

## **Responsabilidad civil de los establecimientos educativos en el nuevo Código Civil y Comercial(\*)(\*\*), Por Navarro Floria, Juan G. - El Derecho 272-756**

1

### Introducción

En el Código Civil de Vélez Sarsfield, en el capítulo referido a "las obligaciones que nacen de los hechos ilícitos que no son delitos" (es decir, a los cuasidelitos, según la clasificación propia de ese cuerpo legal), se insertaba un artículo, el 1117, que hacía extensiva a "los directores de colegios, maestros artesanos, por el daño causado por sus alumnos o aprendices, mayores de diez años" la responsabilidad civil que el artículo anterior (1116) asignaba a los padres respecto de "los hechos causados por los hechos de sus hijos".

Sobre esa norma se construyó una rica jurisprudencia y doctrina, lo que culminó en la actualización del texto por medio de la ley 24.830.

El nuevo art. 1117, según la redacción dada por esa ley, dijo: "Los propietarios de establecimientos educativos privados o estatales serán responsables por los daños causados o sufridos por sus alumnos menores cuando se hallen bajo el control de la autoridad educativa, salvo que probaren el caso fortuito. Los establecimientos educativos deberán contratar un seguro de responsabilidad civil. A tales efectos, las autoridades jurisdiccionales dispondrán las medidas para el cumplimiento de la obligación precedente. La presente norma no se aplicará a los establecimientos de nivel terciario o universitario"(1).

Esta norma, a su vez, dio lugar a una renovada jurisprudencia y doctrina construidas en torno a ella. El cambio más evidente consistió en abandonar la responsabilidad subjetiva endilgada a los "directores" de colegios, por una responsabilidad de naturaleza objetiva atribuida a "los propietarios

de establecimientos educativos", que ciertamente pueden ser tanto personas humanas como personas jurídicas. La responsabilidad se hizo objetiva de manera extrema, ya que únicamente era posible liberarse de ella probando el caso fortuito: esto es, ni la prueba de la diligencia o falta de culpa del propietario del colegio y ni siquiera la prueba de la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debiera responder eran, en principio, suficientes para liberar de responsabilidad al empresario educativo.

En el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (CCC) aprobado por la ley 26.994 se incluye un artículo que reproduce en líneas generales la norma recién transcrita. A primera vista parece no haber allí grandes novedades. Sin embargo, en el texto se han introducido cambios más o menos sutiles, cuya relevancia es necesario determinar. Pero además la norma se inserta en un contexto diferente, una legislación nueva en materia de responsabilidad civil, y también en otras materias que inciden en la cuestión, como la referida a la responsabilidad parental, capacidad de los menores de edad, régimen de prescripción, etcétera.

La nueva norma ahora vigente, que lleva el número de art. 1767, dice: "Responsabilidad de los establecimientos educativos. El titular de un establecimiento educativo responde por el daño causado o sufrido por sus alumnos menores de edad cuando se hallen o deban hallarse bajo el control de la autoridad escolar. La responsabilidad es objetiva y se exime solo con la prueba del caso fortuito. El establecimiento educativo debe contratar un seguro de responsabilidad civil, de acuerdo a los requisitos que fije la autoridad en materia aseguradora. Esta norma no se aplica a los establecimientos de educación superior o universitaria".

Sin abundar en la doctrina y la jurisprudencia elaboradas en derredor del artículo ahora derogado, que damos acá por suficientemente conocida, procuraremos señalar las novedades que configuran el régimen ahora vigente.

2

Los cambios en la norma y su alcance

Algunos de los cambios o novedades en el texto son meramente de redacción. Por ejemplo, el paso del plural ("Los propietarios...") al singular ("El titular..."), o la inserción de un título o acápite al artículo ("Responsabilidad de los establecimientos educativos") que no existía en el texto anterior y que, además de innecesario, genera alguna confusión.

Otras modificaciones parecen o pueden tener mayor sustancia y exigen, por lo menos, intentar dilucidar si obedecen a una intención del legislador de modificar el contenido de la norma o solamente a alguna preferencia estética del redactor. Hay que decir, sin embargo, que aun si fuera este último caso, dado que la norma tiene vigencia en sí misma más allá de la intención subjetiva de quien la haya escrito, es posible que lo que haya pretendido ser una redacción alternativa supuestamente más elegante implique en los hechos una modificación sustantiva del régimen jurídico.

Como se sabe, el CCC carece tanto de notas como de indicación de fuentes. Por lo tanto, en muchos casos es necesario adivinar si efectivamente los cambios responden a alguna idea innovadora y, en ese caso, cuál sea su fundamento. Si así no fuera, cabe preguntarse qué necesidad había de modificar las palabras antes utilizadas y que ya habían sido objeto de análisis e interpretación doctrinaria y jurisprudencial. Esta afirmación vale para el caso en análisis, lo mismo que para cientos de otras normas modificadas respecto del texto del viejo Código.

Sea como fuere, los cambios que se advierten son:

a) El artículo tiene una rúbrica novedosa que refiere a la "Responsabilidad de los establecimientos educativos", lo que parece denotar una cierta personalización de los establecimientos mismos.

b) En el texto estricto, la responsabilidad no se asigna ya a "los propietarios de establecimientos educativos privados o estatales", como en la ley anterior, sino a "el titular de un establecimiento educativo".

c) Ya no se menciona en forma taxativa a las escuelas estatales, como en la norma derogada.

d) Se añade la responsabilidad por daños sufridos o causados por alumnos que "deban hallarse" al cuidado de las autoridades escolares, y no solamente a los que se hallasen efectivamente bajo tal cuidado.

e) Se explicita el carácter objetivo de la responsabilidad.

f) Hay una referencia a la autoridad en materia de seguros, en lugar de la anterior a las "autoridades jurisdiccionales".

g) Se reemplaza la referencia a "establecimientos de nivel terciario" por otra a "establecimientos de educación superior".

Veamos cada punto.

## 2.1. Sujetos responsables

La primera novedad es la rúbrica, "Responsabilidad de los establecimientos educativos". Tomada aisladamente, parece indicar que el sujeto responsable es "el establecimiento educativo". Sin embargo, no es así.

Ante todo, no existe un tipo de persona jurídica "establecimiento educativo", ni en la enumeración del art. 148 del CCC ni en ninguna otra parte. El término aparece únicamente en este artículo del Código. El "establecimiento educativo" no es el sujeto al que se endilga responsabilidad, sino el ámbito en el que ella se suscita. El error posiblemente sea el uso de la preposición "de" en lugar de la más apropiada "en"(2). La imprecisión (que es equivalente a hablar, por ejemplo, de "responsabilidad de las estaciones de servicio" o "responsabilidad de las autopistas" para aludir a la búsqueda de quien sea responsable por los daños que ocurran en esos sitios) es impropia de un texto legal, aunque pueda servir para introducir el tema. Como en tantos otros supuestos, hubiera sido preferible prescindir de la rúbrica.

El segundo cambio consiste en sustituir como sujetos responsables a "los propietarios de establecimientos educativos privados o estatales", como decía la ley anterior, por "el titular de un establecimiento educativo".

El paso del plural al singular es irrelevante. Es claro que si en algún caso los titulares son varios, comparten la responsabilidad aunque el artículo esté redactado en singular.

¿Hay diferencia entre "titular" y "propietario"? En el fondo no, aunque el cambio es útil para despejar un equívoco.

Por "propietarios", como decía el Código anterior, podría haberse entendido a los propietarios del inmueble en el que funciona la escuela, los titulares del derecho real de dominio. Aunque claramente el sentido de la norma era y es otro. El sujeto responsable no es el dueño del inmueble (que puede haberlo entregado en locación o en comodato o por algún otro título a otra persona humana o jurídica para que allí funcione la escuela), sino el titular o propietario de la escuela misma, el empresario educativo (tenga o no fin de lucro en esa empresa). Eventualmente, la responsabilidad del propietario del inmueble se regirá por lo dispuesto en el art. 1757 del CCC, equivalente del antiguo art. 1113(3).

El concepto de "titular" es equívoco jurídicamente. No aparece en la Ley General de Educación (26.206), que dice quiénes tienen derecho a prestar servicios educativos(4), aclarando que "los servicios educativos de gestión privada síndica

estarán sujetos a la autorización, reconocimiento y supervisión de las autoridades educativas jurisdiccionales correspondientes" (art. 62).

Por lo tanto, "titular" será la persona humana o jurídica que haya organizado el servicio educativo de que se trate y lo gestione, sujeto a la supervisión estatal, con independencia de quién sea el propietario del inmueble en el que la escuela funcione (que puede ser el mismo titular o un tercero a quien no aplica este régimen especial de responsabilidad).

Hay en la norma otra modificación, referida a los sujetos. La responsabilidad existe respecto de los daños causados o sufridos por alumnos que se encuentren sometidos a la "autoridad escolar". El texto anterior hacía referencia a la "autoridad educativa". No se advierten las razones o alcances del cambio. El término "autoridad escolar" tampoco aparece en la Ley General de Educación, pero parece aludir claramente a la autoridad del establecimiento escolar o educativo del que se trata en

concreto, donde ocurrió el daño. Con el texto anterior no había duda alguna al respecto, aunque alguien hubiera podido pensar que la "autoridad educativa" era el Ministerio de Educación o autoridad equivalente de cada jurisdicción(5). En ese sentido la redacción dada ahora a la norma es más precisa y evita cualquier equívoco.

## 2.2. Alcance de la norma: escuelas de gestión estatal y educación no formal

Un cambio de gran relevancia es que ya no se menciona en forma taxativa a las escuelas estatales como en la norma derogada. Esta era aplicable a "establecimientos educativos privados o estatales", sin dejar lugar a dudas de la inclusión de unos y otros. Ahora, el CCC solo menciona los "establecimientos educativos".

Podría pensarse que la simplificación estaba justificada porque, si la suma de los "privados" y los "estatales" era igual al total, no hacía falta mencionar a ambas especies. Aunque en realidad eso no es tan exacto, porque el Sistema Educativo Nacional está integrado por las escuelas "de gestión privada", "de gestión estatal", "de gestión social" y "de gestión cooperativa" (arts. 13 y 14, ley 26.206).

Pero, de cualquier manera, el problema serio que se presenta no deriva del artículo que venimos analizando tomado en forma aislada, sino del hecho de que los dos artículos inmediatamente anteriores a él (1765 y 1766) fueron alterados por el Poder Ejecutivo respecto del anteproyecto de Código.

En el texto aprobado por el Congreso, según esa decisión del Ejecutivo, se excluye del régimen del Código Civil y Comercial la responsabilidad tanto del Estado como de los funcionarios públicos; esa materia queda sujeta a lo que disponga el derecho administrativo local.

