumno. Es decir: el fundamento subjetivo de este tipo de responsabilidad –a diferencia de lo que ocurrió con la de los empresarios– no planteó ningún tipo de problemas. Así lo demuestra, además, el hecho de que los redactores del *Code*, como vimos, siempre aproximaron la responsabilidad de los maestros a la de los progenitores acudiendo, para su justificación, a la idea de “delegación de la autoridad paterna”.

149 MUCIUS SCAEVOLA, Q., *El Código civil*, tomo XXXI, (redactado por MARÍN PÉREZ, P. y ALVÁREZ TORRES DE MIRANDA, J. M^a), ed. Reus, Madrid, 1974, p. 559.

150 No obstante, también se reconoce su posible aplicación a los alumnos de Institutos y Universidades Laborales y Centros de Formación Profesional (MUCIUS SCAEVOLA, *El Código civil*, cit., p. 568).

151 MUCIUS SCAEVOLA, *El Código civil*, cit., p. 568.

152 MUCIUS SCAEVOLA, *El Código civil*, cit., p. 569.

153 La misma conclusión se extrae de la STS (Sala 2^a) de 16 de octubre de 1970, R. Ar. 4303, que es objeto de examen más adelante en el subapartado «b) *Fundamento y naturaleza de la responsabilidad civil del maestro ex art. 22 C.p.*», del apartado «C) *Actos dañosos de los alumnos constitutivos de delitos o faltas*», de este mismo epígrafe. En el caso resuelto –uno de los pocos planteados por daños producidos por los aprendices– se condenó al maestro-patrono como responsable civil subsidiario, ex art. 22 C.p., por el daño causado por su aprendiz menor de edad, con base en una argumentación, que recuerda más ese deber de custodia de los menores, que el derivado de una relación de dependencia.

Más recientemente, ROGEL VIDE ha apuntado que el fundamento de la responsabilidad civil de los maestros podría enfilarse con una perspectiva subjetiva y con otra objetiva. Con la primera, el maestro respondería por *culpa in vigilando*; con la segunda, en cambio, respondería como contrapartida a la remuneración a percibir por su función. Esa última era, a su juicio, la justificación de la responsabilidad civil del docente según el art. 22 C.p. que, como después veremos, no hacía referencia a la culpa¹⁵⁴.

En un sentido similar se ha pronunciado SANTOS BRIZ¹⁵⁵. En su opinión, el fundamento de la responsabilidad civil de los maestros es mixto. De un lado, reside en la culpa *in vigilando*; de otro, en el principio *cuius est periculum eius est commodum*, porque «así como por la enseñanza reciben una remuneración justo es que soporten los riesgos que esa situación pueda originar, incluso sin necesidad de prueba estricta de la culpa del que responde por hecho ajeno»¹⁵⁶.

En los tiempos que corren, sin embargo, tal y como se entiende la responsabilidad civil del empresario por los hechos de sus dependientes, resulta muy difícil encontrar puntos de coincidencia entre ésta y la de los maestros por los actos de sus alumnos. De un lado, el empresario responde, *en la práctica*, porque es el titular de una actividad económica en el ámbito de la cual contrata personas a su servicio, y no porque tenga la posibilidad de controlar al empleado o de efectuar una elección al contratarlo. Es decir, en la realidad práctica, responde más por asumir el riesgo de una iniciativa económica, que porque se le pueda reprochar una culpa *in vigilando* o *in eligendo*. Ese criterio del riesgo, como puede comprobarse, difícilmente podría aplicarse a los maestros para imputarles los daños causados por sus alumnos. En la mayoría de las ocasiones, aquéllos son simples asalariados que no hacen sino asumir y desarrollar su trabajo tal y como se les manda, sin posibilidad alguna de descubrir en esa actividad un sistema de organización de costes-beneficios¹⁵⁷. Cosa distinta es aplicar esas reglas de responsabilidad del empresario al titular del centro.

Además, a medida que fue elevándose la edad de escolarización obligatoria, se fue haciendo cada vez más difícil que los menores pudieran –legalmente– entablar algún vínculo de tipo laboral. Por consiguiente, la alusión a los “directores de artes y oficios” (que, a mi juicio, fue la que estimuló la asimilación entre la responsabilidad civil de los maestros y la de los empresarios) se hizo prácticamente inoperativa, con el paso del tiempo, siendo suprimida definitivamente por la reforma de 1991.

154 ROGEL VIDE, C., *La responsabilidad civil extracontractual en el Derecho español*, ed. Civitas, Madrid, 1977, p. 167.

155 El autor, en su «Comentario al art. 1.903 C.c.», en *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*, dirigidos por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, tomo XXIV, ed. Edersa, Madrid, 1983, p. 569, señaló que el art. 1.903 contemplaba tres situaciones que determinaban la responsabilidad civil por el hecho ajeno: 1. la familiar; 2. la laboral o docente; 3. la del Estado. De esa forma, el autor, al analizar los supuestos del art. 1.903 C.c., estudiaba en el mismo apartado la responsabilidad civil de los maestros y la de los empresarios (*ibidem* p. 575).

156 De donde se deduce, que el autor se acerca a las teorías objetivistas para fundamentar la responsabilidad, aún sin rechazar de una forma abierta las teorías clásicas. SANTOS BRIZ, J., «Comentario al art. 1.903 C.c.», cit., p. 576.

157 Vid. DÍAZ ALABART, «La responsabilidad civil...», cit., p. 702.

3. Conclusiones. Análisis jurisprudencial

Así las cosas, puede concluirse que la doctrina mayoritaria defendió el fundamento subjetivo de la responsabilidad civil de los maestros *ex art. 1.903.VI C.c.* En ese sentido, valga por todas la afirmación de LACRUZ BERDEJO: «En realidad, en el propio C.c., mientras la responsabilidad de los maestros se halla fundada en la idea del deber de vigilancia, la del empresario escapa de ella y pertenece más al terreno del riesgo»¹⁵⁸. Por consiguiente, se trataba de una responsabilidad basada en una culpa propia (*in vigilando*) que la ley *presumía iuris tantum*¹⁵⁹, por lo que incumbía a los maestros demostrar que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para evitar el daño¹⁶⁰.

Ahora bien, la jurisprudencia no se sirvió de la inversión de la carga de la prueba para objetivar la responsabilidad de los educadores, lo que habría ocurrido si, en la práctica, no hubiera considerado suficiente prueba alguna para desvirtuar la presunción de culpabilidad. A diferencia de la práctica extendida en sede de responsabilidad civil de los padres, el TS ha apreciado, en muchas ocasiones, que los encargados de vigilar a los alumnos desplegaron toda la diligencia de un buen padre de familia para evitar el daño, permitiendo, por consiguiente, su liberación conforme a lo establecido en el último párrafo del art. 1.903 C.c. Es más, alguna sentencia no sólo afirma que no se puede prescindir de la culpa, como criterio de imputación del art. 1.903.VI C.c., sino que llega a proclamar que los maestros pueden quedar exonerados *cuando no resulte acreditada su negligencia*.

Sirva como ejemplo de esa línea jurisprudencial la STS (Sala 1^a) de 20 de mayo de 1993.

La base fáctica de la sentencia fue la siguiente: unos alumnos jugaban en el patio de su colegio con un balón –al parecer deforme y pinchado– que les había facilitado el profesor de gimnasia. Durante el juego, uno de ellos recibió un golpe en el ojo derecho, que le produjo la pérdida de visión con el mismo. El padre del alumno demandó al profesor, al director del colegio y a la compañía aseguradora del centro. La sentencia del Juzgado de 1^a Instancia estimó la pretensión de resarcimiento siendo después revocada por la Audiencia. Interpuesto recurso de casación, fue también desestimado por el Alto Tribunal

En casación se invocó la infracción de los arts. 1.902 y 1.903 C.c. y de la doctrina jurisprudencial que los interpreta. Según el recurrente, la sentencia de la Audiencia no

158 LACRUZ BERDEJO. *Elementos de Derecho civil...*, cit., (2^a edición), p. 573.

159 GULLÓN BALLESTEROS. *Curso de Derecho civil...* cit., p. 484. En el mismo sentido: ANGEL YAGÜEZ. *Lecciones...* cit., p. 75; y en *Tratado...* cit., p. 523.

160 Cabría preguntarse cuál era el contenido de esa *culpa* que permitía imponer al maestro la obligación de resarcir el daño causado por su alumno. La negligencia del profesor se concretaba, principalmente, en un incumplimiento de la obligación de vigilancia de sus alumnos. Y naturalmente, esa obligación continúa vigente en la actualidad: lo que ocurre es que hoy –con la redacción actual del art. 1.903.V C.c.– ya no se presume la falta de diligencia en su cumplimiento para los maestros (que, en mi opinión, responden conforme al art. 1.902 C.c.), sino para los titulares de los centros docentes. Sea como fuere, lo cierto es que la culpa del maestro –concretada en el incumplimiento de esos deberes de vigilancia– sigue siendo un punto clave en la responsabilidad por los hechos dañosos de los alumnos.

tuvo en cuenta la evolución experimentada por la jurisprudencia en el sector de la responsabilidad civil; en su opinión, en esa instancia, se había partido del principio culpabilístico, cuando lo cierto es que *«la responsabilidad civil subjetiva tradicionalmente considerada por los Tribunales, se va abriendo de manera progresiva hacia una de índole objetiva, pues los avances de la técnica hacen surgir una serie de riesgos y daños, constituyendo una exigencia social al atender a los intereses particulares en el sentido de que quien crea un riesgo debe asumir todas las consecuencias de su actividad, por lo que es necesario admitir la posibilidad de reparación ante la mera causalidad material que liga un hecho a la persona que lo produjo»*.

Con esa argumentación, el recurrente pretendía que el criterio del riesgo sirviese para imputar la responsabilidad a los educadores, al igual que venía haciendo el TS con los padres¹⁶¹. En su opinión, además, la sentencia de la Audiencia había vulnerado los párrafos VI y VII del art. 1.903 C.c. porque absolvió a los demandados por el mero hecho de que no resultó probada su culpabilidad¹⁶².

