

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



El deber de diligencia del consumidor en el ámbito de la prestación de servicios educativos

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR

Flor Tomasita Cucat Muñoz

ASESOR

Manuel Francisco Porro Rivadeneira

<https://orcid.org/0000-0002-2411-7006>

Chiclayo, 2022

**El deber de diligencia del consumidor en el ámbito de la
prestación de servicios educativos**

PRESENTADA POR

Flor Tomasita Cucat Muñoz

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR

Armando Rafael Prieto Hormaza

PRESIDENTE

Carlos Augusto Tejada Lombardi

SECRETARIO

Manuel Francisco Porro Rivadeneira

VOCAL

Dedicatoria

A mi padre

Por ser el modelo a seguir en mi carrera profesional e inculcarme la vocación del servicio a la sociedad.

Agradecimientos

A Dios

Por amarme y darme la oportunidad de servir a través de una carrera profesional.

A mi padre

Por su orientación y apoyo incondicional en cada decisión tomada.

A mi madre

Por enseñarme a mantener la fe y la fortaleza ante cualquier situación.

A mis hermanas

Ricci, por ser mi ejemplo de esfuerzo y dedicación al estudio; y a

Raxá, por inspirarme a creer en mí pese a las adversidades.

A mis maestros

Quienes han encaminado mi aprendizaje y vida profesional durante los años de estudio.

Índice

Resumen	7
Abstract	8
I. Introducción.....	9
II. Marco Teórico.....	12
2.1. CAPÍTULO I: LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS EDUCATIVOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LIBERTAD DE EMPRESA	12
2.1.1. Lineamientos generales sobre el derecho a la educación.....	12
2.1.1.1. El derecho a la educación en el ámbito constitucional	12
2.1.1.1.1. De la finalidad de la educación según la Constitución.....	14
2.1.1.1.2. De la libertad de enseñanza	16
2.1.1.1.3. Del derecho-deber de los padres	18
2.1.1.2. La educación como servicio público	21
2.1.1.3. Marco jurídico regulatorio de la educación privada	23
2.1.1.4. La estructura del sistema educativo	25
2.1.1.4.1. La educación básica	25
2.1.2. La prestación de los servicios educativos desde la perspectiva de la libertad de empresa	27
2.1.2.1. Libertad de empresa en el régimen constitucional económico	28
2.1.2.1.1. La economía social de mercado.....	28
2.1.2.1.2. Contenido de la economía social de mercado según el Tribunal Constitucional.....	29
2.1.2.1.3. La libertad de empresa y la libre iniciativa privada	31
2.1.2.2. La actividad empresarial de los centros educativos del sector privado.....	33
2.1.2.3. La garantía fundamental de la libre contratación	34
2.1.2.3.1. Libertad de contratar y libertad contractual.....	34
2.1.2.3.2. Autonomía privada en el régimen de contratos	35
2.1.2.4. El rol subsidiario del Estado en la prestación de servicios educativos	36
2.1.2.4.1. Subsidiariedad vertical.	36
2.1.2.4.2 Subsidiariedad horizontal.....	36
2.1.2.5. Límites a la prestación del servicio educativo desde la perspectiva de la libertad de empresa	37
2.2. CAPÍTULO II: EL CONSUMIDOR DILIGENTE EN EL ÁMBITO DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS PRIVADOS.....	40
2.2.1. La prestación de los servicios educativos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor	40
2.2.1.1. Derechos esenciales de los usuarios del servicio.....	41
2.2.1.2. Deber de información de los servicios educativos	44

2.2.1.3. Aspectos relevantes respecto a la idoneidad del servicio.....	47
2.2.2. El consumidor diligente.....	50
2.2.2.1. El consumidor en el marco constitucional económico.....	51
2.2.2.2. Noción de consumidor o usuario final	55
2.2.2.3. Origen y desarrollo del concepto de consumidor diligente	59
2.2.3. El perfil del consumidor diligente en la prestación de servicios educativos.....	63
2.2.3.1. El usuario en la contratación de servicios educativos	63
2.3. CAPÍTULO III: MEDIDAS LEGALES Y CONTRACTUALES PARA GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE PAGO DERIVADAS DEL CONTRATO DE SERVICIO EDUCATIVO	65
2.3.1. La morosidad en el pago de pensiones: el problema de los colegios privados	66
2.3.2. Métodos de cobranza prohibidos por el Indecopi	72
2.3.2.1. Métodos de cobranza que afecten la reputación del consumidor	72
2.3.2.2. Métodos de cobranza que atenten contra la privacidad del hogar	75
2.3.2.3. Métodos de cobranza que afecten las actividades laborales.....	76
2.3.2.4. Métodos de cobranza que afecten la imagen del consumidor frente a terceros.....	77
2.3.3. Medidas legales y contractuales diligentes para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de pago del usuario contratante de los servicios educativos	79
2.3.3.1. Medida legal: El retorno del estándar de diligencia en el Capítulo III del CPDC, sobre los productos o servicios educativos.	79
2.3.3.2. Medidas contractuales.....	82
2.3.3.2.1. El seguro de renta estudiantil.....	82
2.3.3.2.2. “Crédito” educativo	84
2.3.3.2.3. Traslado a un servicio público	85
2.3.3.2. El cumplimiento de las obligaciones de pago del usuario contratante de los servicios educativos bajo la aplicación del estándar de diligencia del consumidor.....	88
III. Conclusiones	91
IV. Referencias.....	95

Resumen

La ley N° 27665 - Ley de Protección a la Economía Familiar respecto al pago de pensiones en centros y programas educativos privados ha generado desde su vigencia una tasa de morosidad alarmante en los centros educativos que ofrecen el servicio de educación primaria y secundaria del sector privado. Ello se debe a que no se puede impedir el derecho de inscripción de la matrícula, el ingreso al centro educativo, ni mucho menos condicionar el rendimiento de las evaluaciones a los menores de edad, pese a que sus padres mantengan deudas con las instituciones educativas por el retraso en el pago de las pensiones, dado que se entiende a estos actos como una afectación al derecho a la educación del niño y el adolescente. Este escenario ha fomentado en los padres de familia una conducta irresponsable y sobre todo, un perjuicio directo a los centros educativos que, si bien tienen como prioridad la enseñanza y la formación académica de las personas, no dejan de ejercer la actividad empresarial para poder ofrecer un servicio educativo de calidad. Por este motivo, en esta investigación se ha realizado un análisis sobre la prestación del servicio educativo desde la perspectiva de la libertad de empresa y del consumidor diligente, a fin de dar solución a la problemática de morosidad actual que atraviesan las instituciones educativas privadas.

Palabras clave: servicios educativos, libertad de empresa, consumidor diligente

Abstract

Law N° 27665 - Law on the Protection of the Family Economy with regard to the payment of pensions in private educational centers and programs, since its validity has generated an alarming late payment rate in schools offering the primary and secondary education service of the private sector. This is because the right to enrollment, entry into the educational institution cannot be prevented, let alone make the performance of the assessments conditional on minors, even though their parents have debts to educational institutions due to the late payment of pensions, since these acts affect the right to education of the child and the adolescent. This scenario has encouraged irresponsible behavior among parents and, above all, direct damage to educational institutions which, although they have as a priority the teaching and academic training of people, do not stop exercising business activity in order to be able to offer a quality education service. For this reason, this research has carried out an analysis of the provision of the educational service from the perspective of the freedom of enterprise and of the diligent consumer, in order to solve the current problem of late payments in private educational institutions.

Keywords: Educational services, freedom of enterprise, diligent consumer.

I. Introducción

A raíz de las exigencias requeridas por la realidad social y económica de nuestro país, el Estado ha ido asumiendo un compromiso continuo en el ejercicio del poder orientado al bienestar y a la protección de los derechos sociales y económicos, entendido esto como un Estado Social de Derecho que, sin lugar a dudas, tiene como eje central de su accionar al ciudadano "...concebido, no como un ente aislado de los agentes económicos de producción o prestación sino en su relación cotidiana y directa con aquellos" (Sáenz, 2006, p. 44).

Ante ello, el Estado ha adoptado una postura de especial protección de los derechos de los ciudadanos o consumidores frente a las desigualdades que pudieran presentarse en las relaciones jurídico-económicas con las empresas, pues son finalmente ellos "quienes se encuentran en una situación de asimetría informativa frente a los proveedores" (Vilela, 2008, p. 5).

Sin embargo, este nivel de protección dado a los consumidores y usuarios de servicios, a fin de eliminar la brecha de asimetría informativa con sus proveedores, en ocasiones, lejos de ordenar el mercado de consumo, han restringido el libre ejercicio de los derechos empresariales. Este es el caso de las instituciones educativas privadas en las cuales se ha ido incrementando el índice de morosidad en el pago de pensiones escolares, lo cual se intensificó desde la creación de la Ley de Protección a la Economía Familiar respecto al pago de pensiones en Centros y Programas Educativos Privados - Ley N° 27665 del año 2002, pues los colegios privados se han visto limitados en la posibilidad de tomar medidas de cobranza a los usuarios morosos.

Bruno Espinoza, presidente de la Asociación de Colegios Particulares Amigos (Adecopa) señaló en una entrevista para el Diario Gestión (2019) que

en los últimos tres años, debido a la Ley de Protección a la Economía Familiar sobre el pago de pensiones en centros y programas educativos privados, la tasa de morosidad en el NSE A/B pasó de 6% a 15%; mientras que en el C y D supera el 60%.

A inicios del año 2021, el Grupo Educación al Futuro (GEF) indicó que en cifras similares al año 2020, la morosidad en los colegios privados alcanzaba el 40% (RPP Noticias, 2021).

No obstante, pese a esta problemática que afecta a los colegios privados, aún se mantiene vigente el criterio de especial protección de los usuarios de los servicios educativos, pues los intereses empresariales de los colegios privados colisionan con el interés superior del niño ante un eventual incumplimiento de pago de pensiones. Véase la resolución N° 0211-2006/TDC-INDECOPI, del 15 de febrero 2006, la cual señalaba que:

Un colegio no puede trasladar a los alumnos las sanciones y represalias por la conducta de sus padres, por cuanto afecta su proceso formativo, tanto desde el punto de vista pedagógico como psicológico. Por el contrario, el centro educativo debe adoptar todas las medidas a su alcance para que sus alumnos se mantengan al margen de las desavenencias que puedan surgir, aun cuando sus padres lo dificulten.

Al respecto, es cierto que la protección de los derechos de los niños y adolescentes es una prescripción de carácter imperativo para la sociedad civil y el Estado; sin embargo, en este caso la solución no consiste en superponer un principio sobre un derecho, sino que para hallar una eficaz solución, ha de identificarse la raíz de la problemática. Así tenemos que el problema estriba en que el criterio de razonabilidad o diligencia exigido a los consumidores ha sido olvidado, pese a que en reiteradas resoluciones el Indecopi ha indicado que los alcances de tutela sobre los que se deben extender las normas de protección al consumidor son los que se generan en un consumidor razonable, por lo que, antes de tomar una decisión que genere consecuencias dentro del mercado económico, el usuario debería adoptar precauciones comúnmente razonables para poder ver protegidos sus intereses.

