



Roj: **SAP M 3893/2023 - ECLI:ES:APM:2023:3893**

Id Cendoj: **28079370042023100053**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **24/01/2023**

Nº de Recurso: **1569/2022**

Nº de Resolución: **20/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Procedimiento de menores**

Ponente: **MARIA JOSE GARCIA-GALAN SAN MIGUEL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

Sección 4

Calle Santiago de Compostela nº : 96, 28071

TELÉFONO: 914934606-914934571

FAX: 914934569

39000045

N.I.G.: 28.079.7R.1-2021/0001501

Negociado nº 4

Rollo de Sala AME 1569/2022

Juzgado de Menores nº 05 de Madrid

Procedimiento Origen: Expediente de Reforma 68/2022

Exp. Fiscalía: EXR 138/2022

Apelante: MINISTERIO FISCAL

Luis María .

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid ha pronunciado en nombre de SU MAJESTAD EL REY, la siguiente

SENTENCIA N° 20/2023

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

MAGISTRADOS

Ilmos Sres:

D. JUAN JOSÉ LÓPEZ ORTEGA

D. MARIO PESTANA PÉREZ

Dª MARÍA JOSÉ GARCÍA-GALÁN SAN MIGUEL

En Madrid, a 24 de enero de dos mil veintitrés.

VISTO en segunda instancia ante la Sección Cuarta de esta Audiencia Provincial, el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el pronunciamiento civil de la sentencia de fecha 3 de noviembre de



2022 del Juzgado de Menores núm.5 de Madrid, recaída en el expediente de reforma núm. 68/2022 seguido por un delito de lesiones.

Han sido partes en la sustanciación del recurso el Ministerio Fiscal como recurrente, el menor expedientado Luis María ., que ha sido defendido por el Letrado don Ismael Hernández Campos, que se ha adherido al recurso, y el Colegio DIRECCION000 . representado por la Procuradora de los Tribunales doña Adela Cano Lantero que lo ha impugnado.

Ha sido Ponente de esta resolución la Magistrada doña **María José García-Galán San Miguel**, que expresa el parecer de la Sala.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Menores núm.5, antes reseñado, dictó Sentencia el día 3 de noviembre de 2022 en el expediente de los que este Rollo dimana, declarando probados los siguientes hechos:

"Declaro probado que, sobre las 13:55 horas del día 26 de noviembre de 2021 el menor Luis María . nacido el NUM000 de 2005, bajo la patria potestad de su madre Felicísima ., encontrándose en hora lectiva de la clase del DIRECCION000 , sito en la C/ DIRECCION001 de esta capital, donde cursa 3º de la ESO, aprovechando que la profesora de música se había ausentado, golpeó a su compañera la también menor Isabel .

Como consecuencia de la agresión Isabel sufrió lesiones consistentes en contusión con dolor y limitación de movilidad en hombro izquierdo que precisaron de una primera asistencia sin posterior tratamiento, habiendo invertido en su curación cinco días, ninguno de los cuales estuvo impedido para sus ocupaciones habituales, curando sin defecto ni deformidad."

SEGUNDO.- En el fallo de dicha resolución se acuerda imponer al menor, como autor de un delito leve de lesiones, la medida de tres meses de tareas socioeducativas y en concepto de responsabilidad civil a indemnizar a la perjudicada, conjunta y solidariamente con su madre, en la cantidad de 189,65 euros y se absuelve libremente al colegio DIRECCION000 . de las pretensiones deducidas en su contra.

En la citada sentencia se declara firme el pronunciamiento penal por expresa conformidad, pero no el pronunciamiento relativo a la responsabilidad civil.

TERCERO.- Se interpone el recurso de apelación por el Ministerio Fiscal contra el pronunciamiento absolutorio de la responsabilidad civil solidaria del Colegio DIRECCION000 ., al que se ha adherido la representación procesal del menor expedientado Luis María . y que ha sido impugnado por la representación procesal del Colegio DIRECCION000 ., dándose seguidamente al procedimiento el trámite correspondiente y remitiéndose los autos a este Tribunal, formándose el correspondiente rollo.