El TS, sin embargo, estimó que la decisión de la Audiencia no había vulnerado la interpretación jurisprudencial de los arts. 1.902 y 1.903 C.c. En esta ocasión, el Alto Tribunal hace una observación, a lo que entiendo, acertadísima: *«Es cierto que la clásica responsabilidad civil subjetiva, en su evolución doctrinal y jurisprudencial, tiende hacia una de índole objetiva, como consecuencia derivada de que los avances de la técnica hacen surgir una serie de riesgos con sus correlativos daños, por lo que constituye una exigencia social la consideración de que el creador de un riesgo, debe asumir todas las consecuencias de su actividad, si bien, el acercamiento a la responsabilidad por riesgo se ha producido, en una mayor medida, en los supuestos de resultados dañosos acaecidos dentro del ámbito de la circulación de vehículos de motor, y en aquellos otros correspondientes a las actividades empresariales e industriales que lleven un factor o componente de peligrosidad»*. La aseveración me parece plausible. Creo que es contraproducente aplicar el criterio del riesgo de forma indiscriminada y fuera del contexto que lo suscitó. En mi opinión, el fondo del fallo, objeto de comentario, fue correcto: el criterio del riesgo no puede servir para imputar la responsabilidad a un profesor de gimnasia, ni tampoco al director de un colegio¹⁶³.

161 Por ello, se cita en el recurso una serie de sentencias que afirman que *«dada la complejidad de la vida moderna y su consiguiente aumento de riesgos, es patente la tendencia a hacer responder de los daños derivados de ellos a quien los crea, y en este sentido, el padre o cuidador de un menor responde de los daños que éste cause a terceros, pues creó el riesgo de la conducta nociva del menor»*.

162 Conclusión absurda, según la parte recurrente, porque, en sus palabras: *«nadie ha afirmado que se tratase de una conducta imprudente o infractora de reglamentos, sino que simplemente se trata de una conducta que produce un daño, por lo que al exigir su existencia (la de la culpa) se está conculcando el penúltimo párrafo del expresado artículo, que solamente exige que haya perjuicios causados por los alumnos: los educadores tenían que haber probado su correcta actuación lo que no han hecho, por lo que es necesario determinar su responsabilidad»*.

163 Otra cosa podría haberse estimado si se hubiera demandado al titular del centro. Téngase en cuenta, sin embargo, que la legislación aplicable al caso fue la anterior a la Reforma de 1991. Por ello, dado que, al parecer, a la causación del daño no contribuyó la conducta negligente de un profesor (que habría hecho viable la aplicación del art.

La sentencia es una buena prueba de que los Tribunales fueron conscientes de la excesiva severidad de la responsabilidad civil de los docentes conforme al art. 1.903.VI C.c.¹⁶⁴. De ese modo, a diferencia de lo que ha sucedido con la responsabilidad civil de los padres, la jurisprudencia no llegó a evolucionar hacia una objetivación de la responsabilidad civil del maestro¹⁶⁵.

Algún autor, no obstante, ha entendido que, en este tipo de daños, la responsabilidad se objetivó para los titulares de centros docentes, aunque no para los profesores¹⁶⁶. Sin embargo, a mi juicio, las sentencias que aplicaron los preceptos, que vengo comentando, no pueden considerarse exponentes de una responsabilidad, por riesgo estricto, de los titulares de los centros de enseñanza. Así lo demuestra el hecho de que, en muchas ocasiones, se exonerase al propio titular por considerar que el acto dañoso del alumno fue un caso fortuito¹⁶⁷.

Ahora bien, acreditada la negligencia en la vigilancia de un alumno, antes y ahora, es prácticamente imposible que el titular del centro de enseñanza pueda liberarse de responsabilidad, con lo que, al final, si no ha habido una deficiente adopción de las medidas organizativas del centro de enseñanza, lo que cuenta es la culpabilidad de los maestros¹⁶⁸.

Sólo algunas sentencias de las Audiencias acudieron a la teoría del riesgo empresarial para objetivar la responsabilidad objeto de examen.

1.903. IV C.c.), sólo habría podido exigirse la responsabilidad del titular del centro con base en el art. 1.902 C.c. (así, por ejemplo, *si se hubiese probado que, efectivamente, el estado del balón incrementó el riesgo de la producción del daño*, se habría podido declarar la responsabilidad del titular por permitir que en el centro hubiese un balón en esas condiciones).

164 Otro ejemplo lo constituye la STS (Sala 1ª) de 10 de octubre de 1995. R. Ar. 7186. -en la que, a pesar de su fecha, se aplicaron los preceptos en su redacción anterior a la reforma de 1991-, que contiene la siguiente afirmación: «No comparte esta Sala la apreciación de los recurrentes en cuanto a la aplicación al caso de la objetivación de la responsabilidad en virtud de la previa creación de un riesgo, que presupondría unos daños generados a consecuencia del desarrollo o ejercicio de actividades peligrosas, entre las cuales no puede ser incluida la enseñanza en un colegio». Y en el mismo sentido, puede verse, la SAP de Madrid de 19 de octubre de 1993, RGD, 592-593, pp. 634 a 636, que resolvió un caso al que también resultó de aplicación la legislación anterior a la reforma de 1991, y que se hizo eco de la doctrina del TS.

165 Vid., en este sentido, DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., pp. 701 y ss.

166 Vid. DÍAZ ALABART, en «Comentario a la STS (Sala 1ª) de 15 de diciembre de 1994», C.C.J.C., n° 38, pp. 631 a 642, p. 638.

167 Incluso en algunas sentencias se señala que corresponde al actor aportar datos que permitan deducir la culpabilidad del titular del centro docente. En ese sentido puede verse la SAP de Sevilla de 24 de octubre de 1993, RGD, n° 612, septiembre, 1995, pp. 11044 a 11045, que resolvió un caso en el que una niña se lesionó a consecuencia de una caída sufrida en el transcurso de una clase de gimnasia, llevada a cabo fuera del recinto escolar (en una cañada). Aunque se trata de un supuesto de daño sufrido por un menor, sin la intervención de otro alumno, destacan las afirmaciones contenidas en el fallo, tras señalar que en esos casos no cabe acudir a la objetivación de la responsabilidad: «la culpa o negligencia sólo cabe residenciarla aquí en el hecho de que la clase de gimnasia no se dio dentro del recinto del Instituto, sino que se efectuó en su exterior, al bajar por una cañada, elementos insuficientes para estimar integrada aquélla pues no cabe concluir, como se pretende de actores que por el solo hecho de llevarse a cabo o impartirse la clase fuera de los muros del centro pedagógico deviene la responsabilidad cuando no se prueba que el solo hecho de discurrir por el lugar en cuestión implicaba la integración del factor culposo». Como puede verse, en la decisión ni siquiera se opta por la inversión de la carga de la prueba.

168 Vid. el subepígrafe «3. La responsabilidad civil de los titulares de centros docentes frente a la víctima del daño causado por el alumno: aplicación de las normas de la responsabilidad civil del empresario por los hechos dañosos de sus dependientes», de este mismo epígrafe.

Paradigmática es, en esa línea, la SAT de Oviedo de 25 de mayo de 1987¹⁶⁹. La sentencia se pronunció en un caso en que un alumno, de nueve años de edad, tuvo una caída, desde la ventana del gimnasio, que carecía de cristal protector, que le produjo la muerte. La Audiencia señaló que, «*en el supuesto de autos, y dada la indudable falta de intervención directa de los demandados recurrentes en la causación del accidente en el que perdió la vida el alumno cuya muerte origina la reclamación deducida, si fue éste quien creó, únicamente, la situación de peligro que iba a deparar tan lamentables consecuencias, pues en otro caso, aquéllos, o alguno de ellos, estaría obligado a dar cuenta de las consecuencias perniciosas*». Por tanto la Audiencia entendió que sólo la culpa exclusiva del perjudicado podía destruir la presunción de culpabilidad que establece el último párrafo del art. 1.903 C.c., moviéndose, de ese modo, en una línea objetivadora. No obstante, al final la decisión exoneró al profesor y condenó al titular del centro, que además era el propietario del colegio, por una defectuosa adopción de las medidas de seguridad.

C) ACTOS DAÑOSOS DE LOS ALUMNOS CONSTITUTIVOS DE DELITOS O FALTAS

Si el acto dañoso del alumno era constitutivo de delito o falta, la responsabilidad civil del maestro se regía por lo dispuesto en el art. 22 C.p., que señalaba: «*La responsabilidad subsidiaria que se establece en el artículo anterior será extensiva a los amos, maestros, personas, entidades, organismos y empresas dedicadas a cualquier género de industria, por los delitos o faltas en que hubiesen incurrido sus criados, discípulos, oficiales, aprendices, empleados o dependientes en el desempeño de sus obligaciones o servicios*».

A) ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ART. 22 C.P.

Lo primero que salta a la vista es el casuismo, innecesario a juicio de algún autor¹⁷⁰, del art. 22 C.p. Dicho casuismo condujo a un intento de simplificación por parte de la doctrina a la hora de explicarlo, que llevó consigo, entre otras cosas, la absorción de la figura del “maestro” por la del “empresario”. El término “maestro”, que introducía el

¹⁶⁹ En la misma línea parece situarse la SAP de Albacete de 19 de julio de 1993, *RGD*, 601-602, octubre-noviembre, 1994, pp. 12174 y 12175. Aunque la sentencia ofrece pocos datos acerca de los hechos que dieron lugar a la decisión, la Compañía aseguradora condenada alegaba que en Primera instancia no se había imputado «*acto imprudente a profesor alguno, ni se había probado que existiera acto de imprudencia alguna*»; la Audiencia, sin embargo, entendió que «*es obvio que el mismo (el deber de vigilancia) falló en cuanto que pudo desarrollarse la actividad que originó el resultado dañoso*». La “obviedad” a la que hace referencia la sentencia parece colocarla en la línea de la doctrina jurisprudencial que afirma que “producido el daño debe responderse del mismo”, con independencia de la diligencia desplegada. También se hace mención de la teoría del riesgo en la SAP de Barcelona de 15 de julio de 1995, *RGD*, n.º 615, diciembre-1995, pp. 13937 a 13938, si bien en el caso se apreció, además, una negligencia por parte del centro, al haber omitido las medidas de seguridad necesarias para evitar el daño.

¹⁷⁰ *RGD*, 1988, 2, pp. 2311 y ss.

precepto, pasó sin pena ni gloria para muchos autores que lo explicaron y para las muchas sentencias que lo aplicaron.

La doctrina entendió que la finalidad del art. 22 C.p. no era otra que la de crear una responsabilidad civil subsidiaria a cargo de toda persona, física o jurídica, por los actos dañosos de sus dependientes¹⁷¹. De acuerdo con lo cual, se entendía que la justificación de la misma residía en la relación de dependencia existente entre el «principal» y el «subordinado»¹⁷². Esa relación sirvió para fundamentar la responsabilidad del principal por el daño que el subordinado causaba con ocasión del cumplimiento de una orden o encargo del primero, o bien por la mera realización de una acción consentida por él¹⁷³.