Siendo esto así, el deber de diligencia del consumidor resulta cada vez más exigible en el ámbito de la prestación de los servicios educativos, toda vez que, técnicamente, en esta relación especial de consumo el destinatario final del servicio no es precisamente el mismo que lo contrata –el padre de familia– sino un beneficiario –el niño o adolescente que cursa los estudios– y en consecuencia, los efectos por la falta de diligencia del contratante no van a recaer sobre él, sino sobre el tercero beneficiario.

No obstante, en la práctica, pese a la falta de diligencia de los contratantes en el pago de pensiones, estos gozan de una [sobre] protección ante la ley; y, como consecuencia, a los centros educativos no les queda mayor alternativa que cubrir las exigencias y deberes estipulados por la legislación, máxime si en ella no se ha previsto un mecanismo idóneo que garantice el pago de estas obligaciones y contrarreste el Estado de indefensión en que se

encontrarían las instituciones educativas, pues evidentemente se ve afectada la libertad de empresa y los derechos económicos que la Constitución reconoce.

En este sentido, desde la perspectiva jurídica ¿Cuáles serían las medidas legales y contractuales para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de pago del usuario de los servicios educativos, sin que se vulneren los derechos del consumidor, ni se afecte la actividad económica de los colegios privados?

Ante esta formulación del problema, se ha manejado la siguiente hipótesis: Si el sistema de protección y defensa del consumidor retorna al concepto de “consumidor diligente” en el ámbito de los servicios educativos privados y los usuarios contratan seguros de renta estudiantil, presentan avales crediticios de pago u optan por la educación pública; entonces se garantizaría el cumplimiento de pago de las pensiones escolares sin que se vulneren los derechos del consumidor, ni se afecte la actividad económica de los colegios privados.

A fin de comprobar dicha postura se ha fijado como objetivo general: Establecer las medidas legales y contractuales para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de pago del usuario contratante de los servicios educativos, sin que se vulneren los derechos del consumidor, ni se afecte la actividad económica de los colegios privados.

Asimismo, este trabajo se ha estructurado en tres capítulos en función al mismo número de objetivos específicos. Así tenemos que en el primer capítulo se buscará delimitar la prestación de los servicios educativos desde la perspectiva de la libertad de empresa; en el segundo capítulo se caracterizará al consumidor diligente en el ámbito de la prestación de los servicios educativos y; finalmente, en el tercer capítulo se analizarán medidas legales y contractuales que garanticen el cumplimiento de las obligaciones de pago del consumidor derivadas del contrato de servicio educativo.

II. Marco Teórico

2.1. CAPÍTULO I: LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS EDUCATIVOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LIBERTAD DE EMPRESA

En el Perú, el derecho fundamental a la educación ha sido reconocido y promovido por el Estado a través de la Constitución Política del Perú (CPP) del año 1993, y desarrollado por las leyes de la materia a fin de proteger y delimitar un sistema educativo adecuado para nuestra sociedad, así como asegurar la prestación de este servicio a los diferentes niveles educativos del sistema. Por ello, el presente capítulo aborda el análisis sobre el contenido y los fines que persigue el derecho a la educación dentro del ámbito constitucional, como base fundamental para estructurar el sistema educativo en el Perú.

Asimismo, tomando en cuenta que el Estado no ejerce de manera exclusiva la prestación del servicio, sino que deja a los particulares la libertad de desarrollar actividad empresarial en el sector educativo dentro del marco de una Economía Social de Mercado; esta sección también abarca el desarrollo de la prestación de los servicios educativos desde la perspectiva de la libertad de empresa.

2.1.1. Lineamientos generales sobre el derecho a la educación

2.1.1.1. El derecho a la educación en el ámbito constitucional

La educación es un derecho reconocido en la Constitución indispensable para el desarrollo de otros derechos fundamentales que permite a la persona humana participar de manera plena en la vida social y política. Por ello, su contenido no debe entenderse de forma aislada en el ámbito de su ejercicio, sino de manera integral o sistemática en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho¹.

¹ Según el Tribunal Constitucional, el modelo de Estado Social y Democrático de Derecho “no obvia los principios y derechos básicos del Estado de derecho, tales como la libertad, la seguridad, la propiedad privada y la igualdad ante la ley; antes bien, pretende conseguir su mayor efectividad, dotándolos de una base y un contenido material, a partir del supuesto de que individuo y sociedad no son categorías aisladas y contradictorias, sino dos términos en implicación recíproca. Así, no hay posibilidad de materializar la libertad si su establecimiento y garantías formales no van acompañados de unas condiciones existenciales mínimas que hagan posible su ejercicio real (...), lo que supone la existencia de un conjunto de principios que instrumentalicen las instituciones políticas, fundamenten el sistema jurídico estadual y sustenten sus funciones.” (STC N° 0008-2003-AI/TC, 2003, fundamento 11).

Siendo la educación un derecho que debe analizarse de manera integral, corresponde abordar la especial protección constitucional que merecen los niños y adolescentes, puesto que son ellos la principal razón para que el Estado establezca los parámetros de un servicio educativo idóneo.

El artículo 4° de la CPP señala que “la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono”. Si bien, todos los seres humanos somos jurídicamente iguales y, por tanto, merecemos protección y garantía de nuestros derechos por parte del Estado; la norma constitucional establece una política de especial protección para el niño y el adolescente –al igual que a la madre y al anciano en situación de abandono– por su naturaleza diferenciada y sus características particulares, en tanto se encuentran en situaciones de mayor vulnerabilidad de cara a la sociedad, ya sea porque no han alcanzado la madurez suficiente o no se han integrado plenamente en la sociedad (Chanamé, 2006).

Esta especial protección ha sido traducida por el Derecho Peruano, en el principio del Interés Superior del Niño, regulado en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, mediante el cual el Estado y la sociedad debe considerar y hacer prevalecer el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos. Al respecto, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (TC) se ha acotado que:

constituye un deber el velar por la vigencia de los derechos del niño y la preferencia de sus intereses, resultando que ante cualquier situación en la que colisione o se vea en riesgo el interés superior del niño, indudablemente, este debe ser preferido antes que cualquier otro interés. Y es que la niñez constituye un grupo de personas de interés y de protección prioritaria del Estado y de toda la comunidad, por lo que las políticas estatales le deben dispensar una atención preferente. (STC. N° 02079-2009-PHC/TC, 2009, fundamento 13)

En este contexto, el interés superior del niño constituye el principio rector para conducir el desenvolvimiento pedagógico de los niños y adolescentes por parte de quienes están llamados a ejercer la responsabilidad sobre ellos, esto es, sus padres, las instituciones educativas, el Estado y la sociedad civil en general. Asimismo, debe ser el punto de partida para orientar la enseñanza dentro del sistema educativo e interpretar el contenido del derecho

a la educación en el ordenamiento jurídico; pues la educación es esencial e indispensable para el ejercicio de todos los demás derechos de la persona humana y para su desarrollo.

Al respecto, el artículo 13° de la CPP establece que:

La educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana. El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza. 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.

De la lectura de este precepto constitucional se puede verificar que la educación cumple tres finalidades, de acuerdo a los derechos y deberes que posee cada interviniente en el proceso educativo.

2.1.1.1.1. De la finalidad de la educación según la Constitución

De conformidad con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, el artículo 13 del texto constitucional debe ser interpretado a la luz del artículo 26° de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) – y los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia ratificados por el Perú–, el cual preceptúa que “la 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”. Por esta razón, el Estado ha reconocido el carácter permanente de la educación, íntima e intrínsecamente anidada a la persona humana, pues es un factor determinante para el desarrollo pleno de su personalidad, el sentido de su vida y su dignidad; tal es así que, mediante la educación se debe orientar y capacitar a todos los ciudadanos para participar efectivamente en una sociedad democrática y libre.

Al respecto, Castillo (2004) expone que, ante "la constatación de que el hombre conoce una realidad inacabada que entiende y busca la perfección, y este (...) la encontrará fundamentalmente en su educación, en el más amplio sentido del término. La educación está llamada a convertirse en el instrumento necesario para encausar la actividad del hombre dirigiéndola hacia el logro de su perfeccionamiento" (p. 520).

Para entender la finalidad de la educación en el marco constitucional es imprescindible conocer el texto del artículo 14 de la CPP, en cuanto señala que:

La educación promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte. Prepara para la vida y el trabajo y fomenta la solidaridad. Es deber del Estado promover el desarrollo científico y tecnológico del país.

De acuerdo con el TC (2005), en cuanto a lo argumentado en el fundamento 13 de la sentencia recaída en el expediente N° 4232-2004-AA/TC, y siguiendo con la interpretación de los artículos mencionados, el proceso educativo persigue tres grandes objetivos: (i) promover el desarrollo integral de la persona, (ii) promover la preparación de la persona para la vida y el trabajo, y (iii) el desarrollo de la acción solidaria.

- (i) El tribunal indica que “el objeto del proceso educativo es que la persona pueda insertarse plenamente en la sociedad, y que, por ende, pueda crecer y progresar como ser humano dentro del entorno en donde coexiste”. De esto, se entiende que la enseñanza impartida, ya sea por los padres o por los centros educativos, desde que la persona humana –siendo niño– tiene uso de razón hasta el momento en que alcanza la madurez suficiente, debe estar dirigida a preparar a la persona y a proveerla de herramientas válidas para que –con criterio propio– pueda convivir libremente y en paz dentro de la sociedad en ejercicio de su libre desarrollo de la personalidad.² En la misma línea, el TC considera que “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"” (STC. N° 04232-2004-AA/TC, 2005, fundamento 10).
- (ii) El segundo objetivo tiene por finalidad que el ciudadano “pueda insertarse plenamente en la sociedad, y que, por ende, pueda crecer y progresar como ser humano dentro del entorno en donde coexiste”. Al respecto, del Pino (2018) destaca

² El Tribunal considera que el derecho al libre desarrollo de la personalidad encuentra reconocimiento en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución, el cual establece que “Toda persona tiene derecho (...) a su libre desarrollo”. Si bien la norma no especifica el ámbito en que se circunscribe este derecho, es justamente ello lo que permite razonablemente sostener que se refiere a la personalidad del individuo. Asimismo, afirma que: el derecho al libre desarrollo garantiza una libertad general de actuación del ser humano en relación con cada esfera de desarrollo de la personalidad. Es decir, de parcelas de libertad natural en determinados ámbitos de la vida, cuyo ejercicio y reconocimiento se vinculan con el concepto constitucional de persona como ser espiritual, dotada de autonomía y dignidad, y en su condición de miembro de una comunidad de seres libres. (Expediente N°2868-2004- PA/TC, 2005, fundamento 14).

que el derecho a la educación, “además de ser un derecho humano es un derecho social (...) es un bien colectivo que se adquiere individualmente” (p.9).

