

COMENTARIO A LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL
SUPREMO DE 29 JUNIO DE 2000. LA
RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS CENTROS
DOCENTES

M.^a FERNANDA MORETÓN SANZ *, JUANA RUIZ JIMÉNEZ **
Y LOURDES TEJEDOR MUÑOZ ***

Ponente: Excmo. Sr. D. Luís Martínez Calcerrada.

Disposiciones legales: Arts. 24.1, 106.2, y 149, apartado I, regla 18.^a, de la Constitución Española; arts. 1.902 y 1.903 del Código civil; arts. 40 y 41 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado (LRJAE), de 26 de Julio de 1957; art. 139 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), de 26 Noviembre de 1992, desarrollado por el RD 429/1993, de 26 de Marzo; art. 2, e) de la Ley de 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (LJCA), y art. 76 en relación con el 73 de la Ley 50/1980, de 8 Octubre de 1980, de Contrato de Seguro y art. 215 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

* Profesora Ayudante de Escuela Universitaria del Departamento de Derecho civil de la UNED.

** Profesora Asociada del Departamento de Derecho civil de la UNED.

*** Profesora Titular de Escuela Universitaria del Departamento de Derecho civil de la UNED.

Sentencias citadas: Sentencias de 3 de Diciembre de 1991, 7 de Enero de 1992, 15 de Diciembre de 1994, 31 de Diciembre de 1999, y 10 de Abril de 2000.

Fallo: No ha lugar al recurso

HECHOS:

El día 12 de noviembre de 1990, el Colegio Público T. G., realizó una excursión que había sido aprobada por el Consejo Escolar del Centro en la programación anual del curso. A la excursión asistieron cincuenta y siete niños, con edades comprendidas entre los tres y cinco años, así como tres profesores que se hacían cargo de ellos. La salida educativa al campo, se realizó por la misma ruta que ya se había seguido en años anteriores.

Durante la práctica de dicha actividad dos menores, Melania y Elena, se separan del grupo, sin que este hecho fuese apercebido por los profesores; la primera de ellas (de cuatro años de edad), se precipitó al interior de un pozo, (del que no se tenía constancia pese a ser fácilmente visible por signos externos y que sólo distaba siete metros del margen del camino). Fue su compañera Elena la que avisó a uno de los profesores de la caída.

Tras el accidente la actuación de los profesores es ejemplar, e incluso heroica en el caso de uno de ellos, al realizar las maniobras de auxilio que permitieron rescatar con vida a la menor, pero que no pudieron impedir las graves lesiones sufridas por ésta que falleció a los dieciocho días del accidente.

Los padres de la menor fallecida, D. Gregorio A. M. y D.^a María Jesús B. M., formularon demanda sobre reclamación de daños y perjuicios contra los profesores encargados de la excursión (D. Rubén José C. S., D.^a Pilar T. G., D.^a Carmen TR. P.), la Directora del Centro (D.^a Ana María P. C.), la Compañía de Seguros MUSINI y el Ministerio de Educación y Ciencia, en la que se solicita que se dicte sentencia condenando a los demandados a pagar solidariamente, la cantidad de veinte millones de pesetas, más los intereses que correspondan, y al pago de las costas del juicio.

El Abogado del Estado, en representación del Ministerio de Educación y Ciencia, planteó una cuestión previa de exceso de jurisdicción, resolviéndose desestimatoriamente el incidente.

El Juzgado de Primera Instancia de Santa María la Real de Nieva con fecha 11 de Noviembre de 1994, desestima la demanda interpuesta por los padres de la menor contra los demandados, con expresa imposición de costas a la parte actora.

La Audiencia Provincial de Segovia en Sentencia de 28 de Junio de 1995, estima el recurso de apelación interpuesto por los actores y, revocando la sentencia de primera instancia, condena solidariamente a todos los codemandados —excepto a la Directora del Centro Escolar—, a que indemnicen a los demandantes en la cantidad de diez millones, más los intereses legales que se fijan, sin especial imposición de costas.