Con todo, en muchas de las decisiones de su Sala 2^a, el TS reconoció que el vínculo o la relación de dependencia, exigido para la aplicación del art. 22 C.p., podría ser de índole variada¹⁷⁴ y que no tenía por qué implicar necesariamente un vínculo laboral. Con esa perspectiva, la responsabilidad allí contemplada tenía como fundamento común, más que la naturaleza de la relación entre el principal y el subordinado, el hecho de que la actividad con ocasión de la que se causaba el daño se llevara a cabo en beneficio e interés del responsable civil subsidiario¹⁷⁵.

Ahora bien, interesa destacar que, aún interpretando de forma amplia la nota de la «dependencia», se plantean problemas a la hora de descubrirla en la relación educativa, entendida en un sentido estricto (es decir, al margen del contrato de aprendizaje). En efecto, tanto la doctrina como la jurisprudencia, afirman que el principal debe responder porque sus subordinados realizan actividades que le benefician (aunque no necesariamente en un sentido material); sin embargo, el alumno no actúa en provecho de su maestro. El beneficio económico que este último obtiene consiste en una remuneración económica recibida a cambio del desempeño de su función pero no es, en ningún caso, fruto de las actuaciones del alumno.

170 CÓRDOBA RODA, J., «Comentarios a los arts. 19 a 22 del Código penal», en *Comentarios al Código penal*, I, ed. Bosch, Barcelona, 1976, p. 978, señalaba que: «Aun cuando cada uno de estos términos pueda tener un matiz de significación peculiar, la enumeración legal es ciertamente en exceso prolija. Merece la consideración de “amo” toda persona que actúa como principal. De “maestro” quienes ejercen la enseñanza de un arte o de una ciencia. “Personas” lo son tanto las físicas como las jurídicas, según reconoce la jurisprudencia anterior al C.p. de 1944».

171 CÓRDOBA RODA, «Comentarios a los arts. 19 a 22 del Código penal», cit., p. 978.

172 Por ello se requiere que el delito o la falta hayan sido cometidos al prestar los servicios u obligaciones propias de la relación de dependencia. Sin embargo, la desobediencia de las órdenes dadas por el principal no siempre será causa de exención de su responsabilidad civil. En ese sentido, CÓRDOBA RODA, «Comentarios a los arts. 19 a 22 del Código penal», cit., p. 978 y 985, propone un ejemplo para distinguir cuándo juega y cuándo no como exoneración: La vulneración por el conductor de un automóvil de la empresa de la orden de su principal de conducir con prudencia no puede excluir la responsabilidad *ex art. 22 C.p.*, si el primero comete un hecho ilícito, porque esa acción de conducir pertenece a la esfera de su cometido como dependiente. En cambio, si el principal le había prohibido a su dependiente que condujera el automóvil, porque no poseía permiso de conducir y, en contra de las órdenes del mismo, éste último toma el vehículo y causa daños a un peatón, el principal resultará exonerado de responsabilidad porque la desobediencia del dependiente supone que al cometer la infracción “no desempeñaba sus obligaciones o servicio”.

173 En la jurisprudencia, entre otras muchas, *vid.*: STS (Sala 2^a) de 16 de mayo de 1934, *R. Ar.* 984; STS (Sala 2^a) de 6 de julio de 1936, *R. Ar.* 1575; STS (Sala 2^a) de 22 de enero 1941, *R. Ar.* 101; STS (Sala 2^a) de 17 de abril de 1961, *R. Ar.* 1337; STS (Sala 2^a) de 28 de septiembre 1964, *R. Ar.* 4074.

174 Entre otras: STS (Sala 2^a) de 14 de marzo de 1969, *R. Ar.* 1375.

175 En este sentido, *vid.* STS (Sala 2^a) de 4 de marzo de 1969, *R. Ar.* 1371.

Con todo, es cierto que la jurisprudencia evolucionó en su interpretación de los requisitos del art. 22 C.p.; sobre todo, los referentes a la “relación de dependencia” y a “la producción del daño con motivo de las obligaciones o servicio” que le hubiera encomendado el principal o, al menos, con el consentimiento, aquiescencia o conocimiento de éste¹⁷⁶. El TS afirmó constantemente que debía darse al precepto una *interpretación extensiva* que tendiese a una *flexibilización* cada vez mayor de sus presupuestos¹⁷⁷ (esa interpretación podía realizarse sin problemas –según esa línea de pensamiento– porque la norma, aún ubicada en el C.p., era de naturaleza civil)¹⁷⁸.

Es evidente que esa interpretación flexible y extensiva de los requisitos del art. 22 C.p. hacía más fácil justificar la ubicación en dicho precepto de los supuestos de daños causados por los delitos o faltas de los alumnos mayores de dieciséis años. Sin embargo, no puede perderse de vista que la finalidad última de las decisiones jurisprudenciales, en la mayoría de los casos, no fue otra que la de exigir a los padres la responsabilidad civil subsidiaria “derivada de los delitos o faltas” de sus hijos mayores de dieciséis años (ya que el supuesto estaba excluido del art. 20 regla 1ª C.p. de 1973).

En particular, esa interpretación extensiva del art. 22 C.p. sirvió para poder imputar a los progenitores los daños producidos por sus hijos mayores de esa edad, con ocasión de la utilización de vehículos de motor¹⁷⁹. Con lo que, como el propio TS acaba

176 *Vid.*, por todas, la STS (Sala 2ª) de 4 de julio de 1980. *R. Ar.* 3124.

177 Esa idea se recoge claramente en la STS (Sala 2ª) de 18 de junio de 1985. *R. Ar.* 3022, que señala: «*el debatido problema del alcance y extensión del art. 22 citado, aunque inicialmente orientado sobre relaciones directas de vínculos laborales o de dependencia análoga, la generalidad y amplitud de su texto ha permitido a la doctrina científica y jurisprudencial poder aceptar para ciertos casos y dentro de límites racionalmente ponderados, una responsabilidad más amplia en materia de reparación patrimonial. (...) en tanto adviene la predecible revisión legislativa dilatando el área aplicativa del citado precepto, por inexcusables exigencias de equidad y justicia dimanantes de la imperante realidad social*». O sea que, a lo que entiende el TS, es necesario interpretar de forma amplia los requisitos del art. 22 C.p. para poder así ensanchar el ámbito subjetivo de aplicación del precepto. La forma para hacerlo, según el Alto Tribunal es la siguiente: En primer lugar, no exigir que la relación, gratuita u onerosa, entre el responsable civil directo y el subsidiario tenga carácter jurídico, y, si lo tuviera, no requiriendo ninguna formalidad especial. En segundo lugar, sin que sea necesario que la actividad del responsable penal redunde en provecho o beneficio, valuable económicamente, del responsable civil subsidiario, pudiendo en cambio consistir en cualquier utilidad, ventaja, satisfacción o goce moral. Y, por último, considerando suficiente que la actividad del inculpado directo esté al menos potencialmente controlada o dirigida por el responsable civil subsidiario (comprendiendo, de esa forma, los casos de extralimitaciones o ejercicio anormal de las tareas encomendadas): STS (Sala 2ª) de 16 de septiembre de 1992. *R. Ar.* 7159. Acerca de esa evolución, pueden también verse, entre otras: STS (Sala 2ª) de 4 de diciembre de 1973. *R. Ar.* 1557; STS (Sala 2ª) de 26 de enero de 1984. *R. Ar.* 412; STS (Sala 2ª) de 16 de diciembre de 1986. *R. Ar.* 7932; STS (Sala 2ª) de 4 de marzo de 1991. *R. Ar.* 1756; STS (Sala 2ª) de 16 de septiembre de 1992. *R. Ar.* 7159; STS (Sala 2ª) de 3 de diciembre de 1993. *R. Ar.* 9379.

178 Así lo reconoce la STS (Sala 2ª) de 13 de enero de 1981. *R. Ar.* 132.

179 Son numerosas las sentencias en las que el TS condena a los padres como responsables civiles subsidiarios de sus hijos con base en el art. 22 C.p., dado que el art. 20 C.p. no permitía más que responsabilizar a los progenitores mientras los hijos eran menores de dieciséis años. Esa interpretación, forzada, del precepto llevó al TS a construcciones, cuanto menos curiosas, para declarar la responsabilidad civil de los progenitores. Así, por ejemplo, se entendía que el art. 22 C.p. podía aplicarse si el padre consentía esporádicamente que el hijo usara el vehículo para su esparcimiento o recreo, pero no si esa práctica se había convertido en algo habitual. *Vid.*, entre otras: STS (Sala 2ª) de 16 de mayo de 1988. *R. Ar.* 1989; STS (Sala 2ª) de 4 de diciembre de 1989. *R. Ar.* 9414; STS (Sala 2ª) de 4 de marzo de 1991. *R. Ar.* 1756.

reconociendo en alguna sentencia, «*el fundamento moral y jurídico de la responsabilidad civil subsidiaria, consiste en la necesidad de reparar a las víctimas de un delito cuando los responsables criminalmente del mismo resulten insolventes*»¹⁸⁰.

En otro orden de cosas, debe tenerse en cuenta el ámbito objetivo de aplicación del precepto. El art. 22 C.p. establecía la responsabilidad civil subsidiaria del principal por los daños causados por los delitos o faltas de sus dependientes. Por consiguiente, se trataba de una responsabilidad objetiva y que operaba en garantía de la víctima ante la insolvencia del inculpaado penalmente.

Uno de los requisitos imprescindibles para la aplicación del precepto era que el daño derivara de un *hecho penalmente tipificado* de los criados, discípulos, oficiales, aprendices, empleados o dependientes. Si el hecho originador del daño no constituía un «ilícito penal», sino «civil», entonces debía acudir al art. 1.903.IV C.c. (o párrafo VI, en el caso de que lo produjera un alumno o un aprendiz).

Por ello, en el tema objeto de estudio, la norma sólo podía ser de aplicación a los daños causados por los delitos o faltas de los alumnos mayores de dieciséis años y menores de edad civil (porque, *ex art. 8.2º C.p. de 1973*, al fallar el requisito subjetivo de la imputabilidad penal, hasta los dieciséis años no podía hablarse de *delito o falta*).

B) FUNDAMENTO Y NATURALEZA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL MAESTRO EX ART. 22 C.P.

El art. 22 C.p., a diferencia de otros preceptos destinados a regular la responsabilidad civil por hecho ajeno, no hacía referencia alguna a la culpabilidad de los amos, maestros, personas, entidades, organismos y empresas dedicadas a cualquier género de industria.

En la doctrina penalista, no obstante, algunos autores señalaron que el fundamento de esa responsabilidad civil subsidiaria residía en una *culpa in vigilando o in eligendo*, que se presumía *iuris et de iure*¹⁸¹. Sin embargo, son muchas las críticas que pueden hacerse a esa teoría que, hoy, además, podría considerarse prácticamente superada: no parece razonable entender que una persona responde por una culpa que se presume,

¹⁸⁰ STS (Sala 2ª) de 23 de junio de 1969, R. Ar. 3752.