En efecto, bien podría afirmarse que este objetivo es el resultado del primero, puesto que el objeto de la educación no se concreta en solo proveer de conocimientos al educando, sino que se amplía de tal manera que todo lo aprendido en ciencia, cultura, valores, artes, deporte, etc. se pueda trasladar a la comunidad, a la vez que “pueda desarrollar con inteligencia, conocimiento y habilidad suficiente, una determinada actividad” (STC. N° 04232-2004-AA/TC, 2005, fundamento 13) que no solo le sirva como medio de sustento económico, sino que coadyuve a su plenitud espiritual a través de la satisfacción de sus necesidades esenciales.

- (iii) Finalmente, la acción solidaria de la que trata el TC, implica la creación de un “nexo ético y común para las personas adscritas a un entorno social”, haciendo referencia a que cada persona hace suyo el interés de la comunidad, apoyando de manera incondicional la causas en favor del bienestar común, reforzando los lazos de empatía y la noción de igualdad, fomentándose con ello la solidaridad.

Al respecto, Rubio Correa (citado en STC. N° 4232-2004-AA/TC, 2005) señala que es "un principio de organización de la sociedad que consiste en que cada individuo haga causa común con los demás por la mejor marcha del grupo humano en su conjunto. Su signo es el preocuparse de los demás como de sí mismo. Su regla práctica es el respeto y la colaboración con los demás". Por lo tanto, el desarrollo de la solidaridad, como consecuencia del proceso educativo, está orientada a impulsar a los hombres a prestarse ayuda mutua de acuerdo al aporte intelectual, formativo y al talento que posee cada individuo, a fin de generar no solo un bienestar personal, sino común.

2.1.1.1.2. De la libertad de enseñanza

Para comprender la segunda finalidad de la educación reconocida en la CPP, en opinión de Castillo (2004), exige plantear una distinción entre “educación” y “enseñanza”, pues se entendería que la enseñanza se incluye en el seno y el sentido más amplio de la educación en la medida que presupone necesariamente una actividad de enseñanza. Así, la expresión *enseñanza* estaría haciendo referencia a la actividad a través de la cual se transmitiría elementos objetivos, esto es, verdades científicas o conocimientos técnicos.

Al respecto, puede afirmarse que –de manera conceptual–, mientras que la expresión educación tiene por objeto la transmisión de mensajes conformados por un conjunto de valoraciones subjetivas de quien las transmite, la expresión enseñanza hace referencia a la actividad de un sujeto para transmitir elementos objetivos, verdades científicas, conocimientos técnicos, etc.

En este sentido, el artículo 2º de la Ley Nro. 28044 - Ley General de Educación (LGE) señala que:

La educación es un proceso de aprendizaje y enseñanza que se desarrolla a lo largo de toda la vida y que contribuye a la formación integral de las personas, al pleno desarrollo de sus potencialidades, a la creación de cultura, y al desarrollo de la familia y de la comunidad nacional, latinoamericana y mundial. Se desarrolla en instituciones educativas y en diferentes ámbitos de la sociedad.

Cabe mencionar que el contenido de la libertad de enseñanza ostenta un carácter binario, en tanto revela por una parte (i) el derecho a crear instituciones educativas y, de otra, (ii) el derecho de quienes llevan a cabo personalmente la función de enseñar, a efectuarla con libertad dentro de los límites propios del puesto docente que ocupan (Bahfgué, 1992).

- (i) Según el primer derecho que implica la libertad de enseñanza, toda persona natural o jurídica tiene derecho a constituir y conducir centros y programas educativos que contribuyan a los objetivos relacionados con los fines de la educación. Asimismo, el Estado reconoce, ayuda, supervisa y regula la educación privada con respeto a los principios constitucionales y a las leyes de la materia, de tal manera que la iniciativa privada contribuye a la ampliación de la cobertura, a la innovación, a la calidad y al financiamiento de los servicios educativos (Ley General de Educación, 2012).
- (ii) Respecto de quienes llevan a cabo personalmente la función de enseñar, el Tribunal Constitucional Español (citado en Castillo, 2004) –en la STC 217/1992– ha manifestado que “la libertad de cátedra en cuanto libertad individual del docente, es en primer lugar y fundamentalmente una proyección de la libertad ideológica y del derecho a difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones de los docentes en el ejercicio de su función”. De ello puede entenderse que la libertad de cátedra implica no solo la transmisión de elementos objetivos de conocimiento a fin de la

formación intelectual, cultura o cívica del receptor; sino también la facultad de enseñar elementos subjetivos de la persona que ejerce el cargo de docente, es decir, pensamientos, filosofías, intuiciones, valores etc.

2.1.1.1.3. Del derecho-deber de los padres

Cuando el artículo 13° de la CPP hace referencia a la responsabilidad de los padres de familia en el proceso educativo de sus hijos, este derecho constituye tres facultades de los padres: (i) el deber de educar a sus hijos, (ii) el derecho a participar en el proceso educativo y (iii) la facultad de elegir las instituciones en que estos se formarán, de acuerdo con sus convicciones y creencias.

- (i) Respecto del deber de educar a los hijos, surge a la vista el ejercicio de la patria potestad como una obligación exigida no solo por el Estado, sino – y sobre todo– por el derecho que asiste a los hijos a ser educados y acompañados en el proceso educativo –en tanto “la patria potestad es el complejo de derechos y deberes, de título natural, pero delimitados en sus detalles por la ley positiva, que tienen los padres de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores”(Zegarra, 2009, p.193) –; pues concierne a los padres de familia orientar un adecuado desarrollo y formación integral en valores, conocimiento y moral a su prole.

Asimismo, constituye un deber el de los padres exigir diligentemente al Estado, medios y mecanismos idóneos para efectivizar el ejercicio del derecho a la educación en favor de los menores, los cuales podrían ver su derecho vulnerado si se les impide la posibilidad de iniciar o continuar sus estudios sin existir motivos razonables (STC. 00052-2004-AA, 2004, fundamento 3).

- (ii) A su vez, la norma constitucional reconoce a los padres el derecho de participar en el proceso educativo de sus hijos, lo cual “equivale a fomentar la cooperación, opinión y cierto grado de injerencia en la relación escuela-educando, entre otras cuestiones” (STC. N° 04232-2004-AA/TC, 2005, fundamento 12 d).

En este contexto, cabe traer a colación uno de los criterios de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, en el pronunciamiento sobre enfoque de igualdad de género del currículo escolar (Expediente 00011-2017-0-1801-SP-CI-01, 2017, considerando 13) cuando declara que

la participación de la Sociedad y por ende de los padres de familia, es una categoría indisociable, por cuanto fortalece el sistema y le otorga funcionalidad, y procura que la educación mejore en su cobertura y calidad; por tanto, debe dejarse de lado, la tradicional concepción de identificar a lo público y la política pública como dominio exclusivo del Estado; debiendo la Sociedad y los padres de familia participar en la implementación de las políticas educativas.

Así mismo, es notable la opinión de Torres del Castillo (2007) cuando precisa:

La participación, para convertirse en instrumento de desarrollo, empoderamiento y equidad social, debe ser significativa y auténtica, involucrar a todos los actores, diferenciando pero sincronizando sus roles, y darse en los diversos ámbitos y dimensiones de lo educativo: desde el aula de clase hasta la política educativa, dentro de la educación escolar y también de la extra-escolar, en los aspectos administrativos y también en los relacionados con la enseñanza y el aprendizaje, a nivel local así como a nivel nacional y global (p. 11).

En efecto, la participación de los padres en el proceso educativo ha de ser real y auténtica, debe desarrollar cierta y concretamente lo que establece la norma constitucional y la ley de la materia. Sin embargo, como lo indica Parra (2004) la implementación de mecanismos de participación de los padres y de la comunidad circundante en la política educativa constituye hasta ahora una de las "asignaturas pendientes" de nuestro sistema educativo. Basta con mencionar la controversial implementación del enfoque de género en el currículo nacional, sin la previa consulta o discusión amplia y abierta con la sociedad y en concreto con los padres de familia, pues los mecanismos de participación sencillamente no existen, no se han estructurado, lo cual es una gran deficiencia en los procedimientos del Ministerio de Educación.

(iii) Otro derecho que ostentan los padres de familia es la libertad de elegir las instituciones en que sus menores hijos se formarán, de acuerdo con sus convicciones y creencias. Esto, en principio, implica la obligación del Estado preceptuada en el artículo 16° de la CPP:

Es deber del Estado asegurar que nadie se vea impedido de recibir educación adecuada por razón de su situación económica o de limitaciones mentales o físicas.

De esta manera, se garantiza el ingreso de los niños y adolescentes a los centros educativos sin algún tipo de discriminación por razones económicas, sociales, físicas o mentales; por el contrario, se fomenta la implementación de mecanismos o programas

específicos de integración de la educación especial al sistema educativo, de tal manera que el servicio se pueda brindar a todas las personas en general sin ninguna restricción justificada en las normas.

Una vez asegurada la libre accesibilidad a los centros que brinden el servicio educativo, el Estado reconoce el derecho de los padres a escoger la institución que prefieran, lo cual importa también la facultad de elegir la formación religiosa y moral que deseen impartirles de acuerdo a sus convicciones y creencias. Así lo dispone el texto del artículo 3.d de la Ley N.º 29635 - Ley de Libertad Religiosa, que garantiza el derecho de toda persona: “a elegir para sí o para los menores o los incapaces sujetos a su patria potestad, dentro y fuera del ámbito escolar, la educación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus propias convicciones”.

Sin embargo, el Comité de Derechos Humanos (CDH) advierte que – como todo derecho –, esta libertad tiene límites; tal es así que, se puede restringir la libertad de manifestar la religión o las creencias, siempre y cuando estas limitaciones estén prescritas por la ley y sean estrictamente necesarias, a fin de proteger la seguridad, el orden, la salud o la moral públicos, los derechos y libertades fundamentales de los demás (Comité de Derechos Humanos, Observación General número 22, 8).

En síntesis, se puede sostener que, en virtud de los preceptos constitucionales examinados y de acuerdo con el pronunciamiento del TC (2005), el proceso educativo se fundamenta en los siguientes principios:

- (i) Principio de coherencia: demanda que exista compatibilidad entre todo contenido derivado del proceso educativo con los valores y fines que Constitución y las leyes vigentes defienden.
- (ii) Principio de libertad y pluralidad de la oferta educativa: implica, por una parte, la facultad de las personas de elegir la opción educativa de su preferencia y, por la otra, prohíbe cualquier tipo de monopolio estatal en el sector.
- (iii) Principio de responsabilidad: hace referencia al deber de los padres de familia, como a la comunidad, de asegurar el proceso educativo de los niños y adolescentes, sin ningún tipo de restricción que vulnere sus derechos.
- (iv) Principio de participación: implica el derecho de los padres para intervenir activamente en el proceso educativo de sus hijos, fomentando la cooperación, opinión y cierto grado de injerencia en la relación escuela – educando.