Frente a la claridad de esas normas, contiguas a la referida a la responsabilidad de los titulares de establecimientos educativos, y a la expresa y simultánea exclusión de la mención a las escuelas estatales, no parece haber otra conclusión que limitar el alcance de la aplicación del art. 1767 a las escuelas de gestión privada, cooperativa y social(6), pero no a las de gestión estatal.

Ahora bien, esta conclusión lleva a una solución injusta y discriminatoria: los alumnos de escuelas de gestión privada y sus familias están protegidos por una norma que garantiza su indemnidad frente a cualquier daño que sufran en ese ámbito, mientras que los alumnos de las escuelas de gestión estatal estarían desamparados y librados a lo que hubieran dispuesto las normas administrativas locales, suponiendo que ellas existan. Como dice Kemelmajer de Carlucci, "no hay razones lógicas para que los mismos daños tengan un régimen jurídico diverso según quién sea el dañador"(7).

Más allá de los cuestionamientos que en general se han hecho al régimen de los arts. 1765 y 1766, que exceden el marco de esta nota, en el caso concreto parece claro que esa diferencia de trato no tiene justificación, es arbitraria y, como tal, cabe tildarla de inconstitucional. Habrá que esperar a la jurisprudencia, pero no es difícil prever que los jueces aplicarán, al menos por analogía, las disposiciones del art. 1767 también a los casos de daños ocurridos en el ámbito de escuelas de gestión estatal.

Para solucionar esta situación, Alferillo considera que debe acudir a las normas de protección del consumidor, ya que la Ley de Defensa del Consumidor (24.240) abarca a los usuarios de servicios públicos gratuitos, entre los que estarían los alumnos de colegios de gestión estatal, lo que es reforzado por el art. 1092 del CCC(8). Sin embargo, no es del todo claro cómo de esa constatación pueda derivarse la aplicación del régimen de responsabilidad civil del CCC al Estado, cuando ese cuerpo lo excluye expresamente.

La reforma ha dejado sin resolver una cuestión discutida en doctrina y jurisprudencia: la aplicabilidad de la norma a establecimientos o actividades que genéricamente pueden considerarse "educativos", pero son ajenos a la educación formal (como la actividad de un grupo scout, de una academia de idiomas particular, o de un grupo infantil o juvenil en una parroquia o iglesia). No obstante, alguna jurisprudencia que –aplicando el código anterior– aceptó esa interpretación extensiva(9), pareciera que es un exceso y que esas actividades no son las previstas por la norma(10).

### 2.3. Por qué daños se responde

La responsabilidad de los titulares de colegios sigue referida a daños "causados o sufridos" por los alumnos, pero se amplía, al menos en lo literal, el concepto actual. Según la norma, no solamente se responde cuando los alumnos causantes o sufrientes del daño "se hallen" bajo el control de la autoridad escolar, como ocurría ya bajo la vieja norma, sino también cuando ellos "deban hallarse" bajo ese control.

La innovación es en el texto pero no en la práctica, porque la doctrina y la jurisprudencia ya habían dado ese alcance a la norma anterior(11). Aun así, son necesarias algunas precisiones.

No hay duda de que la responsabilidad se suscita si el alumno que sufre o causa el daño está efectivamente bajo el control de la autoridad escolar. En tal supuesto el evento dañoso es fácilmente vinculable a una omisión de las diligencias debidas por parte de la autoridad escolar, a la clásica culpa in vigilando, más allá de que la responsabilidad es objetiva –como veremos– y no derivada de esa culpa.

Pero el propietario del colegio también responde si el alumno que causa o sufre el daño "debía hallarse" bajo su vigilancia y autoridad, aunque de hecho no lo estuviese.

Ese "deber ser" se refiere a una circunstancia de lugar y de tiempo. Si el alumno estaba en el colegio, la autoridad colegial es responsable de lo que haga o le pase, aunque de hecho haya omitido la vigilancia y cuidado que eran esperables. Pero también responde si el alumno se ha sustraído a esa vigilancia ausentándose de la escuela en un momento en que debía estar allí. Concretamente, si ha salido de la escuela en horario escolar sin la expresa conformidad de los padres o responsables legales(12).

Esto da lugar a múltiples situaciones posibles.

La responsabilidad de la autoridad escolar existe en el ámbito propiamente escolar, pero también en otros conexos, como campos de deportes u otros lugares a los que hayan sido llevados los alumnos para desarrollar actividades educativas. Se extiende a las excursiones, campamentos, viajes de estudio organizados por la escuela, salidas educativas, actividades solidarias organizadas por la escuela, torneos intercolegiales. Y todo ello sea dentro o fuera del horario escolar. En definitiva, circunstancias o actividades en las que los padres han dejado a los hijos al cuidado de la autoridad escolar, incluso si algunos de ellos se encontraban presentes como espectadores(13).

Si en esas circunstancias el alumno se sustrae a la vigilancia de sus educadores, existe responsabilidad por los daños que cause o sufra. Con más razón, si está efectivamente bajo esa vigilancia.

En cambio, la responsabilidad no se genera si el alumno no llegó nunca a la escuela, no ingresó en ella(14), aunque hubiera salido de su casa rumbo a ella. Es decir, no se produjo efectivamente el traspaso de vigilancia de los padres a la escuela. En concreto, no solamente no se produce la responsabilidad de la autoridad escolar por daños in itinere, sino tampoco si el alumno se desvía de su trayecto y en lugar de ingresar a la escuela decide "ratearse" o sustraerse a sus obligaciones escolares.

