

Recensión al libro «La responsabilità civile dell'insegnante, del genitore e del tutore» de Alfredo Ferrante*

INMACULADA VIVAS TESÓN

Profesora Titular de Derecho civil de la Universidad de Sevilla

1. Prepárese el lector para disfrutar de un excelente estudio monográfico de muy reciente aparición. En los tiempos que corren, en los que la violencia en las aulas o, si se prefiere utilizar el término anglosajón, bullying pone en jaque la responsabilidad aquiliana por culpa *in educando* o *in vigilando* de quienes están a cargo de los menores de edad no emancipados, verdaderos autores materiales del daño, que cada vez cuentan con una mayor libertad e independencia personales no acompañada, en cambio, de una mayor libertad e independencia patrimonial, la presente obra resulta imprescindible para la investigación en la materia.

2. A un detenido análisis de los arts. 2047 y 2048 del *Codice civile* de 1942 (equivalentes a nuestros arts. 1903 y 1904) dedica el Prof. FERRANTE casi ochocientas páginas, en las cuales nos ofrece, con una envolvente maestría, especialmente llamativa, dada su juventud, un riguroso estudio crítico de la problemática actual de los dos citados preceptos, en el cual está presente, en todo momento, una copiosa jurisprudencia y doctrina comparatista, muy especialmente, francesa y española.

3. La monografía se divide, claramente, en dos partes: una, que el propio autor califica de clásica, en la que realiza un pormenorizado estudio de la responsabilidad civil por hecho ilícito de los arts. 2047 y 2048 del *Codice*, otra, en la que Alfredo FERRANTE busca, con miras de futuro, una nueva interpretación de ambos preceptos. Formato, como no podía ser de otra manera, al más puro y delicioso estilo italiano, del que destacamos que cada capítulo se inicia con una rica reseña bibliográfica de cada cuestión abordada en él así como la inclusión de las notas a pie de página en el propio cuerpo de texto.

4. Se abre la primera parte de la obra con un Capítulo en el que el autor realiza un recorrido por la responsabilidad por hecho ilícito y el nacimiento de la culpa *in educando e vigilando*. Tras pasar de puntillas por los precedentes históricos de los arts. 2047 y 2048 del CC italiano, de los cuales analiza su función y *ratio* a través de una rigurosa exégesis de ambos preceptos, aborda la interesante cuestión, dada su trascendencia práctica en cuanto a la (indudablemente diabólica) prueba liberatoria, de la naturaleza jurídica de la responsabilidad del progenitor, del guardador y del maestro: ¿directa o indirecta? ¿subjettiva u objetiva o, tal vez, un *tertium genus*? A continuación, FERRANTE estudia la compatibilidad, en un mismo supuesto de hecho, entre dos normas de responsabilidad por hecho ilícito civil y su consiguiente aplicación concursal, así como la validez de un eventual pacto de redistribución de la responsabilidad del menor de edad a semejanza de las cláusulas de minoración o exoneración de la responsabilidad contractual.

5. En los Capítulos sucesivos el autor se adentra en la específica problemática que encierra cada supuesto de hecho de responsabilidad por hecho ilícito.

6. En el Capítulo Segundo se analiza la responsabilidad del guardador del incapaz *ex art.* 2047 del *Codice*. Dado que la norma no exige ni cohabitación ni requisito alguno de edad del incapaz de entender y querer, se aplica a la incapacidad natural y legal, permanente o transitoria

* Giuffrè, Milano, 2008 (ISBN 88-14-13806-0).

(esto es, en el momento de la comisión del hecho ilícito), tanto de menores como de mayores de edad.

7. El Tercer Capítulo gira en torno a la responsabilidad de los progenitores (y tutores) por el hecho ilícito cometido por sus hijos menores de edad no emancipados y capaces con quienes convivan (y sin patrimonio) que contempla el art. 2048, párr. 1º, siendo de sumo interés el profundo estudio que FERRANTE realiza del requisito legal de la «cohabitación» y las diferentes hipótesis que pueden plantearse ante la ausencia de dicho requisito: hijo menor de edad capaz que no convive con sus padres, que pasa un determinado período de tiempo en el extranjero por razones de estudios o un simple fin de semana con los amigos, o bien la responsabilidad de los progenitores en caso de separación o divorcio y concesión a uno de ellos de la guarda y custodia del menor.

8. El Cuarto Capítulo se dedica a la responsabilidad por hecho cometido por el alumno o aprendiz regulada por el art. 2048, párr. 2º, de indudable actualidad en estos tiempos, decantándose, explícitamente y para concretos supuestos, por la aplicación del precepto a los sujetos mayores de edad si éstos cometen el ilícito en el ejercicio de una actividad de carácter práctico (v. gr. una clase práctica de conducción). Aborda, de la mano de la jurisprudencia, la interesante cuestión de la aplicación o no de la norma en el supuesto de autolesión por parte del alumno. El autor se detiene en el análisis de la responsabilidad del profesor de escuela privada, al que, demostrando una enorme gentileza hacia el lector, acompaña de un sencillo y claro esquema de los distintos tipos de responsabilidad del docente público y privado en caso de daño provocado a sí mismo o a terceros por parte del alumno. Se cierra el Capítulo con el análisis de la carga probatoria por parte de la víctima que desata la aplicación de la presunción contenida en el art. 2048 y de la prueba liberatoria por parte de los eventuales responsables.

9. Por último, el Capítulo Quinto se ocupa de la aplicación extensiva del párrafo 2º del art. 2048 a los entrenadores o instructores deportivos, profesores de autoescuela, etc., y a la concurrencia de esta responsabilidad con la de otras personas en un mismo evento dañoso.

10. En la Segunda Parte del estudio monográfico, el Prof. FERRANTE pone sobre la mesa problemas actuales que, dados los cambios socioculturales y legislativos últimamente acontecidos, reclaman una pronta solución y, por ello, propone una meditada reforma de los arts. 2047 y 2048 del *Codice civile* que, en opinión del propio autor, peinan ya canas.

11. En el primer Capítulo la responsabilidad de los progenitores prevista en el art. 2048 del Código italiano, la cual pivota en torno al concepto de «coabitazione», precisa, de inmediato, a la luz de la Ley italiana 54/2006 sobre custodia compartida, una nueva interpretación jurisprudencial. De nuevo, el autor da muestras de (infrecuente) generosidad ofreciendo al lector exhaustivos esquemas explicativos y sumamente clarificadores de las distintas hipótesis que pueden darse en relación a la responsabilidad y al ejercicio de la patria potestad.

11. A partir de este punto, Alfredo FERRANTE gira su mirada hacia España en el Capítulo siguiente. El sistema español es, al mismo tiempo, similar y diferente al italiano. Pese a compartir ambos la filiación francesa, la peculiaridad española reside en una falta de coordinación al haberse promulgado el Código penal con anterioridad al civil de 1889, el cual contenía una disposición en relación a la responsabilidad civil por hecho cometido por otra persona, anécdota histórica que ha acarreado y sigue acarreado importantes problemas de índole práctica. Un desbrozado análisis de los arts. 1903 y 1904 de nuestro Código civil, equivalentes a los arts. 2047 y 2048 del *Codice* permite vislumbrar el notorio dominio que el autor ostenta sobre el Ordenamiento jurídico español.

12. En el tercer Capítulo nos encontramos con aires renovadores de la deficiente normativa italiana actualmente vigente, muy especialmente, en relación a la responsabilidad de los progenitores. Con enorme brillantez, FERRANTE no se queda en la crítica, sino que va mucho más allá y apunta, aprovechándose, para ello, de las ventajas previamente extraídas de otros sistemas de responsabilidad foráneos (incluido, el español), posibles soluciones modificadoras, aventurándose, incluso, a ofrecer al aplicador del Derecho fundadas propuestas de nueva redacción de los preceptos aquilianos a las que sólo puede llegar quien posee un extraordinario conocimiento de los mismos.