



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 500/2021

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 2 de marzo de 2021, los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera han emitido, por mayoría, la siguiente sentencia que resuelve declarar **FUNDADA en parte** la demanda de amparo que dio origen al Expediente 00538-2019-PA/TC.

Asimismo, los magistrados Miranda Canales y Espinosa-Saldaña Barrera formularon fundamentos de voto.

Los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa y Sardón de Taboada emitieron votos singulares declarando infundada la demanda de amparo.

Se deja constancia que el magistrado Blume Fortini formuló un fundamento de voto y que será entregado en fecha posterior.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 2 días del mes de marzo de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini y Ramos Núñez, pronuncia la siguiente sentencia, y con el abocamiento de los magistrados Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera conforme al artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Miranda Canales, Blume Fortini y Espinosa-Saldaña Barrera; y los votos singulares de los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa y Sardón de Taboada.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Juan Rafael Vilela Huamán contra la resolución de fojas 174, de fecha 10 de diciembre de 2018, expedida por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Demanda

Con fecha 15 de marzo de 2018, don Juan Rafael Vilela Huamán interpone demanda de amparo contra la Institución Educativa Privada Manuel Pardo. El demandante refiere que celebró un contrato de prestación de servicios educativos para el año 2017 para que su menor hija pueda recibir dichos servicios en la referida institución. En el contrato se comprometió a pagar mensualmente la suma de S/. 460.00 (cuatrocientos sesenta soles) por concepto de pensión de enseñanza.

Sin embargo, refiere que por problemas económicos no pudo cumplir regularmente con el pago de las referidas pensiones dentro de las fechas programadas por el colegio. No obstante, señala que el 29 de enero de 2018 realizó el pago de los últimos 4 meses adeudados a fin de poder matricular a su hija en el primer grado de educación primaria.

Señala que en la misma fecha solicitó a la Institución Educativa Privada Manuel Pardo matricular a su hija pero que le negaron la misma. Refiere que, buscando continuar con el proceso de matricular de su hija, acudió en reiteradas oportunidades al centro educativo desde inicios del mes de enero y en ningún momento se le brindó las facilidades del caso para completar la matrícula. El demandante refiere que su hija es alumna regular desde el año 2015 y que es su derecho continuar estudiando.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

Don Juan Rafael Vilela Huamán señala que el 30 de enero de 2018 acudió a las oficinas de la UGEL – Chiclayo a fin de que esta realice una intervención ante la negativa del colegio demandado de matricular a su menor hija. Refiere que el 9 de febrero de 2018 se realizó la visita al colegio a cargo de doña Hilda Delicia Cabrejos Rodas, quien se entrevistó con Paul León Salazar (Jefe de Personal). El demandante refiere que el Jefe de Personal señaló que en ningún momento se había negado la matrícula de la niña; que el padre de familia incumplió el contrato de prestación de servicios celebrado con la institución, generando así su pérdida de vacante. Se le recordó al jefe de personal el numeral 7 de la RM 657-2017. Sin embargo, el jefe de personal persistió en que las vacantes ya habían sido asignadas (fojas 27). Con fecha 6 de marzo de 2018 se realizó una nueva visita con igual resultado (fojas 28).

El demandante también sostiene que el 5 de marzo de 2018 acudió a la Defensoría del Pueblo y se entrevistó con Marilia Flores Idrogo (comisionada de la oficina defensorial de Lambayeque). Ella le informó que como el colegio era privado, no tenían jurisdicción en esos temas. (fojas 28). Por otro lado, señala el recurrente que también acudió a la fiscalía de familia con fecha 8 de marzo de 2018 a fin de denunciar los hechos (fojas 28).

Contestación de la demanda

La Institución Educativa Privada Manuel Pardo, debidamente representada por el padre director Ricardo Cruz Huamán, contesta la demanda rechazándola y solicitando que la misma sea declarada infundada.

La parte demandada señala que se resolvió el contrato con el recurrente debido al no pago oportuno de 7 meses de pensión correspondientes al año escolar 2017. Refiere que no es posible que el incumplimiento de las obligaciones de los padres de familia para con los hijos sea premiado con una reposición vía amparo o renovación de una matrícula cuando se afecta el principio a la igualdad de condiciones y acceso educativo por cualquier otro aspirante o alumno a la casa de estudios (fojas 89).

La parte emplazada señala demás que los hechos expuestos en este caso fueron materia de dos intervenciones previas. La primera, por parte de la UGEL – Chiclayo producto de la cual se declaró fundado el recurso de apelación interpuesto contra el Oficio 001693-2018-GRLAMGRED-UGELCHC, de fecha 8 de marzo de 2018, en que dispuso proceder a ratificar la matrícula para el primer grado de primaria de la menor de iniciales M.V.H. La segunda, ante la Fiscalía de Familia (Carpeta Fiscal 76-2018-2da Fiscalía de Familia a cargo de la Fiscal Nadi Núñez Masías) que, mediante Resolución 02/76-MP-FN-FPF-CH, de fecha 20 de marzo de 2018, dispuso el archivo definitivo de la denuncia interpuesta por el actor.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

Finalmente, señala que es totalmente falso lo señalado por el actor con respecto a que solicitó al colegio matricular a su hija con documento de fecha 29 de enero de 2018. Señala que no existe carta, escrito o pedido registrado en el colegio en dicha fecha (fojas 92).

Resolución de primera instancia o grado

Con fecha 31 de julio de 2018, el Primer Juzgado Especializado en lo Civil de la Provincia de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque declaró infundada la demanda de amparo. Al respecto, se señala que el demandante no cumplió con pagar en el momento oportuno las pensiones, por lo que no se habría vulnerado el derecho a la educación de su menor hija.

Resolución de segunda instancia o grado

Con fecha 10 de diciembre de 2018, la Primera Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque confirmó la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del asunto litigioso

1. Conforme se aprecia de autos, el recurrente solicita que la parte emplazada se abstenga de realizar todo tipo de acciones u omisiones que imposibiliten a su menor hija, de iniciales M.V.V.H. ingresar, participar y recibir clases de educación básica regular en la Institución Educativa Privada Manuel Pardo por ser la educación un derecho fundamental.
2. En consecuencia, el demandante solicita que se disponga la reposición al estado de las cosas a la situación anterior de la violación constitucional del derecho fundamental a la educación de su menor hija, declarando el normal ingreso, asistencia y participación de las actividades escolares de la educación básica regular que se llevan a cabo en la institución demandada.

El derecho fundamental a la educación y la obligación de los padres en el proceso educativo

3. El artículo 13 de la Constitución, establece que “[1]a educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana”, mientras que el artículo 14, reconoce que, a través de ella, en general, se “promueve el conocimiento, el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte”.

