

# Perspectivas contractuales de los servicios educativos privados

## Una mirada desde el Código Civil y Comercial unificado

por **CARLOS A. HERNÁNDEZ**<sup>(1)</sup> y **JULIETA B. TRIVISONNO**<sup>(2)</sup>

### I | La tipificación de los contratos en el Código Civil y Comercial de la Nación

La agenda del Derecho Privado argentino gira en torno al Código Civil y Comercial unificado (en adelante, CCyC) —de reciente promulgación aunque con vigencia postergada—, que impone atender a sus verdaderos alcances y proyecciones.<sup>(3)</sup> En lo que concierne al derecho contractual, el

.....

(1) Abogado. Profesor titular de Derecho Civil III y de Defensa del Consumidor, UNRosario.

(2) Abogada. Becaria doctoral CONICET. Jefe de trabajos prácticos de Derecho Civil III, UNRosario.

(3) Hemos dedicado diferentes estudios al Proyecto que fuera su antecedente: NICOLAU, N. L. y HERNÁNDEZ, C. A., "Breve análisis acerca de la relación de consumo y sus fuentes y de algunas normas que incorpora en esta materia el Proyecto de Código civil y comercial de 2012", en Rivera (dir.) y Medina (coord.), *Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 2012, p. 627 y ss.; HERNÁNDEZ, C. A. y TRIVISONNO, J. , "La suspensión del contrato en el proyecto de código civil y comercial de 2012", en *La Ley*, 2012-E-1067; HERNÁNDEZ,

mismo es abordado con importantes avances en el Libro Tercero de los "Derechos Personales". El Título I refiere a las "Obligaciones en general"; el II, a los "Contratos en general"; el III, a los "Contratos de consumo"; el IV, a los "Contratos en particular" y el V, a las "Otras fuentes de las obligaciones", que incluye a la "Responsabilidad Civil". El Título IV se distribuye, a su vez, en 30 Capítulos que sucesivamente se ocupan de los siguientes contratos: "Compraventa"; "Permuta"; "Suministro"; "Locación"; "Leasing"; "Obra y servicios"; "Transporte"; "Mandato"; "Contrato de consignación"; "Corretaje"; "Depósito"; "Contratos bancarios"; "Contrato de factoraje"; "Contratos celebrados en bolsa o mercado de comercio"; "Cuenta corriente"; "Contratos asociativos"; "Agencia"; "Concesión"; "Franquicia"; "Mutuo"; "Comodato"; "Donación"; "Fianza"; "Contrato oneroso de renta vitalicia"; "Contratos de juego y de apuesta"; "Cesión de derechos"; "Cesión de la posición contractual"; "Transacción"; "Contrato de arbitraje" y "Contrato de fideicomiso".

Constituye un acierto que el CCyC, siguiendo las líneas del Proyecto de Código Civil de 1998,<sup>(4)</sup> proponga dedicar el Capítulo 6º del Título IV a tratar el fenómeno de la "Obra y servicios" en tres secciones referidas a "Disposiciones comunes a las obras y a los servicios" (Sección 1º); "Disposiciones especiales para las obras" (Sección 2º) y "Normas especiales para los servicios" (Sección 3º), sucesivamente. Así, y en lo metodológico, se verifica un importante progreso sobre el derecho vigente en tanto:

- I. sustrae al contrato de obra y de servicios de la lógica de las locaciones;
2. marca criterios para la diferenciación entre el contrato de obra y el de servicios, sin negar los puntos en común que presentan, los cuales se expresan en las disposiciones generales aplicables a ambas especies;

.....

C. A., "Sobre algunos aspectos del contrato de obra en el Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012", en *Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa*, LL, 2012, p. 199 y ss.; y HERNÁNDEZ, C. A. y TRIVISONNO, J., "Cesión de derechos y sus subtipos", LL, 2013-F-940 y ss.; entre otros.

(4) La relación entre ambos proyectos ha sido puesta de manifiesto en los fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, antecedente directo de los textos que comentamos. Al respecto, NICOLAU y HERNÁNDEZ, "Breve análisis...", *op. cit.*, p. 629. Aunque la metodología seguida es coherente con el Proyecto de 1998, no puede negarse que en diferentes cuestiones especiales las soluciones coinciden con las de proyectos anteriores, en especial el Proyecto de la Comisión designada por decreto 468/92. Ver *Reformas al Código Civil (proyecto y notas de la Comisión designada por decreto 468/92)*, Bs. As., Astrea, 1993 (arts. 1152 y ss.).

3. Mantiene subsistentes, en lo pertinente, las normas especiales antes referidas.

Por lo demás, resuelve conflictos hermenéuticos que actualmente generan tensiones en el ámbito judicial e introduce soluciones más precisas y claras en temas de significación, como las obligaciones de las partes y la distribución de los riesgos.<sup>(5)</sup>

Este resulta ser el nuevo marco dentro del cual cabe apreciar al contrato de prestación de servicios educativos privados, sobre el que debemos volver una vez más.<sup>(6)</sup>

## 2 | El contrato de servicios educativos privados

### 2.1 | Concepto y caracteres

De manera introductoria, recordamos que el denominado contrato de enseñanza ha recibido un escaso tratamiento de la doctrina y jurisprudencia nacionales, en general sobre cuestiones relacionadas con algunas problemáticas concretas de tensión o conflicto.<sup>(7)</sup> En cambio, es frecuente encontrarse con mayor cantidad de aportes en relación con la conflictiva temática de la responsabilidad civil de los establecimientos educativos.<sup>(8)</sup>

(5) Arts. 1256, 1257, 1258 CCyC, [en línea] [http://www.infojus.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo\\_Civil\\_y\\_Comercial\\_de\\_la\\_Nacion.pdf](http://www.infojus.gob.ar/docs-f/codigo/Codigo_Civil_y_Comercial_de_la_Nacion.pdf)

(6) HERNÁNDEZ, C. A., "Régimen Jurídico de los servicios educativos privados. Consideraciones desde la perspectiva del derecho contractual", en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, t. 2005-1, p. 291 y ss.; y "El contrato de prestación de servicios educativos privados. Consideraciones sobre el derecho de admisión y las facultades de extinción a favor del establecimiento", en *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, setiembre 2007, p. 49 y ss. Más recientemente, HERNÁNDEZ, C. A., "El contrato de servicios educativos privados en clave constitucional", en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario*, n° 20, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, agosto de 2012, p. 275 y ss.

(7) LORENZETTI, R. L., "El objeto y las prestaciones en contratos de larga duración. A propósito de la medicina prepaga, servicios educativos, contratos de suministro y asistencia", en *LL t. 1997-E*, Sección Doctrina, diciembre, 1997, p. 1103; TARABORRELLI, J. N., "¿El contrato de enseñanza educativa privada constituye una estipulación a favor de tercero?", en *JA* 2003-I, p. 832; HERNÁNDEZ, C. A., "Régimen Jurídico...", *op. cit.*; y "El contrato de prestación...", *op. cit.*

(8) LOIZAGA, E., *Responsabilidad civil de los establecimientos educativos*, Bs. As., Abeledo-Perrot, 2000; SAGARNA, F. A., *Responsabilidad civil de los docentes y de los institutos de enseñanza*, Bs. As., Depalma, 1994; SEDOFF, M. E., *Régimen jurídico de la educación privada*, Rosario,

Es probable que el insuficiente tratamiento de los aspectos contractuales obedeciera a las escasas referencias que del tema realizara el Código Civil de Vélez, entre ellas los arts. 1624 y 4035, incs. 2 y 3.<sup>(9)</sup> Estas normas, referidas a aspectos puntuales, distaban de representar una cabal regulación de la materia. Aunque la atipicidad se mantiene en el CCyC, la situación es sensiblemente diferente en cuanto a que la disciplina general más acabada que se aporta en orden a los contratos de obra y servicios posibilita efectuar una pluralidad de proyecciones sobre situaciones particulares del tema que aquí nos convoca.

A fin de caracterizar adecuadamente a este contrato, es preciso tener en cuenta las particularidades bajo las cuales los servicios vinculados a la enseñanza se desarrollan en la vida cotidiana.

Así, creemos que al hacerse referencia a esta figura se alude a una operación jurídica en la cual los servicios educativos son ofrecidos en el marco de una organización empresarial. De este modo, se excluye de su ámbito a los servicios prestados de manera individual por personas físicas capacitadas en un determinado saber, operación que quedaría enmarcada dentro del tipo genérico locación de servicios.<sup>(10)</sup> La particularidad del contrato aquí considerado está en que presupone un contexto de complejidad prestacional, de estabilidad y duración que difícilmente pueda reconocerse en aquellas situaciones. La organización empresarial aludida no debe necesariamente perseguir fines lucrativos, de modo que el ofrecimiento gratuito de estos servicios no escapa de su órbita.

El propio Código Civil de Vélez, en ocasión de regular la prescripción liberatoria, distingue el crédito a favor de un "establecimiento escolar" (colegio) de aquel que resulta de la prestación de servicios de "maestros de ciencias y artes" (art. 4035, incs. 2 y 3). Dicha postura se ha cuestionado

.....  
Homo Sapiens, 1996; KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., "La responsabilidad civil de los establecimientos educativos en Argentina después de la reforma de 1997", en LL, 1998-B, p. 1047 y ss.

(9) REZZÓNICO, L. M., *Estudio de los contratos en nuestro Derecho Civil*, vol. 2, Bs. As., 1969, p. 622 y ss. No se incluyen aquí las normas referidas al contrato de aprendizaje, del que luego lo diferenciaremos.