Tampoco hay responsabilidad escolar si el alumno, luego de haber ingresado en ella, ha dejado la escuela o la actividad escolar, incluso dentro del horario lectivo, pero con la conformidad de sus padres. Claro que esa conformidad no se presume y deberá ser probada. Si los padres autorizaron por escrito que su hijo se retirase en forma anticipada, por ejemplo, ante la ausencia prevista de un profesor o algún otro acontecimiento, los alumnos no "deberían hallarse" bajo el cuidado de la escuela y, por tanto, esta no será responsable por ellos.

No hay responsabilidad de las autoridades escolares por los daños sufridos por alumnos en el curso de un viaje organizado por las familias o los propios alumnos sin ninguna intervención de la escuela, o una excursión o actividad organizada por los padres fuera del ámbito escolar, aunque todos los alumnos de un grado o curso participen en ella. Tampoco hay responsabilidad de la autoridad escolar por daños que causen sus alumnos fuera de la escuela y del horario escolar, aunque lo hicieran en grupo y vistiendo el uniforme escolar(15).

La responsabilidad de la autoridad escolar cesa cuando el alumno traspone el umbral de la escuela, en el horario previsto para eso y siendo retirado por sus padres o por persona autorizada por ellos, o se retira por sus propios medios si estaba autorizado por sus padres a hacerlo solo(16).

#### 2.4. Carácter objetivo de la responsabilidad

La nueva redacción de la norma hace explícito algo sobre lo que había ya amplio consenso: la responsabilidad del "titular" de la escuela (empresario escolar) es objetiva, es decir, no depende de que haya existido culpa (y mucho menos dolo) de su parte.

Se ha dicho que el fundamento de objetivar la responsabilidad es la obligación tácita de garantía que está implícita en el contrato de educación(17).

El titular del establecimiento solo puede eximirse mediante la prueba del caso fortuito. No hay cambios de redacción en ese aspecto de la norma.

Al respecto, conviene notar que el art. 1730 del CCC mantiene el concepto de caso fortuito o fuerza mayor que ya existía en el código anterior: "El hecho que no ha podido ser previsto o que, habiendo sido previsto, no ha podido ser evitado".

Con la aclaración expresa de que en el Código "caso fortuito" y "fuerza mayor" son sinónimos. De manera que no solamente exime de responsabilidad el hecho imprevisible, sino también el inevitable.

La casuística acerca de qué es caso fortuito y qué no lo es en el ámbito escolar es muy extensa y valen al respecto las elaboraciones hechas en torno de la norma anterior, que, como decimos, en esto no ha variado.

Al decir el artículo que "solo" se exime el responsable probando el caso fortuito, está diciendo que no basta con probar que ha puesto los medios esperables para ejercer la vigilancia debida; o con alegar y probar la culpa de un tercero en tanto ella no configure el caso. Pero, si el hecho del tercero por el que no se debe responder es imprevisible o inevitable, constituye un supuesto de caso fortuito que libera al empresario escolar por lo previsto en el art. 1731 del CCC(18).

Obviamente, la existencia de esta responsabilidad objetiva no excluye la posibilidad de que haya también responsabilidades subjetivas.

Si un alumno adolescente, con discernimiento suficiente, daña a otro, incurrirá en responsabilidad personal según su culpa o dolo, más allá de la responsabilidad que quepa a la autoridad escolar. Lo mismo ocurre si ha existido una conducta dañosa (ilícita) de un docente o un empleado: en este caso el propietario del establecimiento tiene una doble responsabilidad objetiva (la que estamos analizando y la del principal por el dependiente del art. 1753 del CCC), pero eso no excluye la

responsabilidad personal de este último fundada en su culpa o dolo.

En estos casos nos encontraremos frente a responsabilidades concurrentes, en los términos del art. 850 del CCC, por el que varios deudores deben el mismo objeto en razón de causas diferentes.

Por último, es también claro que la responsabilidad objetiva en los términos del art. 1767 puede concurrir también con otras responsabilidades objetivas del propietario del establecimiento educativo, si este es además propietario de alguna cosa riesgosa o viciosa que hubiese intervenido en la causación del daño (art. 1757 y concs., CCC), o por su calidad de empleador o principal de un dependiente que haya tenido responsabilidad personal en el hecho.

## 2.5. El seguro de responsabilidad civil

El art. 1767 mantiene la obligatoriedad de contratación de un seguro de responsabilidad civil, que ya existía en la norma derogada y había sido una de las innovaciones de la ley 24.830(19).

Hay, sin embargo, un cambio sutil, ya que el texto anterior delegaba en la "autoridad jurisdiccional" las "medidas para el cumplimiento" de esa obligación. En educación la "autoridad jurisdiccional" es la autoridad educativa de cada jurisdicción, provincia o Ciudad Autónoma de Buenos Aires (ministerio, dirección de escuelas o como se llame).

Ahora, la norma no hace ninguna referencia a esa autoridad jurisdiccional y, en cambio, remite a "los requisitos que fije la autoridad en materia aseguradora", que no es otra que la Superintendencia de Seguros de la Nación.