II. HECHOS PROBADOS

Se aceptan y dan por reproducidos los contenidos en la Sentencia de instancia, no habiendo sido cuestionados en el recurso.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El Ministerio Fiscal recurre el pronunciamiento absolutorio de la responsabilidad civil solidaria del art. 61.3 del Colegio DIRECCION000 , pues solicitó la condena en dicho orden civil del menor y conjunta y solidariamente con él, la condena de la madre del mismo y del Colegio DIRECCION000 en el que se producen los hechos.

En la sentencia objeto del recurso se fundamenta la absolución como responsable civil solidario del colegio DIRECCION000 ., con el siguiente argumento: "...por cuanto ya ha resuelto por la Audiencia Provincial (ST 26.05.09, rollo 335/2008, ST 12.09.12, roll 228/2012) que, el Colegio que tiene a su cargo los menores en el momento del desarrollo de las clases, no puede considerarse incluido en la categoría de acogedores y guardadores legales o de hecho a los efectos del art. 61.3 LORPM. De tal forma que, si la responsabilidad deriva del anormal funcionamiento de los deberes de vigilancia durante la estancia en el recinto **escolar**, queda extra muros de la LORPM, correspondiendo la competencia a la Jurisdicción ordinaria." (sic).

SEGUNDO.- Establece el art. 61.3 de la LORRPM: "Cuando el responsable de los hechos cometidos sea un menor de dieciocho años, responderán **SOLIDARIAMENTE** con él de los daños y perjuicios causados sus padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho, **POR ESTE ORDEN**. Cuando éstos no hubieren favorecido

la conducta del menor con dolo o negligencia grave, su responsabilidad podrá ser moderada por el Juez según los casos."

En lo único en lo que la doctrina y las Sentencias de las Audiencias Provinciales de la redacción del citado precepto es en que el citado precepto no está bien redactado.

Ha dado lugar a las siguientes interpretaciones:

1.- Interpretación literal: exclusiva y excluyente, en cascada o escalonada: Son responsables solidarios con el menor, por el siguiente orden; los padres, [en ausencia de éstos], los tutores, [en ausencia de los anteriores], los acogedores y, por último [en ausencia de todos los anteriores] los guardadores legales o de hecho.

2.- Interpretación acumulativa ya sea solidaria o subsidiaria.

3.- Interpretación ecléctica, dependiendo de las funciones efectivas desarrolladas.

El Ministerio Fiscal basa su recurso en acoger la segunda interpretación: responsabilidad acumulativa.

El Ministerio Fiscal, con cita de la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005 sobre el tratamiento del **acoso escolar** y con cita de abundantes sentencias de Audiencias Provinciales y de la Circular 9/2011 según la cual " *en supuestos de **acoso escolar**, la exigencia de responsabilidad civil a los **Centros** Docentes es...especialmente aconsejable desde el punto de vista de protección a las víctimas como por razones de prevención general positiva*", considera que debe condenarse también al Colegio DIRECCION000 ., en el que se producen los hechos como guardador de hecho, además de la condena de la madre del menor.

Trascribe el Ministerio Fiscal la sentencia de la Audiencia Provincial de Málaga de 8 de abril de 2022 en la que la interpretación del art. 61.3 de la LORRPM cuando dice "padres, tutores, acogedores y guardadores legales o de hecho, por este orden", no puede entenderse que sea sucesivo y excluyente, pues de ser así se pueden producir resultados insatisfactorios. Considera la citada resolución que la existencia de una categoría no excluye a las otras.

El Fiscal en apoyo de dicha interpretación, la considera equiparable a la prevista en el art. 1903 del Código civil, exigible por la infracción del deber de vigilancia que asume el **centro escolar** como guardador de hecho.

En la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005 sobre el tratamiento del **acoso escolar** se analiza dicha responsabilidad, en forma que el Ministerio Fiscal considera que la misma es extrapolable a cualquier otro hecho producido en el ámbito **escolar** y no sólo en supuestos de **acoso**.

Se atiende, por tanto, entre otras, como ya hemos mencionado, a la Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005 sobre el tratamiento del **acoso escolar**.