4. El derecho a la educación es un derecho fundamental intrínseco y, a la vez, un medio indispensable para la plena realización de otros derechos fundamentales, por cuanto permite al ciudadano participar plenamente en la vida social y política en sus comunidades [Expediente 00091-2005-PA/TC, fundamento 6]. Atendiendo a ello, tiene un carácter binario, ya que no solo se constituye como un derecho fundamental, sino que se trata además de un servicio público.
5. En cuanto a los bienes constitucionales directamente vinculados con el derecho a la educación, la Constitución ha previsto los siguientes: acceso a una educación adecuada (artículo 16), libertad de enseñanza (artículo 13), libre elección del centro docente (artículo 13), respeto a la libertad de conciencia de los estudiantes (artículo 14), respeto a la identidad de los educandos, así como el buen trato psicológico y físico (artículo 15), libertad de cátedra (artículo 18), y la libertad de creación de centros docentes y universidades (artículos 17 y 18).
6. Sin la debida protección y promoción del derecho fundamental a la educación, el sentido mismo de la dignidad humana y de los derechos en ella directamente fundados, se torna esencialmente debilitado e ineficaz, pues la libertad sin conocimiento, lejos de fortalecer la autonomía moral del ser humano, lo condena a la frustración que genera la ausencia de la realización personal. Tal como ha dejado establecido este Tribunal, es a través del derecho fundamental a la educación “que se garantiza la formación de la persona en libertad y con amplitud de pensamiento, para gozar de una existencia humana plena, es decir, con posibilidades ciertas de desarrollo de las cualidades personales y de participación directa en la vida social” [Expediente 00091-2005-PA/TC, fundamento 6].
7. Por otro lado, es conveniente resaltar que, en lo que respeta al derecho a la educación en instituciones privadas de educación básica regular y su relación con la responsabilidad que tienen los padres y madres de familia de sufragar los costos que el servicio educativo demanda, este Tribunal ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente 03898-2016-PA/TC lo siguiente:

“30. El establecimiento educativo privado creado como empresa de dimensión social, se constituye entonces, como un medio eficaz para contribuir al interés general, sin ánimo lucrativo, pero con valoración de la iniciativa privada, pues adquiere el compromiso de garantizar la unidad conceptual del servicio educativo y la formación integral de los educandos, en términos de equidad y calidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

31. De otro lado, el Tribunal ha sostenido en ocasiones anteriores que la educación no es solo un derecho, sino un auténtico servicio público que explica una de las funciones-fines del Estado, cuya ejecución puede operar directamente o a través de terceros (entidades privadas), aunque siempre bajo fiscalización estatal. En la lógica de la finalidad del Estado Constitucional anteriormente mencionada, es conveniente subrayar la importancia que la educación representa para la persona, así como anotar cuáles son las condiciones que debe promover ese mismo Estado para cumplir con dicha.

32. Conforme a lo anteriormente expuesto, cuando el Estado abre la posibilidad de que determinadas actividades, en principio a él encomendadas, sean llevadas a cabo por particulares (colegios particulares), genera con ello un deber especial de vigilancia y fiscalización del servicio brindado, ya que su cumplimiento no es solo una cuestión concerniente a la entidad privada, sino que guarda especial relación con los fines del propio Estado.

33. Este Tribunal debe recalcar que es obligación de los padres de familia cumplir con el pago puntual de las pensiones acordadas con la institución educativa particular; de no ser así, esta última tampoco puede cumplir efectivamente con las obligaciones contraídas con el personal a su cargo.”

El derecho a la educación y el interés superior del niño, niña y adolescente

8. El principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4 de la Constitución, en cuanto establece que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente (...)”. Tal contenido fundamental es reconocido a su vez por la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989 y ratificada por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa 25278 publicada en el diario oficial El Peruano el 4 de agosto de 1990. El texto de la mencionada Convención se publicó en Separata Especial el 22 de noviembre de 1990 y mediante Ley 25302, del 4 de enero de 1991, se declaró de preferente interés nacional la difusión del aludido instrumento internacional [Cfr. Expedientes 04058-2012-PA/TC y 02132-2008-PA/TC].
9. La mencionada Convención sobre los Derechos del Niño establece, entre otras disposiciones, lo siguiente:

“Artículo 3 En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”

10. De esa manera, la tutela permanente que con esta disposición se reconoce tiene una base justa en lo que se ha señalado como interés superior del niño, niña y del adolescente, doctrina que se ha admitido en el ámbito jurídico como parte del bloque de constitucionalidad del artículo 4 de la Constitución y a través del artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes [Cfr. Expediente 02079-2009-PHC/TC, fundamento 11].
11. Sobre el particular, se debe recordar además que “el deber especial de protección sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes vincula no sólo a las entidades públicas, sino también a las entidades privadas e inclusive a la comunidad toda, a fin de que en cualquier medida que adopten o acto que los comprometa velen por su interés superior, el cual debe anteponerse a cualquier otro interés” [Expediente 01587-2018-PHC/TC, fundamento 18].
12. En consecuencia, es evidente que el interés superior del niño, niña y adolescente debe ser observado también por las instituciones privadas que prestan servicios educativos. Si bien es cierto que la naturaleza misma de las instituciones educativas privadas hace que los padres o tutores adquieran un rol importante y un compromiso económico para garantizar el acceso y la continuidad del servicio educativo de sus hijos, no es menos cierto que por la magnitud del derecho que se ve involucrado - el de la educación- las instituciones prestadoras de este derecho-servicio deben priorizar el respeto del interés superior del niño, niña y adolescente, adoptando para ello, por ejemplo, procedimientos y medidas que, dentro del marco de lo razonablemente posible, eviten truncar el proceso educativo.

Análisis del caso concreto

13. En el presente caso, este Tribunal advierte que los hechos presentados tanto por la parte demandante como demandada son los siguientes:
 - a) El demandante, don Juan Rafael Vilela Huamán, celebró un contrato de prestación de servicios educativos para el año 2017 con la Institución Educativa Privada Manuel Pardo a fin de matricular a su menor hija de iniciales M.V.V.H. (inicial de 5 años). En dicho contrato se estipulada que, como contraprestación por el servicio prestado, el padre sufragaría el pago de S/. 460.00 por concepto de matrícula y S/. 460.00 por concepto de pensión de enseñanza que debía abonarse mensualmente (fojas 40). La cláusula 7.3 del referido contrato refiere que no habrá renovación del contrato si es que el padre de familia, tutor legal o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

apoderado ha observado morosidad en el pago de pensiones durante el año escolar y/o culmine el año escolar 2016 con deuda. En dicho contrato también se estableció el siguiente cronograma de pensiones escolares del año 2017:

MES	DÍA QUE VENCE	DÍA DE PAGO
MARZO	31	1º DE ABRIL
ABRIL	30	1º DE MAYO
MAYO	31	1º DE JUNIO
JUNIO	30	1º DE JULIO
JULIO	31	1º DE AGOSTO
AGOSTO	31	1º DE SETIEMBRE
SETIEMBRE	30	1º DE OCTUBRE
OCTUBRE	31	1º DE NOVIEMBRE
NOVIEMBRE	30	1º DICIEMBRE
DICIEMBRE	20	20 DE DICIEMBRE

- b) El demandante señala que, debido a problemas económicos, se vio imposibilitado de poder cumplir regularmente con el pago de las pensiones de enseñanza (fojas 27). A fojas 49 del expediente obra la “Consulta de pagos – Año 2017” en el que se puede apreciar que la pensión del mes de junio del año 2017 fue cancelada el 5 de enero de 2018; las de julio y agosto del 2017 fueron canceladas el 10 de enero de 2018, mientras que las pensiones de los meses de setiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2017 fueron canceladas por el demandante el 29 de enero de 2018.
- c) A fojas 55, 56, 57 y 59 del expediente obran distintas comunicaciones cursadas por el colegio en las que se recuerda al actor la deuda que mantenía por concepto de pensiones de enseñanza atrasadas en el pago. Con fecha 20 de diciembre de 2017 (fecha del vencimiento de la última pensión de enseñanza del año 2017), la parte emplazada envía una carta notarial al padre de la menor en la que le comunica la resolución del contrato debido a la falta de pagos y se señala además que dispondrán de la vacante (fojas 50).
- d) El demandante refiere que mediante escrito de fecha 29 de enero de 2018 solicitó al colegio demandado la matrícula de su menor hija en el primer grado de educación primaria (fojas 27). Por su lado, la parte emplazada asevera que no es cierto que el padre de la menor haya solicitado la matrícula con fecha 29 de enero de 2018 tal como refiere, pues no existe carta o escrito registrado en los registros del colegio (fojas 92). El demandante señala que acudió en reiteradas oportunidades al colegio desde el inicio del mes de enero y que en ningún momento le brindaron las facilidades del caso para completar el proceso de matrícula (fojas 27).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