¹⁸¹ En ese sentido, QUINTANO RIPOLLÉS, A., *Comentarios al Código penal*, ed. Revista de Derecho privado, Madrid, 1946, pp. 312 y 313 señalaba: «En el art. 22 parece establecerse en toda su integridad la tesis de la responsabilidad sin culpa, puesto que basta la existencia de la relación de dependencia o de servicio para que surjan automáticamente, sin precisión de infracciones reglamentarias ni de conductas imprudentes. (...) ¿Puede ser considerado el art. 22 del C.p. como una efectiva excepción a esta regla (responsabilidad por culpa) y una consagración del revolucionario sistema de la responsabilidad sin culpa? Cabe, ciertamente, una contestación afirmativa, pero más conforme con nuestra tradición jurídica, y con la antigüedad de la disposición está el pensar que la legislación establece en este caso una presunción de culpa, presunción *iuris et de iure*, que quizá tiene sus lejanos precedentes en las acciones noxales de las Institutas».

En tiempos más recientes, se ha pronunciado, en ese sentido, BAJO FERNÁNDEZ, M., «Fundamento de la responsabilidad civil subsidiaria del art. 22 C.p. Importancia de su determinación (STS de 22 de noviembre de 1976)», en *R.D. púb.* nº 72, 1978, pp. 707 y ss. El autor llega a la conclusión de que la culpa, que se presume *iuris et de iure*, es el fundamento de la responsabilidad establecida en el precepto, porque de esa forma se produce una identidad con el art. 1.903.IV C.c. (si bien en éste la presunción es *iuris tantum*).

cuando después no se le da la posibilidad de probar su diligencia para liberarse de dicha responsabilidad¹⁸².

Por ello, la mayor parte de la doctrina proclamó el carácter objetivo de la responsabilidad civil subsidiaria recogida en el art. 22 C.p.¹⁸³. Se entendía, de ese modo, que la finalidad del precepto era la de buscar a toda costa el resarcimiento de los daños ocasionados por los delitos o faltas de personas que resultaban insolventes. La razón por la que se podían trasladar esos daños del patrimonio del autor material al de las personas mencionadas en el art. 22 C.p. –garantizando así el cumplimiento de la obligación de indemnizar– parecía residir, según esa posición mayoritaria, en la idea de la creación del riesgo: quien obtiene un beneficio con el ejercicio de una actividad debe también sufrir sus consecuencias dañosas.

No me detendré en el análisis de la teoría del riesgo; tan sólo me interesa destacar que ni la doctrina ni la jurisprudencia¹⁸⁴, tuvieron reparo alguno en defender que el

182 *Vid.*, en este sentido, ZELAYA ETXEGARAY, *La responsabilidad civil del empresario...* cit., p. 178, que recoge las opiniones doctrinales de aquéllos que mantuvieron la responsabilidad del empresario con base en la presunción *iuris et de iure* de culpabilidad. El autor, además, de la crítica recogida en el texto señala que, en la actualidad, carece de sentido defender ese fundamento subjetivo porque la mayoría de los empresarios son sociedades de capital, a quienes no se les puede imputar ninguna culpa.

183 Recientemente, DÍAZ ALABART, «La responsabilidad de los centros docentes...», p. 6, ha criticado esa interpretación generalizada entre la doctrina civilista. La autora entiende que el hecho de que el art. 22 C.p. de 1973, antes y después de la Reforma por L. 1/1991, no aludiera a la culpa o negligencia no es motivo suficiente para entender que la responsabilidad allí contemplada es objetiva.

184 En cuanto a la jurisprudencia, en ocasiones, también aludió a la culpa *in vigilando* o *in eligendo* como fundamento de la responsabilidad recogida en el art. 22 C.p. (incluso alguna sentencia llega a hablar de culpa *in educando*; lo cual resulta sorprendente si se tiene en cuenta las relaciones intersubjetivas previstas en el art. 22 C.p. (*vid.* la STS (Sala 2ª) de 29 de junio de 1987, R. Ar. 5018). Sin embargo, se trata de meras declaraciones formales. Para imputar al principal, *ex art.* 22 C.p., los daños producidos por el delito o falta de su dependiente, en realidad, nunca se valoró su culpabilidad, sino si concurrían los otros requisitos (relación de dependencia, insolvencia, etc.) exigidos para su aplicación. Aún así, el TS alude, en muchas sentencias, a la evolución jurisprudencial producida, en el sentido de la superación del criterio culpabilístico por el del “riesgo económico”: «para la aplicación de la norma que contiene el art. 22 C.p. sobre responsabilidad civil subsidiaria en los supuestos de delitos o faltas, hay que tener en cuenta, que la doctrina de esta Sala 2ª, mantiene progresivamente un criterio de interpretación extensiva, a través de la cual se pone de relieve cierto abandono de los principios o fundamentos de la culpa *in vigilando* o *in eligendo*, para dar paso a determinados efectos de la responsabilidad objetiva patrocinada por las concepciones de la creación del riesgo y de la de que quien obtiene los beneficios de la actividad ejecutada debe asumir los daños y perjuicios».

Los motivos de esa evolución pueden verse en las afirmaciones de la STS (Sala 2ª) de 18 de junio de 1985, R. Ar. 3022: «La responsabilidad civil subsidiaria que regula el art. 22 C.p. [...] viene siendo objeto por esta Sala de una progresiva interpretación, que sin llegar en su extensión a estimarse como objetiva cabe afirmar correctamente que en cada avance es menos subjetiva, superando la vigencia de su ya arcaica y desfasada literalidad y concepción legislativa, atemperada al momento histórico del C.p. de 1870, enteramente rebasada por las realidades y solicitudes sociales actuales, tratando de dar respuesta más satisfactoria a los problemas humanos y sociales presentes, así como a las seguridades económicas, que ante el riesgo lesivo creado, proclama que todo daño o evento perjudicial proveniente de trabajo empresarial o laboral por cuenta ajena, requiere ser atendido mediante la vinculación económica de segundo grado representada por la responsabilidad civil subsidiaria. Y es que quien está en esa condición de “supremacía” económica debe pechar con las consecuencias económicas derivadas de las torpezas o demasías de quienes actúan y con cuyos riesgos se cuenta ya de antemano, hasta el punto de ser objeto del seguro de responsabilidad civil cada vez más extendido en el mundo empresarial». En el mismo sentido, *vid.*: STS (Sala 2ª) de 10 de febrero de 1972, R. Ar. 846; STS (Sala 2ª) de 16 octubre de 1973, R. Ar. 3846; STS (Sala 2ª) de 18 enero 1984, R. Ar. 34; STS (Sala 2ª) de 3 diciembre de 1993, R. Ar. 9379.

criterio de imputación del art. 22 C.p. era el del «riesgo creado» (como sigue señalándose ahora respecto del actual art. 120 C.p.)¹⁸⁵.

El verdadero problema –a los efectos que aquí interesan– es que el criterio del «riesgo creado» funcionaba con dificultad como criterio de imputación en alguno de los supuestos del art. 22 C.p. En particular, en el de los docentes. Me parece difícil encontrar razones con que justificar que el maestro debiera responder *objetivamente* del daño producido por sus alumnos. De hecho, así lo demuestra el examen del Derecho extranjero. Ni en Italia, ni en Francia (donde los empresarios sí responden objetivamente por los daños causados por sus dependientes) se optó por un criterio objetivo para imputar al maestro los daños causados por sus alumnos. Al contrario, se intentó flexibilizar la presunción de culpabilidad que sobre aquél pesaba, porque se consideraba injusta la “dureza” de su responsabilidad.

En efecto, son muchos los problemas que plantea trasladar a la relación educativa en sentido estricto (al margen del contrato de aprendizaje) o la justificación que se dio al art. 22 C.p. La doctrina y la jurisprudencia entendieron que el principal debía responder, objetiva y subsidiariamente de los daños producidos por los delitos o faltas de sus dependientes porque éstos últimos realizaban actividades que –en un sentido amplio– redundaban en su beneficio (aunque, como ya apunté, no necesariamente económico, según la evolución jurisprudencial posterior). Sin embargo, esa afirmación difícilmente puede trasladarse a la relación profesor–alumno. Como ya dije, el maestro recibe una remuneración económica por el desempeño de su función, pero no porque el alumno realice actividad alguna en su beneficio. Los daños causados por los alumnos no pueden considerarse un riesgo que el maestro deba asumir por el ejercicio de la actividad docente, por la sencilla razón de que los primeros no actúan “para” el segundo.

En realidad, en este punto, el legislador penal se alejó de las premisas y postulados marcados por la Codificación francesa, donde la responsabilidad civil del maestro –y la del director de artes y oficios– se asemejó a la de los padres por los actos dañosos de sus hijos y se distanció de la del empresario por los hechos dañosos de sus dependientes

185 El fundamento objetivo del art. 22 C.p. en la doctrina civilista se defendió, entre otros, por: LACRUZ BERDEJO y otros..., *Elementos de Derecho civil...* (2ª edición), cit., p. 572; SANTOS BRIZ, «Comentario al art. 1.903 C.c.», cit., pp. 563 y ss.; PANTALEÓN PRIETO, A. F., «Comentario a la STS de 10 de marzo de 1983», en *C.C.J.C.*, 1983, nº 2, p. 455; DÍAZ ALABART, «Notas a la responsabilidad de los profesores...», cit., p. 446; aunque como ya he señalado, recientemente, ha sometido a revisión esta cuestión, DÍAZ ALABART, «La responsabilidad de los centros docentes...», p. 6.

Según RUIZ VADILLO, «La responsabilidad civil subsidiaria del art. 22 del Código penal...», cit., pp. 16 y 17, tres eran las posibles justificaciones que podían darse a la responsabilidad civil subsidiaria *ex* art. 22 C.p. Una primera, consistiría en basarla en una culpa por parte del amo, maestro, patrono, etc. de quien depende el autor del delito o falta; otra, en aplicar el principio del riesgo creado; y, por último, la de garantizar el riesgo de insolvencia de quien es autor de un daño, aumentando así las garantías de las víctimas; esta última que, a su juicio, es la que contempla el precepto, debería suponer el establecimiento de un seguro obligatorio. Otros autores en la doctrina penalista acudieron –para justificar este tipo de responsabilidad– a la especial relación de dependencia que hay entre los sujetos enunciados en el art. 22 C.p. En ese sentido, CÓRDOBA RODA, «Comentarios a los arts. 19 a 22 del Código penal...», cit., p. 987.

(para quien no se admitió la posibilidad de exonerarse de responsabilidad)¹⁸⁶.