Sin embargo, el silencio de este artículo del CCC no implica que la autoridad educativa (jurisdiccional) no tenga el derecho e incluso el deber de vigilar que la obligación de contratar el seguro de responsabilidad civil sea efectivamente cumplida. La autoridad en materia de seguros es quien puede y debe diseñar el contenido de las pólizas, pero la autoridad en materia educativa es la que debe controlar que el seguro haya sido contratado y esté vigente.

## 2.6. Nivel superior, terciario o universitario

El texto redactado por la ley 24.830 decía que este régimen especial y severo de responsabilidad civil no era aplicable a "los establecimientos de nivel terciario o universitario". El CCC cambió la redacción y se excluye ahora a "los establecimientos de educación superior o universitaria".

Está claro que la norma no rige en las universidades, sometidas al régimen común de responsabilidad civil. Esto es lógico, porque, por una parte, el régimen de funcionamiento de una universidad y la libertad que dentro de ella disfrutaban los alumnos es muy diferente del régimen más estructurado y rígido de las escuelas iniciales, primarias y secundarias. Pero también porque, salvo raras excepciones, los alumnos universitarios son personas mayores de edad y plenamente capaces y responsables de sus propios actos.

La pregunta que queda es: ¿quiso decir lo mismo el legislador civil con la expresión "educación superior" en reemplazo de la anterior, "nivel terciario"? Todo hace pensar que sí, aunque hay allí una imprecisión.

La Ley de Educación dice (art. 17): "La estructura del Sistema Educativo Nacional comprende cuatro [4] niveles –la Educación Inicial, la Educación Primaria, la Educación Secundaria y la Educación Superior–".

A su vez, según el art. 34, "la Educación Superior comprende:

a) Universidades e Institutos Universitarios, estatales o privados autorizados, en concordancia con la denominación establecida en la ley 24.521.

b) Institutos de Educación Superior de jurisdicción nacional, provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de gestión estatal o privada".

Resulta entonces que la "educación superior" incluye a la universitaria, de manera que decir "superior o universitaria" supone una cierta redundancia, o bien un error si se entiende que la conjunción "o" que usa la norma implica una equivalencia o sinonimia que no existe.

Como quiera que sea, la norma no se aplica en el ámbito universitario ni en el superior no universitario, que incluye los institutos terciarios(20).

## 2.7. Los alumnos protegidos

No hay en el CCC ningún cambio respecto de las personas que resultan protegidas por la norma en análisis. La única modificación es meramente de redacción, ya que antes se decía "los alumnos menores", mientras que ahora se dice "los alumnos menores de edad", lo que notoriamente es lo mismo.

Más allá del texto del art. 1767, tampoco hay cambios indirectos, porque en el CCC la mayoría de edad se mantiene en los 18 años, como ya ocurría desde la aprobación de la ley 26.579 del año 2009. Quedan, por lo tanto, fuera de este régimen especial y sujetos a las normas generales en materia de responsabilidad los daños causados o sufridos por mayores de edad, sean o no alumnos.

En el concepto de menores de edad están incluidos también los emancipados por matrimonio (art. 27, CCC): el emancipado no deja de ser menor por la emancipación ni alcanza la mayoría de edad. Solo alcanza una mayor y casi plena capacidad civil, pero lo que está en juego aquí no es la capacidad para celebrar actos jurídicos(21).

La responsabilidad de los titulares de establecimientos educativos se suscita con el alcance que le da el art. 1767, tanto respecto de daños sufridos por los alumnos menores de edad por cualquier causa como por los que ellos causen a otros alumnos, a docentes o personal del colegio o a cualquier tercero. Los daños indemnizables son tanto los patrimoniales como los no patrimoniales (art. 1738 y concs.).

Como decíamos antes, la responsabilidad objetiva del titular del establecimiento educativo no elimina ni sustituye la eventual responsabilidad subjetiva de quien haya causado el daño por su culpa o dolo.

El autor del daño, responsable concurrente, puede ser un alumno menor de edad. En este sentido, el CCC contiene una novedad respecto del régimen anterior, atinente a la imputabilidad de los menores. Porque en el viejo código se distinguía entre menores impúberes (hasta los 14 años) y menores adultos (a partir de los 14 años). Ahora el límite se ha corrido "hacia abajo" y es a partir de los 13 años que el menor se denomina adolescente. A esa edad se presume que el menor tiene discernimiento para los actos lícitos (art. 261, CCC), mientras que no ha variado la edad de discernimiento para los actos ilícitos, que se mantiene en los 10 años.

3

### Novedades en materia de prescripción

Un cambio muy relevante en materia de responsabilidad civil escolar, pero que no resulta del art. 1767, es el que ocurre en materia de prescripción.

En el régimen del viejo Código Civil existía una marcada diferencia entre responsabilidad civil contractual y extracontractual. Una de las diferencias de régimen era precisamente la existencia de diferentes plazos de prescripción (los plazos genéricos eran de diez o de dos años respectivamente, según se estuviese en uno u otro ámbito).

La naturaleza de la responsabilidad de los colegios había dado lugar a opiniones discordantes en la doctrina y la jurisprudencia, en buena medida motivadas por la ubicación sistemática de la norma que la preveía (el antiguo art. 1117): como estaba alojado en el título del Código dedicado a la responsabilidad extracontractual, podía pensarse que la responsabilidad de los propietarios de colegios participaba de esa naturaleza. Aunque, por otra parte, al derivar bastante claramente de un contrato (educativo), hubiera sido lógico asignarle naturaleza contractual.