- e) El demandante refiere que con escrito de fecha 30 de enero de 2018 recurrió a las oficinas de la UGEL – Chiclayo a fin de que se realice una intervención ante la negativa del colegio de matricular a su menor hija (fojas 27). Con fecha 9 de febrero de 2018 se llevó a cabo dicha intervención en el colegio, teniendo como responsable de la visita a Hilda Delicia Cabrejos Rodas, quien se entrevistó con el jefe de personal, Paul León Salazar. El encargado del colegio le manifestó a la responsable de la vista que en ningún momento se había negado la matrícula de la niña; que más bien el padre de familia había incumplido el contrato de prestación de servicios celebrado con la institución y que ello había generado la pérdida de la vacante.
 - f) Mediante Oficio 001693-2018-GR LAMB/GRED-UGEL.CHIC (2757414-0), de fecha 9 de marzo de 2018, dirigido al colegio demandando, se ordenó que “proceda a ratificar la matrícula para el primer grado de la menor M.V.H. El cual deberá cumplirse en el plazo de 24 horas de notificada la presente.” Con fecha 10 de abril de 2018, la Gerencia Regional de Educación del Gobierno Regional de Lambayeque emite la Resolución Gerencial Regional 000486-2018-GR.LAMB/GRED [2772708 -6] a través de la cual declaró fundado el recurso de apelación interpuesto por el representante del colegio, ahora demandado, contra el oficio de fecha 9 de marzo de 2018 sobre lo dispuesto de proceder a ratificar la matrícula para el primer grado de primaria de la menor de iniciales M.V.H.
 - g) Con fecha 20 de marzo de 2018, la Segunda Fiscalía Provincial de Familia de Chiclayo emite Resolución de Archivo Definitivo 02/76-2018-MP-FN-FPF-CH a través de la cual declaró “No ha lugar interponer demanda por la presunta comisión de Actos de Contravención a los Derechos del niño y adolescente contra EL PADRE DIRECTOR RICARDO CRUZ HUAMAN, Director del Colegio Manuel Pardo y ARMANDO PAUL LEON SALAZAR, Jefe de Personal del Colegio Manuel Pardo, en agravio de la menor de iniciales M.V.V.H., en consecuencia ARCHIVAR DEFINITIVAMENTE la presente investigación” (fojas 69).
14. Tal y como se puede apreciar, la entidad educativa emplazada decidió no renovar la matrícula de la hija del recurrente para el primer grado de educación primaria en el 2018 debido a la demora en los pagos de las pensiones de enseñanza del año 2017. Tal y como se señala en el acápite a) *supra*, el demandante pudo sufragar el total de la deuda recién el 29 de enero de 2018 cuando, según el cronograma de pago, la última pensión de enseñanza tenía como fecha límite de pago el 20 de diciembre de 2017.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

15. Por otro lado, no escapa a las apreciaciones de este Tribunal el hecho de que el colegio demandado le haya comunicado al demandante sobre la resolución del contrato por falta de pago y el retiro de vacante el 20 de diciembre de 2017, es decir, el mismo día que se había establecido como límite de pago de la última pensión de enseñanza, según consta en el contrato de prestación de servicios educativos para el año 2017.
16. Este accionar, a juicio del Tribunal, supone por lo menos un acto carente de razonabilidad, puesto que no es posible que el mismo día que se ha establecido como límite para el pago de la última pensión de enseñanza del año 2017, se le notifique al padre de la menor que su hija ha perdido la vacante por falta de pago, negándosele así la matrícula para el primer grado de primaria en el año 2018.
17. Al respecto, el hecho de que estemos ante una relación contractual de carácter privada, no significa que las partes se encuentren exentas de respetar criterios mínimos que eviten que la relación contractual misma se convierta en lesiva de derechos fundamentales; más aún cuando, como en el presente caso, se encuentra de por medio el derecho a la educación de una menor de edad. Por lo tanto, este Tribunal considera que en el caso de autos si hubo una vulneración del derecho a la educación de la menor de iniciales M.V.V.H., puesto que el accionar fuera de toda razonabilidad por parte de la institución demandada para no renovar la matrícula de la menor, como se ha descrito *supra*, constituye un acto que se aparta totalmente de la plena observancia de su interés superior.
18. Ahora bien, en el caso de autos el demandante no ha señalado que su hija no haya podido continuar sus estudios en otra institución educativa. Por otro lado, de la consulta en el sistema del Poder Judicial este Tribunal ha podido advertir que mediante Resolución 4, de fecha 9 de abril de 2018 (Exp. 00584-2018-86-1706-JR-CI-01), el Primer Juzgado Especializado en lo Civil de Chiclayo de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque declaró fundada la oposición formulada por la institución educativa demandada contra la medida cautelar otorgada mediante Resolución 1, de fecha 21 de marzo de 2018 y, en consecuencia, dejó sin efecto la misma. Mediante Resolución 3, de fecha 27 de junio de 2018 (Exp. 00584-2018-19-1706-JR-CI-01), la Primera Sala Especializada Civil de Chiclayo confirmó la Resolución 4 de fecha 9 de abril de 2018.
19. En consecuencia, dado que por los hechos expuestos no es posible retrotraer las cosas al estado anterior a la violación del derecho a la educación de la hija del demandante, este Tribunal considera que lo que corresponde es exhortar a la entidad educativa demandada para que en el futuro tome en cuenta el interés superior del niño, niña y adolescente a fin de evitar cometer actos como los descritos en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

presente sentencia.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la demanda, por haberse acreditado la vulneración del derecho a la educación y del principio del interés superior del niño, niña y adolescente, de conformidad con los fundamentos 18 y 19 de la presente sentencia.
2. **EXHORTAR** a las autoridades de la Institución Educativa Privada Manuel Pardo a fin de que, en el futuro, de encontrarse en iguales escenarios al descrito en el presente caso, tomen en especial consideración el interés superior del niño, niña y adolescente, de conformidad con los fundamentos 16 y 17 de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE RAMOS NÚÑEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el debido respeto a mis ilustres colegas magistrados, considero pertinente realizar las siguientes precisiones:

LOS DERECHOS SOCIALES

1. Un Estado Social y Democrático de Derecho se caracteriza por privilegiar valores tales como la igualdad y la libertad siempre que apunten al desarrollo de la dignidad humana, tal como está señalado en el artículo 1 de nuestra Constitución. En ese sentido, es necesario articular los derechos fundamentales que de allí nacen.
2. Los derechos sociales han recorrido un largo camino, algunas veces para avanzar, otras para retroceder, pues incluso su propia locución ha servido para abordar diferentes situaciones normativas¹. En efecto, antes de entrar a la clásica distinción entre los derechos sociales y otros derechos, la propia acepción “derechos sociales” tiene varios sentidos: i) derechos sociales internacionales; ii) derechos sociales legislativos; iii) derechos sociales constitucionales².
3. Ahora bien, conviene destacar que tradicionalmente se ha distinguido a los derechos sociales de los derechos civiles en virtud de su exigibilidad judicial. Los últimos serían exigibles por medios de procesos judiciales, mientras que los sociales responderían a decisiones políticas. En efecto, los derechos sociales implicarían una prestación positiva por parte del Estado, en tanto que los derechos civiles no requieren alguna actuación positiva.
4. Dichas distinciones pretenden asignar una característica única tanto a los derechos sociales como a los civiles. No obstante, se pueden presentar diferentes supuestos que dan cuenta del carácter autónomo y a su vez prestacional de algunos derechos sociales³.
 - ❖ Derechos sociales que en alguna medida comportan obligaciones negativas para el Estado, pero cuyo rasgo definidor principal sigue siendo prestacional. En este supuesto pueden encontrarse la mayoría de los derechos sociales.