Dice así la citada Instrucción en el número 9:

*"Los estudios sobre **acoso escolar** muestran que frecuentemente éstos tienen lugar -además de en las inmediaciones del **centro**-, en patios de recreo, aseos, vestuarios, gimnasios, comedores, pasillos e incluso aulas. La adecuada supervisión de las instalaciones del **centro** es algo legítimamente exigible.*

*El Anteproyecto de Ley Orgánica Penal Juvenil y del Menor de 27 de abril de 1995 expresamente recogía en su art. 37.3 la responsabilidad civil subsidiaria de que las personas o entidades públicas o privadas que sean titulares o de las que dependa un **Centro** de enseñanza por los delitos o faltas en que hubiesen incurrido los alumnos del **centro**, menores de 18 años, durante los períodos en que dichos alumnos se hallen bajo el control o vigilancia del profesorado del **centro**, desarrollando actividades **escolares** o extraescolares y complementarias, si existiese negligencia en dicha vigilancia.*

También se recogió este supuesto en la Proposición de Ley Orgánica Reguladora de la Responsabilidad Penal del Menor presentada el 29 de noviembre de 1996.

*Aunque la LORPM no regula el supuesto previsto en el art. 1903.5 CC , cabe entender que puede demandarse como responsables civiles a los titulares de **centros** docentes de enseñanza por los daños y perjuicios derivados de delitos y faltas cometidos por los 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'.*

La omisión de la LORPM no debe interpretarse en el sentido de que se reserve la acción civil para su ejercicio en exclusiva contra las personas expresamente señaladas en el precepto. Con el fin de evitar el siempre odioso peregrinaje de jurisdicciones y conforme al principio de economía procesal -que exigiría que todos los eventuales responsables pudiesen ser demandados en un mismo proceso- de acuerdo con el principio de protección de la

víctima, la interpretación que deberán defender los Sres. Fiscales es la de que los **Centros** docentes también pueden ser demandados con tal carácter en la pieza separada de la LORPM.

A estos efectos puede fundamentarse la petición en la figura del guardador del art. 61.3 de la LORPM, en la que puede incluirse también al **centro** docente, por ser quien en esos momentos está ejerciendo funciones de guarda.

También cabrá anclar la reclamación dirigida contra el **centro** educativo en el art. 1903.5 CC, pues no debe, a este respecto, olvidarse la cláusula general de supletoriedad contenida en el art. 4.3 del Título Preliminar del Código Civil. Si para fundamentar la responsabilidad de los **centros** docentes ha de acudir al Código Civil habrán de tenerse muy presentes los criterios de interpretación que al respecto viene manteniendo la Sala Civil del Tribunal Supremo (Vid. entre otras, SSTs (Sala de lo Civil), de 21 noviembre 1990 núm. 524/1993, de 20 mayo, núm. 210/1997, de 10 marzo núm. 178/1999, de 8 marzo, núm. 349/2000, de 10 abril y núm. 1266/2001, de 28 diciembre).

Alternativamente podría articularse la reclamación civil en la responsabilidad subsidiaria del **centro** conforme a lo dispuesto en el art. 120.3º CP, teniendo en cuenta la supletoriedad del Código Penal en virtud de la Disposición Final Primera LORPM.

La inexistencia tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial de una línea exegética consolidada respecto de la fundamentación de la responsabilidad del **centro** docente en el sistema de la LORPM hace aconsejable mantener abierto el abanico de posibilidades.

Decididamente sigue la tesis de poder demandar al **Centro** en la pieza separada de responsabilidad civil como guardador de hecho la SAP Cantabria (sec. 4ª) de 23 de diciembre de 2003. En esta resolución se considera que el **centro** de enseñanza se va a equiparar a guardador de hecho (entendiendo por tal, en sentido amplio, aquella persona que, por propia iniciativa o por acuerdo con los padres o tutores, ejercita funciones de guarda, de forma continuada e independiente), ya que asumen por delegación las funciones de vigilancia y guarda de los menores desde su entrada en el **centro** hasta la salida del mismo, durante la jornada lectiva de forma regular durante todo el año **escolar** (sin olvidar, lógicamente, el relevante papel que desempeña en la formación y educación del menor).