El Abogado del Estado interpuso recurso de casación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO ¹:

TERCERO: “En el primer motivo del recurso, planteado por el Sr. Abogado del Estado, se formula al amparo del núm. 1.º del art. 1.692 LEC, pues, la sentencia incide en exceso de jurisdicción, por pertenecer el conocimiento de las materias relativas a la responsabilidad extracontractual de la Administración al orden jurisdiccional de lo contencioso administrativo. Y así debió intuirlo la propia Sala sentenciadora al invocar los arts. 40 y 41 LRJAE; que aplicando el principio general de derecho de *tempus regit actum* cuando acaeció el desgraciado evento que costó la vida a la niña de cuatro años estaba vigente la citada Ley de Régimen Jurídico; que ello no obstante siendo la educación, a todos los efectos un servicio público primario y tratándose de responsabilidad extracontractual no cabe deferir el conocimiento de la materia al orden jurisdiccional ordinario sino al de lo contencioso administrativo, constituyendo plena confirmación,

¹ En cursiva se destaca la doctrina de la Sentencia.

aún posterior, de este criterio la nueva LRJAP y PAC de 26 Noviembre de 1992.

El motivo, plantea la cuestión de incompetencia de este orden jurisdiccional que, no ha de acogerse, *por las razones, ya coherentes de una jurisprudencia constante, entre otras, la reciente de 10 de Abril de 2000*, que, incluso, condena al Ministerio de Educación por un suceso análogo en que se aprecia negligencia del profesorado —aunque se absolvió al Director del Centro— y, sobre todo, porque se ratifica en todo el recto razonamiento de la Sala de instancia en su FJ 4.º: *«procede, por otra parte, establecer la responsabilidad directa del Ministerio de Educación y Ciencia por aplicación de lo dispuesto en el art. 1.903 CC, puesto que, los padres delegan las funciones de control y vigilancia de los alumnos en el centro de enseñanza desde el momento en que los menores acceden al mismo hasta que se produce su salida ordenada, sin que conste alterada esta situación por la práctica de la salida complementaria que se llevaba a efecto como actividad escolar, siendo por tanto el Colegio Público T. el G. de C., del Ministerio de Educación y Ciencia, por medio de su personal, el que tenía exclusivamente a su cargo el deber tuitivo de vigilancia sobre el alumnado, concretado en los profesores referidos, que debía de ser más exquisito sobre niños de tan corta edad, como la menor fallecida, lo que obliga a decretar también el progreso de la acción actuada, en aplicación de dicho precepto en relación a los arts. 106.2 CE (Constitución Española) y 40 LRJAE (SS 3 de Diciembre de 1991, 15 de Diciembre de 1994, atendida la fecha de producción de los hechos 12 de Noviembre de 1990), y ello por cuanto independientemente de que el art. 1.903 CC, en su antigua redacción, ya hubiese perdido efectividad a partir de lo establecido modernamente en las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, lo cierto es que la más reciente y correcta interpretación del art. 1.903.5 CC, en aquella su primitiva redacción que es la aplicable al caso, no es otra sino que el Estado responde de los daños causados por sus funcionarios, siempre que éstos actúen dentro del ámbito que les sea propio, pues a través de ellos ejerce sus funciones, razón por la cual el expresado artículo se refería 'in fine' a que si el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior...»*. Es además rechazable la mención que se hace en el motivo de la reforma operada por la Ley 30/1992 de Responsabilidad jurídica de las AA.PP. y Procedimiento Administrativo Común de 26 de Noviem-

bre 1992, amén de la posterior Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en razón a que el accidente ocurrió en 12 de Noviembre de 1990 y por eso, tal vez, se escribe en el Motivo «plena confirmación aún posterior de este criterio nueva Ley de 26 de Noviembre de 1992...» (alusivo, pues, a la competencia de este orden).

Ese criterio ya está reiterado en la jurisprudencia de esta Sala, al exponerse que, la competencia de la jurisdicción civil en este caso viene determinada tanto por la naturaleza meramente civil de la acción, como por lo dispuesto en los arts. 40 y 41 de la derogada LRJAE de 26 Julio 1957, vigente en la fecha del suceso originador de este pleito, todo lo cual es ratificado por esta Sala. Corresponde recordar la presencia de dudas en la práctica forense sobre la concreción del orden jurisdiccional correspondiente para substanciar las reclamaciones indemnizatorias contra la Administración, propiciadas, muchas veces, por los propios Tribunales, con la argumentación de que no existe una clara delimitación competencial en este espacio, pues, frente a la generalidad del art. 3 b) de la LJCA (Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa) de 27 de Diciembre de 1956, se encuentra el alcance de la responsabilidad extracontractual contenida en el art. 1.902 CC, relativa a que el conocimiento del orden jurisdiccional civil, en materia de daños producidos por una Administración Pública, procede cuando ésta no ha ejercitado potestades soberanas y la del orden Contencioso-Administrativo en caso contrario.

La normativa aplicable actualmente en este tema, aparte de las disposiciones aprobadas por las respectivas Comunidades Autónomas, se encuentra en el art. 106.2 CE, el cual establece que «los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos»; en el art. 149, apartado I, regla 18.^a, de la CE, que reconoce la competencia exclusiva del Estado para fijar la legislación básica sobre el sistema de responsabilidad de todas las Administraciones Públicas; en el art. 2 e) de la Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, que reconoce su competencia para conocer de las cuestiones que se susciten sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración; y en los arts. 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollado en este aspecto por el RD 429/1993, de 26 de Marzo.

La publicación de las Leyes 30/1992 y 29/1998 evidencia un cambio del panorama competencial, con la tendencia en la nueva legislación, de conformidad con el espíritu imperante en las pautas administrativas recién dictadas y en el art. 215 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, de concentrar las reclamaciones contra la Administración en la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

Sin embargo, por razones de seguridad jurídica, conviene respetar los criterios competenciales precedentes para los asuntos iniciados antes del cambio legislativo aludido, pues su quiebra ante un proceso iniciado previamente a la puesta en vigor de la comentada normativa, perjudicaría el principio de la tutela judicial efectiva y produciría indefensión, con clara vulneración del art. 24.1 CE... (S 31 Diciembre 1999)".

QUINTO: "En el tercer motivo, *ex art.* 1.692.4.º LEC, se denuncia la infracción de lo dispuesto en el art. 1.902, en relación con el 1.903 ambos del CC, sobre los requisitos, en este caso, previstos para que se dé la responsabilidad extracontractual, y se dice que, aunque se ha producido el daño, «fracasan —sic— los distintos requisitos que constituyen el presupuesto para anudar una responsabilidad aquiliana», sobre todo, si se parte de la inexistencia del nexo causal.

Para la respuesta del motivo, y con base en los *facta* transcritos, asimismo se confirma el juicio de responsabilidad que la Sala emite en sus FF.JJ. 2.º y 4.º (seguido procedimiento penal sobre los hechos antes resumidos, el Juzgado de Santa María la Real de Nieva y en el juicio de faltas 102/1991, dictó sentencia absolutoria respecto de los coimputados, posteriormente confirmada por la AP Segovia en R 19 Febrero 1992), FJ 2.º: «En la valoración de lo objetivado precedentemente se atiende en primer lugar a que los tres profesores citados, conocedores de sus alumnos, asumen la salida fuera del centro para la práctica de una actividad escolar complementaria con un grupo de cincuenta y siete alumnos, grupo de alumnos que por sus edades se nos antoja excesivamente numeroso en la relación número de alumnos/profesor, y que conlleva pensar en una falta de diligencia previsoras imputable tanto a los profesores que la llevaron a cabo