Algunos hicieron en el régimen derogado una distinción según se tratase de establecimientos de gestión estatal o privada, asignando naturaleza extracontractual a la relación en el primer caso y contractual en el segundo, lo que no parecía muy justificable. Pero la consecuencia en materia específicamente de prescripción era admitir la prescripción de dos años de la acción por daños sufridos o causados en escuelas de gestión estatal, que se extendía a diez si exactamente la misma situación se hubiera producido en una escuela de gestión privada.

El nuevo CCC, que ha procurado eliminar la diferencia entre responsabilidad contractual y extracontractual(22), dice en el art. 2561: "El reclamo de la indemnización de daños derivados de la responsabilidad civil prescribe a los tres años".

Es una excepción al plazo genérico de prescripción, que ahora se ha fijado en cinco años (art. 2560).

Por lo tanto, en principio, la acción para hacer valer la responsabilidad establecida por el art. 1767 es de tres años.

Sin embargo, hay una excepción para un caso más específico, no referido directamente a los colegios pero también aplicable a ellos. Es la que resulta del art. 2561: "El reclamo del resarcimiento de daños por agresiones sexuales infligidas a personas incapaces prescribe a los diez años. El cómputo del plazo de prescripción comienza a partir del cese de la incapacidad".

Esto puede implicar un plazo extraordinariamente prolongado. Supóngase el caso de un alumno de educación inicial, de tres años de edad, que es víctima de un abuso sexual en el ámbito escolar. La acción para reclamar el resarcimiento de ese daño prescribirá recién veinticinco años después del hecho: diez años de prescripción, más quince años de suspensión del comienzo del curso de ese plazo hasta la mayoría de edad de la víctima.

Más allá del caso concreto que venimos examinando, uno de los cambios relevantes en el CCC es la reformulación del llamado "derecho de daños", que incluye la regulación del deber de prevenir el daño. Se trata de un régimen general, pero que naturalmente tiene aplicación en el ámbito escolar.

El principio establecido en el art. 1710 es: "Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que este le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa; c) no agravar el daño, si ya se produjo".

No se trata de algo completamente novedoso en el ámbito escolar. La Ley de Educación ya prevé (art. 67, inc. e]) que es una obligación de los docentes "proteger y garantizar los derechos de los/as niños/as y adolescentes que se encuentren bajo su responsabilidad, en concordancia con lo dispuesto en la ley 26.061".

Lo que implica el deber de prevenir los daños posibles. Al mismo tiempo, el art. 127 declara el derecho de los alumnos a "ser protegidos/as contra toda agresión física, psicológica o moral".

El deber de prevención del daño en las escuelas debe concretarse en el cuidado respecto de la seguridad de las instalaciones y los útiles, la atención a los riesgos propios de la actividad escolar, el cuidado y vigilancia de los alumnos en clase y fuera de ella, etcétera.

En este campo cobra relevancia la norma del art. 1725 del CCC: "Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias. Cuando existe una confianza especial, se debe tener en cuenta la naturaleza del acto y las condiciones particulares de las partes".

## Conclusiones

La rápida revisión precedente demuestra que en materia de responsabilidad civil en establecimientos educativos el CCC ha modificado el régimen anteriormente vigente en varios aspectos de distinta relevancia.

Se mantiene un régimen especial de responsabilidad objetiva con fuertes restricciones a la posibilidad de evadirse de él. Sin embargo, por esa misma especialidad, hay que afirmar que es un régimen de interpretación restrictiva, o mejor dicho, estricta: no cabe aplicarlo a situaciones ajenas a las expresamente previstas en la norma, ni siquiera por analogía. No hay que olvidar que, si bien en el CCC se verifica una cierta expansión de la objetivación de la responsabilidad, la regla sigue siendo la responsabilidad subjetiva, tal como expresa el art. 1721: "La atribución de un daño al responsable puede basarse en factores objetivos o subjetivos. En ausencia de normativa, el factor de atribución es la culpa".

El criterio de interpretación estricta lleva a considerar la necesidad inversa de interpretar con razonable amplitud la existencia de supuestos de caso fortuito, única posibilidad de eximir de responsabilidad al empresario escolar. Así, por ejemplo, si bien no resulta imprevisible la conducta impulsiva e incluso violenta de los niños, esto es así dentro de ciertos límites y razonabilidad: es previsible que un niño empuje a otro y lo lastime jugando en el recreo, pero no es previsible que haya un tiroteo en la calle entre delincuentes y la policía y una bala perdida lastime a un alumno que estaba en clase.

Con razón, se ha señalado que a los propietarios de establecimientos educativos se los carga con una responsabilidad desmesurada en relación con la que pesa sobre los propietarios de cualquier otro establecimiento o empresarios de cualquier otra actividad. Por ejemplo, no permitir que se liberen de esa responsabilidad cuando exista claramente culpa de la propia víctima que se daña a sí misma resulta exagerado(23).

Para los propietarios o responsables de establecimientos educativos, la nueva legislación es una concreta invitación a redoblar la prevención de los daños, no solamente por el deber genérico que el CCC enfatiza en ese sentido, sino también en interés propio por la gravosidad de las responsabilidades anejas a esa actividad. No basta con la contratación de un seguro de responsabilidad civil (que obviamente debe realizarse no solo por ser obligatorio, sino por ser una elemental medida de prudencia y buena administración). Por otra parte, la prevención del daño va estrechamente de la mano de la función propia de las escuelas, que es educar: también en ese

cuidado de sí mismo, del otro y de las cosas deben ser educados los alumnos, como parte de su proceso formativo integral.