En este mismo sentido aunque fundamentando la posibilidad de demandar al **Centro** docente en la aplicación supletoria de los art. 120 y 121 CP se ha pronunciado la SAP Álava Secc. 1ª de 27 de mayo de 2005, referida específicamente a un supuesto de **bullying**. En esta sentencia se declara frente a la alegación del **Centro** docente de haber desplegado toda la diligencia de un buen padre de familia, conforme al art. 1903 CC, que 'es diáfano que no fue así, puesto que un buen padre de familia, desde una perspectiva responsabilizadora y de imposición de límites, fundamentos de cualquier planteamiento educativo, no puede permitir que unos niños sometan a un verdadero **acoso escolar** a otra niña...' En esta resolución se resalta también que con respecto a los padres del menor 'existía una obligación de darles a conocer lo que estaba pasando a su hija, para que éstos pudieran actuar de diferentes maneras en el plano personal o institucional'.

Con similares argumentos se ha considerado reiteradamente responsable civil al titular del **centro** de internamiento respecto de los hechos cometidos por los menores internados (vid. SSAP Zaragoza, sec. 1ª, nº 174/2004, de 28 de abril; Valladolid, sec. 2ª, nº 933/2003, de 23 de diciembre; Valladolid, sec. 2ª, nº 758/2002, de 22 de octubre).

En cuanto a la existencia y extensión de la responsabilidad civil proporciona pautas interesantes la referida SAP Álava (secc. 1.ª) de 27 de mayo de 2005: según máximas de experiencia, a cualquier persona, y especialmente a una niña o adolescente, el padecimiento de actos de hostigamiento moral ejecutados por otras personas produce una sensación de impotencia, zozobra, indefensión, humillación, etc., y, según los estudios científicos sobre el **bullying**, los acosados se sienten avergonzados y su autoestima se destruye, dos estados de ánimo que pueden repercutir de forma negativa en la vida académica, social y familiar, e incluso puede generar en la víctima sentimientos de culpabilidad; situación que, sin duda, puede encuadrarse en el concepto de daño moral que ha elaborado el TS."

TERCERO.- El recurso no puede prosperar.

Las tres interpretaciones citadas en el anterior fundamento, han presentado ventajas e inconvenientes y cuentan con sus apoyos.

La primera de ellas, que es la que ha venido acogiendo esta Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Madrid con competencias en materia de Menores, por ser la interpretación literal, auténtica y lógica según el espíritu de la LORRPM.

Prueba de ello las dos resoluciones que menciona la Magistrada a quo.



Mantenemos hoy en día dicha interpretación.

En efecto, según los arts. 1137, 1.144 y concordantes del Código civil, la consecuencia de la solidaridad entre deudores no es otra que la de que el acreedor pueda pedir el cumplimiento íntegro de la prestación a cualquiera de los obligados solidarios. Cuando el art. 61.3 de la LORRPM dice: " *responderán solidariamente... por este orden*" difícilmente puede interpretarse otra cosa que lo que dice el precepto sin forzar, y mucho, la letra de la ley. Sencillamente porque establecer un orden entre deudores es incompatible con la solidaridad, dado que por solidaridad se entiende que los deudores se colocan frente al acreedor en la misma posición, la solidaridad consiste en eso: en que el acreedor tiene la facultad de dirigirse indistintamente [sin ningún orden de prelación] contra cualquiera de los obligados solidarios, pudiendo dirigirse contra el de mayor solvencia que garantice el fácil cobro de su deuda. De haber querido el legislador establecer una responsabilidad solidaria de todos o algunos de los enunciados en el precepto, pudiendo dirigirse contra más de uno de ellos, habría dicho: "contra uno o varios de los siguientes obligados, según proceda", pero nunca habría dicho "por este orden".

Además es la interpretación auténtica en la Exposición de Motivos de la LORRPM el legislador explica: " *En este ámbito de atención a los intereses y necesidades de las víctimas, la Ley introduce el principio en cierto modo revolucionario de la responsabilidad solidaria con el menor responsable de los hechos de sus padres, tutores, acogedores o guardadores, si bien permitiendo la moderación judicial de la misma...*". Pues la conjunción disyuntiva "o" incide nuevamente en esta interpretación, dado que de haber considerado que todos o algunos de los responsables enunciados podrían responder solidariamente con el menor, habría utilizado la conjunción copulativa "y".

Del mismo modo el art. 64.3ª de la LORRPM abona dicha interpretación cuando se refiere a " *... notificará al menor y a sus representantes legales, en su caso, su condición de posibles responsables civiles*".