La justificación de que en España se regularan conjuntamente esos dos tipos de responsabilidad quizá, resida, como ya apunté, en que en aquella época el contrato de aprendizaje fue el marco normal en que se llevaba a cabo la instrucción general de los menores, porque a la figura del maestro de artes y oficios sí que podían trasladarse, con menor dificultad, los requisitos que la jurisprudencia exigía para la aplicación del art. 22 C.p.: el alumno, en sentido estricto, no realizaba una actividad que beneficiara a su maestro, pero el aprendiz, en cierto modo, sí.

De todos modos, la STS (Sala 2ª) de 16 de octubre de 1970¹⁸⁷, que es una de las pocas que aplicó el art. 22 C.p. a los daños causados por aprendices, acredita que, el TS no audió, en estos supuestos, a la toria del riesgo para responsabilizar a los maestros-patronos por los supuestos daños irrogados por los delitos o faltas de sus aprendices.

En el caso resuelto por la decisión, un alumno aprendiz, desobedeciendo las órdenes de sus superiores, disparó por su cuenta una pistola industrial, cargada con clavos, causando la muerte de una persona.

El Alto Tribunal entendió que el menor fue confiado *por razones de enseñanza y aprendizaje de un oficio* a la autoridad, cuidado y vigilancia del maestro demandado, habiéndole encargado éste último que no utilizara un instrumento peligroso. De ese modo, según el TS era irrelevante que al alumno hubiera desobedecido la orden de no disparar personalmente, porque, en ningún caso, dada su edad, debería haberse encomendado la tarea de cargar con unos clavos una pistola industrial, para dársela a otro operario.¹⁸⁸

En lo referente a la relación surgida del contrato de aprendizaje, el TS invocó dos tipos de normas: de un lado, las reguladoras del contrato de aprendizaje, y, de otro, las destinadas a la responsabilidad civil con base en el C.c.

De las primeras –en la sentencia se cita el Decreto de 31 de marzo de 1944, sobre el contrato de trabajo– podía inferirse que el patrono tenía el deber de enseñar al aprendiz un oficio o

186 Lo cual no deja de resultar extraño, si se tiene en cuenta que, precisamente, en ese punto –el de la responsabilidad civil del empresario– el legislador penal se acercó mucho más al francés, que el legislador civil. Como vimos, nuestro art. 1.903.IV C.c. recogió claramente el sistema de responsabilidad del empresario por culpa presunta (al igual que el Código civil alemán o el austriaco), por cuanto en su último párrafo concede la posibilidad de liberarse de la misma por medio de la prueba de haber empleado toda la diligencia de un buen padre de familia para evitar el daño. En cambio, el art. 22 C.p. partió de la responsabilidad objetiva del empresario derivada del daño producido por el delito o falta de su dependiente: de esa forma, acogió el sistema de responsabilidad vicaria o en garantía establecido en el *Code civil* y seguido por el *Codice civile*. En este sentido, *vid. ZELAYA ETXEGARAY, La responsabilidad civil del empresario...* p. 140.

Por ello, en mi opinión, es paradójico que –siguiendo ese modelo– se regulara, sin embargo, conjuntamente la responsabilidad del empresario y la del maestro. El último párrafo del art. 1.384 *Code* no menciona al comitente entre los beneficiarios de la prueba liberatoria, pero sí (en su redacción originaria) al maestro y al artesano, cuya responsabilidad, repito, siempre estuvo más cerca de la de los padres, con base en la idea de que el maestro era responsable porque éstos “delegaban su autoridad” en él.

187 R. Ar. 4303.

188 De hecho, según el TS, si el menor se hubiera auto-lesionado el acto habría sido calificado por los Tribunales laborales como “imprudencia profesional”.

industria a cambio de su trabajo (art. 122 del Decreto) y de vigilarlo para corregir las faltas en que incurriese. La infracción de ese deber de vigilancia originaba la responsabilidad civil en los términos contemplados por el segundo tipo de normas (las del C.c.); con base en estas últimas, el maestro o director de artes u oficios era responsable de los daños causados por sus aprendices mientras permaneciera bajo su custodia (antiguo art. 1.903.VI C.c.).

De la conjunción de esos dos tipos de normas era posible, en palabras del TS, *«deducir la exacta idea de la configuración de la subsidiaria responsabilidad civil establecida en el art. 22 en cuanto a la peculiar valoración de la relación entre maestros y aprendices, ya que [sic] los deberes de enseñanza, vigilancia y formación por parte del patrono, y de dependencia, respeto y consideración por parte del aprendiz, con el consiguiente deber de los maestros de responsabilizarse en el aspecto patrimonial de los daños y perjuicios que causaren los aprendices en el servicio que prestan o con ocasión de sus funciones. Lo expresado demuestra que la relación de aprendizaje aumenta la intensidad de la responsabilidad civil subsidiaria que contraen los maestros por los ilícitos dañosos y perjudiciales de sus aprendices»*.

La sentencia –además de ser una de las pocas que aplica el art. 22 C.p. en el ámbito de los daños producidos por un aprendiz– es muy interesante porque demuestra el carácter “híbrido”, al que tantas veces he hecho referencia, de la relación surgida del contrato de aprendizaje. De un lado, según el TS, el maestro respondía por no haber vigilado correctamente a una persona que por sus condiciones (menor de edad) no era capaz de actuar con madurez suficiente; de otro, era responsable porque en su condición de empresario obtenía un beneficio de la actividad con cuyo ejercicio se ocasionó el daño. Sin embargo, en mi opinión, en el fondo de la argumentación del TS subyace la idea de que el maestro–patrono respondía más por lo primero que por lo segundo; es decir, respondía del aprendiz en cuanto persona inexperta, en proceso de formación y cuya educación le había sido confiada.

De todos modos, lo cierto es que, según el art. 22 C.p., la responsabilidad civil del maestro era *objetiva*. Hecho que contrasta con el dato que ofrecen otros ordenamientos, en los que en mayor o en menor medida, la responsabilidad del maestro pasó de un sistema de “culpa presunta” a otro de “culpa probada” por la víctima¹⁸⁹. Por todo ello, llama poderosamente la atención que la doctrina española, en tiempos recientes, no haya criticado esa imputación objetiva de la responsabilidad por los daños causados por los hechos delictuales de los alumnos¹⁹⁰; los autores, lo único que destacaron del art. 22 C.p.,

¹⁸⁹ Así ocurrió en Francia donde la presunción de culpabilidad se eliminó para todo tipo de maestros, y en Italia, de forma parcial, para los maestros de centros docentes públicos.

¹⁹⁰ Sólo recientemente, como ya he comentado, ha criticado esa imputación objetiva de la responsabilidad. DÍAZ ALABART, «La responsabilidad civil de los centros docentes...», cit., p. 6, quien señala: «Resulta llamativo que sin más argumento que el no mencionar en su texto la culpa o negligencia, sin más reflexión o averiguación, y sin manifestar siquiera alguna duda, penalistas y civilistas hayamos afirmado que se trata de una responsabilidad objetiva. Razones, al menos para dudar de ello, las hay. Nuestro sistema de responsabilidad extracontractual, y mucho más en el siglo pasado, está basado en la culpa. Ante el no pronunciamiento expreso de la norma lo correcto hubiera sido interpretarla conforme a ese principio general: «No hay responsabilidad sin culpa». Es absurdo que, porque el hecho dañoso del alumno sea un ilícito penal, la responsabilidad del maestro, puramente civil, pase de ser por culpa a objetiva».

fue que el hecho de que el maestro respondiese de los daños producidos por los delitos y faltas en que hubiesen incurrido sus discípulos durante el «desempeño de sus obligaciones o servicios» significaba dos cosas: de un lado, que, en el momento en que se dictó la norma, entre el alumno y el profesor existía una relación de subordinación, dominada por la autoridad del maestro; de otro, que el ámbito espacio-temporal en que el docente respondía del ilícito de su discípulo se limitaba a los momentos en que el último se encontraba bajo la autoridad del primero (lo cual ocurría en ocasiones de forma permanente, porque no era extraño, como vimos, que el alumno viviese en casa de su maestro)¹⁹¹.

Quizá la única explicación que puede darse a esa “apatía doctrinal” –ante la responsabilidad objetiva del docente– resida, como decía, en que los términos “maestro” y “discípulos y aprendices” pasaron desapercibidos en el art. 22 C.p. (antes de la Reforma por L. 1/1991). Así lo demuestra el hecho de que la jurisprudencia, por regla general, no aplicara el precepto en lo relativo a los daños causados por los delitos o faltas de los alumnos¹⁹².

En efecto, un examen exhaustivo de la jurisprudencia del TS que aplicó el art. 22 C.p., en su redacción anterior a la reforma por L. 1/1991, acredita que la norma no sirvió para imputar al maestro la responsabilidad por los daños producidos por los hechos penalmente tipificados de sus alumnos mayores de dieciséis años, sino tan sólo para condenar civilmente a empresarios, entidades públicas e incluso progenitores¹⁹³. Probablemente si los Tribunales hubiesen responsabilizado objetivamente al maestro de

191 En este sentido, *vid.* DÍAZ ALABART, «Notas...», cit., p. 446.

192 Con todo, alguna sentencia (STS (Sala 2ª) de 3 de noviembre de 1979, *R. Ar.* 3805), que, por su excepcionalidad, merece la pena traer a colación, recogió, aunque *ad obiter dicta*, el distinto fundamento de los diversos supuestos acogidos en el art. 22 C.p.: «el art. 22 C.p. de dicho cuerpo legal, tan emparentado con el art. 1.903 C.c., define la responsabilidad civil subsidiaria por hecho punible ajeno, extendiendo, la obligación de restituir, reparar e indemnizar, a personas que, no respondiendo criminalmente del mencionado hecho punible, estaban ligadas con los agentes por determinados vínculos jurídicos que, imponiéndoles o no un deber de diligente vigilancia, generan la obligación de responder subsidiariamente de las consecuencias civiles derivadas de conductas o comportamientos ajenos; siendo la ratio essendi del precepto, en unos casos -maestros- la denominada culpa in vigilando, y en otros -amos, personas o entidades, organismos y empresas dedicados a cualquier género de industria- la llamada culpa in eligendo (...); reposando también esa responsabilidad por hecho ajeno en los principios ubi est emolumentum ibi onus esse debet y qui sentit commodum sentire debet et incommo-dum, según los cuales quien se aprovecha del trabajo, tarea, función o cometido ajenos, debe también pechar con lo adverso o perjudicial para tercero derivado de tales actividades». La decisión, como puede verse, hace referencia al fundamento subjetivo de la responsabilidad tanto del maestro como del empresario, aunque no puede considerarse -como decíamos al analizar las sentencias que así lo reconocen- más que un obsequio formal a la tradición. Lo importante, sin duda, es que no mete en un mismo saco, como fue práctica habitual en la jurisprudencia del TS, todos los supuestos del art. 22 C.p. y que las afirmaciones que acaba haciendo la sentencia respecto de la teoría del beneficio económico (en términos modernos del “riesgo empresarial”) parece referirlas únicamente a quienes acogen a su cargo a personas para desempeñar una actividad económica, pero no a los maestros, que no obtienen beneficio alguno por los actos de sus alumnos.

193 Resulta interesante, la STS (Sala 2ª) de 6 de noviembre de 1986, *R. Ar.*, 6809, que condenó como responsable civil subsidiario a un Club Juvenil Deportivo por los daños producidos por el hecho delictivo de uno de sus jugadores de diecisiete años. Según la decisión, el art. 20 C.p. era inaplicable porque el autor del daño era penalmente responsable; en cambio, el art. 22 C.p. de 1973 podía servir para imputar la responsabilidad al Club, ante la insolvencia del menor, porque éste prestaba allí sus servicios como jugador de fútbol, y en el ejercicio de tal cometido realizó el ilícito penal (agresión al árbitro en el transcurso de un partido).

los daños producidos por los delitos o faltas de sus alumnos, la doctrina habría criticado el precepto, y se habría utilizado como argumento de peso para la Reforma que después tuvo lugar.

D) CONCLUSIONES CRÍTICAS EN TORNO A LA DIFERENTE REGULACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS MAESTROS EX ART. 1.903.VI C.C. Y EX ART. 22 C.P.

La regulación de la responsabilidad civil en dos cuerpos legales no es más que origen de problemas. Esos problemas se hacen todavía más evidentes en el campo de los daños causados por los menores, donde las diferencias y contradicciones entre las dos regulaciones han sido objeto de muchas críticas¹⁹⁴.

Debe tenerse en cuenta que lo que determinaba la aplicación de las normas del C.c. o las del C.p. era que el acto dañoso del alumno fuera o no constitutivo de delito o falta (conforme al art. 1.092 C.c.). En consecuencia, uno de los primeros datos que debía verificarse para esa calificación era el de la edad del alumno porque, como es sabido, la imputabilidad penal es presupuesto imprescindible para que pueda hablarse de delito o falta, y conforme al art. 8. 2º C.p. de 1973, sólo los mayores de dieciséis años podían ser penalmente imputables.

Las discordancias se refieren tanto al criterio de imputación de la responsabilidad, como a la naturaleza de la misma¹⁹⁵. Así, resultaba que conforme al art. 1.903 C.c., la responsabilidad civil de los maestros era subjetiva y directa, mientras que, conforme al art. 22 C.p., era objetiva y subsidiaria¹⁹⁶.

194 Sobre esas críticas, véase lo señalado *supra* en el subepígrafe «1. Introducción: Los problemas de la doble regulación de la responsabilidad civil en el Derecho español», de este mismo epígrafe.

195 Sobre esas discordancias, *vid.*, entre otros: CABANILLAS SÁNCHEZ, «Comentario al art. 1.093 C.c.», cit., p. 226; GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., pp. 277 y ss.

En la doctrina penalista resulta llamativo que algún autor señalara que la diferencia basada en el criterio de imputación de la responsabilidad no era tal, dada la objetivación que de la misma están haciendo los Tribunales (*vid.*, en ese sentido, SAÍNZ-CANTERO CAPARRÓS, «Responsabilidad civil derivada de delito...», cit., p. 16). Sin embargo, como vimos, esa objetivación -a diferencia de lo que ocurrió, desde los años ochenta, en el caso de los padres- no alcanzó a los maestros.

196 El TS hace referencia, en muchas de sus sentencias, a esas dos diferencias entre el art. 22 C.p. y el art. 1.903 C.c. Así, en la STS (Sala 2ª) de 10 de febrero de 1972, R. Ar. 846, puede leerse: «El art. 1.903 C.c. y el art. 22 C.p. que, no obstante su común origen, difieren a la hora de regular el alcance de dicha responsabilidad, pues mientras en el primero se perfila como una responsabilidad directa, en que a la culpa in operando del dependiente se suma la culpa del principal empresario, en el segundo precepto se habla de una responsabilidad subsidiaria, defectiva o de segundo grado, puesto que sólo se exige en el caso de que el dependiente no pueda hacerla efectiva por su insolvencia, y se concibe como responsabilidad de carácter objetivo, puesto que al patrono o empresa no se le admite prueba alguna de su diligencia o cuidado». Esa misma doctrina se recoge en la STS (Sala 2ª) de 23 de febrero de 1966, R. Ar. 1297; STS (Sala 2ª) de 11 mayo de 1967, R. Ar. 4159; STS (Sala 2ª) de 16 noviembre de 1967, R. Ar. 4159.

Sin embargo, alguna sentencia, con evidente confusión, afirma: «la responsabilidad civil subsidiaria por razón de delito y cuasi delito declarado en los arts. 21 C.p. y 1.092 y 1.093 C.c. alcanza, según el contexto de estos preceptos legales y la constante jurisprudencia del TS, a los amos, maestros, empresas, padres, tutores, etc., de los directamente obligados, pero tan sólo por las infracciones delictivas o culposas en que éstos hubiesen incurrido en el desempeño de sus obligaciones o servicios en los ramos en que se hallasen empleados o con ocasión de sus funciones». Como puede verse, no sólo es llamativa la invocación del art. 21 C.p., sino también la consideración de la responsabilidad civil de los padres y tutores como subsidiarias cuando, con los textos legales a la sazón (art. 20 C.p. y 1.903.II y III C.c.), era claramente directa.

El hecho de que los docentes respondiesen subsidiariamente cuando el acto dañoso del alumno era constitutivo de delito o falta, y directamente cuando no revestía tales caracteres, fue censurado por algunos autores. Se entendía, en ese sentido, que la responsabilidad civil del maestro no podía ser más débil frente al hecho más grave del alumno¹⁹⁷.

Sin embargo, tal crítica ha sido sometida a revisión en la actualidad: la responsabilidad civil es la misma con independencia de que el acto dañoso que la origine sea o no constitutivo de delito o falta. Lo que debe censurarse no es que la responsabilidad civil del maestro fuera menos grave ante «el ilícito penal» del alumno, sino que no fuera la misma que ante el daño derivado de un «ilícito civil». Como se ha repetido hasta la saciedad, lo importante a los efectos civiles es el daño y no la naturaleza delictiva o no del hecho del que proceda¹⁹⁸.

Los problemas que acabo de exponer se plantean, hoy día, en los mismos términos. La reforma por L. 1/1991 sólo ha cambiado el centro de imputación de la responsabilidad, pero ha mantenido las discordancias existentes entre el precepto del C.c. (art. 1.903.V C.c.) y el del C.p. (art. 22.II C.p. de 1973, vigente hasta que entre en vigor la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad penal de los menores, cuya Disposición Final Quinta, lo deroga expresamente)¹⁹⁹.

197 Esa crítica fue formulada por primera vez por GARCÍA GOYENA, quien -como vimos al estudiar el Proyecto de C.c. de 1851- señaló que no debía ni podía ser «más fuerte e intensa la responsabilidad por simple *culpa* o *negligencia* que la procedente de *delito*» (GARCÍA GOYENA, *Concordancias, motivos y comentarios...*, cit., p. 255). Como ya comenté, el autor para evitar esa divergencia defendió el carácter subsidiario de la responsabilidad civil regulada en el art. 1.901 del Proyecto.

El argumento de GARCÍA GOYENA fue aplaudido por LACRUZ BERDEJO y otros... *Elementos de Derecho civil...*, cit., 2ª edición, p. 573, quien entiende que si bien la crítica a esa responsabilidad "más grave" conforme al C.c. es excelente, en la actualidad, no puede defenderse que *ex art. 1.903 C.c.* se responda también de forma subsidiaria.

Incluso, algún autor llegó a propugnar, por ese motivo, la inconstitucionalidad del art. 1.903 C.c. En ese sentido, FORCADA JORDI, «La responsabilidad civil dimanante del art. 1.903 C.c. y su posible inconstitucionalidad», en *La Ley*, 1986, IV, pp. 1022 a 1025, entiende que no puede admitirse que la responsabilidad civil derivada de un ilícito civil sea más grave (al ser directa) que la responsabilidad civil derivada de un delito o falta (de carácter subsidiario). A su juicio, dicha regulación «llevaría a supuestos tan pintorescos como que los amos, maestros, etc., deseen que sus empleados, alumnos, etc. infrinjan la ley penal sin detenerse en la mera transgresión de la ley civil ya que, cometiendo los empleados un delito o una falta la responsabilidad de los amos será solamente subsidiaria mientras que si estos empleados se comportan mejor, si "son más buenos", la responsabilidad de sus amos se agrava pasando a responder directamente». Por todo ello, según este autor, «(n) parece descabellado pensar que tal interpretación va contra lo establecido en el art. 24 C.E.».

198 En este sentido, pueden verse, entre otros muchos: PANTALEÓN PRIETO, «Comentario a la STS de 28 de enero de 1983», cit., pp. 103 a 116; DÍAZ ALABART, «La responsabilidad civil...», p. 865; YZQUIERDO TOLSA, *Responsabilidad civil contractual...*, cit., p. 56, y en «El perturbador...», cit., p. 2114; CABANILLAS SÁNCHEZ, «Comentario al art. 1.093 C.c.», cit., pp. 226 y 227.

199 Cuando entre en vigor, en enero del año 2001, la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, Reguladora de la Responsabilidad penal de los menores, quedarán derogados todos los preceptos del C.p. de 1973, cuya vigencia tuvo que conservar el legislador penal de 1995: preceptos relativos a los menores, que contemplaban su responsabilidad penal o civil, o que establecían la de aquellas personas que debían responder por ellos (arts. 8.2; 9.3; regla 1ª del art. 20 y art. 22.II C.p. de 1973).

3. *LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS TITULARES DE CENTROS DOCENTES FRENTE A LA VÍCTIMA DEL DAÑO CAUSADO POR EL ALUMNO: APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL EMPRESARIO POR LOS HECHOS DAÑOSOS DE SUS DEPENDIENTES*

Como he analizado, la fórmula que se consagró durante la codificación responsabilizaba al maestro o director de artes u oficios, con base en una culpa que se presumía (según el C.c.) o de la que incluso se prescindía (según el C.p.), por los daños causados por sus alumnos o discípulos. Fue lógico, en ese momento, que no se pensara en otros posibles sujetos a quienes imputar esos daños porque, como se dijo, el maestro se encargaba de enseñar y de educar, de forma individualizada, a sus discípulos. Sin embargo, poco a poco la enseñanza dejó de impartirse en forma de lecciones privadas dictadas en la casa del discente o del propio profesor, y fueron apareciendo estructuras organizadas, donde son muchos los maestros encargados de controlar e instruir a los alumnos, bajo las pautas y directrices marcadas por los titulares de los centros docentes.

A medida que la enseñanza se organizó de manera diversa, esa vía de reclamación personal y exclusiva al maestro se reveló inapropiada. En los distintos ordenamientos jurídicos fueron buscándose otras alternativas para hacer frente a la nueva situación; y la solución a la que se llegó en todos ellos fue la misma: responsabilizar a los titulares de los centros docentes. La forma para hacerlo, en el caso de los centros privados, fue sencilla: aplicar las normas que regulan la responsabilidad civil de los empresarios por los actos dañosos de sus dependientes, siempre que en la causación del daño por el alumno hubiera intervenido la conducta negligente de un profesor.

Ésa fue la línea seguida por nuestra doctrina que pronto preconizó la posibilidad de que la víctima dirigiera la demanda de resarcimiento del daño contra el titular del centro en el que los profesores impartían la enseñanza, pues estos últimos eran sus subordinados o colaboradores¹⁹⁹. Criterio doctrinal que pronto fue acogido por la jurisprudencia, como lo demuestra el número de demandas resarcitorias entabladas contra el centro docente y no contra un profesor en particular²⁰⁰.

La estructura de este tipo de responsabilidad obedecía al siguiente esquema: el titular del centro docente, en su condición de superior o empresario, respondía por el daño que indirectamente causaban sus empleados (profesores) al no ejercer de forma correcta sus funciones de vigilancia. Téngase en cuenta, sin embargo, que, a diferencia

200 Así entre otros, *vid.*: GULLÓN BALLESTEROS, *Curso de Derecho civil...*, cit., p. 484; LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho civil...*, cit., (2ª edición), p. 574; DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 345; ANGEL YAGÜEZ, «Comentario al art. 1.903 del Código civil», en *Comentarios al Código civil*. Ministerio de Justicia. Madrid, 1993, p. 2027; GÓMEZ CALLE, «Responsabilidad civil extracontractual...», cit., p. 272, y en el «Comentario a la STS de 10 de diciembre de 1996», en *C.C.J.C.*, 1997, nº 43, pp. 391.

201 En este sentido, pueden verse, entre otras: la STS (Sala 1ª) 17 de diciembre de 1941, *R. Ar.*, 1396, y la STS (Sala 1ª) de 15 de diciembre de 1994, *R. Ar.* 9421.

También en las sentencias de las Audiencias es frecuente encontrar pronunciamientos que condenan al propietario del centro. Así, por ejemplo, la SAT de Oviedo de 25 de mayo de 1987 *R.G.D.*, 1988, 2, pp. 2311 y ss., en la que, como vimos, se declaró la responsabilidad del propietario-director del centro por la rotura de un cristal.

de lo que sucede en los casos en que normalmente entra en juego el art. 1.903.IV C.c., aquí hay tres tipos de sujetos, no dos, que intervienen en la producción del daño: un alumno (o varios) causante material y directo del daño, un profesor (o varios) causante indirecto o mediato del daño, y el titular del centro, a quien podía imputársele el daño, conforme al art. 1.903.IV C.c., de dos formas distintas: entendiéndose que respondía porque también su conducta era causa mediata del daño por haber elegido o vigilado mal al personal docente; o bien, estimando que la culpa del maestro “se propagaba” al titular del centro que respondía sin que se tuviera en cuenta su posible conducta negligente (solución, esta última, que contaba con el apoyo legislativo del art. 22 C.p. de 1973, aunque no con el del art. 1.903 C.c.).

Las sentencias que aplicaron el precepto en el ámbito de la enseñanza demuestran que el titular del centro docente respondía, en la práctica, *siempre que se apreciaba una conducta negligente de sus dependientes-profesores*. Esa culpa del profesor, que permitía imputar el resultado dañoso al titular del centro, era la misma que hacía surgir su responsabilidad personal conforme al antiguo art. 1.903.VI C.c. (o sea, una *culpa in vigilando*).

Así lo estimaron múltiples sentencias. Entre ellas destac la STS (Sala 1ª) de 10 de noviembre de 1990²⁰² que se pronunció en un supuesto en el que un alumno de seis años se autolesionó en un ojo con una vara acabada en “lima”, mientras jugaba en el patio del colegio, en presencia de varios profesores.

La demanda de resarcimiento no se planteó contra los profesores, sino contra el titular del centro docente. No obstante, el TS, a la hora de aplicar el art. 1.903-IV C.c. tuvo que valorar el comportamiento de los docentes, concluyendo que «*no observaron la diligencia precisa y exigible en el cumplimiento de su deber de vigilancia de los alumnos a ellos confiados, al no advertir la práctica por el menor de un juego peligroso*». Y ese motivo permitió afirmar la responsabilidad del titular del centro por el daño derivado de la conducta negligente de sus profesores: «*Hubo, por tanto, una conducta culposa en los profesores del colegio, culpa in vigilando suficiente para imponer al amparo del art. 1.903.IV del C.c. y de la constante jurisprudencia de esta Sala, la responsabilidad civil por culpa in vigilando o in eligendo a la entidad –ya sea pública o privada– de quienes los causantes del daño dependían: sin que a ello obste el no haberse determinado personalmente quiénes eran los profesores presentes en el lugar en que ocurrieron los hechos, probado como está que pertenecían al Colegio Nacional «28 de febrero», dependiente de la Junta de Andalucía, no siendo necesario, por otra parte y dado el carácter solidario de la responsabilidad por culpa extracontractual, la llamada en juicio del Director del colegio como pretende la recurrente*».

En una línea similar, la STS (Sala 1ª) de 10 de marzo de 1997²⁰³ absolvió al titular del centro porque entendió que la profesora encargada de la vigilancia de los alumnos, no había actuado negligentemente. Los hechos acaecieron antes de la entrada en vigor de

202 R. Ar. 8538.

203 R. Ar. 2483.

la Reforma por L. 1/1991 y fueron los siguientes: un niño, en el transcurso de una clase de gimnasia, lesionó en el ojo a una compañera suya, utilizando para ello un bolígrafo o lápiz. Tanto la sentencia del Juez de Primera Instancia como la de la AP condenaron al titular del centro docente con base en el art. 1.903.IV C.c.

El recurso de casación se basó en la infracción de dicho precepto, porque, dada la rapidez con que tuvieron lugar los hechos, no podía hablarse de una conducta negligente del profesor²⁰⁴. De ahí que se argumentase contra la condena del titular del centro porque *«como a los hechos origen de este pleito ha de aplicárseles, en su caso, la antigua redacción del repetido art. 1.903, que en su párrafo 4 establecía que los dueños o directores de un establecimiento o empresa son responsables respecto de los perjuicios causados por sus dependientes (...), hemos de analizar si efectivamente fue un empleado –la profesora de dibujo– quien actuó culpablemente. La responsabilidad por hecho ajeno en el supuesto concreto de los educadores no puede interpretarse con olvido del concepto propio de la culpa, y de la prueba obrante en autos no se infiere una conducta negligente de los guardadores. (...) La primitiva redacción (sic)²⁰⁵ del párrafo 4º del art. 1.903 C.c. que sería aplicable a los hechos que aquí se enjuician establece una responsabilidad basada en la culpa o negligencia de los educadores o docentes»*.

El planteamiento de la parte recurrente es interesante porque pone de relieve la necesidad de que haya una “actuación negligente” de un docente–empleado del titular del centro para que pueda aplicarse el párrafo IV del art. 1.903 C.c. Tanto es así que el TS casó la sentencia de la instancia y absolvió al titular del centro docente porque entendió que *«(la) relación fáctica es reveladora de que el hecho tuvo que acontecer de manera rápida e inopinada, así como difícilmente previsible dentro de un orden cotidiano o normal, y reveladora, también, de la imposibilidad de imputar a la profesora y, a su vez, al Colegio una indiciaria conducta negligente, sin la cual no es dable primar la presunción culposa del art. 1.903 C.c.»*.

Por consiguiente, parece claro que para que se aplicase el art. 1.903.IV C.c., en un sentido estricto, se requería la intervención, al menos indirecta, de un profesor en la causación del daño. De otra forma, la responsabilidad civil del titular del centro no podría apoyarse en aquel precepto (el alumno no podía considerarse un dependiente del titular)²⁰⁶, sino en lo dispuesto en el art. 1.902 C.c. Como señala GÓMEZ CALLE, en esos

204 *«(...) se ha producido el error en la apreciación de las pruebas, puesto que de las mismas no se deriva el menor atisbo de culpa o negligencia en la profesora encargada de dar la clase. Se trata de dilucidar si en las funciones de vigilancia que incumben al docente, durante el tiempo en que sus discípulos permanecen bajo su dependencia, de acuerdo con la enseñanza de que se trate, se ha producido algún tipo de culpa o negligencia en su desempeño que sea el origen del mal. En el presente caso es evidente que no puede atribuirse ninguna responsabilidad a la profesora quien daba clase de dibujo cuando se dice se produjo el accidente»*.

205 Obsérvese que no puede calificarse de “primitiva” porque el párrafo IV del art. 1.903 C.c. no ha cambiado de redacción desde que se promulgó el C.c.

206 Otra cosa sucedía cuando mediaba un contrato de aprendizaje. Así, la STS (Sala 1ª) de 11 de abril de 1935. R. Ar., 786, que aplicó el art. 1.903.IV C.c. en un caso de daño producido por un aprendiz, considerando a este último como dependiente de la empresa. La decisión, como vimos *supra*, puede explicarse por la proximidad existente entre la figura del contrato de aprendizaje y la surgida de un contrato laboral, en sentido estricto.

casos (en los que la conducta de un profesor no había contribuido a la producción del evento dañoso) podía entenderse que el daño producido por el alumno derivaba de una omisión negligente del titular del centro en sus funciones de organización, vigilancia o mantenimiento de las instalaciones del centro. Así, por ejemplo, por no asignar el número adecuado de profesores para vigilar a los alumnos, o por utilizar en el recinto escolar materiales peligrosos que contribuyen a la producción del daño, etc.²⁰⁷.

En cambio, cuando la actuación del profesor era la *causa mediata del daño*, la víctima tenía la posibilidad de entablar la demanda contra el empresario-titular, *ex art.* 1.903.IV C.c., contra el maestro, *ex art.* 1.903.VI, o contra ambos a la vez, para exigirles el pago de la totalidad de la indemnización. Ello era consecuencia del juego de las reglas de la solidaridad que se aplican, según la jurisprudencia mayoritaria, cuando varios autores concurren a la causación de un daño de origen extracontractual²⁰⁸.