VOCES: DAÑOS Y PERJUICIOS - DAÑO MORAL - RESPONSABILIDAD CIVIL - EDUCACIÓN - ESTADO - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL - UNIVERSIDADES

(\*) Nota de Redacción: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EIDerecho: Responsabilidad del Estado por el hecho de los dependientes-docentes. El acto de altruismo de un menor (Muerte por asfixia por inmersión), por Fernando A. Sagarna, ED, 171-13; La responsabilidad de los propietarios de Establecimientos Educativos en el nuevo artículo 1117 del Código Civil, por Eduardo A. Sambrizzi, ED, 176-853; La mutación de la obligación de seguridad o garantía: de una responsabilidad objetiva a otra subjetiva, por Jorge Mosset Iturraspe, ED, 186-1089; Concausas y responsabilidad objetiva, por Mariano Gagliardo, ED, 244-311; Relación de consumo y responsabilidad objetiva, por Mariano Gagliardo, ED, 245-460; El efecto expansivo del deber de reparar. Evolución y actualidad de la obligación de seguridad, por Marcelo O. Vuotto, ED, 255-816; El daño punitivo ante supuestos de responsabilidad objetiva, por Marcelo Quaglia, ED, 253- 48; El fino límite de la confusión entre antijuridicidad y nexos causal. A propósito de la responsabilidad civil de los establecimientos educativos, por Néstor Parisi, ED, 255-57; Reflexiones sobre la ley 26.892 contra el bullying, por Tomás I. González Pondal, ED, 256-730; De la presunción de culpa a la responsabilidad objetiva. Caso del propietario del establecimiento educativo público o privado, por Mariano Gagliardo, ED, 257-335; Obligación de seguridad y factor de garantía (a propósito de la responsabilidad de los establecimientos educativos), por Mariano Gagliardo, ED, 264-354. Todos los artículos citados pueden consultarse en [www.elderecho.com.ar](http://www.elderecho.com.ar).

(\*\*) El autor es Abogado, profesor protitular ordinario de Derecho Civil, Facultad de Derecho y Facultad de Derecho Canónico de la Pontificia Universidad Católica Argentina.

(1) El artículo pasó a tener el número 1089 en el texto del Código Civil, reenumerado como ley E-0026 por la ley 26.939 que aprobó el Digesto Jurídico Argentino. Luego, la ley 26.994, art. 4º, derogó el Código Civil identificándolo con su vieja numeración (ley 340).

(2) Si se dijese "Responsabilidad en los establecimientos educativos", quedaría más claro cuál será el objeto del artículo.

(3) De acuerdo: Villagrán, Santiago, La responsabilidad de los propietarios de establecimientos educativos en el proyecto de Código, LL, 2013-A-637.

(4) Art. 63: "Tendrán derecho a prestar estos servicios la Iglesia católica, las confesiones religiosas inscriptas en el Registro Nacional de Cultos; las sociedades, cooperativas, organizaciones sociales, sindicatos asociaciones, fundaciones y empresas con personería jurídica y las personas físicas".

(5) El término "autoridades educativas" sí aparece reiteradamente en la ley 26.206 con ese alcance. A veces se las denomina "autoridades jurisdiccionales" para remarcar que la educación es competencia de cada provincia o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

(6) López Herrera manifiesta que el régimen se aplica también a las escuelas que llama públicas, como sinónimo de escuelas de gestión estatal (por oposición a las privadas), pero no ofrece ningún argumento para justificar la afirmación (López Herrera, Edgardo, comentario al art. 1767 en Rivera, Julio C. - Medina, Graciela, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Buenos Aires, La Ley, 2015, t. V, pág. 13). Sagarna opina que el régimen del art. 1767 no es aplicable a los establecimientos escolares nacionales (que casi no existen), pero sí a los provinciales o municipales (Sagarna, Fernando, Responsabilidad directa y por el hecho de terceros en el nuevo

Código Civil y Comercial de la Nación, en Suplemento Especial Nuevo Código Civil y Comercial, 2014, La Ley online). Alferillo, en criterio que compartimos, considera injustificada esta distinción (Alferillo, Pascual, comentario al art. 1767 en Alterini, Jorge H. [dir.], Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético, 2ª ed., Buenos Aires, La Ley, 2016, t. VIII, pág. 429).

**(7)** Kemelmajer de Carlucci, Aída, La responsabilidad civil de los establecimientos educativos en Argentina después de la reforma de 1997, LL, 1998-B-1047, esp. pág. 1057.

**(8)** Alferillo, Pascual, comentario al art. 1767, cit., pág. 429.

**(9)** CNCiv., sala C, "R., G. c. Scouts de Argentina", 7-4-11, JA, 30- 11-11; STJ San Luis, 8-7-10, "Domínguez c. Sociedad Italiana", LLGran Cuyo, 2010, pág. 866; CNCiv., 29-3-12, "I., M. c. Arzobispado de Buenos Aires s/daños y perjuicios", El Dial AA7581.

**(10)** En contra, Kemelmajer de Carlucci, Aída, La responsabilidad civil..., cit., quien opina que "la ley contempla todos los supuestos en que la enseñanza se imparte a un menor a través de una organización de tipo empresarial que supone control de una autoridad", caso que identifica con un instituto de idiomas, diferenciándolo de una maestra particular. Pero a pesar de la opinión personal de esta autora, corredata del CCC, la norma aprobada no resuelve la cuestión.