Ciertamente, el art. 61.3 de la LORRPM implanta un sistema que parece querer apartarse del art. 1902 y siguientes del Código civil y 109 y siguientes del Código Penal, estableciendo una responsabilidad objetiva por hecho ajeno, pues las personas citadas en dicho precepto deben responder siempre, y ello aunque hubieran actuado con la diligencia debida pues solo se podrá moderar, pero no excluir, cuando se acredite que no ha favorecido la conducta del menor, no siendo apreciable de oficio, correspondiendo la carga de la prueba al que lo invoca.

Esta Sección ha venido interpretando restrictivamente el derecho a la moderación, como recogemos en el auto recaído en el Rollo de apelación 650/2015, también en la sentencia 36/2018, de 16 de enero de 2018 con cita de otras muchas:

"En lo que respecta al motivo relativo a la infracción del art. 61.3 de la LORRPM al no haberse moderado la indemnización de la que deben responder los progenitores de la menor; tal y como han señalado múltiples resoluciones de las Audiencias Provinciales, entre ellas las dictadas por esta Sección 4ª con fechas 31 de marzo de 2014 (Rollo de Sala 271/2014); 13 de enero de 2014 (Rollo de Sala núm. 290/2013); 10 de junio de 2013 (Rollo de Sala 145/2013) o 13 de noviembre de 2012 (Rollo de Sala núm. 166/2012), el legislador ha introducido en el citado precepto un nuevo sistema de responsabilidad civil de mayor alcance y severidad que el vigente hasta entonces, con una doble finalidad: en primer lugar, amparar mejor los derechos de las víctimas al liberarles de tener que probar la culpa del responsable civil, protegiéndolas inequívocamente frente a la frecuente insolvencia del menor infractor y asegurando de este modo, mediante un sistema cuasi-objetivo la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por tales víctimas; y, en segundo lugar, conseguir una mayor implicación de los padres, tutores o guardadores de hecho en el proceso de socialización de los menores, imponiéndoles consecuencias reparadoras de las infracciones que éstos cometan.

No resulta ocioso citar aquí un pasaje de la Exposición de Motivos de la Ley Orgánica 5/2000, según el cual: "(...) la Ley tampoco puede olvidar el interés propio del perjudicado o víctima del hecho cometido por el menor, estableciendo un procedimiento singular, rápido y poco formalista para el resarcimiento, en su caso, de daños y perjuicios, dotando de amplias facultades al Juez de Menores para la incorporación a los autos de documentos y testimonios relevantes de la causa principal. En este ámbito de atención a los intereses y necesidades de las víctimas, la Ley introduce el principio en cierto modo revolucionario de la responsabilidad solidaria con el menor responsable de los hechos de sus padres, tutores, acogedores o guardadores, si bien permitiendo la moderación judicial de la misma".

En coherencia con ello, no puede admitirse una interpretación extensiva del precepto, pues la no exoneración de la responsabilidad y la interpretación restrictiva de la moderación que venimos manteniendo, sólo se justifica en razón a la especial condición del responsable de las funciones de custodia atribuidas a los padres o de aquellos que las asumen en ausencia de éstos y se sitúan en la misma posición, aunque concurren en la función educativa otros cuidadores, guardadores o educadores.



En defensa de esta interpretación, los propios principios reguladores de la LORRPM, que tienen una finalidad educativa y formativa de los menores, lo cual parece incompatible con la de posibilitar que los responsables de tales funciones eludan la responsabilidad inherente a los deberes legalmente atribuidos, atrayendo de su mano a otros responsables más solventes, para con ello poder evitar en la práctica la responsabilidad, en razón a su menor solvencia, siendo sólo exigible internamente y en otra jurisdicción.