La aplicación de las normas de la responsabilidad civil del empresario por los actos dañosos de los dependientes a los titulares de centros docentes sugiere, además, la posibilidad de trasladar a este ámbito las distintas teorías elaboradas para explicar el fundamento de la obligación de resarcir del primero. Así, podría optarse por respetar el tenor literal del art. 1.903 C.c. y defender que el titular del centro (empresario) responde por no haber vigilado o elegido correctamente al profesorado (dependientes); en ese caso, puede liberarse de su obligación de responder siempre que pruebe haber empleado toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño o que, sin haberlo hecho, éste se habría producido igualmente²⁰⁹.

O, por el contrario, podría también entenderse que ese criterio de imputación basado en la *culpa in vigilando o in eligendo* está superado en la actualidad por la teoría del riesgo, aplicable a los daños causados en el ámbito de una actividad empresarial. Esto supondría un problema adicional: el de considerar al centro docente como “empresa docente”; posibilidad que fue defendida por algún autor antes de la reforma de 1991²¹⁰.

207 GÓMEZ CALLE, «Comentario a la STS de 10 de diciembre de 1996», cit., p. 392.

208 Así lo recoge expresamente la SAP de Valencia de 25 de octubre de 1990, A.C., 1991, I, 44. En el caso resuelto por la decisión, la Generalitat valenciana fue condenada a indemnizar los daños derivados de las lesiones sufridas por un alumno de un colegio público. Dejando de lado las cuestiones referidas a la competencia de la jurisdicción civil, interesa destacar que la sentencia desestimó la excepción de litisconsorcio pasivo necesario interpuesta por la citada Generalidad: «Igual suerte desestimatoria ha de correr la otra excepción, que se reproduce en el recurso, de falta de litisconsorcio pasivo necesario, fundada en que utilizada la vía civil debían de haber sido traídos al pleito los profesores o educadores a quienes se atribuye un actuar culposo por falta de vigilancia, ya que las razones revocatorias que se alegan en modo alguno desvirtúan las acertadas consideraciones jurídicas que se recogen en el fundamento de derecho cuarto de la resolución recurrida, pues como bien se dice en él, la responsabilidad que dimana de los arts. 1.902 y 1.903 C.c. ha sido configurada como directa y solidaria (...) y tal instituto es jurídicamente incompatible con el del litisconsorcio pasivo necesario». En el caso, además, ni siquiera se había identificado a los profesores culpables.

209 En el ámbito de daños causados por los alumnos *vid.* GÓMEZ CALLE, «Comentario a la STS de 10 de diciembre de 1996», cit., p. 391.

210 *Vid.*, en ese sentido, DÍAZ ALABART, «Un apunte histórico...», cit., p. 705, que, antes de la Reforma, criticó los términos en que respondía personalmente el profesor, y defendió el establecimiento de una responsabilidad objetiva a cargo del centro docente, basada en la «teoría del riesgo». El sistema, según la autora, se podría completar permitiendo que el centro entablara una acción de regreso contra el maestro que hubiese actuado culposamente y es-

Con base en esa teoría, el titular del centro docente respondería de los daños que sus alumnos causaran siempre que fueran imputables a la culpa mediata e indirecta del maestro, porque la responsabilidad de este último "se propagaría" al titular del centro docente a través de un criterio objetivo: el riesgo que asume el segundo al desempeñar su actividad. Se habla en estos casos de *responsabilidad vicaria o refleja*.

Con el término se hace referencia a los casos en que el causante directo e inmediato del daño es, por su conducta negligente, directa y personalmente responsable frente a la víctima, y dicha responsabilidad se traslada a otra persona, que queda también obligada al resarcimiento, sin posibilidad de probar la ausencia de su culpa personal²¹¹. Esto es: hay un acto dañoso del que su autor material es civilmente responsable y una propagación de esa responsabilidad al sujeto llamado a responder. Como sinónimos para designar la misma situación, se utilizan también las expresiones "*responsabilidad indirecta*" o "*refleja*"²¹².

Como hemos visto *supra*, esta última fue la línea seguida por la STS (Sala 1^a) de 10 de noviembre de 1990²¹³, que, a pesar de aludir a la culpa *in vigilando o in eligendo* del titular del centro, condenó a este último porque apreció la *culpa in vigilando* del maestro; no se valoró, pues, la culpabilidad de la entidad (en la elección del profesorado o en su vigilancia), sino únicamente la de los profesores²¹⁴.

Igualmente puede traerse a colación la STS (Sala 1^a) de 10 de diciembre de 1996. En el caso resuelto por la decisión, una niña de cuatro años lesionó a un compañero al clavarle en el ojo un broche punzante.

El Tribunal Supremo apreció que la conducta de los profesores fue negligente, al permitir que un niño de tan corta edad tuviera en su poder un broche con alfiler. Y esa negligencia de los profesores fue motivo suficiente para afirmar la responsabilidad civil

tableciendo un seguro de responsabilidad civil para las instituciones.

211 Así lo explica ZELAYA ETXEGARAY, *La responsabilidad civil del empresario...*, cit., p. 78: «la responsabilidad del principal o empresario es vicaria por cuanto es objetiva en su persona y presupone la responsabilidad del dependiente o auxiliar que directa e inmediatamente causó el daño, que por el solo ministerio de la ley se transmite o propaga al primero». Aplicando eso mismo, ROCA I TRÍAS, E., «La acción de repetición prevista en el artículo 1.904 del Código civil», en *A.D.C.*, 1998, pp. 21 y 30, entiende que la responsabilidad del empresario por los daños causados por sus dependientes es vicaria (tanto en el art. 1.903, IV C.c. como en el art. 120.4º C.p.), al igual que la del titular del centro docente por los daños causados por sus profesores.

También puede verse MONTÉS PENADÉS, «Comentarios a los arts. 109 a 126 del Código penal», cit., p. 641; YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...*, cit., pp. 272 a 274, quienes señalan que la responsabilidad del empresario por los daños derivados de los ilícitos penales de sus dependientes, *ex art.* 120. 4º C.p., es vicaria.

212 *Vid.*, por todos, JORDANO FRAGA, F., *La responsabilidad del deudor por los auxiliares que utiliza en el cumplimiento*, ed. Civitas, Madrid, 1994.

Igualmente se emplea, como sinónimo, la expresión responsabilidad «en garantía». *Vid.* ZELAYA ETXEGARAY, *La responsabilidad civil...*, cit., pp. 75 y 76 (nota 84). En la doctrina italiana, puede verse BONVICINI, E., *La responsabilità civile per fatto altrui*, ed. Giuffrè, Milán, 1976, pp. 10 y 11.

213 R. Ar. 8538

214 Incluso, en lo concerniente a la responsabilidad *ex art.* 1.903.IV C.c., se podría todavía ir más lejos, y propugnar la imputación, con base en el criterio objetivo del «riesgo empresarial», de todos los daños acaecidos en el ámbito de la empresa docente, sin necesidad de que concurra la actuación culposa del propio dependiente-profesor. Hoy, en realidad, la teoría de la «responsabilidad objetiva por el riesgo de empresa» va más allá de los daños causados por los empleados: cualquier perjuicio que la actividad empresarial ocasione a la sociedad, debe ser asumido de esa forma por el empresario, para conseguir una óptima distribución de los costes y de los beneficios.

del titular del centro *ex art. 1.903.IV.C.c.*: «*ha de estimarse la existencia de una conducta negligente en las profesoras del Colegio demandado que tenía a su cargo a los menores, conducta que determina la responsabilidad del centro de enseñanza demandado de acuerdo con el art. 1.903 C.c.*».

En otro orden de cosas, debe tenerse en cuenta que lo anterior resultaba de aplicación sólo cuando la omisión en la vigilancia del maestro no revestía los caracteres de delito o falta. De lo contrario, la norma para responsabilizar al titular del centro docente, en su calidad de empresario, era el art. 22 C.p. (paradójicamente, la misma que establecía la responsabilidad del propio maestro por el daño causado por el delito o falta de su alumno o aprendiz)²¹⁵.

Por último, hay que destacar que la aplicación de las normas previstas para la responsabilidad civil del empresario permitía al titular del centro docente dirigirse por vía de regreso contra el profesor que hubiese causado, mediata e indirectamente, el daño (*ex art. 1.904.I C.c.*, antes de la Reforma por L. 1/1991, párrafo único). No obstante, las sentencias que condenaron al centro de enseñanza, con base en el art. 1.903.IV C.c., lamentablemente no llegaron a pronunciarse sobre este extremo²¹⁶.

215 Obsérvese que, antes de la Reforma de 1991, a los efectos de responsabilizar al titular del centro docente, era independiente la calificación del acto dañoso del alumno: lo único relevante para el primero era la propia actuación del profesor, que, repito, en caso de estar tipificada en el C.p., originaba la responsabilidad subsidiaria y objetiva del titular del centro docente.

216 Posibilidad que fue, sin embargo, defendida por toda la doctrina. Así, CABALLERO LOZANO, «Daños causados por los alumnos...», cit., p. 913, que al comentar la STS de 10 de noviembre de 1990, R. Ar. 8538, destacó la importancia que habría tenido, en un caso como el resuelto por la decisión, haber identificado a los profesores culpables a los efectos de entablar contra ellos la acción de regreso contemplada en el art. 1.904 .I C.c.

El art. 1.904-I autoriza al empresario a repetir "las cantidades satisfechas" contra el dependiente cuyo dolo o culpa fueron la causa del daño. Ello supone una contradicción con el último párrafo del art. 1.903 C.c. y, en definitiva, con el fundamento subjetivo de la responsabilidad: si el empresario responde por culpa propia, en la vigilancia o en la elección, no se entiende por qué después se le permite repetir "todo" lo satisfecho contra el dependiente causante del daño (en ese sentido, *vid.*, entre otros: CAVANILLAS MÚGICA, S., *La transformación de la responsabilidad civil en la jurisprudencia*, ed. Aranzadi, Pamplona, 1987, pp. 158 ss.; ROCA I TRÍAS, E., «Derecho de daños», en la obra colectiva *Derecho de obligaciones y contratos*, coord. por VALPUESTA FERNÁNDEZ, M^a R., ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 1994, p. 492; YZQUIERDO TOLSADA, *Aspectos civiles...* cit., p. 275). El mismo problema plantea hoy el art. 1.904-II C.c., que contempla, ya expresamente, la acción de regreso del titular docente contra los profesores cuya conducta dolosa o gravemente negligente contribuya a la causación del daño.