- (v) Principio de obligatoriedad: Este principio establece que determinados niveles y contenidos educativos se alcancen y plasmen de manera imperativa, con sujeción a los principios constitucionales y a los fines de la institución educativa específica.
- (vi) Principio de contribución: este se refiere al deber genérico de la sociedad de colaborar solidariamente en el proceso de formación moral, cívica y cultural de la población.

Hasta el momento se ha visto que la educación se configura como un derecho humano fundamental que “compromete la dignidad de la persona humana y sus objetivos de autonomía moral (...) y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades” (Peces-Barba, 1999, p. 37). Tal es así que, para que se efectivice este derecho es necesaria la intervención activa de los padres de familia, los centros educativos y el Estado, como garantes de una adecuada formación integral de los escolares y del derecho a la educación a la luz del interés superior del niño.

No obstante, siendo el sistema educativo una estructura en la que dinamizan tanto los particulares como el Estado y las empresas que brindan el servicio, se evidencia un carácter binario del derecho a la educación; pues no solo se trata de un derecho fundamental, sino que, de acuerdo al análisis de su naturaleza que ha venido realizando el máximo intérprete de la Constitución, la educación también se reconoce como un servicio público.

2.1.1.2. La educación como servicio público

Si bien nuestro ordenamiento jurídico no recoge una definición específica sobre el concepto de servicio público, ni determina qué actividades deben ser consideradas como tales, puede entenderse que la voluntad del constituyente ha sido encomendar al Estado la labor de garantizar la prestación de actividades de especial relevancia para la satisfacción de necesidades públicas.

Chinchilla (citado en Ochoa, 2013) señala que el servicio público es una obligación que se impone a los gobernantes de asegurar sin interrupción el cumplimiento de actividades que satisfacen las necesidades de la comunidad, de modo que, si esas necesidades se corresponden con derechos fundamentales, el servicio público opera como una técnica de realización de los mismos.

Sin embargo, en opinión de Huapaya (2015) el servicio público

se basa ya no en la titularidad estatal (...), sino en su conceptualización del mismo como un régimen jurídico aplicable a un conjunto de actividades económicas calificadas por el legislador como de especial interés general, sujetas a la libertad de empresa, pero también a la intervención regulatoria del Estado sobre los sujetos privados prestadores del servicio (p. 371).

Lo cierto es que, aunque el Estado sea o no el titular de la prestación de los servicios públicos, este merece la necesaria intervención de las instituciones públicas que, mediante el establecimiento de políticas estatales, regulen las actividades económicas en la comunidad y aseguren la adecuada prestación del servicio dentro del régimen económico adoptado.

Sobre el particular, la jurisprudencia constitucional peruana ha determinado que, para que una actividad económica sea considerada como servicio público debe identificarse en ella su (i) naturaleza esencial para la comunidad, (ii) la necesaria continuidad de su prestación, (iii) su naturaleza regular para mantener un standard mínimo de calidad y (iv) el acceso en condiciones de igualdad. (STC. 034-2004-PI/TC, 2005, fundamento 40), lo cual claramente se puede verificar en la prestación del servicio de educación.

- (i) Esta característica se puede evidenciar en la finalidad que tiene la educación de potencializar las capacidades de la persona humana en las primeras etapas de su vida, a fin de prepararlo para vida existencial en sociedad y permitir la realización de su proyecto de vida,
- (ii) Por esta razón, la CPP establece que la educación básica regular es obligatoria, asegurando de esta manera la continuidad del servicio durante las etapas de infancia, niñez y adolescencia de los ciudadanos (artículo 17°, primer párrafo). De la misma manera, el Estado establece un sistema de becas y ayudas para garantizar el acceso o la continuidad de los estudios de aquellos que destaquen en su rendimiento académico y no cuenten con recursos económicos para cubrir los costos de su educación (artículo 18.h) de la LGE).
- (iii) Respecto de la naturaleza regular, el Estado se encarga de coordinar la política educativa, formulando los lineamientos generales de los planes de estudios, estableciendo los requisitos mínimos de la organización de los centros educativos y supervisando, sobre todo, el cumplimiento y la calidad de la educación, mediante las

instituciones publicas que forman parte del sistema educativo (artículo 16 de la CPP, primer párrafo).

- (i) Asimismo, también se garantiza el acceso en condiciones de igualdad, en tanto el Estado asegura que nadie se vea impedido de recibir educación adecuada por razón de su situación económica o de limitaciones mentales o físicas (artículo 16 de la CPP, segundo párrafo).

De esta manera, la educación se configura como servicio público, en la medida que se trata de una prestación pública que revela una de las funciones-fines del Estado, de ejecución por sí mismo o por terceros bajo la fiscalización estatal. Por ende, el Estado reviste la obligación de garantizar la continuidad de los servicios educativos, así como de aumentar progresivamente la cobertura y calidad de los mismos, debiendo tener siempre como premisa básica el fundamento de la dignidad humana.

Asimismo, para la adecuada prestación de este servicio, la Ley N° 28044 - Ley General de Educación (LGE) establece los lineamientos generales de la educación en el Perú y del Sistema Educativo, así como las atribuciones y obligaciones del Estado y el desarrollo de los derechos y responsabilidades de la sociedad civil en su función educadora; siendo objeto del siguiente apartado el tratamiento de la organización del sector educativo a nivel del Ministerio de Educación y de las instancias descentralizadas y subnacionales.

2.1.1.3. Marco jurídico regulatorio de la educación privada

En julio del 2003 se promulgó la Ley N° 28044 – Ley General de Educación (LGE), la cual desarrolló los lineamientos y alcances de la educación en el Perú, incorporando conceptos innovadores como universalización, equidad, calidad e interculturalidad en el marco del sistema educativo (artículo 10°), en un esfuerzo por destacar el rol normativo y promotor del Estado y la responsabilidad de la sociedad en el proceso de mejora de la educación. No obstante, no fue hasta el año 2012 que se logró aprobar el Reglamento de la LGE mediante el Decreto Supremo N° 011-2012-ED.

De esta manera se reveló la deficiente e ilusoria voluntad política en implementar cambios sustanciales en el sistema educativo nacional, pues durante el tiempo transcurrido hasta que se reglamentara la LGE, se promulgaron una serie de normas como el Reglamento

de Educación Básica Regular, Reglamento de Educación Básica Alternativa, Reglamento de Educación Técnico Productiva, Reglamento de Educación Básica Especial, Reglamento de la Gestión del Sistema Educativo y el Reglamento de Educación Comunitaria, en un intento por poner en funcionamiento las directrices señaladas por la Ley, sin embargo quedaron totalmente derogadas mediante la Disposición Complementaria Derogatoria Única establecida en el Reglamento de la Ley General de Educación (RLGE), la cual integra el contenido de las normas derogadas y las complementa, destacando el carácter explicativo de las obligaciones del Estado para satisfacer el servicio educativo. (UNESCO, 2017).

No obstante, obedeciendo al carácter permanente de la prestación del servicio educativo y a la necesaria participación de los particulares para promover y conducir centros educativos educativos privados, quedó vigente la Ley N° 26549 - Ley de los Centros Educativos Privados (LCEP), la cual estableció directrices y reguló a grandes rasgos la actividad de las instituciones privadas prestadoras del servicio de educación básica, no realizando ninguna injerencia en el ámbito contractual, empresarial ni económico de las mismas.

Asimismo, quedó vigente la Ley N° 27665 – Ley de Protección a la Economía Familiar respecto al Pago de Pensiones en Centros y Programas Educativos Privados (LPEF), la cual modificaba los artículos 14 y 16 de la Ley de Centros Educativos Privados, a efectos de garantizar la continuidad al derecho fundamental de acceso a una educación de calidad, prohibiendo realizar cobros de montos que no obedezcan únicamente a la prestación efectiva de servicio educativo, ni el uso de fórmulas intimidatorias que afecten el normal desenvolvimiento del desarrollo educativo y de la personalidad de los alumnos, permitiendo únicamente retener los certificados correspondientes al período no pagado, siempre que se haya informado adecuadamente de esto a los usuarios al momento de la matrícula y procedan a la cancelación de su deuda, caso contrario, las instituciones educativas se encontrarían pasibles de ser sancionadas administrativamente por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

Cabe resaltar que, a partir de la creación de la LGE, se generaron una serie de cambios organizacionales, que también tuvo efectos sobre la estructura del sistema educativo, los cuales han estado ligados al proceso de reforma estatal debido a que no siempre existió una concordancia con los niveles de gobierno, por las divisiones e imprecisiones en sus funciones

y competencias en el marco de una tensión entre una lógica descentralizada y una lógica de modernización (Valdivia, 2012).

2.1.1.4. La estructura del sistema educativo

Al respecto, la LGE y su reglamento determinan que el Sistema Educativo Peruano es integrador y flexible, en tanto abarca y articula todos sus elementos y permite a los usuarios organizar su proceso educativo y se adecua a las necesidades y exigencias de la diversidad de los peruanos. Asimismo, la estructura del sistema, responde a los principios y fines de la educación, organizándose en (i) etapas, (ii) niveles, (iii) modalidades, (iv) ciclos y (v) programas.

- (i) Las etapas hacen referencia a los períodos progresivos en que se divide el sistema educativo, los cuales se organizan y desarrollan de acuerdo a las necesidades de aprendizaje que presentan los estudiantes.
- (ii) Los niveles son períodos graduales del proceso educativo que se ubican dentro de las etapas educativas.
- (iii) Las modalidades son aquellas alternativas de educación estructuradas en base a las características y necesidades específicas de las personas a quienes se destina dicha modalidad educativa.
- (iv) Los ciclos desarrollan y organizan en función de logros de aprendizaje, y;
- (v) los programas hacen referencia a la agrupación de actividades educativas específicas destinadas a atender las demandas y expectativas de las personas.

En el sistema educativo peruano se pueden evidenciar dos etapas educativas: la educación básica y la educación superior; no obstante, para los fines de la presente tesis, únicamente se explicará el contenido de la educación básica, toda vez que es el ámbito de estudio y desarrollo de esta investigación.

2.1.1.4.1. La educación básica

Tal como lo señala la LGE, la educación básica es obligatoria y, cuando la imparte el Estado, gratuita. Ella está destinada a favorecer el desarrollo integral del estudiante, el despliegue de sus potencialidades y el desarrollo de capacidades, conocimientos, actitudes y

valores fundamentales que la persona debe poseer para actuar adecuada y eficazmente en los diversos ámbitos de la sociedad.