como a la dirección demandada del Colegio Público e, incluso, al propio Consejo escolar que la aprobaron, pero esta relación e imputación de falta de previsibilidad, sin embargo, puede verse modificada y se modifica en el caso concreto, por dos factores, uno la ausencia de riesgos en una ruta conocida por los referidos profesores y ya realizada en años anteriores, y de otra la consideración de los tres profesores de su propia suficiencia para el control de los niños, que no sólo no les llevó a plantear objeción alguna ante el programa de actividades, sino que tampoco reclamaron en el caso de autos una colaboración de los padres de alumnos posible para itinerarios con alguna dificultad como consta que en otras ocasiones se había llevado a cabo, de aquí que la falta de previsibilidad del riesgo por parte de éstos no pueda extenderse a la directora del Centro demandada a los efectos de este proceso. El segundo supuesto de valoración de los hechos probados, determinante de un mayor grado de omisión de diligencia, siempre, en el bien entendido concepto de que se está tratando de culpa levísima con un único reflejo en el campo de la responsabilidad civil extracontractual, y que la misma ya se encuentra excluida de la culpa leve a los efectos de falta penal, viene determinado no porque la niña se precipitase al interior del pozo, hecho, en ocasiones inevitable e independiente de que la niña estuviera en un grupo menor de niños, atendida por más personas adultas e incluso por los propios padres, sino porque el hecho de la caída al pozo de la niña no fue visto ni constatado por ninguno de los tres profesores hasta que se lo comunicó otra pequeña, lo que es revelador de que las medidas de control y atención a los niños previstas no eran suficientes o no eran desarrolladas convenientemente, y en su consecuencia es evidente que tal valoración de los hechos supone estimar como civilmente culposa la conducta de los tres demandados, sin perjuicio de su calidad humana y profesional evidenciada tras producirse tal aciago hecho» FJ 4.º: «... En el presente caso los profesores demandados no han conseguido acreditar que obraron con toda la diligencia exigible en la vigilancia o en la adopción de las medidas suficientes de control respecto de la menor fallecida, no existiendo, por lo demás, ninguna duda acerca de la relación de causa a efecto entre ambos (hecho lesivo y conducta de los demandados) que se inspira en la valoración de las condiciones y circunstancias que el buen sentido señala al examinar cada caso, como índice de responsabilidad dentro del multiforme encadenamiento de causas y efectos (S 7 Enero. 1992)».

Sería ocioso resaltar el elemento culpabilístico —fruto indiscutible de la savia imperecedera del voluntarismo paradigmático inmerso en todos los institutos jurídicos del Derecho Civil— que en esos *facta* y juicio calificador que la Sala *a quo* emite, acontece y actúa como palanca del reproche ordenador de la responsabilidad civil declarada. Procede, pues, desestimar el recurso con los demás efectos derivados”.

COMENTARIO:

Nos parece conveniente antes de entrar en alguna de las cuestiones que nos han resultado de interés en esta Sentencia, resaltar dos extremos: uno, la fecha de 12 de Noviembre de 1990 en que se produjo el triste accidente, que determinó el fallecimiento de la menor el día 30 del mismo mes; y otro, que se refiere a un supuesto de responsabilidad derivada de daños inferidos por el propio escolar a su persona, sin intervención de ningún compañero, durante una excursión programada por un Colegio Público. Como veremos, ambos extremos son decisivos para la solución del caso.

Dicho esto, la primera cuestión en la que hay que detenerse es la determinación de la **jurisdicción competente** para conocer este caso, cuestión que además se torna en el primer motivo del recurso de casación planteado, teniendo en cuenta que se presentó la demanda conjuntamente contra tres docentes de un Colegio Público, la Directora del mismo, una Compañía de Seguros, y el Ministerio de Educación. La clave para resolver esta cuestión radica en la aplicación de la legislación vigente en la fecha en que se produjo el suceso que originó la demanda (12 de Noviembre de 1990), por razones de seguridad jurídica.

Los problemas surgidos en lo relativo a la jurisdicción competente cuando la Administración es codemandada (junto al personal dependiente de las misma, docentes y directora), han sido provocados por la falta de unidad del orden jurisdiccional que debía conocer en materia de responsabilidad extracontractual, el civil, el penal, el contencioso-administrativo y el social, cada uno de los cuales ha utilizado argumentos muy variados para aplicar su propia juris-

dicción². Y, así, lo reconoce el propio Tribunal Supremo, haciéndose una autocrítica al decir: *“que la presencia de dudas sobre la concreción del orden jurisdiccional correspondiente para substanciar las reclamaciones en contra de la Administración, han sido propiciadas muchas veces por los propios Tribunales, con la argumentación de que no existe una clara delimitación competencial en este espacio, pues, frente a la generalidad del art. 3 b) Ley Jurisdicción Contencioso-Administrativa, se encuentra el alcance de la responsabilidad extracontractual contenida en el art. 1.902 Código civil, relativa a que el conocimiento del orden jurisdiccional civil, en materia de daños producidos por una Administración Pública, procede cuando ésta no ha ejercitado potestades soberanas y la del orden contencioso-administrativo en caso contrario”*.

No obstante, en el caso que nos ocupa es claro que el orden jurisdiccional competente para el conocimiento del litigio es el civil, como expresa el Tribunal Supremo en su doctrina al afirmar que: *“independientemente de que el art. 1.903 Código civil, en su antigua redacción, ya hubiese perdido efectividad a partir de lo establecido modernamente en las normas reguladoras de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas, lo cierto es que la más reciente y correcta interpretación del art. 1.903.5 CC, en aquella su primitiva redacción que es la aplicable al caso, no es otra sino que el Estado responde de los daños causados por sus funcionarios, siempre que éstos actúen dentro del ámbito que les sea propio, pues a través de ellos ejerce sus funciones, razón por la cual el expresado artículo se refería ‘in fine’ a que si el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior...”*.

Y nos la reitera al decir que *“... la jurisdicción civil en este caso viene determinada tanto por la naturaleza meramente civil de la acción, como por lo dispuesto en los arts. 40 y 41 de la derogada LRJAE de 26 Julio 1957, vigente en la fecha del suceso originador de este pleito.”*

Por otro lado, como es sabido, en materia de Responsabilidad Patrimonial del Estado y a raíz de la nueva legislación, se han intro-

² Vid, GAMERO CASADO, E., *El nuevo escenario de la responsabilidad administrativa extracontractual*, Actualidad Jurídica Aranzadi, núm. 426, de 17 de Febrero de 2000, pág. 2.

ducido profundas modificaciones que han alterado el régimen de responsabilidad estatal. En concreto, tal y como argumenta el Tribunal Supremo en nuestro caso, la normativa aplicable actualmente en este tema, aparte de las disposiciones aprobadas por las respectivas Comunidades Autónomas, es la contenida en el artículo 2 e) de la Ley 29/1998, de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que determina su competencia para conocer de las cuestiones que se susciten sobre la Responsabilidad Patrimonial de la Administración. Así como los artículos 139 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollado en este aspecto por el RD 429/1993, de 26 de Marzo, y, por último, el artículo 215 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, que evidencian un cambio del panorama competencial, con la tendencia en la nueva legislación de concretar las reclamaciones en contra de la Administración en la jurisdicción Contencioso-administrativa.

Además debe recordarse que, recientemente, la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJ-PAC), de 26 de Noviembre, ha sido objeto de reforma por la Ley 4/1999, de 13 de Enero. En la Exposición de Motivos de esta última Ley, puede leerse "... se opta, con la nueva regulación del artículo 144, por la unificación del régimen jurídico sustantivo de la responsabilidad patrimonial de la Administración sin discriminar su actuación en régimen de derecho público o privado en concordancia con la unidad de fuero. Por lo que respecta a la responsabilidad patrimonial de las autoridades y personal al servicio de las Administraciones públicas, se pretende garantizar su efectividad, al preverse en el artículo 145 que se exigirá de oficio. Por otra parte, desaparece del artículo 146 toda mención a su responsabilidad civil por los daños producidos en desempeño del servicio, clarificando el régimen instaurado por la Ley 30/1992 de exigencia directa a la Administración ...". Y como señala el artículo 145.1 de la citada Ley, los particulares tienen que exigir directamente a la Administración pública las indemnizaciones de daños y perjuicios causados por las autoridades y el personal a su servicio.