¹ MAZZIOTTI, Manlio. “Diritti sociali”. En: *Enciclopedia del Diritto*. Vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, pp. 802-803.

² KING, Jeff. *Judging social rights*. Cambridge, Cambridge University Press, 2012, pp. 18-19.

³ PACHECO TORRES, Miguel Ángel. *El estado del estado social. Una cuestión pendiente*. Barcelona, Atelier, 2017, pág. 49.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

- ❖ Derechos sociales cuyo rasgo definidor principal no es la prestación, sino la autonomía. Precisamente, en este supuesto se encuentran derechos como la huelga o libertad sindical.
 - ❖ Derechos civiles y políticos que en alguna medida tienen un carácter prestacional, pero sin perder su condición de derechos de autonomía. Aquí tenemos derechos como a la libertad religiosa o la libertad de trabajo.
5. Si bien el Tribunal Constitucional, a lo largo de su jurisprudencia constitucional, no ha delimitado la tutela de los derechos sociales como en el párrafo anterior, sí es factible sostener que la diferencia entre derechos civiles y derechos sociales ha sido superada.
 6. En efecto, el Tribunal Constitucional ha precisado que si bien la efectividad de los derechos sociales requiere un mínimo de actuación del Estado a través del establecimiento de servicios públicos, así como de la sociedad mediante la contribución de impuestos, también lo es que estos derivan en obligaciones concretas por cumplir, por lo que los Estados deben adoptar medidas constantes y eficaces para lograr progresivamente la plena efectividad de los mismos en igualdad de condiciones para la totalidad de la población⁴.
 7. En esa misma línea, la estructura de los derechos civiles y políticos puede ser caracterizada como un conjunto de obligaciones negativas y positivas de parte del Estado: obligación de abstenerse de actuar en ciertos ámbitos y de realizar una serie de funciones, a efectos de garantizar el goce de la autonomía individual e impedir su afectación por otros particulares. Cuestión distinta es que las obligaciones positivas revistan una importancia simbólica mayor para identificarlos⁵.
 8. Como puede apreciarse, no existen diferencias, en razón a su estructura, entre los derechos individuales y los derechos sociales, por lo que éstos últimos son tan exigibles como los primeros. Caso contrario, confirmaríamos el presunto carácter programático de los derechos sociales, posición que ha sido superada ampliamente.
 9. Ahora bien, los derechos sociales y sus titularidades tienen ciertas particularidades que en algunos casos hacen que su urgencia sea extrema. Estas situaciones de especial vulnerabilidad se encuentran en los grupos históricamente discriminados,

⁴ Exp. 02945-2003-AA, fundamento jurídico 12.

⁵ ABRAMOVICH, Víctor, COURTIS, Christian. *Los derechos sociales como derechos exigibles*. Madrid, Trotta, 2002, pág. 24.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

también conocidos como las categorías sospechosas⁶. Aquí podemos encontrar situaciones tan variables como la raza, la edad, el género, salud mental⁷, entre otros.

10. La protección de los derechos sociales por las Cortes Constitucionales o quien haga de sus veces es indudable. Ergo, la problemática de los derechos sociales fundamentales no solamente la encontramos en su justiciabilidad, sino en la ejecución de las sentencias sobre la materia. Y es que las diferentes perspectivas en que se pueda vincular el control constitucional⁸ con las diferentes técnicas de interpretación jurídica respecto de los derechos sociales requieren necesariamente un Tribunal Constitucional fuerte, pero limitado.
11. Aunada a la idea anterior, encontramos que los derechos sociales al momento de ser judicializados, deben encontrar medidas más sencillas para que puedan ser protegidos, aunque dicha situación dependerá mucho del enfoque que se utilice para interpretar los derechos sociales fundamentales, es decir ya sea por un análisis de razonabilidad, del mínimo esencial⁹ o el test de proporcionalidad¹⁰.

EL DERECHO A LA IGUALDAD

12. La igualdad es un derecho fundamental que está consagrado en el artículo 2 de nuestra Constitución: “(...) toda persona tiene derecho (...) a la igualdad ante la Ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole”. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha precisado que estamos frente a un derecho fundamental que no consiste en la facultad de las personas para exigir un trato igual a los demás, sino en ser tratadas del mismo modo que quienes se encuentran en una idéntica situación (Cfr. STC 02835-2010-AA, fundamento jurídico 38).

⁶ SABA, Roberto. “Igualdad, clases y clasificaciones: ¿Qué es lo sospechoso de las categorías sospechosas?” En: GARGARELLA, Roberto (coordinador). *Teoría y crítica del derecho constitucional*. Tomo II. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2010, pp. 695-742.

⁷ SMITH CASTRO, Pamela, BURGOS JAEGER, Mariana. “Los debates pendientes en materia de discapacidad, libertad y capacidad jurídica”. En: *Gaceta Constitucional*, Tomo 144, Diciembre 2019, pp. 164-176. Precisamente sobre la discapacidad mental, la jurisprudencia constitucional tiene un largo camino por recorrer, como ya ha sido analizado en: RODRÍGUEZ GAMERO, Marco Alonso. “Nuevas perspectivas conceptuales en la afirmación del derecho a la igualdad en las personas con discapacidad mental: una evaluación crítica de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano”. En: *Estudios Constitucionales*, Vol. 18, Núm. 1, 2020, pp. 145-211.

⁸ Se distinguen hasta cinco formas de control constitucional respecto de los derechos sociales: YOUNG, Katharine. *Constituting economic and social rights*. Oxford, Oxford University Press, 2012, pp. 142-166.

⁹ Sobre el criterio de razonabilidad y el mínimo esencial: LIEBENBERG, Sandra. *Socio-Economic rights. Adjudication under a transformative constitution*. Claremont, Juta, 2010, pp. 131-227.