La educación básica regular se organiza en tres modalidades:

2.1.1.4.1.1. Educación Básica Regular

Está dirigida a los niños y adolescentes que atraviesan el proceso educativo de acuerdo con su evolución física, afectiva y cognitiva, desde el momento de su nacimiento. Comprende tres niveles educativos:

- (i) Nivel de Educación Inicial: atiende a niños de 0 a 2 años en forma no escolarizada y de 3 a 5 años en forma escolarizada, a fin de promover prácticas de crianza que contribuyan al desarrollo integral de los niños, tomando en cuenta su crecimiento socioafectivo y cognitivo, la expresión oral y artística y la sicomotricidad y el respeto de sus derechos.
- (ii) Nivel de Educación Primaria: dura seis años y tiene por finalidad educar integralmente a los niños promoviendo la comunicación, el manejo operacional del conocimiento, el desarrollo personal y la adquisición de las habilidades necesarias para el despliegue de sus potencialidades, así como la comprensión de los hechos cercanos a su ambiente natural y social.
- (iii) Nivel de Educación Secundaria: dura cinco años y en ellos, se ofrece a los estudiantes una formación científica, humanista y técnica, profundizando el aprendizaje adquirido en el nivel primario. Así mismo, pretende formar para la vida, el trabajo, la convivencia democrática, el ejercicio de la ciudadanía y para acceder a niveles superiores de estudio.

2.1.1.4.1.2. Educación Básica Alternativa

Esta modalidad educativa enfatiza la preparación para el trabajo y el desarrollo de capacidades empresariales; sin embargo, el ingreso y el tránsito de un grado a otro se harán en función de las competencias que el estudiante haya desarrollado.

La Educación Básica Alternativa responde a las necesidades de:

- los jóvenes y adultos que no tuvieron acceso a la educación regular o no pudieron culminarla.
- los niños y adolescentes que no se insertaron oportunamente en la educación básica regular o que abandonaron el sistema educativo y su edad les impide continuar los estudios regulares

- los estudiantes que necesitan compatibilizar el estudio y el trabajo.

Asimismo, la educación básica alternativa comprende los programas de *Alfabetización*, los cuales tienen como fin el autodesarrollo y el despliegue de capacidades de lectoescritura y de cálculo matemático en las personas que no accedieron oportunamente a la Educación Básica; asimismo, fortalecen su identidad y autoestima para continuar su formación en los niveles siguientes del sistema educativo y para integrarse al mundo productivo en mejores condiciones, según los requerimientos de cada lugar, en todas las lenguas originarias del país.

2.1.1.4.1.3. Educación Básica Especial

Esta modalidad tiene un enfoque inclusivo y atiende a personas con necesidades educativas especiales, con el fin de conseguir su integración en la vida comunitaria y su participación en la sociedad. Asimismo, el tránsito de un grado a otro estará en función de las competencias que hayan logrado y la edad cronológica, respetando el principio de integración educativa y social. Se dirige a:

- Personas que tienen un tipo de discapacidad que dificulte un aprendizaje regular.
- Niños y adolescentes superdotados o con talentos específicos.

En ambos casos se imparte con miras a su inclusión en aulas regulares, sin perjuicio de la atención complementaria y personalizada que requieran.

La culminación satisfactoria de la Educación Básica, en cualquiera de sus modalidades y programas, da derecho al diploma de egresado con posibilidad de mención en un área técnica que habilite al egresado para insertarse en el mercado laboral y lo faculte para acceder a una institución de nivel superior.

2.1.2. La prestación de los servicios educativos desde la perspectiva de la libertad de empresa

Como se ha visto hasta ahora, los servicios educativos y el derecho a la educación en general, desarrollan su contenido dentro del ámbito de un Estado Social y Democrático de Derecho – así se concluye de un análisis conjunto de los artículos 3° y 43° de la CPP³ – el

³ El artículo 3° de la constitución detalla que los derechos fundamentales enumerados en el Capítulo I del Título I de la CPP, no excluyen los demás de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno. Asimismo, el artículo 43° establece que la forma de Gobierno en el Perú es democrática, social, independiente

cual, bajo la directriz de la dignidad de la persona humana y los principios de libertad, seguridad, propiedad privada, entre otros, encuentra una de sus máximas expresiones dentro de una Economía Social de Mercado.

Dentro de este modelo económico, es tarea del Estado garantizar el correcto ejercicio de los derechos y la efectiva prestación y promoción del servicio educativo mediante su rol supervisor y subsidiario, dando lugar a los particulares a que desarrollen la actividad empresarial en el sector educativo con el fin de garantizar la mayor pluralidad de la oferta educativa.

En este contexto, veremos que la libertad de empresa y los demás principios que configuran el régimen constitucional económico juegan un rol relevante en el ámbito de la prestación de los servicios educativos.

2.1.2.1. Libertad de empresa en el régimen constitucional económico

El Texto Constitucional de 1993 da un gran impulso en el desarrollo económico en cuanto establece las bases objetivas que garantizan la estructura y el funcionamiento de la actividad económica. Estas se ubican en el Capítulo I del Título III de la norma, bajo la denominación de “principios generales del régimen económico”, instaurados en base a los fundamentos democráticos, sociales y de mercado del modelo económico estatal.

El Capítulo I inicia sus lineamientos con el artículo 58° de la CPP, el cual hace referencia a la Economía Social de Mercado como modelo económico estatal y se expresa en los siguientes términos:

La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.

2.1.2.1.1. La economía social de mercado

La Economía Social de Mercado surgió en Alemania de la post-guerra, haciendo énfasis en la seguridad social en vínculo con el funcionamiento del mercado y la imperiosa

y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes.

necesidad de reconocer la valoración de la dignidad humana como concepto indesligable de la libertad, dentro de la esfera económica (Álvarez, 2014, p. 261). Este modelo fue adoptado por diversos países del mundo, dentro de los cuales, el Perú lo recogió en la Constitución de 1979, ante los fracasos de la aplicación de los principios del liberalismo económico y la economía planificada.

Desde ambas perspectivas el concepto “libertad” fue mal entendido y no llevó más que a desconocer la concepción real del hombre y de la sociedad, entendiéndose que el Estado era inerte ante la actividad económica o que tenía una suerte de súper poderes que le permitían actuar con total arbitrariedad (Olivos, 2011, p.6)

Este modelo económico logra mayor esplendor con la constitución de 1993, desarrollándose dentro de un Estado Social y Democrático de Derecho, en tanto la libertad –como principio y como derecho – se encuentra comprometido socialmente sobre la base de la equidad, la solidaridad, la justicia social y, sin duda, la dignidad del hombre.

En efecto, la Economía Social de Mercado se configura como un modelo intermedio y flexible para los ciudadanos en la dinámica del mercado y el ejercicio de sus libertades económicas, permitiéndoles adaptarse a los cambios que se manifiesten en el entorno social. De esta manera, lejos de permanecer en los modelos puramente liberales o socialistas sobre los que antes se establecían las bases de la economía, la Economía social de mercado busca constituirse como el sistema intermedio que rompe con la rigidez de las estructuras impuestas (Álvarez, 2014).

En una economía social de mercado, el derecho a libertad de empresa, junto con los derechos a libre iniciativa privada, a la libertad de comercio, a la libertad de industria y la libre competencia, son considerados como base del desarrollo económico y social del país, y como garantía de una sociedad democrática y pluralista (artículo 60° de la CPP).

2.1.2.1.2. Contenido de la economía social de mercado según el Tribunal Constitucional

De acuerdo al pronunciamiento del TC respecto al modelo de economía social de mercado establecido en la CPP, en interpretación del artículo 58°, su contenido puede dividirse en dos partes:

- (i) Sobre la compatibilidad con el Estado Social y Democrático de Derecho

El TC, en la sentencia recaída en el expediente N° 0008-2003-AI/TC ha determinado que:

La interpretación interdependiente de la institucionalidad constitucional permitirá aprehender adecuadamente el contenido y la finalidad del modelo económico establecido en la Constitución. Para ello, es preciso determinar previamente los principios básicos de la estructura del sistema constitucional económico.

Con ello, el máximo interprete de la constitución destaca la importancia de la materia económica dentro de un Estado social y democrático de derecho a fin que sea regida por la justicia social y el bienestar común, en tanto es necesario establecer un orden jurídico que permita a los ciudadanos dedicados a las tareas económicas armonizar adecuadamente su propio interés particular con el bien común (STC. N° 0008-2003-AI/TC, 2004, fundamento 12).

Asimismo, considerando al supuesto económico, como elemento necesario para cubrir las exigencias sociales de la ciudadanía dentro de un Estado social y democrático de derecho ha señalado:

La economía social de mercado es una condición importante del Estado social y democrático de derecho. Por ello debe ser ejercida con responsabilidad social y bajo el presupuesto de los valores constitucionales de la libertad y la justicia. A tal efecto está caracterizada, fundamentalmente, por los tres elementos siguientes: a) Bienestar social (...) b) Mercado libre (...) c) Un Estado subsidiario y solidario. (STC. N° 0008-2003-AI/TC, 2004, fundamento 13.a).

(ii) Sobre el rol orientador del Estado

Así mismo, con la finalidad de garantizar los principios determinados en el Estado Social y Democrático de Derecho y las libertades económicas de las personas en el mercado, el TC ha manifestado que:

la economía social de mercado se caracteriza por poner énfasis en las libertades económicas fundamentales y por asegurar que el Estado tenga un rol subsidiario en la economía, de manera que garantice el pleno desenvolvimiento de la personalidad humana; es decir, la responsabilidad de cada persona sobre la planificación y realización de su proyecto vital en el marco de instituciones políticas, jurídicas y

económicas orientadas por el valor de la equidad.(STC N° 0011-2013-PI/TC, 2014, fundamento 22).

Siguiendo esta línea sobre la intervención subsidiaria del Estado que caracteriza a la Economía social de mercado, ha acotado que esta forma de organización económica encuentra su base en un “régimen jurídico de descentralización e independencia frente al Estado (...) en lo relativo a la libre iniciativa para participar en la actividad económica y la libre competencia” (STC. N° 018-2003-AI/TC, 2004, fundamento 3).

Pues, dado el carácter social de este modelo económico, el Estado no puede permanecer indiferente a las actividades económicas, en tanto una de sus funciones es contribuir con la promoción del bienestar general, sino orientar y promover el desarrollo de la sociedad (Kresalja, 2008). De igual modo, el carácter social referido no supone la posibilidad de interferir arbitraria e injustificadamente en el ámbito de libertad reservado a los agentes económicos, sino únicamente intervenir cuando las condiciones del mercado lo ameriten.

2.1.2.1.3. La libertad de empresa y la libre iniciativa privada

La libertad de empresa es un derecho fundamental reconocido en el artículo 59 de la CPP, el cual dispone que:

El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública.

Mediante este derecho, las personas tienen la facultad de elegir y crear libremente personas jurídicas con fines lucrativos en las distintas formas que la ley establece (Bernaes, 1999). De la misma forma, comprende la facultad de toda persona a elegir y crear libremente una institución u organización y dedicarla a la actividad económica de su preferencia, siempre que esté orientada a satisfacer las necesidades de la población, disfrutar de su rendimiento económico y satisfacción espiritual (Cf. STC 3330- 2004-AA/TC, 2005).