¿Asumimos con ésta interpretación el riesgo de que la víctima pudiera resultar perjudicada con la insolvencia del responsable legal del menor según el orden establecido en el art. 61.3 de la LORRPM?.- La respuesta debe ser necesariamente negativa. Pues en la pieza separada de responsabilidad civil, en la que se reclame la responsabilidad a los representantes legales del menor en los términos del art. 61.3, o al mismo tiempo, planteándose de forma conjunta y subsidiariamente, nada impide dirigir la acción del art. 120.3º del Código Penal, de aplicación supletoria frente al **centro escolar**. Esta interpretación la admite también la propia Instrucción de la Fiscalía General del Estado 10/2005 sobre el tratamiento del **acoso escolar** en que se apoya el Ministerio Fiscal, según hemos transcrito anteriormente. No hay razones que impidan que dicha responsabilidad, siendo distinta la acción y sus presupuestos, pueda ejercitarse en la misma pieza separada, ya sea al mismo tiempo que la del art. 61.3, ya se ejercite después.

En efecto, la responsabilidad del **centro escolar** encaja en el Art. 120 del Código Penal: "*Son también responsables civilmente, en defecto de los que lo sean criminalmente: ...3.º Las personas naturales o jurídicas, en los casos de delitos cometidos en los establecimientos de los que sean titulares, cuando por parte de los que los dirijan o administren, o de sus dependientes o empleados, se hayan infringido los reglamentos de policía o las disposiciones de la autoridad que estén relacionados con el hecho punible cometido, de modo que éste no se hubiera producido sin dicha infracción.*"

En el supuesto utilizado por el Ministerio Fiscal para fundar la legitimidad de su interpretación: el **acoso escolar**, ésta conducta tiene unas notas características, como son el que se produce de forma sistemática y muchas veces grupal, existiendo abundante normativa de carácter preventivo tendente a evitar que se den las condiciones para que se produzcan dichas conductas en el **centro escolar**. Precisamente el **acoso escolar** presenta unas notas que ponen de manifiesto un déficit en la labor de vigilancia, por parte de los **centros escolares** que deben velar por la protección de los menores, de forma que no sean intimidados, coaccionados o vejados por otros en el ámbito **escolar**, ya sea dentro o fuera del **centro**.

Es un marco regulado. Cabe mencionar la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia, en cuyo capítulo IV, según recoge el Preámbulo, se desarrollan diversas medidas de prevención y detección precoz de la violencia en los **centros** educativos completando el marco establecido en el artículo 124 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, al establecer junto al plan de convivencia la necesidad de adoptar protocolos de actuación frente a indicios de abuso y maltrato, **acoso escolar**, ciberacoso, **acoso** sexual, violencia de género, violencia doméstica, suicidio, autolesión y cualquier otra forma de violencia. En el art. 31 se establece la obligación de que los **centros** educativos elaboren un plan de convivencia. Los **centros** están además supervisados.

En la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, se regula, en el artículo 124.1 dicho plan de convivencia. En el número 2 del citado art. 124 se establece que las normas de convivencia y conducta de los **centros** serán de obligado cumplimiento. Y en el número 4 de mismo artículo 124, establece que las Administraciones educativas regularán los protocolos de actuación frente a indicios de **acoso escolar**, ciberacoso, **acoso** sexual, violencia de género y cualquier otra manifestación de violencia, así como los requisitos y las funciones que debe desempeñar el coordinador o coordinadora de bienestar y protección.

A nivel autonómico en lo que se refiere a esta Comunidad Autónoma de Madrid citar el DECRETO 32/2019, de 9 de abril, del Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, por el que se establece el marco regulador de la convivencia en los **centros** docentes de la Comunidad de Madrid.

En el presente supuesto que examinamos, la responsabilidad civil que asciende a la cantidad de 189 euros se produce como consecuencia de un hecho puntual ocurrido en una clase del colegio en un momento de ausencia de la profesora. Por lo que plantear la responsabilidad solidaria y objetiva del **centro** educativo, por el hecho de haber ocurrido en el mismo, tampoco parece una solución basada en razones de Justicia, ni que responda al espíritu de la LORRPM, pues no redundaría en beneficio del menor, que tiene derecho a aprender a conducirse con libertad y responsabilidad y los custodios el deber de enseñarle que ello implica asumir las consecuencias de sus elecciones, afrontando, en su caso con ellos, como representantes legales, dichas consecuencias cuando se hubiera perjudicado a terceros.