¹⁰ CONTIADES, Xenophon, ALKMENE, Fotiadou. “Social rights in the age of proportionality: global economic crisis and constitutional litigation”. In: *International Journal of Constitutional Law*, 2012, pp. 660-686.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

13. Adicionalmente, se ha establecido que el derecho a la igualdad puede entenderse desde dos perspectivas: Igualdad ante la ley e igualdad en la ley. La primera de ellas está referida a la norma aplicable a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la disposición normativa. La segunda implica que un mismo órgano no puede modificar arbitrariamente el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales.
14. Finalmente, el derecho a la igualdad debe complementarse con las categorías de diferenciación y discriminación. La diferenciación, está constitucionalmente admitida, atendiendo a que no todo trato desigual es discriminatorio; es decir, se estará frente a una diferenciación cuando el trato desigual se funde en causas objetivas y razonables, estaremos frente a una discriminación y, por tanto, frente a una desigualdad de trato constitucionalmente intolerable (Cfr. STC 02974-2010-AA, fundamento jurídico 8; STC 02835-2010-AA, fundamento jurídico 41).
15. Entendida el derecho a la igualdad en los términos anteriormente descritos, el mecanismo que ha utilizado el Tribunal Constitucional para determinar cuándo estamos frente a un trato desigual es el test de razonabilidad.
16. Sin embargo, el derecho a la igualdad definida en estos términos por nuestra jurisprudencia constitucional, a nuestro juicio, no es suficiente para dar cuenta de las violaciones sistemáticas. En ese sentido, aquellas personas que padecen los efectos de esa discriminación no pueden salir de esa situación en forma individual y por sus propios medios, sino que se requieren medidas de acción positiva reparadoras o transformadoras para lograr igualdad real de oportunidades para el ejercicio de los derechos¹¹. En consecuencia, considero que los alcances del derecho a la igualdad deberían ser ampliados por la justicia constitucional.
17. Lo que nuestro Tribunal Constitucional ha desarrollado en parte de su jurisprudencia es la igualdad formal en tanto ha sostenido que no hay vulneración al derecho a la igualdad siempre que se trate del mismo modo a las personas que se encuentran en una idéntica situación. Esta primera tesis tiene algunos inconvenientes. Primero no da cuenta de las violaciones estructurales, pues parte de comparar una situación individual frente a otras. Asimismo, no examina si las razones por las que se realizó la clasificación son legítimas. Finalmente, no verifica cuáles son las circunstancias y las propiedades relevantes para que una situación pueda ser calificada como desigual.

¹¹ CLÉRICO, Laura y ALDAO, Martín. “Nuevas miradas de la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: la igualdad como retribución y como reconocimiento”. En: *Lecciones y Ensayos*, N° 89, 2011, pp. 142-143.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

18. Una segunda manera de abordar la igualdad es a través de una perspectiva material. Lo que se busca aquí es la razonabilidad de la medida presuntamente contraria al derecho a la igualdad. Para lograr dicho cometido, se utilizan tres sub exámenes, que han sido tomados del principio de proporcionalidad, es decir, hay que analizar la idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, cuyos contenidos han sido desarrollados por abundante jurisprudencia de este Tribunal Constitucional, a la cual nos remitimos.
19. Una vez precisado los tres sub exámenes de igualdad, conviene ahora determinar su ámbito de aplicación, el mismo que se hará en diferentes intensidades. Así tenemos los siguientes escrutinios¹²:
- i) Escrutinio leve: Se parte de la presunción de legitimidad/ constitucionalidad de la clasificación realizada por el legislador. En consecuencia, la carga de la argumentación la tiene quien se encuentra presuntamente vulnerado en su derecho a la igualdad.
 - ii) Escrutinio intermedio: Exige una relación más sustancias entre clasificación, criterio de clasificación, efectos de la clasificación y razones justificatorias, así debe demostrarse una relación estrecha entre clasificación y razones justificatorias y alegarse algún fin estatal importante que justifique la clasificación.
 - iii) Escrutinio estricto: Implica partir de la presunción de la arbitrariedad de la discriminación. Asimismo, la carga de la argumentación se traslada a quienes presuntamente han vulnerado el derecho a la igualdad. Por lo general, se aplica a grupos que históricamente han sido vulnerados, como las mujeres, las comunidades indígenas, entre otros. Es precisamente aquí, donde ante la falta claridad es posible plantear las denominadas “categorías sospechosas”.
20. Finalmente, la igualdad como redistribución y reconocimiento afirma que la igualdad debe ser construida en cada caso concreto, con la participación de todos los implicados en la situación de desigualdad. En consecuencia, la interpretación de la igualdad debe adecuarse a la segmentación social que el paradigma predominante ha producido¹³.

¹² Ídem, pp. 147-148.

¹³ Ídem, pág. 153.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

EL CONTENIDO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN

21. Los derechos fundamentales participan de un presupuesto jurídico cifrado legitimados en la dignidad humana (artículo 1º de la Constitución), el que está orientado a la cobertura de una serie de necesidades básicas que permitan garantizar la autonomía moral del ser humano y el libre desarrollo de su personalidad (artículo 2º inciso 1 de la Constitución).
22. Es bajo este presupuesto que se comprende toda la virtualidad constitucional del derecho fundamental a la educación. Se trata de un derecho cuya efectiva vigencia no solo garantiza subjetivamente el desarrollo integral de cada ser humano, sino también el progreso objetivo de la sociedad en su conjunto. Es así que el artículo 13º de la Constitución, establece que “[l]a educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana”, mientras que el artículo 14º, reconoce que a través de ella, en general, se “promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte”.
23. Por su parte, el artículo 26. 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en sentido similar, establece que “[l]a educación tendrá por objeto el pleno desarrollo de la personalidad humana y el fortalecimiento del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales; favorecerá la comprensión, la tolerancia y la amistad entre todas las naciones y todos los grupos étnicos o religiosos, y promoverá el desarrollo de las actividades de las Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz”. Asimismo, los artículos 13º 1 y 13º 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), respectivamente, que, en esencia, disponen lo mismo.
24. Sin la debida protección y promoción del derecho fundamental a la educación, el sentido mismo de la dignidad humana y de los derechos en ella directamente fundados, se torna esencialmente debilitado e ineficaz, pues la libertad sin conocimiento, lejos de fortalecer la autonomía moral del ser humano, lo condena a la frustración que genera la ausencia de la realización personal. Tal como ha dejado establecido este Tribunal, es a través del derecho fundamental a la educación “que se garantiza la formación de la persona en libertad y con amplitud de pensamiento, para gozar de una existencia humana plena, es decir, con posibilidades ciertas de desarrollo de las cualidades personales y de participación directa en la vida social” (expediente 00091-2005-PA, fundamento jurídico 6, párrafos 1 y 2).
25. Por ello, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) de la Organización de Naciones Unidas, a través de su Observación General N.º 13, sobre el derecho a la educación, ha sostenido que se trata de “un derecho humano intrínseco



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

y un medio indispensable de realizar otros derechos humanos. Como derecho del ámbito de la autonomía de la persona, la educación es el principal medio que permite a adultos y menores económicas y socialmente salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades. La educación desempeña un papel decisivo en la emancipación de la mujer, la protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico”.

26. Como ha tenido ocasión de puntualizar este Colegiado, “la educación implica un proceso de incentivación del despliegue de las múltiples potencialidades humanas cuyo fin es la capacitación de la persona para la realización de una vida existencial y coexistencial genuina y verdaderamente humana; y, en su horizonte, permitir la cristalización de un ‘proyecto de vida’ (expediente 04232-2004-AA, fundamento jurídico 10). A lo que cabe agregar que tal proceso “no debe comprenderse solo a partir de una perspectiva individual, puesto que el ideal de la educación correspondiente a una sociedad democrática y regida bajo parámetros constitucionales debe reforzar lazos de empatía y la noción de igualdad, fomentándose con ello la solidaridad (art. 14º de la Constitución) que es un valor troncal de nuestro sistema constitucional” (expediente 00017-2008-AI, fundamento jurídico 6).
27. En este punto, conviene recordar que la educación es un servicio público y que se encuentra regido por una serie de principios, y tiene como fines constitucionales la promoción del desarrollo integral del ser humano, su preparación para la vida y el trabajo y el desarrollo de la acción solidaria.
 - a) **Principio de coherencia:** Esta pauta basilar plantea como necesidad que las distintas maneras y contenidos derivados del proceso educativo mantengan una relación de armonía, compenetración, compatibilidad y conexión con los valores y fines que inspiran las disposiciones de la Constitución vigente, destacando dentro de estos últimos el artículo 4º, que establece que la comunidad y el Estado deben proteger especialmente al niño y al adolescente, y el artículo 13º, la cual dispone que la educación tiene como fin el desarrollo integral de la persona.
 - b) **Principio de libertad y pluralidad de la oferta educativa:** Este principio plantea la diversidad de opciones para el desarrollo del proceso educativo, así como la presencia concurrente del Estado y los particulares como agentes para llevar a cabo tal acción. Por ende, se acredita la posibilidad de elección entre las diversas opciones educativas y queda proscrita cualquier forma de monopolio estatal sobre la materia. Así se encuentra establecido en el artículo 15º, tercer párrafo de la Constitución, que dispone que “Toda persona, natural



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

o jurídica, tiene el derecho de promover y conducir instituciones educativas y el de transferir la propiedad de éstas, conforme a ley".