Según el criterio esgrimido en la STC N° 3116-2009-AA/TC, el contenido constitucionalmente protegido de la libertad de empresa está compuesto por tres posiciones ius-fundamentales básicas: (i) el acceso, (ii) la auto-organización y (iii) la cesación

- (i) El acceso o la llamada libertad de fundación de una empresa, hace referencia a la potestad de decidir la creación de empresas, así como de acceder libremente en el mercado.
- (ii) La auto-organización consiste en la libertad que tienen los empresarios de llevar a cabo la organización de su empresa, garantizando la facultad de establecer objetivos propios, dirigir y planificar su actividad (libertad de dirección de la empresa) en atención a sus recursos y a las condiciones del mercado.
- (iii) Y la cesación es la potestad de decidir la salida del mercado de la empresa.

Por su parte, la libre iniciativa privada, establecida en el artículo 58° de la CPP – y que se encuentra en estrecha relación a lo reconocido en el artículo 2, inciso 17⁴ – implica que toda persona natural o jurídica tiene derecho a emprender y desarrollar, con autonomía plena, la actividad económica de su preferencia, afectando o destinando bienes de cualquier tipo a la producción y al intercambio económico con la finalidad de obtener un beneficio o ganancia material (STC. N° 0008-2003-AI/TC, 2004, fundamento 17).

Rubio (1999) indica que este derecho tiene un doble contenido: de (i) libertad y de (ii) actuación económica.

- (i) Respecto de la libertad de la iniciativa privada, por una parte, se puede ejercer siempre que no colisione con los intereses generales de la comunidad establecidos en la Constitución, los tratados internacionales y las leyes sobre la materia. Por otro lado, implica una protección contra la injerencia de los poderes públicos respecto de la autodeterminación de los particulares.
- (ii) El Tribunal ha sostenido que el derecho a la libre iniciativa privada comprende la facultad de toda persona natural o jurídica, de emprender y desarrollar, con plena autonomía, cualquier actividad económica de su preferencia, a través de la disposición e intercambio de bienes, con la finalidad de obtener un beneficio o ganancia material (cfr. STC 02111-2011-AA/TC, fundamento 11).

⁴ El primer párrafo del inciso 17 del artículo 2 de la CPP establece que toda persona tiene derecho a participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación.

2.1.2.2. La actividad empresarial de los centros educativos del sector privado

En principio, la CPP establece que la educación en los niveles inicial, primaria y secundaria es obligatoria y, además, cuando el servicio lo provee el Estado, es gratuita en todos sus niveles y modalidades a fin de lograr la accesibilidad que requiere el proceso educativo.

Sin embargo, con la finalidad de garantizar la pluralidad de la oferta educativa en todos los niveles educativos, la Constitución económica permite que los centros o instituciones educativas privados realicen actividad empresarial y así, el servicio educativo sea prestado por entidades públicas y privadas.

Al respecto, atendiendo a lo preceptuado en el primer párrafo del artículo 72 de la LGE, debe entenderse por Institución Educativa Privada a toda persona jurídica de derecho privado destinada a la enseñanza, creada por personas naturales o jurídicas que cuenten con la debida autorización y la supervisión de las instancias descentralizadas del Ministerio de Educación.

En este contexto, la Ley de los Centros Educativos Privados (LCEP), establece en su artículo 3° que corresponde a la persona natural o jurídica, propietaria de un centro educativo, establecer, entre otros, la dirección, organización, administración y funciones del centro; los regímenes económico, disciplinario, de pensiones y de becas; las relaciones con los padres de familia; sin más limitaciones que las que pudieran establecer las leyes, todo lo cual constará en el Reglamento Interno del centro educativo.

Asimismo, establece que las responsabilidades de ley por la actividad de los centros y programas educativos las asume la persona natural o jurídica propietaria o titular de los mismos, el cual, en este caso es el director general, como responsable de la conducción y administración del centro educativo para lo que cuenta con facultades de dirección y de gestión (artículo 8 de la LCEP).

En este sentido, se puede afirmar que los centros educativos privados ejercen efectiva actividad empresarial, porque si bien persiguen fines destinados a la enseñanza, no dejan de buscar un beneficio económico propio, aumentar sus ganancias y ubicarse en un mercado competitivo, lo cual está permitido y fomenta la CPP.

2.1.2.3. La garantía fundamental de la libre contratación

El principio de la libertad de contratación, entendido como el poder jurídico o facultad que tiene todo individuo para celebrar contratos y determinar libremente el contenido de los mismos, se encuentra reconocido por la CPP, en el inciso 14) del artículo 2º, como un derecho fundamental de toda persona “a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público”. Del mismo modo, su artículo 62º precisa:

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. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

De esta forma, la libre contratación constituye una garantía de las personas para poder acordar o convenir con otra o más personas naturales o jurídicas el crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica de carácter patrimonial, siempre que dicho acuerdo verse sobre bienes o intereses que posean apreciación económica, fines lícitos y no contravengan las leyes de orden público. (STC N° 7339-2006-PA/TC, fundamento 47).

Cabe precisar que la CPP, en el artículo citado incorporó el principio de intangibilidad de los contratos, en cuanto establece que, ante cualquier conflicto derivado de una relación contractual, este se deberá solucionar en la vía arbitral o judicial y conforme a los mecanismos de protección previstos en el propio contrato o contemplados en la ley, garantizando la libertad contractual de las personas jurídicas y naturales que conciertan sus voluntades.

El derecho a la libre contratación se fundamenta en el clásico principio de autonomía privada, el que a su vez dota al referido derecho de un doble contenido:

2.1.2.3.1. Libertad de contratar y libertad contractual

La libertad de contratar o también llamada libertad de conclusión, es la facultad de decidir si celebrar o no un contrato. Al respecto, 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.

De acuerdo a la primera parte de este artículo, puede afirmarse que la libertad de contratar tiene una interpretación positiva y otra negativa.

- (i) La fase positiva consiste en la libertad de decidir cómo, cuándo y con quién contratar; en otros términos, es la autodeterminación para decidir la celebración de un contrato, así como la potestad de elegir al co-celebrante.
- (ii) Mientras que la fase negativa, responde a que nadie está obligado a contratar y, por tanto, no puede imponerse la obligación de celebrar contratos, pues este derecho no está sujeto a control ni ningún tipo de supervisión.

Por su parte, la libertad contractual – a la que se refiere la parte final del artículo - conocida como libertad de configuración interna, es la facultad para decidir de común acuerdo los términos y condiciones objeto de regulación contractual, de tal manera que lo establecido por los contratantes resulta vinculante y de obligatorio cumplimiento, salvo que lo acordado atente contra el orden público y las buenas costumbres. Es decir, la libertad contractual no es una facultad absoluta, sino limitada por las libertades, intereses y expectativas de las demás personas y las leyes. Así también lo ha desarrollado el artículo 1354 del Código Civil, en cuanto estipula “las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo”.

2.1.2.3.2. Autonomía privada en el régimen de contratos

La autonomía privada en el régimen contractual es el fundamento de la libre contratación reconocida en la Constitución, por cuanto, “la autonomía privada es el poder jurídico que el ordenamiento jurídico otorga a los sujetos de derecho para autorregular sus intereses privados a través de la celebración de actos jurídicos y contratos lícitos” (Barturén, 2011, p.4).

Por lo tanto, la autonomía privada es el poder que tienen los particulares, ya sean personas naturales o jurídicas, de autorregular sus intereses privados, vinculándose con los demás para satisfacer sus necesidades. Esa fuerza vinculante proviene del derecho objetivo,

el cual reconoce a todo sujeto la facultad autoreglativa de sus propios intereses, sean o no patrimoniales, y en virtud del cual el sujeto queda vinculado para cumplir deberes u obligaciones y exigir el cumplimiento de las contraprestaciones.

No obstante, la libertad de las personas de darse su propia ley para regular sus relaciones privadas, considerada dentro de sus derechos fundamentales, y que encuentra su mejor plasmación en el contrato, no es ilimitada, pues cada ordenamiento jurídico establece, aunque de manera indirecta, los parámetros dentro de los cuales se puede ejercer dicha autonomía (Leyva, 2010). De esta manera, la autonomía encuentra su propia esfera o campo de actuación y, con ello, su propia fuerza autorregulatoria

2.1.2.4. El rol subsidiario del Estado en la prestación de servicios educativos

La Constitución reserva al Estado, una función supervisora y reguladora en el mercado, en el sentido que, si bien el ejercicio de la libertad de los individuos en el marco de la economía social de mercado debe ser garantizada plenamente, el rol de las entidades estatales debe ser subsidiario y reducirse al mínimo de injerencia, manteniendo su función garantizadora.

Este rol subsidiario del Estado puede concebirse en dos sentidos, según el pronunciamiento emitido en la STC N° 0008-2003-AI/TC, fundamento 19:

2.1.2.4.1. Subsidiariedad vertical.

La subsidiariedad vertical se refiere a la relación existente entre un ordenamiento mayor que puede ser una organización nacional o central- y un ordenamiento menor - que pueden ser las organizaciones locales o regionales-, según la cual el primero de ellos sólo puede intervenir en aquellos ámbitos que no son de competencia del ordenamiento menor. Dicha orientación guarda estrecha relación con los servicios públicos y el desarrollo económico-social.

2.1.2.4.2 Subsidiariedad horizontal

Por su parte, la subsidiaridad horizontal está referida a la relación existente entre el Estado y la ciudadanía, en la cual el cuerpo político, respetando la autonomía y la libre determinación de los individuos, reduce su intervención pública a lo esencial.

A través de ambos sentidos, el principio de subsidiariedad se constituye en un elemento de vital importancia para el Estado democrático y social de derecho, en cuanto pretende lograr la pacificación social mediante el respeto absoluto de los derechos y libertades individuales, y tiene como fin la reestructuración del equilibrio entre lo público y lo privado según una adecuada flexibilización que acentúa la concepción democrática del ordenamiento estatal.

Sin embargo, debe quedar claro que, aunque se proteja el respeto de las libertades de los particulares, el principio de subsidiariedad no pone en discusión el papel y la importancia del Estado; por el contrario, se orienta a valorarlo, procediendo a una redefinición y a una racionalización de los roles en la dinámica de las relaciones entre el Estado y los ciudadanos, entre lo público y lo privado.

Desde la perspectiva de una organización social inspirada en el principio de subsidiariedad, el Estado emerge como garante final de los servicios públicos y del interés general, desde el momento en que su tarea consiste en la intervención directa para satisfacer una necesidad real de la sociedad, cuando la colectividad y los grupos sociales, a los cuales corresponde en primer lugar la labor de intervenir, no están en condiciones de hacerlo.