Pese al giro que ha tomado esta materia que, como se ha visto, determina nítidamente que la jurisdicción competente para ventilar las reclamaciones en materia de responsabilidad patrimonial inter-

puestas por los particulares contra Administración es la vía Contencioso-administrativa (una vez agotada la vía administrativa³), tenemos que destacar en particular un supuesto que permitiría a los demandantes sustraerse de la vía Contenciosa y recurrir a la Civil. Este es el caso de que sea codemandada una Compañía aseguradora, ya que el art. 76 de la Ley de Contrato de Seguro⁴, que permite el ejercicio de la acción directa contra una entidad privada no cocausante⁵ del daño, haría que la vía competente fuese la Civil⁶. Sobre la posibilidad de repetición de la Administración, contra las autoridades y demás personal a su servicio, cuando hubiese indemnizado a los perjudicados, hablaremos al tratar de la acción de regreso.

Una vez determinado cuál es el órgano jurisdiccional competente, vamos a detenernos brevemente **en la normativa que dicho órgano aplica**, advirtiendo que se ha puesto de relieve la fecha en la

³ Cfr. RD 429/1993, de 26 de Marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial. Así como el Título X de la Ley 30/1992, de 26 de Noviembre, según la modificación operada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero.

⁴ Ley 50/1980, de 8 de Octubre, de Contrato de Seguro, cuyo artículo 76 dice: "El perjudicado o sus herederos tendrán acción directa contra el asegurador para exigirle el cumplimiento de la obligación de indemnizar, sin perjuicio del derecho del asegurador a repetir contra el asegurado, en el caso de que sea debido a conducta dolosa de éste, el daño o perjuicio causado a tercero. La acción directa es inmune a las excepciones que puedan corresponder al asegurador contra el asegurado. El asegurador puede, no obstante, oponer la culpa exclusiva del perjudicado y las excepciones personales que tenga contra éste. A los efectos del ejercicio de la acción directa, el asegurado estará obligado a manifestar al tercero perjudicado o a sus herederos la existencia del contrato de seguro y su contenido".

⁵ El artículo 9.4 párrafo segundo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según la redacción dada por la LO 6/1998, de 13 de Julio dice: "Conocerán (los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo), asimismo, de las pretensiones que se deduzcan en relación con la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas y del personal a su servicio, cualquiera que sea la naturaleza de la actividad o el tipo de relación de que se derive. Si a la producción del daño hubieran concurrido sujetos privados, el demandante deducirá también frente a ellos su pretensión ante este orden jurisdiccional".

⁶ Vid, DÍAZ ALABART, S., *Responsabilidad de los Centros docentes públicos y de su profesorado por los daños causados por sus alumnos*, en Cuestiones sobre Responsabilidad Civil, coor. DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M^a D., Estudios de la UNED, Madrid, 2000, pág. 34.

que ocurrieron los hechos, entre otras cosas, por las distintas modificaciones legislativas que ha habido sobre el tema, y que afectan a esta materia de responsabilidad de centros docentes.

En el supuesto que analizamos, el Tribunal Supremo ha aplicado la legislación civil, en concreto, el artículo 1.902 y el antiguo párrafo 5 del artículo 1.903 del Código civil, apartado que se derogó aproximadamente dos meses después de que ocurrieran los hechos que originaron la demanda, por la Ley 1/1991, de 7 de Enero, de modificación de los Códigos civil y penal, en materia de responsabilidad civil del profesorado.

Sin embargo, si los hechos se hubieran producido tan sólo dos meses después, la legislación aplicable tendría que haber sido la administrativa, en concreto, los artículos 139 y ss. de la Ley 30/1992, (LRJ-PAC), de 26 de Noviembre, reformada por la Ley 4/1999, de 13 de Enero. (Cuando como en este caso, la titularidad del centro fuese pública y por tanto la responsabilidad recayera sobre la Administración Pública y el personal a su servicio).

Esto tiene especial trascendencia en relación con la **responsabilidad de los profesores**, cuestión en torno a la cual gira el tercer motivo del recurso ya que, recordamos, fueron codemandados y condenados solidariamente los tres profesores con el resto de los demandados.