(10) En este punto, el art. 2837 del esbozo de Freitas señalaba que "Cuando los maestros o maestras contrataren recibir en su casa discípulos o discípulas, obligándose, mediante un precio en dinero, a enseñarles alguna ciencia, arte u oficio, habrá locación de servicios inmateriales". Ver DE FREITAS, A. T., *Código Civil*, t. 2., García Santos y Roldán (trads.), Bs. As., 1909.

al entender que no existen razones suficientes para diferenciar la enseñanza impartida en un colegio de la brindada en modo particular.<sup>(11)</sup> La crítica no nos parece razonable por cuanto ambos contratos presentan importantes diferencias, no sólo en su naturaleza y en las obligaciones asumidas por las partes, sino también a la hora de juzgar la responsabilidad por los daños sufridos por los educandos.

Por otra parte, no es indispensable que el contrato de enseñanza refiera a los ciclos y contenidos de la educación formal,<sup>(12)</sup> bastando que revista las notas destacadas anteriormente. La propia Ley Federal de Educación refiere a la educación no formal y al resguardo de los derechos de los usuarios de tales servicios. No desconocemos, sin embargo, que, en la enseñanza formal, el contrato evidencia rasgos de mayor complejidad.

El contrato de prestación de servicios educativos privados no debe confundirse con el contrato de aprendizaje, aun cuando debe reconocerse la relación existente entre ambos. Cabe tener presente que la segunda parte del art. 1624 CC vigente establece que "Serán también juzgadas por las disposiciones especiales, las relaciones entre los artesanos y los aprendices". En la actualidad esa especialidad se encuentra regulada por la normativa laboral.

En este marco, entendemos que el contrato de servicios educativos privados o contrato de enseñanza se configura cuando una parte denominada "establecimiento o institución no estatal" se obliga a desarrollar, en un contexto de organización empresarial, procesos de enseñanza-aprendizaje y la otra, individualizada como "educando" u "obligado", a colaborar en su ejecución asumiendo o no el pago de una suma de dinero por ellos.

A partir de la definición propuesta, es posible reconocer los siguientes caracteres:

- a. Será generalmente oneroso, ya que en la mayoría de los casos el establecimiento educativo percibe una retribución, aunque no puede desconocerse

.....

(11) BORDA, G. A., *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*, t. II, Bs. As., Perrot, 1983, p. 403, nota 1825.

(12) Es que, con motivo de la delimitación del ámbito de aplicación del art. 1117 CC, reformado por la ley 24.830, la doctrina ha discutido si por establecimiento educativo solo debe comprenderse a aquellos que imparten los ciclos educativos previstos en la Ley de Educación, o a todos los que lo hacen en un contexto de organización y control, dejándose claramente fuera de su alcance a los maestros particulares. Sobre la cuestión, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., "La responsabilidad civil...", *op. cit.*

que, en ocasiones, el servicio es prestado gratuitamente. Una situación especial se presenta cuando se brinda un servicio gratuito por un establecimiento que recibe subsidio estatal. En tal caso, la gratuidad no se ve afectada, toda vez que no se trata estrictamente de una retribución, la que por otra parte es prestada por un tercero ajeno a las partes.

- b. Podrá ser unilateral o bilateral. Sin embargo, es necesario aclarar que, aun siendo gratuito, el educando y/o sus representantes asumen deberes de colaboración que resultan indispensables para la adecuada ejecución de las prestaciones a cargo del establecimiento educativo.<sup>(13)</sup>
- c. Es no formal, sujeto por tanto al principio de libertad de formas (art. 973 CC; y art. 284 CCyC).
- d. Es atípico, porque desborda las fronteras de la locación de servicios y no puede ser encuadrado dentro de ninguna de las figuras tipificadas.<sup>(14)</sup> No desconocemos que algunos autores se han expedido en sentido contrario, sea por considerarlo locación de servicios<sup>(15)</sup> o locación de obra.<sup>(16)</sup> Como luego veremos al abordar el objeto, nos parece que el contrato de servicios educativos privados no se reduce a una mera prestación de actividad sino que compromete una prestación principal, aunque articulada con prestaciones accesorias y deberes anexos, definitorios a la hora de precisar la naturaleza del contrato. De cierta manera, la idea es coherente con la existencia de organización empresarial a la que aludimos en los párrafos precedentes y con la estabilidad y durabilidad de la prestación de tal servicio educativo. Además, no se trata de un contrato atípico puro, sino de un contrato que presenta puntos en común con otras figuras típicas, lo que permite ubicarlo dentro del ámbito de los contratos atípicos mixtos.<sup>(17)</sup> De ese modo, las normas de la locación de servicios, de la locación de obra y del depósito, entre otras, pueden resultar de interés a fin de integrar algunas normativas. La atipicidad también se ve mitigada atento a la posibilidad de recurrir a las normas de la Ley de Defensa del Consumidor, dado que este contrato de prestaciones de servicios educativos privados puede ser calificado como contrato de consumo,<sup>(18)</sup> ya que en la mayoría de los casos se

(13) Fundamentos del Proyecto del Diputado Mathov para la reforma de los arts. 1114 y 1117 del Código Civil, en *Antecedentes Parlamentarios*, t. 1997-B, p. 1643, nota 79.

(14) Así lo venía reconociendo pacíficamente nuestra jurisprudencia. Entre muchos fallos, CCIV. Y COM. COMÚN, SALA III, TUCUMÁN, "Bestani, María c/ Colegio del Sagrado Corazón (Padres Lourdistas)", 12/09/2003, inédito.

(15) SEDOFF, M. E., *Régimen jurídico...*, op. cit., p. 56.

(16) LOIZAGA, E., *Responsabilidad civil...*, op. cit., p. 35.

(17) TARABORRELLI, J. N., "¿El contrato de enseñanza...", op. cit., p. 836.

(18) En concordancia con esta afirmación, la autoridad nacional de aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor ha dictado diferentes resoluciones sobre la materia. Por su parte,

darán los presupuestos de subsunción previstos por dicha ley.<sup>(19)</sup> Seguidamente, ahondaremos acerca del impacto de la Ley de Defensa del Consumidor a lo largo del presente trabajo.

- e. Es un contrato de ejecución continuada. La duración, sin embargo, presenta matices de conflicto, en particular con la llamada rematriculación, que consideraremos detenidamente más adelante, así como también la incidencia del Código Civil y Comercial.
- f. Desde la perspectiva de la función económico-social, el contrato de prestación de servicios educativos privados es un típico contrato de colaboración.<sup>(20)</sup>

## 2.2 | Su encuadre en el marco de la Defensa del Consumidor. La publicidad y la información en la prestación de los servicios educativos privados

En la mayoría de los supuestos, el vínculo entre las partes del contrato de prestación de servicios educativos privados podrá calificarse como contrato de consumo, siendo el establecimiento educativo el proveedor, y el educando el consumidor o usuario, de acuerdo a las circunstancias. Al respecto, resultarán de aplicación las disposiciones del CCyC relativas a esta materia, que con precisión sitúa al contrato de consumo como fuente generadora de una relación de consumo (arts. 1092 y 1093). Además tratándose de un educando menor o incapaz, será "usuario", pues recibirá los beneficios del contrato sin ser parte del mismo, en tanto que sus representantes revestirán la calidad de consumidores contratantes. También podrían ser usuarios, por ejemplo, los empleados de una empresa a quienes se le brinda la posibilidad de capacitarse en alguna cuestión en particular.

.....

la ley 26.361, de reforma a la ley 24.240, reafirma tal interpretación toda vez que, para que pueda aplicarse el estatuto de defensa del consumidor, es necesario que exista una "relación de consumo", la que es definida en el nuevo art. 3° como "... el vínculo jurídico entre el proveedor y el consumidor o usuario". Ver HERNÁNDEZ, C. A. y FRUSTAGLI, SANDRA A., "Primeras consideraciones sobre los alcances de la reforma a la Ley de Defensa del Consumidor, con especial referencia a la materia contractual", en suplemento especial de JA, 28/05/2008, p. 5.

(19) La gratuidad del servicio generalmente supondrá la exclusión del microsistema de defensa del consumidor. Sólo frente a una gratuidad "aparente" podrá aplicarse el citado estatuto.

(20) LORENZETTI, R. L., *Tratado de los contratos. Parte general*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2004, p. 240.

Asimismo, en tanto “usuario”, el educando es un sujeto particularmente débil susceptible de ser considerado **subconsumidor**. En consecuencia, se acentúa el principio protectorio en virtud de presentarse una vulnerabilidad aún más grave, tal como sucede con los menores, ancianos y analfabetos.<sup>(21)</sup> La Corte Suprema de Justicia de la Nación recientemente se hizo eco de la misma en ocasión de la protección de ciertos tomadores de préstamos.<sup>(22)</sup> No dudamos que el educando es un sujeto particularmente débil, lo que puede verse agravado en un número importante de situaciones.<sup>(23)</sup>

La calificación de este vínculo como contrato de consumo ha sido reconocida jurisprudencialmente<sup>(24)</sup> y resulta de enorme importancia práctica en varios aspectos, entre ellos algunos vinculados a la protección del consentimiento de la parte tomadora de este servicio, tales como la publicidad y el deber de información —cuestión esta que será profundizada en el punto 3.1—.

Con respecto a la publicidad, cabe destacar que la creciente “comercialización” de la educación ha hecho que las instituciones educativas recurren con frecuencia a la publicidad, como forma de lograr presencia e inserción social y promoción de sus servicios.<sup>(25)</sup> Ello es así dado que el

(21) LORENZETTI, R. L., *Consumidores*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2003, p. 90. También HERNÁNDEZ, C. A., “Reflexiones sobre el Derecho del Consumidor (A propósito de algunos aportes del Dr. Miguel Ángel Ciuro Caldani)”, en *El Derecho Privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización. Homenaje al Profesor Miguel A. Ciuro Caldani*, Bs. As., La Ley, 2005, p. 374.

(22) HERNÁNDEZ, C. A., “Aportes de la CSJN para la construcción de un derecho contractual justo”, en Alterini, *Pesificación de créditos hipotecarios*, sup. esp. La Ley, 2007, pp. 30/36.