- c) **Principio de responsabilidad:** Conciernen al deber de los padres de familia para que su prole inicie y culmine todo el proceso de educación básica formal (inicial, primaria y secundaria). Ello se deriva, entre otros, del artículo 17º de la Constitución que establece que "La educación inicial, primaria y secundaria son obligatorias".
- d) **Principio de participación:** Se refiere a la atribución de los padres de familia de intervenir activamente en el desarrollo del proceso educativo de su prole. Ello equivale a fomentar la cooperación, opinión y cierto grado de injerencia en la relación escuela - educando, entre otras cuestiones. Así lo establece, entre otros, el artículo 13º de la Constitución, según el cual "Los padres de familia tienen el deber de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo".
- e) **Principio de obligatoriedad:** Importa que determinados niveles y contenidos educativos se alcancen y plasmen de manera imperativa. Por ejemplo, el artículo 14º de la Constitución establece que "La formación ética y cívica y la enseñanza de la Constitución y de los derechos humanos son obligatorias en todo el proceso educativo civil o militar. La educación religiosa se imparte con respeto a la libertad de las conciencias. La enseñanza se imparte, en todos sus niveles, con sujeción a los principios constitucionales y a los fines de la correspondiente institución educativa".
- f) **Principio de contribución:** Se refiere al deber genérico de colaborar solidariamente en el proceso de formación moral, cívica y cultural de la población. A manera de ejemplo, cabe mencionar el artículo 14º, párrafo quinto, que dispone que "Los medios de comunicación social deben colaborar con el Estado en la educación y en la formación moral y cultural".

28. En suma, para este Tribunal Constitucional, "el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la educación está determinado por el acceso a una educación adecuada (artículo 16), la libertad de enseñanza (artículo 13), la libre elección del centro docente (artículo 13), el respeto a la libertad de conciencia de los estudiantes (artículo 14), el respeto a la identidad de los educandos, así como el buen trato psicológico y físico (artículo 15), la libertad de cátedra (artículo 18), y la libertad de creación de centros docentes y universidades (artículos 17 y 18)". Adicionalmente a lo expuesto, se entiende que dicho "contenido debe realizarse en concordancia con las finalidades constitucionales del derecho a la educación en el marco del Estado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUMÁN

Social y Democrático de Derecho” (tercer y cuarto párrafo del fundamento 6 de la sentencia recaída en el Expediente 00091-2005-PA/TC).

29. De esta manera, de una adecuada lectura de la Constitución, deriva el derecho de toda persona de tener acceso a una educación de calidad, y consecuentemente, el deber del Estado de garantizar, a través de una participación directa y de una eficiente e irrenunciable fiscalización, un adecuado servicio educativo accesible en condiciones de igualdad a todos los peruanos.
30. Finalmente, los derechos sociales en general, y el derecho a la educación, en particular, deben atender a la deliberación tanto de los Tribunales Constitucionales como de los actores involucrados en la controversia. Seguramente no es la primera controversia que llegará a sede constitucional referida a la negación por parte de las instituciones educativas particulares, a matricular a los alumnos que no están al día en sus pagos. A razón de ello es conveniente que en este tipo de demandas se escuchen los argumentos de todos los actores civiles a efectos de mejorar las sentencias del Tribunal Constitucional, que en buena cuenta siempre deben encontrar la unanimidad en sus decisiones. Dicha unanimidad es posible por medio del diálogo, que funciona como un mecanismo a través del cual la democracia convierte las preferencias autointeresadas en preferencias imparciales¹⁴.

S.

MIRANDA CANALES

¹⁴ NINO, Carlos. La Constitución de la democracia deliberativa. Traducción de Roberto Saba. Barcelona, Gedisa, 1997, pág. 202.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido en el voto de la mayoría, en tanto que la presente demanda debe ser declarada **FUNDADA EN PARTE**, en mérito a las razones que se presentan en la ponencia. Ahora bien, y sin perjuicio de ello, me permito realizar las siguientes consideraciones:

1. En función de los hechos del presente caso, considero necesario referirme al derecho-principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes. A estos efectos, quiero empezar recordando al trato que este Tribunal Constitucional les brinda, tanto al referirse a ellos, como a la protección que se les debe.
2. Así, lo primero es precisar que la protección especial que merecen niños, niñas y adolescentes no significa que les pueda considerar como meros objetos de protección; sino, por el contrario, que deben ser entendidos como auténticos sujetos de derechos. En este sentido, la tutela que se les brinda no debe partir tan solo de su situación de debilidad o vulnerabilidad, y, menos aún, tenérseles por incapaces o "menores en situación irregular" (como lo sugiere la doctrina de la "minoridad" o de la "situación irregular"). Por el contrario, su debida protección exige reconocerlas como las personas que son, y se encuentra encaminada a la construcción y al fortalecimiento progresivo de su autonomía, así como a la asunción de responsabilidades como futuro ciudadano (conforme a la doctrina de la "protección integral").
3. De este modo, la protección especial a favor de niñas, niños y adolescentes debe considerarse como encaminada a fortalecer y permitir que ellos desplieguen sus capacidades, así como a promover su bienestar; y nunca a su anulación o subordinación. A esto, por cierto, no ayuda el uso del término "menor"—que desafortunadamente este mismo Tribunal ha utilizado de manera frecuente— para hacer referencia a niñas, niños y adolescentes. Considero entonces, en este sentido, que la expresión "menor" debe ser en el futuro erradicada de las decisiones de este órgano colegiado.
4. En cuanto al principio de interés superior del niño¹⁵, conviene anotar que este se encuentra reconocido por el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. En este último artículo se señala que "toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de entidades como el Congreso, el Gobierno, la judicatura ordinaria o Poder Judicial, el Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos". Es más, la ratificación del valor de la protección y la deferencia

¹⁵ Solo por simplificación del lenguaje, cuando nos refiramos en adelante al "interés superior del niño" estaremos aludiendo en realidad al interés superior de la niña, el niño y los adolescentes.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

interpretativa a favor de niños, niñas y adolescentes ha sido una constante en numerosos pronunciamientos de este mismo Tribunal Constitucional sobre el particular (por ejemplo, en STC Exp. n.º 1817-2009-HC, STC Exp. n.º 4058- 2012-PA, STC Exp. n.º 01821-2013-HC y STC Exp. n.º 4430-2012-HC).

5. Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado, acertadamente, que el interés superior del niño puede concebirse como un derecho, como un principio interpretativo y como una norma de procedimiento¹⁶. Efectivamente, ha señalado que es un concepto triple, pudiendo ser:

"a) Un derecho: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos."