Hay que tener en cuenta que en nuestro caso son aplicables los artículos 1.902 y 1.903 del Código civil y que, cuando ocurrieron los hechos, el antiguo apartado 6 del artículo 1.903, atribuía la responsabilidad a los profesores, al señalar: "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. La responsabilidad de que se trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia".

Mientras que el actual apartado 5 del artículo 1.903 del Código civil, atribuye la responsabilidad a los titulares de los Centros docentes, al señalar que: "las personas o entidades que sean titulares de un Centro docente de enseñanza no superior responderán de los daños y perjuicios que causen a sus alumnos menores de edad durante los

períodos de tiempo en que los mismos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del Centro, desarrollando actividades escolares o extraescolares y complementarias”.

Es claro de la lectura de estos preceptos, que se pasa de una responsabilidad de los maestros a una responsabilidad de los titulares de Centros docentes.

Ante esta situación, creemos que será infrecuente, de ahora en adelante, que se demande a los profesores. La nueva normativa y la tendencia a la cuasi-objetivación de la responsabilidad extracontractual, en general, y en particular, la fuerte objetivación de la responsabilidad de las Administraciones públicas, nos hace sospechar de forma razonable que será el camino seguido cuando el titular del Centro docente sea una Administración pública, pues se reclamará directamente a ésta aplicando la normativa administrativa, que establece una responsabilidad de tintes eminentemente objetivos.

Además, hay que observar que en casos como éste donde el daño se lo causa el menor a sí mismo, la doctrina no es pacífica a la hora de considerarlo incluido en el ámbito de aplicación del apartado quinto del 1.903 del Código civil, al no estar expresamente mencionado en el mismo, cuestión en la que por razones obvias no podemos entrar. En todo caso, lo llamativo de la cuestión es que, unas veces, cuando se trata de daños causados por el menor a sí mismo en materia de responsabilidad de los Centros docentes, el Tribunal Supremo aplica el artículo 1.903 apartado cuarto del Código civil, relativo a la responsabilidad de los empresarios (Sentencias de 10 de Noviembre de 1990 y 10 de Septiembre de 1995) y en otras ocasiones el artículo 1.903 apartado quinto del Código civil (Sentencia de 22 de Diciembre de 1999 y la que es objeto de nuestro comentario), posición esta última que nos parece más correcta. Lo que tiene consecuencias diferentes, como veremos al referirnos a la acción de repetición.

Centrándonos ya en el supuesto que nos ocupa, vamos a detenernos en los hechos que sirven al Tribunal Supremo para condenar a los profesores y calificar su culpa de levísima y exonerar a la directora.

A nuestro modo de ver, la valoración de los hechos que hace el Tribunal Supremo, plantea algunas dudas; por un lado y en primer

lugar, considera el Supremo que realizar la excursión con un grupo tan numeroso de alumnos (cincuenta y siete en total), todos ellos de corta edad (entre tres y cinco años) y tan sólo tres profesores, hace pensar en una falta de diligencia previsible imputable tanto a los profesores que la llevaron a cabo como a la dirección demandada del Colegio Público e, incluso, al propio Consejo escolar que la aprobaron. Si bien hasta aquí estamos de acuerdo, no podemos compartir los argumentos en base a los cuales entiende el Tribunal Supremo que esta relación e imputación de falta de previsibilidad, sin embargo, pueda verse alterada, al decir textualmente: “se modifica en el caso concreto por dos factores: uno, la ausencia de riesgos en una ruta conocida por los profesores y ya realizada en años anteriores; y de otro, la consideración de los profesores sobre su propia suficiencia para el control de los niños, lo que no sólo no les llevó a plantear objeción sino que tampoco reclamaron en el caso de autos una colaboración de los padres de alumnos posible para itinerarios con alguna dificultad como consta que en otras ocasiones se había llevado a cabo, de aquí que la falta de previsibilidad del riesgo por parte de éstos, no pueda extenderse a la directora del Centro”.