**(11)** Cfr. CCiv., Com., Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, sala III, "Castillo c. Dirección General de Escuelas", 20-10-09, La Ley online.

**(12)** Cfr. CNCiv., sala M, "F., G. c. GCBA", 14-12-12, Revista de Derecho de Daños, 2014-2, pág. 391.

**(13)** CNCiv., sala L, 3-7-09, "S., A. A. c. Sociedad Escolar y Deportiva Alemana Lanús Oeste", Revista de Derecho de Daños, 2014-2, pág. 395.

**(14)** De acuerdo: López Herrera, Edgardo, comentario al art. 1767, cit., pág. 15.

**(15)** En un caso así podrá hacerse un reproche moral pero no jurídico. En una situación así, la propia escuela es también damnificada, porque ve dañada su imagen. Cfr. CNCiv., sala B, 26-6-08, "M. C., P. E. c. González", Revista de Derecho de Daños, 2014-2, pág. 396.

**(16)** En ese sentido, parece exagerada y carente de sustento legal una sentencia judicial que responsabilizó al colegio por el daño sufrido en la calle por un alumno que se había retirado del ámbito escolar y al cruzar la calle fue atropellado por un automotor. La sentencia extendió la responsabilidad a "las cercanías" del colegio, pero no parece que la autoridad escolar pueda tener el control de lo que ocurre en la vía pública o de la conducta atolondrada que un joven tenga en ella como para hacerla responsable de los daños sufridos. Cfr. CNCiv., sala H, 18-12-07, "C., J. D. C. y otro c. Vázquez, Gonzalo Gastón y otros s/ daños y perjuicios", Revista de Derecho de Daños, 2014-2, pág. 396.

**(17)** Incluso antes de la reforma de la ley 24.830 al viejo código, la doctrina ya señalaba que, aunque no pudiera decirse que había una obligación de resultado consistente en devolver al niño sano y salvo a sus padres, sí existían obligaciones implícitas en el contrato de educación consistentes en poner todos los medios para evitar daños a los alumnos, tanto en lo edilicio como respecto del personal asignado a la tarea de cuidado de los menores (Bustamante Alsina, Jorge, Responsabilidad civil de los establecimientos de enseñanza, LL, 1984-B-73).

**(18)** En algún caso, la jurisprudencia consideró que el hecho súbito que no da tiempo a intervenir para evitarlo, aunque esté dentro de las posibilidades de lo que ocurre en una escuela (como el hecho de que un alumno arroje un objeto a otro), configura el casus eximente de responsabilidad: "Se trató de un hecho súbito, repentino e imprevisible que impidió una intervención eficaz y tempestiva por parte de la demandada, no pudiéndose atribuir un incumplimiento al deber tácito de seguridad asumido, ni se probó deficiencias en la guarda o asistencia, ya que la existencia de más profesores en el lugar de los hechos tampoco hubiera evitado su ocurrencia" (CNCiv., sala K, autos "Mendoza, Carina Andrea y otro c. Arzobispado de Buenos Aires y otros", del 8-2- 11. Del voto del Dr. Oscar J. Ameal). En el mismo sentido, CCont.-adm. y Trib. Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 3-8-15, "González, Alicia Luisa c. GCBA y otros s/daños y perjuicios", Expte.: EXP. 25433/0, Infojus.

**(19)** Hay una redacción inadecuada, pero que se arrastra desde la ley 24.830 y que seguramente explica la ya mencionada equivocidad del acápite del artículo. Dice este que "los establecimientos" deben contratar un seguro. No es el establecimiento quien lo hace, sino su titular o propietario, para

cubrir la responsabilidad por hechos ocurridos en el establecimiento.

**(20)** La solución ha sido cuestionada en su acierto por Camilo Tale, quien, sin embargo, dice que de todos modos los alumnos universitarios están protegidos en relación con los daños que sufran por la Ley de Defensa del Consumidor (art. 40), que establece la responsabilidad objetiva del proveedor de servicios a favor del consumidor (Responsabilidad civil de los padres por daños causados por sus hijos menores de edad y de los propietarios de establecimientos educativos por daños sufridos por sus alumnos y por daños causados por estos en el Código Civil vigente y en el proyecto de nuevo código, Revista de Derecho de Daños, 2014-2, pág. 135).

**(21)** De acuerdo, Tale, Camilo, Responsabilidad civil..., cit., pág. 127 (quien cita la opinión contraria de Matilde Zavala de González).

**(22)** No es este el lugar para analizar el éxito o, en todo caso, el alcance de esa pretensión.

**(23)** Tale, Camilo, Responsabilidad civil..., cit., pág. 137. El autor pone el ejemplo de un alumno de quince años (con pleno discernimiento) que, desobedeciendo una prohibición expresa de la autoridad escolar, realiza una actividad peligrosa (subirse a un techo, manipular conductores eléctricos) de resultas de la cual sufre algún daño. Señala ese autor, en criterio que compartimos, que es inconstitucional la desigualdad ante la ley que sufren los propietarios de colegios y que conduce a un resultado notoriamente injusto. En contra y defendiendo la aplicación rigurosa de la norma: Márquez, José F., Responsabilidad civil de los establecimientos educativos en el derecho vigente y en el proyecto de Código Civil y Comercial de 2012, Revista de Derecho de Daños, 2014-1, pág. 254.