(23) CAPEL. CIV. Y COM., JUNIN, “L., M. I. y D. P., M. c/ I. C. M.”, 03/07/2007, RCyS 2007, 533. La Cámara resolvió admitir la acción de daños y perjuicios deducida por un particular en representación de su hijo menor contra un instituto educacional privado que no le renovó la matrícula de inscripción para el año lectivo siguiente, dado que el establecimiento actuó en abuso de su derecho pues fundamentó su decisión en los inconvenientes generados en la adaptación del menor por padecer una discapacidad —en el caso, menor hipoacúsico congénito con implante coclear— cuando al momento de admitirlo tuvo total conocimiento y conciencia de sus limitaciones, circunstancia que imponía adoptar las diligencias exigidas por la naturaleza de la obligación asumida en pos de ejecutar el contrato obrando con cuidado y previsión conforme, verosíblemente, entendieron o pudieron entender las partes.

(24) Al respecto, CAPEL. CIV. Y COM. 4A NOM., CÓRDOBA, “Instituto San Ana S.A. Abraham Jorge Felipe y otro. pve. otros títulos. recurso de apelación. exp N° 1801237/36”, 22/10/2013, [en línea] [www.justiciacordoba.gov.ar](http://www.justiciacordoba.gov.ar).

(25) De tal forma, la publicidad típica se amalgama a la institucional. Para una consideración del concepto de publicidad, KEMELMAJER DE CARLUCCI, “Publicidad y consumidores”, en *Revista*

recurso a la publicidad constituye una eficaz e imprescindible herramienta a fin de ingresar con éxito a un determinado mercado.<sup>(26)</sup> Si bien todo mensaje publicitario debe estar desprovisto de ilicitud, evitando inducir a los destinatarios a engaños, errores o confusiones sobre las características y bondades de los productos y servicios comercializados —arts. 5° y 9°, ley 22.802—, en el ámbito educativo la eticidad de la publicidad debe extremarse. El bien jurídico comprometido así lo exige. Por ello, no resulta sorprendente que muchos de los precedentes nacionales y comparados sobre la publicidad ilícita, en particular engañosa por omisión, refieran a contratos educativos. Así, se ha juzgado que es engañosa la publicidad realizada por una universidad privada en la que se ofrecía una reducción del 20% de los aranceles correspondientes a los turnos tarde y noche, sin precisar que dicha reducción alcanzaba únicamente a los alumnos que ingresaban al ciclo introductorio y no a los que debían rematricularse.<sup>(27)</sup> También se ordenó la reparación del daño causado a quienes habían sido víctimas de un engaño por haberse inscripto y cursado en un profesorado de educación preescolar que prometía la obtención de títulos oficiales pese a carecer de la habilitación para ello.<sup>(28)</sup> En un caso similar, más reciente, se confirmó la multa por infracción al art. 9°, ley 22.802 impuesta a una asociación civil en virtud de haber omitido aclarar, al publicitar cursos terciarios, que no se encontraba incorporada a la enseñanza oficial, sino que contaba con una autorización provisoria para matricular alumnos. Se consideró que “las publicidades cuestionadas efectuadas por la sumariada contendrían información confusa e imprecisa que podría inducir a error, engaño y/o confusión a los consumidores respecto de las características

.....  
de *Derecho Privado y Comunitario*, n° 5, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1996, p. 87.

(26) WEINGARTEN, C., *La confianza en el sistema jurídico*, Ediciones Jurídicas Cuyo, Santiago de Chile, 2002, p. 78.

(27) CNAC. PENAL EC., SALA 3, “Fundación Universidad de Belgrano”, 19/12/1990 JA, 1991-II, p. 493.

(28) El juez de primera instancia, en criterio luego compartido por la Cámara, hizo lugar a la pretensión sosteniendo que “... La incorporación al acuerdo de las cualidades y efectos atribuidos por el empresario a bienes y servicios puestos en el comercio, emitidas por medio de mensajes publicitarios, se impone como una carga del deber de información según los postulados de la buena fe, de manera que no existe lugar para la reticencia u omisión que conspiran dolosamente contra los intereses del receptor (art. 933 CC), situación que en definitiva debe juzgarse de acuerdo con ‘standars’ de conducta que en el caso resultan”, CNAC. APEL. CIV., SALA G, “Taranto, Gloria c/ Berkowicz, Elda”, 07/10/1983, LL 1986-A, p. 56 y ss.

de los servicios ofrecidos al omitir información de carácter esencial”.<sup>(29)</sup> Con criterio similar, una reciente sentencia española condenó a un establecimiento educativo a resarcir el daño moral causado y devolver las matrículas percibidas en base a una publicidad que prometía un título europeo a nivel de ingeniería técnica, con homologación en España, cuando el Ministerio de Educación había notificado a dicha institución la imposibilidad de homologar dichos títulos.<sup>(30)</sup>

### 3 | El objeto del contrato y las obligaciones de las partes

Desde una perspectiva general, se señala con acierto que el objeto del contrato “... es un conjunto de reglas convencionales específicas que las partes acuerdan para hacer una operación económica que describen normativamente (obligaciones nucleares, accesorias, deberes colaterales, garantías, cargas)”.<sup>(31)</sup>

Al aplicar el concepto a los contratos de servicios educativos privados, vemos que las reglas acordadas por las partes conciernen a las siguientes obligaciones nucleares: brindar la enseñanza comprometida conforme al tipo de educación de que se trata y pagar una suma de dinero a cambio.<sup>(32)</sup>

La primera de ellas suscita una cuestión adicional, en orden a saber si conforma una obligación de “medios” o de “resultado”. Díez-Picazo y Gullón consideran que para calificar a una obligación con uno u otro carácter hay

.....

(29) CNAC. PENAL EC., SALA B, “Centro de Becarios de la OMSP AS”, 16/12/2005, *La Ley online*, DJ 24/05/2006, 285.

(30) AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID, “Jorge c/ Sociedad Francisco de Sales”, 27/07/2003.

(31) LORENZETTI, R. L., *Tratado de los contratos. Parte general*, op. cit., p. 378.

(32) El art. 63 de la Ley de Educación Nacional establece que: “... Estos agentes tendrán los siguientes derechos y obligaciones: a) Derechos: crear, administrar y sostener establecimientos educativos; matricular, evaluar y emitir certificados y títulos con validez nacional; nombrar y promover a su personal directivo, docente, administrativo y auxiliar; formular planes y programas de estudio; aprobar el proyecto educativo institucional de acuerdo con su ideario y participar del planeamiento educativo; b) Obligaciones: Cumplir con la normativa y los lineamientos de la política educativa nacional y jurisdiccional; ofrecer servicios educativos que respondan a necesidades de la comunidad; brindar toda la información necesaria para la supervisión pedagógica y el control contable y laboral por parte del Estado”.

que atender a la circunstancia de que el resultado esté o no al alcance de quien despliega la actividad.<sup>(33)</sup> Desde esa perspectiva, nos parece que el débito del establecimiento educativo en cuanto al efectivo desenvolvimiento del proceso de enseñanza-aprendizaje constituye, sin lugar a dudas, una "obligación de resultados".<sup>(34)</sup> Ello es así en tanto la institución educativa debe proveer las condicionales ambientales, curriculares y de personal imprescindibles para cumplir con su obligación. Dejamos fuera de su contenido al éxito del referido proceso de enseñanza-aprendizaje, toda vez que lo contrario importaría poner a cargo de la institución educativa condiciones que escapan a su dominio. Por el contrario, algún sector doctrinario ha querido ver también aquí una obligación de resultados. Se enfatiza para ello en la decisión del establecimiento de autorizar que el educando prosiga su educación ingresando al grado o año superior, lo que supondría "... asegurar que la obligación de enseñar se ha cumplido y que el alumno tiene los conocimientos correspondientes al nivel completado".<sup>(35)</sup> Nos parece que en tal caso se confunde la obligación principal de proveer educación con la prestación accesoria de certificar la adquisición de conocimientos una vez cumplidas las instancias previstas para cada año o ciclo de enseñanza.<sup>(36)</sup>

Además, se destacan como obligaciones accesorias a cargo del establecimiento educativo —especialmente de los ciclos iniciales de la educación formal—, brindar alojamiento, alimentación y material didáctico —si así se hubiera convenido—;<sup>(37)</sup> custodiar los bienes que se le hubieran confiado; disponer de asesoramiento profesional capacitado para contribuir en el proceso de enseñanza-aprendizaje del educando —v. gr., psicopedagogos—; entre muchas otras. Por su parte, dentro de los deberes de conducta se destacan los de información y seguridad. Ya veremos en los puntos

(33) DIEZ-PICAZO, LUIS y Gullón Ballesteros, ANTONIO, *Sistema de Derecho Civil*, vol. II, Madrid, Tecnos, 2001, p. 135.

(34) Loizaga comienza calificando a la obligación como de "medios", aunque luego señala que "... a los efectos de poder brindar educación el propietario debe cumplir con algunas obligaciones de resultado", LOIZAGA, E., *Responsabilidad civil...*, op. cit., p. 87.

(35) Fundamentos del Proyecto del Diputado Mathov, op. cit., p. 1643, nota 79.

(36) No tener en cuenta la diferenciación trazada importaría admitir que el establecimiento educativo habría de ser responsable por cualquier fracaso del educando en su proceso de enseñanza-aprendizaje, lo que nos parece una generalización inaceptable.

(37) Esta modalidad, muy usual en décadas pasadas, hoy ha perdido difusión.

siguientes la relevancia del deber de “información” en la etapa formativa del contrato, sobre todo en lo relativo a las modalidades contractuales a las que usualmente se recurre, cuestión que podríamos extender a los demás tramos del iter contractual.<sup>(38)</sup> En tal sentido, no puede desconocerse la necesidad de que los establecimientos educativos cuenten con adecuados mecanismos de comunicación acerca de la evolución y desempeño de los educandos, especialmente cuando se trata de menores de edad. Lo propio veremos que ocurre con la “seguridad”, que ha llevado a “objetivar” la responsabilidad civil. En cuanto al educando y sus representantes, el deber de cooperación resulta esencial; así, veremos en oportunidad de considerar los problemas vinculados a la rematriculación, cómo se ha invocado la falta de colaboración de los padres como justificación de la extinción del contrato.

La complejidad propia del objeto del contrato de prestación de servicios educativos nos ha llevado a calificarlo como atípico, evitando un encuadramiento lineal y simplista dentro del ámbito de la locación de servicios. Como hemos mencionado, entendemos que ello seguirá así aun luego de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial.

En la delimitación de las obligaciones, prestaciones y deberes a cargo de las partes no puede prescindirse de su condición de contrato de duración. Si bien, en principio, aquellas deben mantenerse inalteradas durante la ejecución del contrato, es posible que requieran adecuación a las nuevas exigencias del vínculo, lo que será procedente en la medida que se preserve la equivalencia,<sup>(39)</sup> y los cambios resulten, en ese contexto, “razonables”. Se pone de manifiesto de tal modo, la “flexibilidad” ínsita en todo contrato de duración.<sup>(40)</sup>

(38) No solo el usuario del servicio educativo está interesado en recibir información. En ocasiones, los establecimientos educativos incorporados a la enseñanza oficial están obligados a informar anualmente al Estado sobre algunos aspectos esenciales de estos contratos, en particular, cantidad de cuotas, montos de las mismas, recargos por mora, etc. De tal modo, el Estado puede diseñar políticas públicas en resguardo de los derechos de los consumidores, que al contar con esta información, podrán comparar adecuadamente las diferentes alternativas. Al respecto, ver la resolución 678/99 de la Secretaría de Industria, Comercio y Minería.

(39) LORENZETTI, R. L., “El objeto y las prestaciones...”, *op. cit.*, p. 1103 y ss., quien ejemplifica diciendo que “El colegio no se obliga a mantener los mismos profesores, o el mismo programa, o el equipamiento de computadoras para los alumnos”.

(40) MACARIO, F., *Adeguamento e rinegoziazione nei contratti a lungo termine*, Napoli, Jovene Editore di Napoli, 1996, p. 93 y ss.

## 4 | Restricciones a la autonomía de la voluntad

### 4.1 | Limitación a la libertad contractual: el uso de la modalidad de la predisposición

En la práctica negocial, los contratos de prestación de servicios educativos privados se perfeccionan bajo la modalidad de predisposición-adhesión.<sup>(41)</sup> En ocasiones, aprovechando esta modalidad de concertación, los instrumentos de formalización reenvían a otros documentos, generalmente reglamentos, a los que el adherente no tiene acceso efectivo. Estas prácticas importan una violación al deber de información que la buena fe y la Ley de Defensa del Consumidor imponen. Además, la prerredacción facilita la incorporación de cláusulas abusivas,<sup>(42)</sup> cuya eficacia se encuentra comprometida por las soluciones normativas antes citadas.

La limitación de libertades del adherente se acentúa cuando periódicamente se “renueva” una relación contractual iniciada en años anteriores. Constituye un “práctica” bastante extendida la renovación anual de los contratos, especialmente los relativos a los establecimientos de enseñanza de los ciclos iniciales de la educación formal, sustentada en cláusulas contractuales prerredactadas. En este contexto, se va generando una situación de “cautividad” de la cual el adherente difícilmente puede sustraerse.<sup>(43)</sup> Más allá de las valoraciones que oportunamente haremos sobre esta supuesta “renovación”, conocida vulgarmente como “rematriculación”, pensamos que tal situación puede ser cuestionada en sede judicial con fundamento en los principios generales y en las normas del estatuto de defensa del consumidor.

.....

(41) TARABORRELLI, J. N., “¿El contrato de enseñanza...”, *op. cit.*, p. 835.

(42) Un recorrido por algunos contratos nos permite citar como ejemplos las cláusulas que sujetan la interpretación del contrato al entendimiento que efectúe el establecimiento escolar; las que imponen la “abstención” de los padres de participar en forma personal o colegiada (asociaciones de padres) en los aspectos técnicos y administrativos de la escuela; las prórrogas de competencia, etc.

(43) LORENZETTI, R. L., “Contratos y deberes secundarios de conducta: La libre elección”, en LL 1998-B, p. 1004 y ss.

Otro supuesto conflictivo se verifica cuando se “reserva una vacante”. A esta modalidad se recurre habitualmente cuando aún no ha habido pago de la matrícula de ingreso, cuando se registra una deuda anterior o se debe la documentación que acredita el cumplimiento de los recaudos formales de acceso. Sobre la misma se ha dicho que “... no es el principio de ejecución del contrato, como [sería] el pago de la matrícula, sino que es solamente una manifestación positiva del derecho de admisión”.<sup>(44)</sup> En nuestra opinión, no es posible generalizar estos supuestos afirmando que el contrato no se encuentra perfeccionado. Nos parece que la cuestión merece una consideración diferenciada; así:

- a. en los contratos que suponen una continuación de un vínculo precedente, el mecanismo de “rematriculación” resulta cuestionable desde que deberá partirse de la premisa opuesta, esto es la subsistencia del contrato. Remitimos al tratamiento especial que efectuaremos *infra* sobre el tema;
- b. en los contratos sin relación precedente, los supuestos de no integración de la documentación a aportar por el adherente o la falta de pago de la matrícula, sólo podrán facultar al establecimiento a tener por no perfeccionado el contrato cuando resulte inequívoco que el mismo ha informado al adherente la necesidad de integrar los extremos citados, dentro de ciertos plazos. En cambio, pensamos que no podrá escudarse en la supuesta “provisoriedad” de la “reserva de vacante” cuando el establecimiento educativo efectúa la correspondiente inscripción sin cumplir con el mencionado deber de información. Es que no es suficiente el empleo del término “reserva”: es necesaria la voluntad inequívoca y recíproca de condicionar la eficacia del negocio a esos extremos. Estamos convencidos que la interpretación que proponemos —al priorizar el acceso— armoniza con un adecuado resguardo del “derecho a la educación”.

## 4.2 | Limitación a la libertad de contratar: los llamados derecho de admisión y rematriculación de los educandos. Prácticas abusivas

Aunque el tema de los servicios educativos privados ha sido escasamente abordado por nuestra doctrina, no ocurre lo mismo con el llamado “derecho de admisión”.<sup>(45)</sup> La cuestión resulta particularmente sensible en el

(44) SEDOFF, M. E., *Régimen jurídico...*, op. cit., p. 60.

(45) SEDOFF, M. E., *Régimen jurídico...*, op. cit.; BIANCHI, E. T., “El derecho de aprender y la no rematriculación de alumnos”, en *ED*, 02/03/1994, p. 1 y ss.; DE ESTRADA, JUAN R., “Enseñanza privada y servicio público”, en *ED*, t. 119, p. 954; MARTÍNEZ VEGA, M. L., “El derecho de admisión en los colegios priva-

ámbito social, en el que recurrentemente los medios de comunicación instalan el problema, en general, con motivo de algún caso concreto.

En nuestro parecer la cuestión suscita variadas aristas. Así, no puede negarse que el “derecho de admisión” guarda una estrecha vinculación con los derechos constitucionales de “enseñar” y “aprender”. Más aún, podríamos decir que generalmente se presenta una fuerte tensión entre ambos, toda vez que la prerrogativa del educando, o su familia, de hacer efectivo el derecho de aprender, colisiona con la pretensión del establecimiento o institución de elegir a quién enseñar. Si bien rechazamos la postura de quienes niegan enfáticamente la posibilidad de reconocer una obligación de enseñar, nos parece que su aceptación no puede ser genérica e indiferenciada de las particulares circunstancias del caso.

No es posible confundir el supuesto de quien intenta matricularse por primera vez en un establecimiento educativo, de aquel otro que solo pretende proseguir los estudios iniciados anteriormente. La primera situación gira en torno al “acceso” al contrato, en tanto que la segunda concierne a la continuidad del servicio educativo. Aunque en ambos casos la “libertad de contratación” está comprometida, la misma requiere consideraciones diferenciadas.

Por ello, resulta criticable que muchos de los planteos doctrinarios efectuados hasta la fecha hayan sustentado el “derecho de admisión” en una férrea concepción de la “autonomía de la voluntad” y sus libertades consiguientes. Nos parece que tal perspectiva no se compadece con los nuevos horizontes del derecho contractual, que intentan construir respuestas de mayor justicia en clave constitucional. Antes de tomar postura a partir de las líneas expuestas, nos parece de interés recordar algunos precedentes jurisprudenciales no siempre concordantes.

Sobre el “derecho de admisión” propiamente dicho,<sup>(46)</sup> esto es, el caso de quien intenta “acceder” a un establecimiento o institución educativa, el

.....

dos: ¿Una excepción a la prohibición de la discriminación o el ejercicio de la libertad contractual”, en LL 2003-1461, p. 1461; NAVARRO FLORIA, JUAN G., “El derecho de admisión de los colegios privados” en ED 138, p. 889; QUINTANA, EDUARDO M., “Educación privada, libertad de enseñanza y los fundamentos del decreto 365/93”, en ED 152, p. 936 y ss.

(46) Tomamos la expresión de BIANCHI, E. T., *El derecho de aprender y la no rematriculación de alumnos*, op. cit., p. 6 y ss.

único precedente que hemos podido relevar lo constituye el caso “Saguiet Elía”.<sup>(47)</sup> Se trataba de una acción de amparo que intentaba dejar sin efecto una resolución del rector de la Universidad demandada quien, ratificando la decisión de la Comisión de Admisiones, había denegado el ingreso del accionante con fundamento en expresiones agraviantes vertidas contra el Episcopado, que ya habían dado lugar a su expulsión de la Universidad Católica Argentina. En ese contexto, la Corte sostuvo que la medida no carecía de “razonabilidad” desde que era consecuencia de la anterior expulsión. De ese modo, afirmó la procedencia del “derecho de admisión”, aunque al ingresar en la “razonabilidad” de la resolución, evitó reconocer carácter discrecional a la potestad de la institución de elegir educando.<sup>(48)</sup> Así, se apartó del criterio del Procurador, quien entendía que el tema debía ser resuelto atendiendo a la preferencia —casi absoluta— del “derecho de enseñar” por sobre el “derecho de aprender”.<sup>(49)</sup>

En cambio, sobre el pretendido ejercicio del “derecho de admisión” en ocasión de la “reintegración”, existen un buen número de sentencias. Uno de los primeros precedentes sobre la materia fue la causa “Fundación San Martín de Tours”,<sup>(50)</sup> en donde se señaló que, al ser el vínculo que une a las partes de derecho privado, “...debe imperar, en principio, la libre elección de los contratantes”. Siguiendo esta postura, en autos “Echegaray Ferrer, Carlos J.”<sup>(51)</sup> se sostuvo que los establecimientos educativos no se comprometen “... a mantener la inscripción de los alumnos —condicionada o no— durante toda la etapa de enseñanza primaria y secundaria, sin que ello pueda extraerse de haber sido admitidos con anterioridad

(47) CSJN, “Eduardo Ricardo Saguiet Elía c/ Universidad del Salvador”, 14/03/1969 (Fallos: 273:187).

(48) Bidart Campos señala que “La selección de quienes aspiran a ingresar queda librada al establecimiento (salvo que la negativa pudiera acreditarse como arbitraria o discriminatoria)”, BIDART CAMPOS, G., *Manual de la Constitución...*, op. cit., p. 42.

(49) En uno de los pasajes de su dictamen, el Procurador sostenía que “... no existiendo norma que restrinja a aquellos institutos el derecho de admisión en sus aulas, tal derecho debía prevalecer sobre la libertad que puede asistir al accionante en orden a la elección de sus maestros”.

(50) CNAC. CONT. ADM. FED., SALA IV, “Fundación San Martín de Tours” 15/09/1981, LL 1982-B, p. 363 y ss.

(51) CAPEL. CIV. Y COM. 3A NOM., CÓRDOBA, “Echegaray Ferrer, Carlos J.”, 16/08/1983, ED, t. 109, p. 498 y ss. El fallo contiene una breve nota del maestro Bidart Campos.

y haber cursado normalmente otros grados". Posteriormente, en la causa "Fidel, Luis Samuel y otro c/ Instituto Sara Chamberlain de Eccleston", se dijo que "... el ejercicio de la facultad de no inscripción de un alumno no necesita estar fundamentado, pues de esta manera, permitiendo debatir las causas de la no inscripción, se podría llegar a imponer la obligación de enseñar aun cuando no fuese ese el deseo de la parte educadora".<sup>(52)</sup> Recientemente, esta postura se reflejó en la resolución recaída en "Mataresse", en la cual se rechazó una acción de amparo promovida por la madre en representación de sus hijos menores contra un instituto educacional por no haberlos rematriculado, alegando que el derecho de admisión es de carácter discrecional y la decisión que al respecto se tome no debe ser fundada.<sup>(53)</sup>

Sin embargo, en otros fallos se ha cuestionado que pueda reconocerse la "rematriculación" como un verdadero "derecho de admisión", considerando que sería más apropiado referir a la facultad de evaluar la permanencia,<sup>(54)</sup> la que en todo caso, debería ser ejercida de buena fe, evitando incurrir en conductas abusivas o antifuncionales.<sup>(55)</sup>

(52) CNAC. APEL. CIV., SALA G, "Fidel, Luis Samuel y otro c/ Instituto Sara Chamberlain de Eccleston" 24/04/1989. El caso fue confirmado por la CSJN al considerar que la inconstitucionalidad de la resolución 641/81 no había sido debidamente fundamentada. Ver ED, 02/03/1994, p. 1 y ss.

(53) CAPEL. CIV. Y COM., SAN ISIDRO, SALA 2, "Mataresse, Patricia L. c/ St. Andrew's Scots School", LLBA, 2005 (junio), 581/(julio), 651. La Cámara sostuvo que el derecho de admisión a los institutos de enseñanza privada comprende el derecho de no admisión y el de no inscripción en el curso regular siguiente, siendo un derecho de carácter discrecional, es decir, que su titular puede usar de ellos *ad libitum* (basta la legalidad y no son susceptibles de control). Agregó que no se advierte que la institución haya ejercido la facultad de no admisión en forma arbitraria, irregular o abusiva, y que la actora alude a un trato discriminatorio que no fundamenta ni describe y que refiere como "una serie de persecuciones, malos tratos (...) cambio de grupos académicos". El fallo señaló que el "... contrato tiene como duración el cumplimiento del ciclo lectivo del año (...) de la matriculación (...), [y] no genera jurídicamente un derecho (...) para una nueva matriculación (...), ni obliga al establecimiento o a su titular a admitir forzosamente una nueva y obligatoria inscripción (...). Los colegios no tienen obligación de aceptar a nadie en la matrícula, pues el vínculo que une al alumno con el establecimiento es de derecho privado y de naturaleza comercial, donde debe imperar la libre elección de los contratantes dentro de los límites impuestos por sus propios estatutos...".

(54) CNAC. APEL. CIV., SALA C, "Frigerio, Octavio O. y otros c/ Instituto Escolar Goethe", 05/03/1987, ED, t. 123, p. 102 y ss.

(55) Así, en la causa "L. L. y O. c/ Northlands Asoc. Civil de Beneficencia s/ Amparo", se afirmó que "Tratándose en el caso, más que de la admisión de una nueva alumna, de la continuidad de su estudio en el mismo colegio mediante la matriculación para el año siguiente, la facultad de no admisión debe ejercerse de modo que no sea arbitrario o irregular". También, 3A CAPEL. CIV., COM. Y MINAS, MENDOZA, "Romboli, Mónica G. y otro c/ Colegio e Instituto San Buenaventura",

Debemos destacar que en la causa “Alloi, José L. y otra”,<sup>(56)</sup> la CSJN declaró inadmisibles los recursos extraordinarios promovidos por un establecimiento educativo que se había negado a rematricular a una alumna embarazada, siendo obligado a hacerlo por imperio de una medida cautelar ordenada judicialmente. En su voto, el Dr. Boggiano sostuvo con acierto que

... los planteos que formula la apelante con apoyo en la libertad de enseñar y la garantía de propiedad resultan ineficaces para habilitar la instancia de excepción en esta etapa del proceso, pues frente a la colisión de derechos no puede constituir un criterio interpretativo válido el de anular unas normas constitucionales por aplicación de otras, sino que debe analizarse el conjunto como un todo armónico, dentro del cual cada disposición ha de interpretarse de acuerdo con el contenido de las demás, tarea ésta que no cabe efectuar en este estadio procesal.

En un fallo más reciente, también se ponderó el ejercicio del derecho de admisión de un Colegio en ocasión de la rematriculación para el segundo año del ciclo EGB. En tal caso, el establecimiento educativo se había negado a ello alegando trastornos de conducta de parte del menor, que se habrían reflejado en 18 observaciones disciplinarias notificadas durante el año anterior que, a su criterio, expresaban comportamientos inusuales que habían impedido la adecuada integración del educando a la institución. Además, esgrimía la debida antelación con la cual se había comunicado la decisión, que permitió a los padres obtener vacante en otro colegio.<sup>(57)</sup> Aunque en abstracto pudiera admitirse que tales argumentos podrían justificar proceder del establecimiento, la Cámara, apreciando minuciosamente las circuns-

.....  
10/10/07, en la cual se afirmó que “Debe rechazarse la demanda de daños y perjuicios incoada por los progenitores de un menor que padece una perturbación psíquica, debido a que el establecimiento educativo al cual asistía no renovó el contrato para el ciclo lectivo siguiente, ya que la conducta asumida por el accionado no aparece discriminatoria, segregativa o abusiva, toda vez que han existido motivos serios para así actuar, pues los padres del menor ocultaron la enfermedad psiquiátrica que éste padecía al momento de inscribirlo, la cual exigía una contención y composición especial, y demostraron una total falta de colaboración ante la conducta preocupante del alumno —en el caso, falta de integración social, acoso a una compañera, amenazas de suicidio—, que violó las normas de convivencia del establecimiento”.

(56) CSJN, “Instituto Privado Santa Isabel s/ rec. en Alloi, José L. y otra”, 19/12/2000.

(57) CAPEL. CIV. Y COM., JUNÍN, “L. M. I. y D. P. M. c/ I. C. M”, 03/07/07, RCyS, setiembre de 2007, p. 49 y ss.

tancias concretas de la causa mediante una decisión que hemos valorado como justa en un comentario efectuado sobre la misma, resolvió lo contrario.<sup>(58)</sup> Los fundamentos de la sentencia de la Alzada tuvieron en cuenta que:

1. El educando era un discapacitado auditivo, cuya realidad había sido conocida y valorada por el Colegio al admitirlo;
2. Ello implicaba extremar las diligencias del establecimiento a fin de "...desplegar los esfuerzos necesarios para lograr superar las barreras de comunicación" (art. 902 CC). En tal sentido, no sólo quedó acreditado que el establecimiento no contaba con una estructura permanente que atendiera los especiales requerimientos del menor, sino que tampoco adoptó medidas de inclusión concretadas en casos similares y a las que se había obligado, evidenciando con ello una proceder que no se encontraba a la altura del compromiso inicial contraído;
3. La ausencia de riesgos ciertos y mensurables para los demás educandos, toda vez que ninguna de las inconductas comunicadas por el Colegio importaron situaciones que demostraran afectación a la integridad física o psicológica de sus compañeros de curso.