2.1.2.5. Límites a la prestación del servicio educativo desde la perspectiva de la libertad de empresa

Como se ha visto hasta ahora, la actividad que desarrollan las instituciones educativas es promovida por el Estado a fin de fomentar la pluralidad de la oferta educativa, pues al tratarse de un servicio público debe alcanzar y ser accesible a toda la comunidad. No obstante, como se ha visto hasta el momento, la prestación del servicio educativo debe desarrollarse desde la perspectiva de la libertad de empresa y direccionada por los principios que la Constitución establece, bajo la supervisión del Estado y limitado por la ley, el orden público y los intereses generales de la sociedad.

En efecto, la libertad de empresa abre la posibilidad a los particulares de entrar al mercado, creando instituciones educativas privadas según sus propias directrices axiológicas y de organización, desarrolladas con autonomía para satisfacer las necesidades de la comunidad y/o intereses generales de la sociedad, siempre que su actividad no colisione con la moral, la salud ni la seguridad pública, así mismo, todos los planes o programas deben

estar sujetos a los lineamientos generales de la LGE, los principios constitucionales y los tratados internacionales.

Asimismo, para poder ofrecer la prestación de los servicios educativos será necesario cumplir con las formalidades y requisitos mínimos que establece la LGE y LCEP para el registro, autorización y licencia de funcionamiento de la institución educativa, así como estar sujeto a la supervisión del Ministerio de Educación y contar con las licencias municipales respectivas a fin de garantizar la higiene, salubridad y seguridad del local, y salvaguardar la salud de los estudiantes y personal que labore en la institución.

Debe tenerse en cuenta que, si bien los colegios privados serán objeto de supervisión estatal a fin de verificar los estándares de calidad que correspondan, ello no implica un intervencionismo en la actividad empresarial del centro educativo, pues ello no sintoniza con el rol subsidiario del Estado. Por el contrario, los colegios privados cuentan con libertad de contratar y libertad contractual para entablar relaciones jurídicas y establecer los términos y condiciones necesarias para llevar a cabo su actividad empresarial, siempre y cuando dichas regulaciones contractuales versen sobre intereses de apreciación económica, con fines lícitos y no contravengan normas legales de carácter imperativo ni el orden público.

Al respecto, la Ley de Protección a la Economía Familiar, que modifica el inciso b) del artículo 14 y el artículo 16 de la Ley de Centros Educativos Privados, señala que antes de cada matrícula, los colegios privados están obligados a brindar en forma escrita, clara y verdadera, el monto, número, oportunidad de pago y posible aumento de las pensiones, las cuales serán exigibles una vez al mes de estudios. Asimismo, determina que el monto por concepto de matrícula no podrá superar al importe de una pensión mensual de estudios.

En este mismo sentido, la LPEF establece una serie de prohibiciones al ejercicio prestacional de los centros educativos, los cuales podrán condicionar la atención de los reclamos formulados por los usuarios, ni la evaluación académica de los alumnos, al pago de las pensiones; únicamente se puede retener los certificados correspondientes a períodos no pagados siempre que se haya informado de esto a los usuarios al momento de la matrícula. De la misma forma, los colegios particulares no podrán obligar el pago de sumas o cuotas ‘voluntarias’ o extraordinarias, salvo que sean autorizados por resolución de la autoridad competente del MINEDU, previa verificación de motivos. Así como tampoco es exigible el pago de las pensiones por adelantado, salvo que estas sustituyan las cuotas de ingreso.

En efecto, lo regulado por los centros educativos privados no deben contravenir las normas imperativas de la materia, no obstante, una vez celebrados los contratos de prestación de servicios educativos, su contenido no puede – ni debe – ser modificado por leyes u otras disposiciones de cualquier clase, toda vez que las partes establecen los límites de su contratación dentro del marco legal vigente y sus términos resultan vinculantes para cumplir deberes y obligaciones, así como para exigir el cumplimiento de las contraprestaciones.

Finalmente, cabe resaltar que toda actuación del centro educativo no debe afectar el normal desenvolvimiento del desarrollo educativo y de la personalidad de los alumnos, por lo cual están impedidos del uso de fórmulas intimidatorias de cobranza, pues las prestaciones deben ser ejercidas en función de los fines de la educación que la CPP contempla y las normas de la materia.

2.2. CAPÍTULO II: EL CONSUMIDOR DILIGENTE EN EL ÁMBITO DE LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS EDUCATIVOS PRIVADOS

En el capítulo anterior se realizó un análisis sobre el contenido del derecho a la educación desde la perspectiva constitucional y de la libertad de empresa, coincidiendo ambas en que este derecho es a la vez un servicio público, ejecutado no solo por instituciones educativas públicas sino también por colegios privados bajo la supervisión del Estado.

Este control estatal no se efectiviza únicamente con la fiscalización directa que pueda realizar el Ministerio de Educación a las empresas prestadoras del servicio educativo, sino que tratándose de un servicio público, también encuentra su campo de acción en las normas de protección y defensa de los consumidores o usuarios que intervienen en las ‘relaciones de consumo’ derivadas de la prestación.

Por esta razón, en el presente capítulo corresponde conocer el marco de protección regulado para los usuarios en el ámbito de la prestación de servicios educativos, e identificar en este al consumidor diligente, pues en él se hallaría la pieza ideal que permite la perfecta articulación de la prestación del servicio, evitando posibles incumplimientos en las obligaciones del usuario y alguna afectación de los derechos económicos de las instituciones educativas.

2.2.1. La prestación de los servicios educativos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor

Debido a los cambios en la sociedad económica y en las relaciones comerciales, ya sea por las fallas del mercado o por el fenómeno de la globalización⁵, el Estado ha visto la necesidad de emitir normas que regulen y protejan con mayor esfuerzo al consumidor, por ser considerado el “último eslabón de la cadena de producción” dentro de su rol como agente económico y social en el mercado (Carbonell, 2008).

⁵ La globalización puede ser descrita como la cada vez mayor integración económica de todos los países del mundo como consecuencia de la liberalización y el consiguiente aumento en el volumen y la variedad de comercio internacional de bienes y servicios, la reducción de los costos de transporte, la creciente intensidad de la penetración internacional de capital, el inmenso crecimiento de la fuerza de trabajo mundial y la acelerada difusión mundial de la tecnología, en particular las comunicaciones. Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (citado en COMPASS: Manual de Educación en los Derechos Humanos con jóvenes. (2017). La Globalización. Francia: Council of Europe Portal. Recuperado de <https://www.coe.int/es/web/compass/globalisation>

Este marco de protección se ha extendido sobre las relaciones de consumo en las que se prestan los servicios más básicos y esenciales para la satisfacción de necesidades públicas, como lo son la salud, el transporte, la seguridad social, la educación, etc.

En el caso de los servicios educativos, esta protección está direccionada a garantizar los fines de la educación según la Constitución, así como asegurar el cumplimiento de los derechos que asisten a los usuarios del servicio dentro del estándar básico de calidad exigible, por lo que el codificador ha señalado dentro de la norma algunos de los derechos que poseen los usuarios, los cuales deben ser observados siempre en atención a los principios de idoneidad y el deber de información por el proveedor.

2.2.1.1. Derechos esenciales de los usuarios del servicio

El artículo 74° del CPDC establece un catálogo detallado de los derechos que asisten a los usuarios que contratan servicios educativos. Sin embargo, esta lista no es *numerus clausus*, en tanto la norma advierte que su enumeración no excluye los demás que la CPP o normas especiales garantizan, ni otros de naturaleza análoga.

Los derechos que contempla el Código de Protección y Defensa del Consumidor son los siguientes:

- (i) Que se le brinde por escrito información veraz, oportuna, completa, objetiva y de buena fe sobre las características, condiciones económicas, ventajas y demás términos y condiciones del producto o servicio

Pese a que este derecho también es recogido más escuetamente en la Ley de Centros Educativos Privados, ello implica que los padres de familia pueden exigir que se les entregue información verdadera sobre los términos del servicio, que impliquen la duración, los horarios, el plan curricular, metodología, sistema pedagógico, sistemas de evaluación y control de los estudiantes, número de alumnos por aula, carácter bilingüe y/o bicultural, sus ambientes, las autorizaciones o licencias con las que cuenta, los montos y fechas en las que debe cancelarse los diferentes conceptos de pago que requiere el servicio, todo ello en su debida oportunidad (antes de tomar la decisión de matricular o no al estudiante) y por escrito, de tal manera que al contratante no le quede mayor duda y seguridad sobre lo que comprende el servicio, pues de toda aquella información se presume la buena fe de la institución (Amaya, 2013).

- (ii) Que se le cobre la contraprestación económica correspondiente a la prestación de un servicio efectivamente prestado por el proveedor de servicios educativos

Ya veíamos esta exigencia implementada en la Ley de Protección a la Economía Familiar respecto al pago de pensiones de centros y programas educativos privados. En esta misma línea, el Indecopi ha señalado en el Precedente de Observancia Obligatoria recaído en la Resolución 202-2010/SC2-INDECOPI, que este derecho implica que los centros educativos deben cobrar únicamente la cuota de ingreso, cuando se trata de alumnos nuevos; matrícula, la cual se cobra por única vez en el año y que no debe ser superior a una pensión mensual; y pensiones al final de cada mes, pues está prohibido que se exija el pago de mensualidades por adelantado, así como cuotas "voluntarias", salvo que excepcionalmente y mediante una autorización del Minedu los centros educativos puedan realizar cobros extraordinarios como Apafa, bingos, actividades recreativas, rifas, etc. (Gestión, 2016).

- (iii) Que se le informe antes que se inicie el proceso de contratación sobre los documentos, certificaciones, licencias o autorizaciones con que cuenta el proveedor para desarrollar lícitamente la actividad

Al respecto, el Indecopi ha señalado que “la existencia efectiva y real de una autorización de funcionamiento garantiza la autenticidad y validez del servicio brindado por el centro de estudios”, en tanto los consumidores se verían afectados en su decisión de contratar al no poder determinar de manera adecuada si invierten su tiempo y dinero en estudios que finalmente no serían reconocidos (Res. N° 0144-2010/SC2-INDECOPI, 2010, fundamento 12). Esto implica que aun cuando no haya sido solicitado por el padre de familia, el centro educativo debe informar cuál es la situación de su registro ante el Ministerio de Educación para su funcionamiento, los permisos otorgados por las autoridades públicas, e incluso informar sobre las licencias municipales exigidas para el desarrollo de sus actividades económicas como cualquier establecimiento (licencia de funcionamiento y certificado de Defensa Civil).

Cabe mencionar que, a fin de efectivizar este derecho, el Minedu ha implementado un mecanismo por medio del cual los padres de familia pueden verificar si los centros educativos cuentan con las autorizaciones correspondientes, a través de sus herramientas y portales web "Identicole" – identicole.minedu.gob.pe – y 'Escale' – www.escale.minedu.gob.pe (Indecopi, 2017).