6. De este modo, de la noción de interés superior del niño se desprende una pretensión directamente invocable y exigible, relacionada con la preferencia o prevalencia jurídica e interpretativa a favor de los intereses de las niñas, los niños y los adolescentes. Ello incluso se impone o debe imponer sobre los derechos de los adultos

¹⁶ Comité de los Derechos del Niño. Observación general N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). CRC/C/GC/14, párr. 6.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

u otros bienes constitucionales valiosos¹⁷.

7. En este sentido, como ha tenido ocasión de señalar recientemente este Tribunal, este principio "predispone al juzgador, prima facie, la obligación de brindar prevalencia a los derechos e intereses de los menores (sic), a no ser que existan razones poderosísimas y absolutamente necesarias en una sociedad democrática, que justifiquen el establecimiento de una regla de precedencia en sentido inverso" (STC Exp. N.º 01665-2014-HC, f. j. 21).

8. En este mismo orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Campo Algodonero vs. México (sentencia sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas del 16 de noviembre de 2009), señaló que:

"[L]os niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable" (Cfr. fundamento 408)

9. En ese sentido, es evidente que resulta pertinente y perfectamente justificado para los niños y niñas que se propenda a la defensa y protección de sus derechos fundamentales. En el caso *sub examine*, aquello se encuentra relacionado con el accionar fuera de toda razonabilidad que realizó la institución demandada para no renovar la matrícula de la menor. Y es que aquí la demandada no tomó en cuenta los derechos de la menor para limitar la matrícula, máxime si en el mismo día establecido como fecha límite para el pago de la pensión del mes de diciembre de 2017, se notificó al padre la pérdida de la vacante de la menor por falta de pago.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

¹⁷ V. STC Exp. N.º 02132-2008-AA, f. j. 10; STC Exp. N.º 2079-2009-HC, f. j. 13; STC Exp. N.º 02132-2008-AA, f. j. 10.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

VOTO SINGULAR DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

Con el debido respeto por la decisión de mayoría, en el presente caso, estimo que la demanda debe declararse **INFUNDADA**.

El recurrente solicita que la Institución Educativa Privada Manuel Pardo se abstenga de realizar todo tipo de acciones que imposibiliten a su menor hija, de iniciales M.V.V.H. ingresar, participar y recibir clases de educación básica regular por ser la educación un derecho fundamental. Refiere que por problemas económicos no pudo cumplir regularmente con el pago de las pensiones dentro de las fechas programadas por el colegio. No obstante, señala que realizó el pago de los últimos cuatro meses adeudados a fin de poder matricular a su hija en el primer grado de educación primaria, pero que aun así le fue denegado.

Sin embargo, en mi opinión, considero que la demanda debe desestimarse. Conforme al contrato de prestación de servicios suscrito por la institución educativa emplazada y el padre demandante (foja 4), la vigencia del contrato era anual y correspondía al año 2017, siendo renovable por acuerdo entre las partes. Y se señala, además, claramente, que no habría renovación del contrato cuando concurra morosidad del padre de familia en el pago de las pensiones.

Asimismo, según se advierte de los autos, el recurrente nunca pagó a tiempo las pensiones del año 2017 y todas las pensiones, excepto el mes febrero, las pagó con meses de retraso, incluso, todas las pensiones desde el mes de junio de 2017 las pagó recién en enero del “año 2018”, con lo cual su situación era manifiesta y no ameritaba la renovación del contrato a efectos de la matrícula de su menor hija.

En ese sentido, no considero que se haya vulnerado los derechos invocados por el recurrente al denegarle la matrícula escolar; en vista que, siendo él un mal pagador, no guarda equilibrio que la justicia constitucional le obligue a la institución educativa asumir el riesgo de futuros incumplimientos, en vista que ello afectaría el financiamiento de la calidad del servicio que se brinda a los demás estudiantes que también integran la emplazada.

Por ello, mi voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda.

S.

LEDESMA NARVÁEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por la posición de mis colegas magistrados emito el presente voto singular pues considero que la demanda es infundada, por las siguientes razones.

1. Sobre el caso *sub judice*

La ponencia, en su fundamento 14, reconoce que «la entidad educativa emplazada decidió no renovar la matrícula de la hija del recurrente para el primer grado de educación primaria en el 2018 debido a la demora en los pagos de las pensiones de enseñanza del año 2017. [...] [E]l demandante pudo sufragar el total de la deuda recién el 29 de enero de 2018 cuando, según el cronograma de pago, la última pensión de enseñanza tenía como fecha límite de pago el 20 de diciembre de 2017».

La decisión de la demandada de no renovar la matrícula se dio al amparo de la cláusula 7.3 del contrato de servicios educativos del año 2017, suscrito con el demandante, conforme al cual «no habrá renovación del contrato si es que el padre de familia, tutor legal o apoderado ha observado morosidad en el pago de pensiones durante el año escolar y/o culmine el año escolar 2016 [sic] ¹⁸ con deuda», según indica la propia ponencia en su fundamento 13.a.

La ponencia también precisa los incumplimientos del demandante en el pago de las pensiones: «se puede apreciar que la pensión del mes de junio del año 2017 fue cancelada el 5 de enero de 2018; las de julio y agosto del 2017 fueron canceladas el 10 de enero de 2018, mientras que las pensiones de los meses de setiembre, octubre, noviembre y diciembre del año 2017 fueron canceladas por el demandante el 29 de enero de 2018» (fundamento 13.b).

Al respecto, el intérprete supremo de la Constitución ha tenido oportunidad de decir: «este Tribunal debe recalcar que es obligación de los padres de familia cumplir con el pago puntual de las pensiones acordadas con la institución educativa particular; de no ser así, esta última tampoco puede cumplir efectivamente con las obligaciones contraídas con el personal a su cargo» (sentencia en el expediente 03898-2016-PA/TC, fundamento 33).

Sin embargo, la ponencia declara fundada la demanda pues, según ella, el colegio demandando notificó al demandante la no renovación del contrato por falta de pago y el retiro de la vacante «el 20 de diciembre de 2017, es decir, el mismo día que se había establecido como límite de pago de la última pensión de enseñanza [de 2017]» (fundamento 15). Esto es calificado por la ponencia como «un acto carente de razonabilidad» (fundamento 16). Discrepamos por los siguientes motivos.

¹⁸ Hay un error material en la ponencia respecto al año, pues, a fojas 7, se puede apreciar que la citada cláusula dice: «[...] y/o culmine el año escolar 2017 con deuda [...]».



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

Al 20 de diciembre de 2017, el demandante había incumplido con el pago de pensiones desde junio de ese año –según indica la propia ponencia en su fundamento 13.b–, por lo que ya había incurrido en la causal de no renovación del contrato por haber «observado morosidad en el pago de pensiones durante el año escolar», conforme a la cláusula 7.3 del contrato de servicios educativos que suscribió con el colegio demandado, y que la ponencia cita en su fundamento 13.a. Consecuentemente, la actuación del demandado no resultó arbitraria ni irrazonable.

En cualquier caso, si bien la carta notarial que el demandado remite al demandante – donde le comunica la no renovación del contrato y pérdida de la vacante– tiene fecha 20 de diciembre de 2017, ésta fue notificada el 22 DE DICIEMBRE DE 2017, no el 20 de ese mes como indica la ponencia en sus fundamentos 16 y 17.

En efecto, a fojas 50, donde se encuentra dicha carta, puede leerse, manuscrito, lo siguiente:

Dejo constancia que el documento lo dejo [sic] bajo puerta por ser la 3^{ra} visita y no habiendo encontrado a nadie.
[...]
22/12/17

[Fdo.] [...] Laines
41735706
[énfasis añadido]

Por tanto, si la ponencia considera «un acto carente de razonabilidad» que el demandando notificara al demandante la referida carta notarial el 20 de diciembre de 2017, lo cierto es que eso no ocurrió ese día, sino dos días después.

2. Sobre el servicio educativo

Dichas las razones por las que considero que la demanda es infundada, quisiera ocuparme de algunas expresiones, a mi juicio erradas, contenidas en la ponencia, respecto a la naturaleza constitucional del servicio educativo.

La ponencia (fundamento 7), citando la sentencia recaída en el expediente 03898-2016-PA/TC (que suscribí, pero que aquí reconsidero), dice que la educación es un servicio público que da el Estado directamente «o a través de terceros (entidades privadas)», y que la educación dada a través de colegios particulares es sólo una «posibilidad» que abre el Estado para llevar a cabo actividades educativas «en principio a él encomendadas».

A partir de estas aseveraciones, parecería que la ponencia entiende la educación como un servicio a cargo del Estado, y que éste sólo da a los particulares la «posibilidad» de brindar también este servicio. Este criterio no se condice con nuestro marco constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

Como recordé en mi fundamento de voto en el expediente 00966-2016-PA/TC, el artículo 15 de la Constitución consagra que «toda persona, natural o jurídica, tiene el derecho de promover y conducir instituciones educativas y el de transferir la propiedad de éstas, conforme a ley».

Entonces, las personas tienen el derecho constitucional de crear instituciones educativas, por lo que no es cierto que el Estado «concede» («abre la posibilidad», dice la ponencia en su fundamento 7) o «delega»¹⁹ en los particulares los servicios educativos.

Y a tal punto para la Constitución la educación privada no es una mera concesión o «posibilidad» que «da» el Estado a los particulares, que, en su artículo 17, le reconoce a ésta el derecho de recibir ayudas económicas estatales, «con el fin de garantizar la mayor pluralidad de la oferta educativa».

Bajo nuestra Constitución, la «educación es un derecho humano fundamental que garantiza el desarrollo de la persona y la sociedad» (artículo 16 de la Constitución) y, al mismo tiempo, es un servicio.

Dicho servicio es impartido por entidades privadas, pero también por el Estado dado que la educación es una de las áreas donde la Constitución le autoriza a actuar principalmente (cfr. artículo 58).

La diferencia aquí entre públicos y privados radica en que, conforme al artículo 17 de la Constitución, el servicio educativo que imparte el Estado debe ser gratuito y éste debe promover «la creación de centros de educación donde la población los requiera», a fin de que todos puedan recibir servicios educativos al menos en la educación obligatoria (inicial, primaria y secundaria).

Con este marco constitucional, es posible respetar el derecho de los padres «de escoger los centros de educación» para sus hijos (artículo 13 de la Constitución) y que el Perú cumpla las obligaciones contraídas en los incisos 3 y 4 del artículo 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, donde se estipula lo siguiente:

3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a respetar la libertad de los padres y, en su caso, de los tutores legales, de escoger para sus hijos o pupilos escuelas distintas de las creadas por las autoridades públicas, siempre que aquéllas satisfagan las normas mínimas que el Estado prescriba o apruebe en materia de enseñanza, y

¹⁹ Así se ha dicho (en mi opinión, erróneamente), por el ejemplo, en el fundamento 10 de la sentencia recaída en el expediente 00966-2016-PA/TC: «[...] la educación es también un servicio público. Sin embargo, debido a las dificultades de distinta índole que tiene el Estado para prestarlo, en muchas oportunidades esta responsabilidad ha sido delegada [sic] a entidades privadas».



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

de hacer que sus hijos o pupilos reciban la educación religiosa o moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones.

4. Nada de lo dispuesto en este artículo se interpretará como una restricción de la libertad de los particulares y entidades para establecer y dirigir instituciones de enseñanza [...].

A la vista de todo lo anterior y en mi opinión, no es cierto que el Estado «delega» o «concede» a los particulares prestar servicios educativos. Toda persona (natural o jurídica) es directamente titular del derecho constitucional de crear instituciones educativas, como diáfananamente reconoce el artículo 15 de la Constitución.

Por estas consideraciones, mi voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda.

S.

FERRERO COSTA

LPDERECHO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Emito el presente voto singular por lo siguiente:

El 2018, la entidad educativa emplazada decidió no renovar la matrícula de la hija del recurrente para el primer grado de educación primaria debido a la demora en los pagos de las pensiones de enseñanza de 2017. El demandante canceló el total de la deuda recién el 29 de enero de 2018. Sin embargo, según el cronograma de pago pactado, la última pensión de enseñanza tenía como fecha límite de pago el 20 de diciembre de 2017.

El artículo 62 de la Constitución señala:

La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase.

Conforme a la cláusula 7.1 del contrato de prestación de servicios educativos de 2017, suscrito entre las partes, la duración del contrato es anual. La renovación no es automática. La decisión de la demandada de no renovar la matrícula se dio al amparo de la cláusula 7.3 conforme a la cual:

no habrá renovación del contrato si es que el padre de familia, tutor legal o apoderado ha observado morosidad en el pago de pensiones durante el año escolar y/o culmine el año escolar 2017 con deuda.

Es obligación de los padres de familia cumplir con el pago puntual de las pensiones acordadas con la institución educativa particular; pues se trata de un contrato de prestaciones recíprocas. Al 20 de diciembre de 2017, el actor había incumplido con el pago de pensiones desde junio de ese año —según reconoce la propia sentencia de mayoría en su fundamento 13.b—, por lo que incurrió en la causal de no renovación del contrato por haber “observado morosidad en el pago de pensiones durante el año escolar”, conforme a la cláusula 7.3 aludida. Consecuentemente, la actuación del demandado no resultó arbitraria ni irrazonable.

En cualquier caso, si bien la carta notarial remitida al actor —donde le comunica la no renovación del contrato y pérdida de la vacante— es de 20 de diciembre de 2017, ésta fue notificada el 22 de diciembre de 2017 (folios 50), no el 20 de ese mes como indica la sentencia de mayoría. Por tanto, si la sentencia considera “un acto carente de razonabilidad” que el demandado notificara la referida carta notarial el 20 de diciembre de 2017, lo cierto es que eso no ocurrió ese día, sino dos días después.

De otro lado, ante la afirmación en el fundamento 7 de la sentencia de mayoría respecto a que la educación es un servicio público, debo señalar que no existe fundamento



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00538-2019-PA/TC
LAMBAYEQUE
JUAN RAFAEL VILELA HUAMÁN

constitucional para calificar a la educación de esa manera. Como señalé en el voto singular que emití en el Expediente 00014-2014-PI/TC y otros acumulados, el artículo 58 de la Constitución dice:

el Estado orienta el desarrollo del país y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

Desde que la Constitución enumera a la educación junto con los servicios públicos, queda claro que se trata de conceptos distintos. No puede subsumirse uno dentro del otro. La educación no es una industria de redes donde, por razones estructurales, su provisión tenga que estar limitada a pocos ofertantes. En la perspectiva constitucional, múltiples actores pueden y deben participar en la provisión del servicio educativo.

Por consiguiente, mi voto es por declarar **INFUNDADA** la demanda.

S.

SARDÓN DE TABOADA