Para tomar partido sobre este intenso debate del que da cuenta el derecho vivo, consideramos necesario comenzar precisando los conceptos.

Como ya lo adelantamos, nos parece impropio hablar genéricamente de un "derecho de admisión" dado que sólo puede ejercerse esa facultad ante quien no se encuentra incorporado a la institución educativa. En ese entendimiento, la práctica de la contratación anual de los servicios, que se apoya en una cláusula que persigue la reserva del pretendido "derecho de admisión", resulta abusiva por ser irrazonable, pues falsea la realidad a

(58) HERNÁNDEZ, C. A., "El contrato de prestación de servicios educativos privados...", *op. cit.*, p. 56 y ss. En sentido concordante, el precedente TRIB. CRIM. 1, NECOCHEA, "J. S. en nombre y representación de su hijo menor de edad R. de M.", 09/03/06, en donde se dijo que "Corresponde hacer lugar a la medida cautelar innovativa solicitada en una acción de amparo por la madre de un menor, a quien no se lo autoriza a matricularse en el colegio en donde cursó el año anterior —en el caso, le impusieron amonestaciones, quedó como alumno libre y luego de haber rendido libre todas las materias, el colegio no le permitía su matriculación—, pues encontrándose 'prima facie' comprometido el libre acceso a la educación de un menor de edad debe analizarse con un criterio amplio la medida, debiendo anteponerse el derecho legítimo de aprender, al de admisión del establecimiento educativo, máxime cuando este último es ejercido abusivamente invocando para ello cuestiones meramente formales o cuando no encubren un motivo justificado o contrarían actos propios", LLBA 2006, p. 1234. Nos complace observar la responsable labor de muchos de nuestros jueces, quienes con rigurosidad encaran las complejidades intrínsecas de cada caso, conocedores de que la ponderación exhaustiva de sus circunstancias, resultan vitales a la hora de construir la solución de mayor justicia.

fin de “desnaturalizar el contrato”.<sup>(59)</sup> Adviértase que los padres que eligen un establecimiento escolar lo hacen con el convencimiento de que —salvo situaciones excepcionales— su hijo transitará allí todas las etapas de los ciclos educativos. Y lo mismo sucede con la institución, que proyecta en sus educandos su propia historia.

Lo expuesto no quiere decir que el establecimiento no pueda extinguir el vínculo, pero parece razonable que deba motivar su decisión. En ocasiones, la causa podrá ser invocada como pretensión resolutoria, tal como ocurriría si se fundara en falta de ejecución de las obligaciones del contrato (por ejemplo, falta de pago del arancel),<sup>(60)</sup> o al deber de “colaboración” que pesa sobre los representantes<sup>(61)</sup> o el propio educando.<sup>(62)</sup> En otras, vendrá a legitimar la

(59) HERNÁNDEZ, C. A., “El principio de razonabilidad como manifestación del Derecho Contractual de la Postmodernidad”, en prensa. No desconocemos que esa práctica ha intentado validarse mediante una antigua resolución del Ministerio de Educación —la 641/81—, que dispone que “Los institutos se reservan el derecho de admisión. Este derecho sólo podrá ejercerse al comienzo de cada período lectivo y en referencia a la posible matriculación de alumnos” (art 137). Ciertamente, esa norma debe ser interpretada dentro del contexto normativo actualmente vigente, atendiendo a las reformas incorporadas a nuestra Constitución en 1994, y a la de la Ley de Defensa del Consumidor (ley 26.361). Este criterio halló recepción jurisprudencial en el ya citado caso “Mataresse”, en el que se señala que el contrato de enseñanza “... tiene como duración el cumplimiento del ciclo lectivo del año correspondiente objeto de la matriculación o inscripción, pero ello no genera jurídicamente un derecho a favor de aquel para una nueva matriculación o inscripción para el nuevo ciclo del año posterior a cursar, ni obliga al establecimiento o a su titular a admitir forzosamente una nueva y obligatoria inscripción a favor del mismo”.

(60) Una situación similar se presenta cuando el establecimiento pretende retener a quien ha cumplido con las exigencias académicas, los certificados o diplomas por falta de pago de la matrícula, pretendiendo el ejercicio de la excepción de incumplimiento contractual. Así, la CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, SALA OCTAVA, “María Ismelda Ardila Cardona c/ Colegio Panamericano Colombo-Sueco”, 12/12/1995, sostuvo que la expedición de certificados escolares solicitados por la actora constituyen “... un deber del colegio, que no puede retener so pretexto de que no se le hayan cancelado las sumas correspondientes a la pensión, teniendo a su disposición las acciones judiciales de índole civil...”.

(61) Sobre la falta de colaboración o discrepancias de los padres con las autoridades del establecimiento educativo, pueden verse los criterios contrastantes de los fallos “Frigerio, Octavio...”, cit., y “L. L. y O...”, cit. Un argumento para entender que las desavenencias entre la institución y los padres autorizaría legítimamente a extinguir el contrato es el hecho que la vinculación contractual —al menos en los ciclos iniciales de la educación formal— es entre ellos. Por tanto, no habría una extinción operada por causas imputables a terceros, sino la quiebra de la relación entre las propias partes contratantes. Al respecto, “Tolosa, Juan Carlos y otro c/ Instituto Elisa Harilaos s/ Amparo”, dictamen Fiscal, 06/11/2001 (inédito). Una situación similar se daría ante el incumplimiento de los aranceles pactados.

(62) La cuestión se vincula con el poder disciplinario toda vez que el educando debe ajustarse al régimen jurídico interno del establecimiento educativo. La jurisprudencia de nuestro más alto tribunal ha reconocido las facultades disciplinarias de los establecimientos dentro

denuncia del contrato<sup>(63)</sup> dando cuenta de las razones por las cuales se entiende que la preservación del vínculo afectará a ambas partes (v. gr., la inconducta grave del educando observada durante el desarrollo del ciclo anterior, su rendimiento académico, la inadecuada integración del menor a su grupo de estudio o de los padres a la propia comunidad educativa).<sup>(64)</sup> En este último supuesto, se trata de aplicar los límites que nuestra doctrina y jurisprudencia ha impuesto a la “denuncia” en el ámbito de los contratos de duración,<sup>(65)</sup> sustentados en la noción de “colaboración” recíproca y permanente.<sup>(66)</sup>

En relación a la extinción unilateral del contrato, el CCyC contiene una norma a la cual debemos hacer referencia. En materia de contrato de servicios continuados, dispone que las partes pueden pactar la duración por tiempo determinado de dicho vínculo, entendiéndose que si nada se dice al respecto se trata de un contrato por tiempo indeterminado, al que cualquiera de las partes puede poner fin siempre que medie un preaviso con razonable anticipación (art. 1279). *A priori*, nos parece que esta norma

.....  
de los límites que imponen los principios de legalidad y razonabilidad. CSJN, “Eduardo Ricardo Saguier c/ Pontificia Universidad Católica Argentina”, 13/09/1968.

(63) Bajo la práctica de renovación anual de estos contratos, se esconde una facultad extintiva discrecional. No debe olvidarse que, en el ámbito de los “contratos de duración”, la extinción incausada no siempre resulta legítima. Así, en la contratación empresaria (v. gr., distribución) se ha juzgado que la buena fe impone preaviso y concesión de un plazo de amortización. Esta misma línea de razonamiento nos lleva a pensar que en los “contratos de prestación de servicios educativos privados”, la extinción deberá ser siempre causada, tempestiva (antes de finalizar el ciclo lectivo, para posibilitar que el educando consiga una nueva plaza) y justificada en el interés recíproco de las partes. Para una consideración general del problema, LORENZETTI, R. L., *Tratado de los contratos. Parte general, op. cit.*, p. 731.

(64) 1A CAPEL. CIV., MENDOZA, “S., N. c/ Colegio Santo Tomás de Aquino s/ acción de amparo”, 27/09/2013, *LLGran Cuyo*, 2013 (diciembre), p. 1209. En esta causa se consideró que la decisión de la institución de no re matricular a un alumno no resultó arbitraria, infundada ni discriminatoria, que existieron inconvenientes generados por el comportamiento del menor que dieron origen a la aplicación de sanciones y a la convocatoria de los padres. Se destacó que si bien el derecho de aprender constituye un derecho fundamental del ser humano, la ley modela su ejercicio, que encuentra ciertos límites en el ordenamiento jurídico. Asimismo, se señaló que el establecimiento notificó a los representantes del menor cumpliendo con los requisitos impuestos por el Ministerio de Educación de la Provincia de Mendoza, y que ello “... resguardó el derecho del menor a matricularse en otro establecimiento [y que los] padres pudieron —y debieron— posibilitar al menor la matriculación en otro colegio...”.

(65) HERNÁNDEZ, C. A., “Régimen Jurídico...”, *op., cit.*, p. 312 y ss.

(66) De este modo, se distinguen las causales de resolución y rescisión, lo que no resulta una tarea sencilla en los contratos de duración; al respecto LORENZETTI, R. L., *Tratado de los contratos*, Santa Fe, Rubinzal-Cuzoni, 1999, t. I., p. 540.

no puede ser aplicada sin más al contrato en cuestión, dadas las particularidades que el mismo presenta —sobre todo en lo que respecta a la necesidad de fundar la decisión de extinguir la relación—, y teniendo en cuenta el carácter especialmente débil del educando.