Con todo ello, lo que resulta de la interpretación que acogemos y mantenemos, es que el **centro escolar** puede ser responsable como guardador de hecho al amparo del artículo 61.3 de la LORRPM, pero únicamente procederá dicha acción civil cuando comparta o asuma funciones de custodia del menor, en otros casos

podrá ser demandado como responsable civil subsidiario al amparo de lo prevenido en el artículo 120.3 del C.P., esta última acción cuando intervenga cualquier género de culpa o negligencia en el cumplimiento de las obligaciones que le son propias.

Son, por tanto, acciones distintas las del artículo 61.3 LORRPM y la del 120.3 del CP que son compatibles.

Es cierto que las otras interpretaciones podrían alcanzar una solución justa y muy práctica, incluso mucho más fácil, restringiendo las causas de oposición a la acreditación de que no se ha favorecido la conducta del menor y la prueba a acreditar esa falta de favorecimiento, pero también podrían conducir a soluciones absurdas, como la de considerar que pudiera dirigirse la acción solidaria con los padres también contra el abuelo u otro pariente o persona de confianza que acompaña al menor puntualmente al parque un día determinado, en el mismo nivel de responsabilidad que los padres, eligiendo el acreedor según la solvencia ya sea aparente o acreditada.

Como ya hemos indicado la interpretación segunda, entendiendo que la responsabilidad es acumulativa es una interpretación contraria a la literalidad del precepto.

La tercera interpretación, que también descartamos, en realidad no interpreta el precepto, sino que la deja a la casuística, lo que sin duda genera inseguridad jurídica.

Por lo que mantenemos, como ya hemos referido, la primera interpretación como la única posible.

Lo anterior no entra en colisión con lo que hemos dicho en la Sentencia núm. 154/2012, de trece de noviembre de dos mil doce, en el rollo de apelación 166/2012, en la que se ha atribuido, al mismo tiempo, la responsabilidad del art. 61.3 a la madre (en un 10%) y a la Comunidad de Madrid que asumía la tutela (en el otro 90%) con el siguiente fundamento: " *No obstante, si es cierto, que la madre del menor pese a saber que este se encontraba tutelado por la Comunidad de Madrid, asumió y consintió que éste residiera con ella, por lo que en cierta manera, se comprometía en su control y vigilancia y, por lo tanto, debe de responsabilizarse de los actos que cometiera el menor, si bien este tribunal considera que dadas las circunstancias, a las que anteriormente nos hemos referido, debe de moderarse la responsabilidad de la madre en un 10%, correspondiendo el 90% restante a la Comunidad de Madrid que ostentaba la custodia legal de Nicolas .* " Pues éste supuesto, como el de otros analizados, en los que se ha acordado la condena de uno sólo de los padres, excluyendo parcial o totalmente la del progenitor no custodio, pues comparten funciones de custodia. Por lo que no es contradictorio con la primera de las interpretaciones a que anteriormente se ha hecho referencia.

De todo lo anterior se deduce que cuando los hechos ocurren en un **centro escolar**, los padres o, en ausencia de éstos, los demás obligados, por su orden, responden solidariamente con el menor siempre y, subsidiariamente, podrá demandarse al **centro escolar**, que responderá de conformidad con lo establecido en el art. 120.3 del Código penal.

Por todo ello, no es incompatible la responsabilidad del art. 61.3 de la LORRPM con la del art. 120.3 del Código Penal, sino perfectamente compatible, del mismo modo que tampoco cabría excluir la exigencia de responsabilidad solidaria de una compañía aseguradora, en caso de que los hechos estuvieran amparados por un contrato de seguro, con arreglo a la Ley reguladora de los contratos de seguro y la Póliza suscrita, según la cual estuviera asegurado el riesgo.

En razón a todo ello el recurso debe ser desestimado.

FALLAMOS

DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por el Ministerio Fiscal contra el pronunciamiento civil de la sentencia de fecha 3 de noviembre de 2022 del Juzgado de Menores núm.5 de Madrid, recaída en el expediente de reforma núm. 68/2022 seguido por un delito de lesiones, que **CONFIRMAMOS**.

Se declaran de oficio de las costas causadas en esta instancia.

Contra esta Sentencia no cabe recurso ordinario alguno.

Así, por esta resolución, de la que se llevará testimonio al Rollo de Sala, definitivamente juzgando en la segunda instancia, lo pronunciamos mandamos y firmamos.

La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes.