



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0052-2004-AA/TC  
CALLAO  
J. J. C. C.

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a 1 de setiembre de 2004, la Sala Primera del Tribunal Constitucional, con la asistencia de los magistrados Bardelli Lartirigoyen, Gonzales Ojeda y García Toma, pronuncia la siguiente sentencia, con los votos discordantes de los magistrados Bardelli Lartirigoyen y Revoredo Marsano, y el voto dirimente del magistrado Alva Orlandini

#### ASUNTO

Recurso extraordinario interpuesto por doña Martha Elena Cueva Morales contra la resolución de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, de fojas 226, su fecha 24 de setiembre de 2003, que declara infundada la acción de amparo de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 10 de abril de 2003, la recurrente interpone acción de amparo a favor de su menor hijo J. J. C. C. (7), y la dirige contra Richard Astoquilca Mayhuire, director de la Escuela Primaria de Menores N.º 5006, Alberto Secada Sotomayor, alegando que se ha lesionado el derecho a la educación del favorecido, pues el demandado se ha negado a ratificar su matrícula en el referido centro educativo.

El emplazado aduce que no ha tenido ninguna responsabilidad en el proceso de matrícula, ya que mediante memorándum N.º 70-2002-CE-5006-ASS designó a la subdirectora del plantel, doña Hilda Esther Lucas Marzal, para que se encargara de organizar y ejecutar el proceso de matrícula del año académico 2003, agregando que ella, mediante informe N.º 02-CE.5006-ASS-CD-HELM, le comunicó que la demandante nunca se apersonó a ratificar la matrícula de su hijo.

El Procurador Público a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Educación deduce la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, alegando que la demandante no ha acreditado haber interpuesto recursos de reconsideración, apelación o revisión, ni tampoco sus alegatos.

El Tercer Juzgado Civil del Callao, con fecha 13 de junio de 2003, declara infundada la demanda, por considerar que está fuera de discusión el derecho de la



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

demandante de matricular a su hijo y de que este continúe sus estudios; agregando que la demandante no ha acreditado haber solicitado o gestionado matrícula de su menor hijo en el centro educativo.

La recurrida confirma la apelada por el mismo fundamento.

### FUNDAMENTOS

1. Respecto de la excepción deducida, si bien el artículo 27 de la Ley N.º 23506 establece que solo procede la acción de amparo cuando se haya agotado la vía previa, el artículo 28º, inciso 2, precisa que no es exigible cumplir tal requisito en caso de que su cumplimiento pudiera convertir en irreparable la agresión.

El Tribunal Constitucional considera que tal exigencia, en el presente caso, es irrazonable, puesto que habría que esperarse su cumplimiento, lo cual postergaría el ejercicio del derecho a la educación del beneficiario y, particularmente, el de matricularse y estudiar en el año escolar correspondiente, por lo que la excepción deducida debe ser desestimada.

2. La demandante denuncia la negativa del emplazado de permitir la matrícula del beneficiario; en cambio, el emplazado niega tal hecho, señalando que es la demandante quien no ha cumplido con apersonarse al centro educativo a fin de matricular a su menor hijo. Por su parte, las instancias judiciales ordinarias han desestimado el amparo, por considerar que la demandante no ha acreditado fehacientemente la lesión alegada.

3. Es indiscutible que, si efectivamente el demandado hubiera impedido que el beneficiario se matriculara para seguir en el siguiente año escolar, se habría afectado el derecho a la educación del favorecido. El deber de educar a los hijos que se ha impuesto a los padres de familia conforme al artículo 13º de la constitución, está en correlación con el derecho de los hijos de ser educados. No solo se trata de un deber de los padres para con sus hijos, sino también de un derecho —el de educación— que cabe oponer y exigir al Estado: “El educando tiene *derecho a una formación* que respete su identidad, así como al buen trato psicológico y físico” (segundo párrafo del artículo 15º de la Constitución).

Si la Constitución ha establecido que los padres tienen el deber de brindar educación a sus hijos, respecto del Estado ha declarado que este está en la obligación de proteger especialmente al niño y al adolescente (art. 4º). Naturalmente esta protección especial implica primeramente la obligación de permitirle ingresar a un centro educativo, así como que se adopten todas las medidas necesarias y oportunas destinadas a impedir que



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“nadie se vea impedido de recibir educación adecuada por razón de su situación económica o de limitaciones mentales o físicas” (art. 16°).

Evidentemente, se incumple ese deber especial, por ejemplo, cuando el Estado, a través de sus órganos y funcionarios competentes, niega a un menor la posibilidad de continuar sus estudios, sin existir motivos razonables para ello.

4. En el caso de autos, precisamente la demandante ha alegado que el emplazado, en su condición de Director de un centro educativo, ha impedido que se matricule el beneficiario del amparo. No obstante, como lo ha sostenido la recurrida, la demandante no ha acreditado su alegato.

El problema, por tanto, es dilucidar: a) a quién corresponde asumir la carga de la prueba en el presente caso, y b) si en el caso existen indicios razonables de una violación del derecho a la educación.

5. Una de las reglas que regulan la materia procesal es que quien alega un hecho debe probarlo, salvo disposición contraria de la ley (art. 196° del Código Procesal Civil). La legislación que regula el proceso de amparo, por cierto, no tiene una cláusula específica que estipule a quien corresponde la carga de la prueba. Por el contrario, en el artículo 33 de la Ley N.º 25398 se establece que “En todo lo que no esté previsto en la Ley y en la presente, rigen supletoriamente las disposiciones de los Códigos de Procedimientos Civiles y Penales”.

Sin embargo, en diversos pronunciamientos, este Tribunal ha sostenido que tal aplicación supletoria de las reglas de los procesos civil y penal ha de observarse siempre que ellas sean compatibles con la “peculiaridad” y los “fines” del proceso de amparo constitucional (Fund. Jur. N.º 5. RTC 2051-2003-AA/TC).

6. Como se ha destacado en diversa jurisprudencia (cf. STC 1797-2002-HD/TC), por la propia naturaleza “restitutoria” del amparo, a fin de que se pueda emitir un pronunciamiento de fondo, es preciso no solo que no se encuentre en discusión la titularidad del derecho constitucional que se alega lesionado, sino, incluso, que quien sostiene que ha sido afectado en su ejercicio acredite la “existencia del acto cuestionado”.

“De ahí que este remedio procesal, en buena cuenta, constituya un *proceso al acto*, en el que el juez no tiene tanto que actuar pruebas, sino juzgar en esencia sobre su legitimidad o ilegitimidad constitucional. Como lo sostiene Juventino Castro [*El sistema del derecho de amparo*, Editorial Porrúa, México 1992, pág. 169] “en el [...] amparo hay dos hechos a probar esencialmente: la existencia del acto reclamado, que en



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ocasiones es una cuestión de hecho, y su constitucionalidad o inconstitucionalidad, que generalmente es una cuestión de derecho, valorable finalmente por el juzgador" (STC 0976-2001-AA/TC).

7. En el caso, desde un punto de vista estrictamente formal, la inexistencia de un documento con el cual se acredite que el demandado se ha negado a matricular al beneficiario del amparo, podría llevar a la conclusión a la que llegan las instancias judiciales; de que no se ha acreditado, por un lado, la existencia del acto reclamado, ni, por otro, la lesión del derecho a la educación alegada.

No obstante, el Tribunal considera que tal apreciación no dejaría de ser una evaluación estrictamente formal, pues, por una parte, el impedimento de matrícula de un menor, teniendo en cuenta las circunstancias que rodean al presente caso [como es el hecho de que la demandante haya presentado una serie de denuncias por maltrato físico de un docente], rara vez podría materializarse mediante un documento; por otro, porque encontrándose en discusión el derecho a la educación de un niño, el asunto debe ventilarse a partir del deber especial de protección que, en este tema, tienen los jueces y autoridades administrativas.

No solo los padres tienen el derecho de escoger los centros educativos de sus hijos (art. 15 de la Constitución) y el Estado el deber de asegurar que nadie se vea impedido de recibir educación adecuada por razón de su situación económica (art. 16, CP), sino que, además, encontrándose comprometida la posibilidad de continuar en el sistema estatal de educación primaria de un menor, este derecho –y, en el presente caso, las reglas procesales que regulan o podrían regular el proceso destinado a protegerlo– debe interpretarse y aplicarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, conforme lo establece la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

8. Particularmente relevante es el sentido y propósito que, a estos efectos, está llamado a cumplir el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño [aprobada por Resolución Legislativa N.º. 25278 y ratificada con fecha 14 de agosto de 1990], a tenor del cual: "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".

De esa "consideración especial" que deben tener los jueces y autoridades administrativas cada vez que se encuentre en discusión el ejercicio de determinados derechos del niño, es decir, de observarse siempre una solución que tenga en cuenta ese "interés superior del niño", se desprende que tales funcionarios estatales deben estar



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

dotados de una especial sensibilidad a la hora de resolver los problemas en que pudieran encontrarse envueltos; bien se trate de aspectos que pudieran calificarse de sustantivos, bien de asuntos que pudieran caracterizarse como procesales.

En este sentido, por ejemplo, del artículo 3.1 de la Convención citada se deriva una exigencia en materia de interpretación y aplicación de las reglas procesales. Estas, en efecto, habrán de aplicarse de manera que mejor se optimice el derecho de obtener un pronunciamiento sobre el fondo de aquello que aqueja al niño, y no optar por una respuesta jurisdiccional que postergue el pronunciamiento final, a costa de que el niño continúe privado del ejercicio de determinados derechos *fundamentales*.

9. Esta situación, considera el Tribunal, viene sucediendo en el presente caso. Y es que, independientemente de los diversos medios de prueba que la demandante ha actuado a lo largo del proceso, con el objeto de acreditar que el demandado impide que el beneficiario del amparo pueda continuar sus estudios primarios en el centro educativo que dirige, lo cierto es que, pese a las diversas denuncias administrativas y penales presentadas por la demandante, e incluso la iniciación de este proceso de amparo, el demandado no ha probado haber tenido una conducta lo suficientemente diligente como para probar que en realidad no es él quien impide que el beneficiario pueda seguir cursando sus estudios primarios.

Esa exigencia derivada del artículo 3.1 de la Convención de los Derechos del Niño, esto es, la de adoptar medidas que atiendan al "interés superior del niño", imponía que el demandado, independientemente del resultado de este proceso, e incluso de las denuncias a las que antes se ha hecho referencia, adoptara todas aquellas medidas necesarias, oportunas y adecuadas para tratar de ratificar la matrícula supuestamente negada. Sin embargo, no se ha actuado así.

De ahí que el Tribunal Constitucional considere que si bien, originariamente, existían dudas razonables sobre la verosimilitud de la violación del derecho a la educación que se ha alegado, con su conducta displicente el demandado las ha disipado, corroborando con ello las denuncias de la demandante.

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

### HA RESUELTO

1. Declarar infundada la excepción de falta de agotamiento de la vía previa y **FUNDADA** la acción de amparo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PPS000

EXP. N.º 0052-2004-AA/TC  
CALLAO  
J. J. C. C.

- 2. Ordena que el Director de la Escuela Primaria de Menores N.º 5006 Alberto Secada Sotomayor ratifique la matrícula del menor J.J.C.C.

Publíquese y notifíquese.

SS.

ALVA ORLANDINI  
 GONZALES OJEDA  
 GARCÍA TOMA

Lo que certifico:

.....  
**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
 SECRETARIO RELATOR (a)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

000250

EXP. N.º 0052-2004-AA/TC  
CALLAO  
J. J. C. C.

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO JAVIER ALVA ORLANDINI**

Vistos los escritos presentados por las partes el 2 y 3 de setiembre de 2004, a propósito de la discordia surgida en el caso del rubro, mi voto concuerda con la parte dispositiva y los fundamentos en que se apoya la resolución de mayoría, ya que al tratarse del derecho a la educación de un menor, debe conceder especial atención al interés superior del niño, principio consagrado en el artículo 3.1. de la Convención sobre los Derechos del Niño.

SR.  
ALVA ORLANDINI

Lo que certifico:

.....  
**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
SECRETARIO RELATOR (e)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

000251

EXP. N° 0052-2004-AA/TC  
CALLAO  
J. J. C. C.

**VOTOS DISCORDANTES DE LOS MAGISTRADOS BARDELLI  
LARTIRIGOYEN Y REVOREDO MARSANO**

No compartimos respetuosamente, los fundamentos esgrimidos en la sentencia, pues consideramos que la demanda debe ser desestimada, por ello formulamos este voto singular de acuerdo a los siguientes fundamentos:

1. La recurrente interpone acción de amparo a favor de su menor hijo Jheremy Cortez Cueva y la dirige contra el Director de la Escuela Primaria de Menores N° 5006 "Alberto Secada Sotomayor", quien se niega a realizar la ratificación de la matrícula del mismo, afectándose su derecho constitucional a la educación.
2. En una demanda de amparo no basta con alegar y enumerar los derechos constitucionales amenazados o violados, sino que debe acreditarse el nexo causal entre éstos y el acto violatorio o amenazante, lo que permite a los juzgadores verificar o constatar la existencia y ejercitabilidad del derecho, ya sea en función de un fehaciente medio probatorio acompañado a la demanda o por inferirse indubitablemente de la propia condición subjetiva de quien la invoca.
3. En suma, el daño debe ser real, efectivo, tangible, concreto e ineludible, lo que concuerda con lo dispuesto por el artículo 196° del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria de acuerdo al artículo 33° de la Ley N° 25398. Dicho artículo establece que "...la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuren su pretensión..."
4. En el caso de autos la recurrente no ha acreditado con medio probatorio alguno, la vulneración del derecho constitucional a la educación de su menor hijo, más bien, conforme consta del Informe N.° 02-CE.5006-ASS-SD-HELM de fojas 41, nunca se apersonó al plantel a ratificar la matrícula, sino más bien solicitó la libreta de notas del menor lo cual se acredita con el documento de fojas 42.
5. De otro lado, los documentos sobre maltratos físicos y psicológicos a su menor hijo son meras denuncias que en nada prueban el hecho de la no ratificación de la matrícula por



000252

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

parte del emplazado y en todo caso se debe esperar el pronunciamiento jurisdiccional correspondiente.

6. Por los fundamentos expuestos nuestro voto es por que se declare **INFUNDADA** la demanda.

SS.

**BARDELLI LARTIRIGOYEN  
REVOREDO MARSANO**

**Lo que certifico:**

**Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra**  
SECRETARIO RELATOR (e)