Nuestra postura intenta conjugar con mayor corrección la realidad del negocio con los valores y principios comprometidos. Persigue también un grado de coherencia con las soluciones constitucionales que amparan el “derecho a la educación”, especialmente de los niños y adolescentes. De este modo, el “derecho de admisión” queda circunscripto al supuesto en el cual el educando pretende ingresar a la institución educativa. La figura logra coherencia jurídica y también gramatical ya que “admitir” significa “permitir entrar”, esto es, dejar ingresar a quien está fuera.<sup>(67)</sup> Esto, sin embargo, no nos impide discrepar con quienes entienden que tal derecho es absoluto.<sup>(68)</sup> El encuadre constitucional que oportunamente describiéramos constituye una fuerte restricción para planteos de esa naturaleza.<sup>(69)</sup> Este criterio parece abrirse paso en la doctrina.<sup>(70)</sup> También armoniza con la reciente Ley de Educación Nacional, que dispone que dentro los fines y objetivos de la política educativa nacional está garantizar “... el acceso y las condiciones para la permanencia y el egreso de los diferentes niveles del sistema educativo” (art. 11, inc. h). Asimismo, sostiene este criterio el INADI en el documento llamado “Derecho a la educación sin discriminación”, en el cual señala:

... nos parece impropio hablar genéricamente del “derecho de admisión” ya que sólo puede ejercerse esa facultad ante quien

.....

(67) En “L. M. I. y D. P. M. c/ I. C. M”, cit., se siguió nuestra postura y se dijo que “... no es posible confundir el supuesto de quien intenta matricularse por primera vez en un establecimiento educativo, de aquel otro que sólo pretende proseguir los estudios iniciados anteriormente. La primera situación gira en torno al “acceso” al contrato, en tanto que la segunda concierne a la continuidad del servicio educativo”.

(68) Navarro Floria señala que “Si se trata de la matriculación inicial en un ciclo lectivo, puede ejercerse con máxima discrecionalidad”. NAVARRO FLORIA, *El derecho de admisión...*, op. cit., p. 895.

(69) Incluso normas de jerarquía infraconstitucional parecen abonar nuestro planteo. Así el decreto 365/93, relativo a los aranceles de los institutos privados de enseñanza, refiere a la duración plurianual de los contratos, lo que se condice con la organización de la educación en “ciclos” según la ley 24.195.

(70) Recuerda Martínez Vega que “El derecho de admisión no es el derecho a discriminar; la tesis de la igualdad de trato en igualdad de condiciones se complementa con la tesis de la razonabilidad en la selección de esas condiciones”, MARTÍNEZ VEGA, *El derecho de admisión...*, op. cit.

no se encuentra incorporado/a la institución educativa. Tal como ha destacado la jurisprudencia, entendemos que la práctica de la contratación anual de los servicios constituye un uso abusivo ya que los padres, las madres y los/as tutores que eligen un establecimiento escolar lo hacen con el convencimiento de que —salvo situaciones excepcionales— su hijo/a transitará allí todas las etapas de los ciclos educativos.<sup>(71)</sup>

En síntesis, pensamos que ambas facultades —la de extinción del vínculo vigente y la de admisión— están igualmente condicionadas en su ejercicio, y su legitimidad deberá ser apreciada en cada caso a la luz de las normas fundamentales, los principios informadores del derecho privado, y conforme a las circunstancias de cada caso. Nos referimos a los principios de buena fe y abuso del derecho aplicables, por ende, al ejercicio de todo derecho subjetivo (arts. 9° y 10 CCyC), y a las reglas propias de cada ámbito en especial, en nuestro caso, los despliegues específicos de la buena fe en materia contractual (art. 961 CCyC).<sup>(72)</sup> Además, al valorar tales facultades de admisión y extinción, no debe perderse de vista que el servicio de educación privada constituye una actividad en la que se encuentra fuertemente comprometido el interés público.<sup>(73)</sup>

## 5 | Incumplimiento, información y seguridad

La expansión social de los servicios educativos privados es proporcional al crecimiento de la responsabilidad que se refleja en dicho sector. Las situaciones o supuestos de hecho por los cuales se responde son de las más variadas y guardan relación con la pluralidad de obligaciones —principales y

(71) INADI, "Derecho a la educación sin discriminación", [en línea] [www.inadi.gob.ar](http://www.inadi.gob.ar), p. 38.

(72) Al respecto, pueden consultarse los Fundamentos del Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, que acompañaron la presentación del proyecto de texto legal ante el Poder Legislativo Nacional.

(73) INADI, "Derecho a la educación...", cit., p. 32. En el documento se señala con acierto que "observamos que se trata de una actividad que desborda la esfera estrictamente privada y se proyecta sobre los intereses más sensibles de la comunidad, ya que todas las instituciones educativas cumplen una función social y política de primer orden en la transmisión y reformulación de los valores presentes en la sociedad".

accesorias— y deberes comprometidos en el contrato de enseñanza. Por tanto, la determinación del régimen jurídico aplicable queda condicionada al reconocimiento de la infracción producida.

Así, si se trata del incumplimiento de la obligación de brindar enseñanza —o de alguna de sus obligaciones accesorias— la calificación del contrato como de “consumo”, supondrá emplazar la tutela del crédito del “educando” y sus representantes en el marco de la Ley de Defensa del Consumidor (art. 10 bis). De tal forma, el cumplimiento forzado, la resolución del contrato sin necesidad de conferir plazo suplementario o la sustitución de una prestación por otra —supuesto de interés en el contrato en estudio cuando media inexecución de una prestación accesoria—, serán los remedios a los que podrá recurrir el educando en la tutela de sus intereses.

En cambio, la inexecución de los deberes de conducta vinculados a la obligación principal cuenta con un régimen autónomo. El deber de información, reconocido como derecho fundamental (art. 42 CN), dispone de una muy exigente protección en la ley 24.240. Lo propio puede decirse del deber de seguridad.<sup>(74)</sup>

Esta última cuestión constituye un problema merecedor de consideraciones especiales. Con anterioridad a la reforma introducida por la ley 24.830 al art. 1117 CC, existía consenso en nuestra doctrina en cuanto a que la responsabilidad por los daños sufridos por los educandos —en su persona o bienes— en el marco de un contrato de prestación de servicios educativos privados debía fundarse en la violación del deber de seguridad, aunque existían dudas a la hora de precisar la naturaleza jurídica y efectos de dicha obligación.<sup>(75)</sup> Por esta razón, cuando se juzgó la conveniencia de reformar aquella disposición, se entendió que debía aprovecharse la ocasión para regular expresamente los daños sufridos por los alumnos en el marco del establecimiento educativo de manera unificada con los daños causados por ellos. Como se ha dicho con acierto, la reforma pretendió

(74) Una consideración integral de la tutela del crédito de los usuarios y consumidores, en HERNÁNDEZ, C. A. y FRUSTAGLI, S., “Régimen de responsabilidad por daños en el estatuto de defensa del consumidor”, *Revista de Responsabilidad y Seguros*, 2004, p. 1 y ss. Asimismo, FRUSTAGLI, SANDRA, *Fundamentos de Derecho Contractual*, t. I, Bs. As., La Ley, p. 498 y ss.

(75) KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., “La responsabilidad civil...”, *op. cit.*, p. 1054 y ss. Un rica consideración del deber de seguridad en el marco de las relaciones educativas privadas puede verse en SAUX, E., “El deber de seguridad en la responsabilidad contractual”, *JA*, 08/09/2004, p. 31 y ss.

“... dar el mismo régimen a los daños que el alumno causa a otro (tercero ajeno o no al sistema educativo) y a los daños sufridos por el alumno”.<sup>(76)</sup> En este sentido, la legislación nacional avanzó por sobre sus fuentes, especialmente la moderna legislación española sobre el tema.<sup>(77)</sup>

Aunque juzgamos plausible el propósito del legislador, pensamos que la aspiración no ha podido cumplirse plenamente. Aún hoy existe un buen número de supuestos de daños sufridos por los educandos respecto de los cuales se discute si están o no fuera del art. 1117 CC.<sup>(78)</sup> Por de pronto, hay dudas sobre los establecimientos comprendidos, generadas a partir de la ambigüedad de la norma. Hay quienes prefieren limitarlo a la educación formal,<sup>(79)</sup> en tanto que otros lo extienden a todos los casos en los cuales la enseñanza se imparta a través de una organización de tipo empresarial,<sup>(80)</sup> criterio que compartimos.

Además, el último párrafo del artículo citado excluye expresamente los daños sufridos en establecimientos educativos terciarios o universitarios. La exclusión —tomada de la legislación española— presenta una generalidad impropia con el propósito unificador del legislador argentino. En España la solución tiene sentido habida cuenta de que el régimen solo se ocupa de los daños causados por sus educandos, por lo que resulta justo que aquellos no deban responder por el obrar de personas mayores de .....

(76) KEMELMAJER DE CARLUCCI, *ibid.*

(77) Sobre las limitaciones del régimen español, CARRERAS MARAÑA, J. M., “Responsabilidad civil del profesorado y del personal docente”, en *Cuadernos de Derecho Judicial*, n° 7, 2003, p. 607 y ss. En el mismo se recuerda que “... buena parte de los supuestos de responsabilidad de los centros docentes, derivan de daños sufridos por los alumnos a consecuencia de acciones, pero por sobre todo de omisiones, generadas por deficiencias de los elementos e instalaciones del centro, por defecto de organización y gestión o por falta de diligencia y precaución en la actuación del profesor”, los cuales están fuera de la cobertura de la reforma al art. 1903, párr. 5° CC (p. 673).

(78) No ocurre lo mismo con relación al ámbito temporal, ya que nuestra doctrina es uniforme en considerar que no hay allí límites temporarios, de modo que la situación quedará librada a las circunstancias particulares de cada caso. Así, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., “La responsabilidad civil...”, *op. cit.*, p. 1063 y ss.; TRIGO REPRESAS y LÓPEZ MESA, *Tratado de la responsabilidad civil*, *op. cit.*, p. 270 y el informe prestado por el Prof. Dr. A. A. Alterini ante las Comisiones de Educación, Legislación General y Familia, Mujer y Minoridad de la Cámara de Diputados, en *Antecedentes Parlamentarios*, *op. cit.*, p. 1693.