Cuando es evidente que hubo riesgos para los niños y que el pozo era fácilmente visible por signos externos ya que distaba siete metros del margen del camino, tal y como quedó probado en el fundamento de derecho primero. Ante tal situación cabe pensar que, en realidad, podría haber apreciado además falta de diligencia en la organización de la actividad, atendiendo al número de niños, la edad de los mismos, el insuficiente número de profesores asignados a la excursión, teniendo en cuenta, por otro lado, que era un actividad aprobada por el Consejo escolar. Este órgano que autorizó la actividad estaba compuesto por el Director y el Secretario del mismo, ocho profesores, cinco padres de alumnos, tres alumnos del ciclo superior, una representación municipal y un representante del personal no docente del Colegio. Hay que añadir que pese a que la excursión se había hecho en años anteriores por la misma ruta, todos desconocían la existencia del pozo; por todos los argumentos anteriores, tal vez no debería haberse exonerado a la directora que formaba parte del Consejo escolar.

Por otro lado y en segundo lugar, el Tribunal Supremo valora como culposa la conducta de los tres demandados, calificando su culpa de levísima por el hecho de que la caída de la niña al pozo no

fue visto ni constatado por ninguno de los tres profesores hasta que se lo comunicó la otra pequeña.

A nuestro juicio es evidente que hubo negligencia, si bien no es tan manifiesto saber en qué se basa el Tribunal para apreciar que fue levisima, tal y como la mejor doctrina⁷ ha puesto de relieve al acreditar la dificultad que ofrece la concreción de la culpa cuando se gradúa. En este sentido, la Ley 1/1991, de 7 de Enero, de modificación de los Códigos civil y penal, en materia de responsabilidad civil del profesorado, ha introducido la graduación de la culpa que el legislador optó por abandonar en el momento de la codificación.

Por último y brevemente, nos referiremos a **la acción de repetición** en el caso de los Centros docentes, que según el actual párrafo segundo del artículo 1.904, añadido por Ley 1/1991, de 7 de Enero, establece que los titulares de los centros docentes “podrán exigir de los profesores las cantidades satisfechas, si hubiesen incurrido en dolo o culpa grave en el ejercicio de sus funciones que fuesen causa del daño”. De ahí, la importancia que actualmente tiene calificar la culpa del profesor de leve, levisima o grave, pues sólo cuando la culpa es grave o existe dolo, el titular del Centro docente puede repetir contra el profesor, mientras que en los casos en que sea calificada de leve o levisima, no se podrá ejercitar dicha acción. Hay que observar que en el momento en que se produjeron los hechos, el artículo 1.904, establecía exclusivamente que “el que paga el daño causado por sus dependientes puede repetir de éstos los que hubiese satisfecho”. Lo que significaba que el empresario podía repetir cuando pagase por el autor material del daño (dependiente) siempre y cuando éste obrase con culpa, entendiéndose que había culpa cualquiera que fuese el grado de negligencia, si bien cuando el empresario actuara también con culpa cabría plantearse si puede repetir y en qué medida.

Actualmente, el titular del Centro docente para repetir tiene que demostrar la culpa grave o dolo del profesor. Al existir diferencia en el tratamiento de la repetición del empresario (1.904 apartado primero) y de los Centros docentes (1.904 apartado segundo), es muy

⁷ Vid, LASARTE ÁLVAREZ, C., *Principios de Derecho Civil*, Tomo II, *Derecho de obligaciones*, sexta edición, Trivium, Madrid, 2000, pág. 396 .

importante comprender la trascendencia que tiene que el Tribunal Supremo aplique el artículo 1.903 apartado 4.º ó 5.º, cuando se trate de escolares que se causan daños a sí mismos, a la hora de determinar la responsabilidad.

Debe señalarse también que, tras la reforma, si el titular del Centro docente es una Administración pública, se aplicarán las normas administrativas, que establecen que cuando la Administración hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio a sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en la que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia grave ⁸.

⁸ Cfr. con el actual artículo 19 párrafo segundo del RD 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de responsabilidad patrimonial, cuyo tenor literal es el siguiente: "Satisfecha la indemnización, la Administración correspondiente podrá exigir de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia grave, previa la instrucción del procedimiento regulado en el artículo 21 de este Reglamento".