(79) SAGARNA, F., “La Ley 24.830: nuevo régimen de la responsabilidad civil de los propietarios de establecimientos educativos”, *JA* 1997-III, p. 939.

(80) KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., “La responsabilidad civil...”, *op. cit.*, p. 1058 y ss.

edad y dotadas de pleno discernimiento.<sup>(81)</sup> En cambio, consideramos injusto que nuestro legislador excluya los daños sufridos por educandos mayores de edad, víctimas de violaciones al deber de seguridad a cargo de los institutos terciarios o universidades en los cuales se forman. Distinguir en este aspecto, entre establecimientos educativos privados de niveles iniciales o medios, por un lado, y terciarios y universitarios, por el otro, constituye un distingo francamente irrazonable.

De todos modos, pensamos que el problema —en general— se limita en parte, habida cuenta de la aplicación, para los supuestos excluidos, del régimen de defensa del consumidor. El art. 5° de la ley 24.240<sup>(82)</sup> brinda un marco similar al del art. 1117, especialmente en lo que concierne a la consagración de una responsabilidad objetiva.<sup>(83)</sup> Sin embargo, no podemos soslayar que existen algunas diferencias que deben ser señaladas. Como supuestos indubitables, marcamos que en el estatuto de defensa del consumidor no hay obligación de asegurar y el régimen de la prescripción es autónomo al del CC. Por lo demás, podría pensarse que en orden a las eximentes de responsabilidad, también existen matices. Si bien en ambos casos el legislador sólo alude al “caso fortuito” o a la “causa ajena”, en la interpretación del art. 1117 CC ha primado el criterio de reconocer la culpa de la víctima en los casos de educandos de cierta edad, lo que sería dudoso en el contexto de la Ley de Defensa del Consumidor, donde impera el principio protectorio, especialmente de los subconsumidores, categoría a la que pertenecen —conforme hemos afirmado anteriormente— los menores de edad.

En el marco del nuevo CCyC, estos cuestionamientos parecen reiterarse dado que el art. 1767 reproduce, en líneas generales, los términos del art. 1117 CC, aunque con algunas pequeñas modificaciones.<sup>(84)</sup> Asimismo, el texto

(81) GÓMEZ CALLE, E., “Responsabilidad civil de padres y centros docentes”, en Reglero Campos (coord.), *Lecciones de responsabilidad civil*, Navarra, Aranzadi, 2002, p. 284.

(82) HERNÁNDEZ y FRUSTAGL, “Régimen de responsabilidad...”, *op. cit.*, p. 16 y ss.

(83) La reciente reforma a la Ley de Defensa del Consumidor ha venido a ratificar el criterio de que el deber de seguridad se debe en el marco de la relación de consumo. HERNÁNDEZ, C. A. y FRUSTAGLI, S. A., “Las exigencias de seguridad en las relaciones de consumo”, *La Ley*, suplemento especial “Obligación de seguridad”, setiembre de 2005, p. 21 y ss.

(84) “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 sólo con la prueba del caso fortuito. El establecimiento educativo debe

mantiene la exclusión del ámbito de esta responsabilidad especial a los establecimientos de educación superior y universitarios, a pesar de que tal distinción carece de justificación. No obstante ello, consideramos que la calificación del contrato de enseñanza como contrato de consumo permite subsanar esta cuestión. Luego de la reforma introducida en la ley 24.240, las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo deben ser interpretadas en el sentido más favorable al consumidor o usuario (art. 3º), a lo que se suma que el CCyC consagra el principio de protección al consumidor en la aplicación e interpretación de las normas que regulan las relaciones de consumo (art. 1094). Esto posibilita la aplicación del mentado art. 5º de la ley 24.240 y su estricto régimen en materia del deber de seguridad.

## 6 | Servicios educativos privados reflejados en el ámbito público (o aspectos que la educación pública y privada comparten)

Si bien el tema que nos convoca atañe a los servicios educativos privados, algunos de los aspectos que ya hemos abordado son compartidos con el ámbito de la educación pública y hallan solución en el mismo basamento constitucional, sobre todo en lo que respecta al derecho de admisión.

Ello se vio reflejado en el fallo recaído en los autos “González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nac. de Córdoba”,<sup>(85)</sup> en el cual los actores —padres de alumnos el Colegio Monserrat— interpusieron un amparo a fin de cuestionar una ordenanza de la Universidad Nacional de Córdoba que establecía que las inscripciones en dicho colegio se efectuaran sin distinción de sexos. El caso llegó ante la CSJN,<sup>(86)</sup> que resolvió por mayoría confirmar la sentencia de la Cámara Federal de Apelaciones de Córdoba

.....  
 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” (art. 1767, CCyC).

(85) CFED. APEL., CÓRDOBA, SALA B, “González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nac. de Córdoba”, LLC 28/10/1997,1998, p. 261.

(86) CSJN, “González de Delgado, Cristina y otros c/ Universidad Nacional de Córdoba”, 19/09/2000.

que declarara la validez de dicha ordenanza. El voto de la mayoría se basa en un análisis de la vigencia de la ordenanza desde el punto de vista del derecho administrativo, pero agrega en lo que nos interesa que

... los padres —en cuanto agentes naturales y primarios de la educación de sus hijos, tal como se los define en el art. 44 inc. a ley 24.195— tienen derecho a elegir ‘... la institución educativa cuyo ideario responda a sus convicciones filosóficas, éticas o religiosas’ [lo que no implica que tengan derecho a] definir o conformar el proyecto educativo institucional, pues éste es un ámbito propio de competencia de aquéllos que tienen a su cargo la dirección de los establecimientos, quienes cuentan con atribuciones bastantes para producir las innovaciones que consideren pertinentes en aspectos que hacen al gobierno de las instituciones de nivel medio que dependen de la Universidad.<sup>(87)</sup>

A esto se agrega que el derecho de aprender —art. 14 CN— no otorga a los padres el derecho a exigir que se mantenga un régimen de educación diferenciada por sexos, tratándose esta una cuestión que hace a la política propia de cada establecimiento.

Resulta interesante destacar el voto de Petracchi, quien intenta dar respuesta directa al conflicto que puede significar la obstaculización de la educación mixta, señalando detalladamente cuáles son las normas constitucionales implicadas en dicho conflicto, provenientes del texto constitucional o de los Pactos con jerarquía constitucional. Señala que el Colegio Monserrat es el único colegio secundario dependiente de la UNC que escolarizaba exclusivamente a alumnos varones, sin que existiera otro bachillerato de calidad similar dedicado a alumnas mujeres, y que tal situación resulta violatoria del art. 10 incs. a) y b) de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. Por ende, sostiene que la decisión de la UNC veló por la observancia de esta Convención y por los fines que la misma se propone en su art. 2°, aunque también ponderó que otra opción en línea con los postulados del tratado hubiese sido la de crear un colegio similar dedicado sólo a la educación femenina.

Los extremos de este caso permiten ver —entre otras tantas cuestiones— cómo algunos aspectos centrales relacionados con la enseñanza tienen

---

(87) *Ibid.*, del voto de la mayoría, consid. VII.

la misma proyección tanto en el ámbito público como en el privado. Ello es así desde que el derecho privado contemporáneo se caracteriza por su estrecha vinculación con el plexo constitucional. Con acierto se ha dicho que el derecho privado actual adopta una permanente perspectiva constitucional,<sup>(88)</sup> y que el CC es sólo una parte del sistema de derecho privado que tiene su centro en la Constitución Nacional.<sup>(89)</sup> Esta es la línea seguida por el CCyC, que deja en claro el rol protagónico que ocupan las normas constitucionales en el sistema de fuentes de esta rama del derecho y en la interpretación de la ley.<sup>(90)</sup>

## 7 | Conclusiones

Entendemos que, en relación al contrato de prestación de servicios educativos privados, es preciso brindar las respuestas jurídicas que atiendan a los intereses de todos los implicados, teniendo en cuenta la vital función que la educación cumple en la sociedad, sin perder de vista la especial situación de vulnerabilidad en la que se encuentra el educando.<sup>(91)(92)</sup> Nos parece que a esto contribuyen diferentes soluciones generales y especiales del CCyC, entre ellas la reformulación metodológica de los contratos de obra y servicios, la protección brindada por la Ley de Defensa del Consumidor, y el marco dado por los principios generales incluidos en el Título Preliminar relativos al sistema de fuentes y al ejercicio de los derechos.

(88) LORENZETTI, R. L., *Las normas fundamentales de Derecho Privado*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1995, p. 202.

(89) IRTI, N., *La edad de la descodificación*, Barcelona, Bosch, 1992, p. 98.

(90) Al respecto, arts. 1° y 2° CCyC.

(91) Afirma el maestro M. A. CIURO CALDANI la necesidad "...de enfoques 'transversales', que rescaten la plenitud del tratamiento de despliegues muy significativos de la vida hoy sometidos a tratamientos fracturados, como la salud, el arte, la ciencia y la técnica y la educación, desarrollando el Derecho de la Salud, el Derecho del Arte, el Derecho de la Ciencia y la Técnica y el Derecho de la Educación", *op. cit.*

(92) La tutela de "educando" y de la "educación" deben ser valores entendidos en el plano social y jurídico. "La educación es la base mínima, el punto de partida para cualquier proyecto de nación. En cualquier terreno y frente a cualquier contingencia o crisis, es la apuesta más segura, la política más eficaz para el desarrollo y la movilidad social, punto de encuentro para compartir conocimientos, experiencias y valores, así como la mejor inversión en el mercado global", JAIM ETCHEVERRY, G., *La tragedia educativa*, FCE, Bs. As., 2004, p. 211.