- (iv) Que se le informe de manera clara y destacada sobre la naturaleza y condiciones de la certificación que será otorgada a la conclusión del programa y servicio contratado

Al respecto, el TC indica que la entrega de certificados (de acuerdo al nivel educativo) está comprendida dentro del marco de la relación iusfundamental existente entre las partes y, en esa medida, se considera como parte de alguno de los elementos que integran el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la educación (STC. N. ° 03869-201-PA/TC, 2014, fundamento 20). Cabe resaltar que la entrega de los certificados de estudios está condicionada al pago respectivo de las pensiones educativas, pues es el único mecanismo legal con el que cuentan los centros educativos privados para conminar al pago del servicio.

- (v) Que no se condicione la entrega del documento que acredite, certifique o deje constancia del uso o desarrollo del producto o servicio a pago distinto del derecho de trámite, salvo en el caso de que el usuario registre deuda pendiente con la institución educativa, en concordancia con la legislación sobre la materia

Sobre el particular, el artículo 16° de la LPEF señala que la institución educativa puede retener los certificados o boletas de estudio frente a supuestos de incumplimiento de pagos, siempre que se haya informado de esto a los usuarios al momento de la matrícula y en la medida que se trate de una deuda legítima, no un cobro indebido como “donaciones”, cuotas extraordinarias no autorizadas por el Ministerio de Educación, etc.; a parte de ello, el único pago que será exigible al usuario será el correspondiente al trámite respectivo.

- (vi) Que se tomen medidas inmediatas de protección cuando el servicio afecta el proceso formativo de los niños, niñas y adolescentes

Con esto se quiere que la institución educativa adopte acciones eficaces para evitar, revertir o solucionar al interior del establecimiento problemas como tratos discriminatorios, “bullying” o acoso o violencia escolar”, maltratos por parte de profesores, etc., para lo cual el Indecopi (2017) ha señalado que los centros educativos deben contar con un Libro de Registro de Incidencias, con un psicólogo y además entregar el Boletín Informativo sobre Sana Convivencia al inicio de clases, así como deben contar con Aviso y Libro de Reclamaciones y responder los reclamos en un plazo máximo de 30 días calendario.

- (vii) Que la institución educativa difunda y promueva objetivamente las ventajas y cualidades que ofrecen a los usuarios

Al respecto, el artículo 15° de la LCEP señala que la oferta, promoción y publicidad de los centros educativos debe ser veraz y ajustarse a la naturaleza, características, condiciones y finalidad del servicio que ofrecen. De esta forma se busca que las instituciones educativas no exageren o tergiversen la información sobre el servicio que ofrecen, pues los padres de familia tomarán las decisiones buscando siempre lo mejor para sus hijos y bajo esta posición podrían aceptar condiciones que resulten desventajosas para el desarrollo formativo de los menores o para su economía familiar, así lo ha considerado el Indecopi cuando precisa que “un colegio más allá de representar una autoridad para el menor, tiene la capacidad de condicionar la actuación de los padres de familia, encontrándose en una posición que le permite exigirles ciertas conductas, en tanto la motivación principal de los padres será, como ya se ha señalado, colaborar con el proceso educativo de sus menores hijos” (Resolución N° 412-2005/TDC-INDECOPI).

De esta manera, el CPDC establece parámetros básicos que deben respetarse en la prestación del servicio educativo, los cuales deben observar y cumplir los colegios y a su vez, deben ser de conocimiento por los usuarios a fin de poder exigirlos oportunamente.

2.2.1.2. Deber de información de los servicios educativos

La protección y defensa que concede el CPDC a los usuarios, independientemente del servicio, se basa en la existencia de una asimetría de información existente en las relaciones de consumo, partiendo de la premisa que una categoría de agentes económicos – los proveedores – se encuentra en una posición ventajosa frente a la otra, como resultado de su capacidad “para adquirir y procesar información consecuencia de su experiencia en el mercado y de su situación frente al proceso productivo” (Espinoza, 2004), lo que puede limitar al usuario a tomar una decisión de consumo debidamente informada.

Ante ello, el Estado asume una posición de garante a través de políticas y normas de protección a los consumidores y usuarios de determinados servicios, pues es el único capaz de equilibrar su desvirtuada posición en la relación de consumo y de corregir las prácticas que puedan afectar los intereses individuales (Rusconi, 2001).

Por esta razón, tratándose de los servicios educativos, el artículo 75° del CPDC exige de manera general a las instituciones y programas educativos la obligación de

brindar en forma veraz, suficiente, apropiada y por escrito al consumidor información sobre el monto, número y oportunidad de pago de las cuotas o pensiones del siguiente período educativo, así como la posibilidad de que se incremente el monto de las mismas.

Para entender claramente lo que establece la norma respecto de la forma en que la información debe ser brindada es necesario realizar algunas precisiones:

- (i) Veraz: Esta característica es una exigencia que el Estado garantiza a través del principio de transparencia que impera en el sistema de protección al consumidor, pues todo proveedor debe facilitar una información verdadera, objetiva y fiel al servicio que brinda, para que los consumidores o usuario tomen decisiones de consumo de acuerdo a sus expectativas y posibilidades económicas, máxime si se trata de los conceptos de pago de un servicio.
- (ii) Suficiente: el proveedor no debe omitir ningún aspecto relevante que comprenda el servicio, la información no debe ser parcial en beneficio del proveedor, sino lo más completa posible, aun cuando esta incluya algún beneficio o déficit en la prestación del servicio.
- (iii) Apropiada: la información debe ser oportuna respecto de un determinado fin para el cual se informa, es decir, los aspectos que se comunican a los padres de familia no deben ser aislados sobre el universo del servicio, sino los necesarios y precisos para comunicar las condiciones del servicio; por ejemplo, los detalles respecto del monto, número y fechas de pago en el caso de las pensiones escolares.
- (iv) Por escrito: no es suficiente que la información dada a los padres de familia sea de forma verbal, es imprescindible que esta se encuentre documentada guardando la formalidad que la ley establece.

La información brindada por los colegios respecto del aumento de pensiones para el siguiente año, debe cumplir estas cuatro características previamente descritas y efectuarse antes de finalizar cada período lectivo, así como durante el proceso de matrícula, de tal manera que los padres de familia puedan tomar una decisión informada y elegir el centro educativo que mejor se ajuste a su economía e intereses.

De esta manera los centros educativos previenen que el padre de familia se opongan o denuncien ante las autoridades competentes el aumento de las pensiones, pues dicha información se ha brindado con la suficiente antelación a fin de que se pueda elegir una

mejor opción educativa, evitando a la vez todo tipo de argumento sobre el desconocimiento de los cambios en el cobro de las mensualidades. Cabe destacar que no se prohíbe el incremento de las pensiones, sino que ello no se comunique oportunamente.

Sin embargo, el deber de información de las instituciones educativas no se circunscribe únicamente al monto, número y oportunidad de pago de las pensiones, su alcance es más amplio en materia de los servicios educativos. Ello se puede verificar cuando el artículo 14° de la LCEP precisa que “los Centros educativos están obligados a brindar en forma veraz, suficiente, apropiada y muy fácilmente accesible a los interesados, antes de cada matrícula, la siguiente información”:

- (i) La documentación del registro que autoriza su funcionamiento, lo cual, como se desarrolló en el acápite anterior, es un factor determinante para que el usuario decida o no contratar el servicio.
- (ii) El monto, número y oportunidad de pago de las pensiones, así como los posibles aumentos: las pensiones serán una por cada mes de estudios del respectivo año lectivo y los centros educativos tienen la obligación de comunicar en la matrícula las situaciones que acontecen frente al incumplimiento del pago de pensiones, como la retención de certificados. Pero, de ninguna manera, el centro educativo puede condicionar la atención de reclamos formulados, trámites o las evaluaciones de los alumnos, al pago de las pensiones (artículo 6°, inciso e. del Reglamento de Infracciones y Sanciones para Instituciones Educativas Particulares).
- (iii) El monto y oportunidad de pago de cuotas de ingreso y matrícula: las cuotas de ingreso solo están permitidas a los alumnos nuevos y el monto de la matrícula no podrá exceder al importe de una pensión mensual de estudios, ni se les puede obligar a los padres de familia al pago de sumas o recargos por conceptos diferentes a la cuota de ingreso, matrícula y pensión.
- (iv) Requisitos para el ingreso de nuevos alumnos: el Ministerio tiene la facultad de imponer sanciones a las entidades educativas por permitir el ingreso de alumnos que no reúnan los requisitos establecidos para el nivel en que se matriculan.
- (v) El plan curricular de cada año de estudios, duración, contenido, metodología y sistema pedagógico, así como los sistemas de evaluación y control de los estudiantes: El Indecopi ha señalado que, en conformidad con la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación (LPIE) – Decreto Legislativo 882, los centros educativos tienen la

potestad para desarrollar planes de estudios, así como mecanismos de evaluación de las aptitudes y desempeño de los estudiantes, siempre con respeto y la protección de los derechos reconocidos a los consumidores; de tal forma que una posible afectación de un alumno por una información inadecuada sobre la oferta educativa de dicha institución o que esta incumpla sus propios estatutos o los modifique sin haber informado previamente de ello a los usuarios, constituye una infracción del servicio (Resolución N° 1431-2014/SPC-INDECOPI, 2014, fundamento 11).

- (vi) El número de alumnos por aula y el horario de clases: los centros educativos deben cumplir con el itinerario que el Minedu establece a través de sus normas y directivas.
- (vii) Los servicios de apoyo al estudiante que pudiesen existir, así como las instalaciones adecuadas para el aprendizaje de los estudiantes.
- (viii) El Reglamento Interno o estatuto, en el cual se contemple la forma de participación de los padres de familia en el proceso educativo (artículo 5, inciso i de la LPIE) y cualquier otra información que resultare pertinente y de vital interés a los alumnos y padres de familia.

Cabe señalar que, si bien este listado de elementos constituyen una información básica que tienen por obligación facilitar las instituciones educativas a los padres de familia, esta debe cumplir a su vez con las mismas exigencias descritas líneas arriba (información veraz, suficiente y apropiada), sin embargo, percátense que la norma especial no requiere que esta información sea dada por escrito, pero que sea proporcionada de tal manera que sea “muy fácilmente accesible a los interesados”, de tal forma que puedan tomar decisiones informadas.

2.2.1.3. Aspectos relevantes respecto a la idoneidad del servicio

El Código de Protección y Defensa del Consumidor (CPDC) ha desarrollado en el Capítulo III de su Título I, lo que debe entenderse por idoneidad del servicio, considerada como:

la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso (Artículo 18° del CPDC).

Cuando la norma señala que la idoneidad del servicio es lo que el consumidor espera y lo que efectivamente recibe, claramente puede vislumbrarse la integración de dos elementos: uno objetivo y otro subjetivo. El elemento objetivo es el producto o servicio en sí mismo, lo ofrecido por la empresa proveedora en el caso concreto, y el elemento subjetivo es la expectativa del usuario respecto del mismo servicio.

Entre ambos elementos debe existir una relación de correspondencia y lógica para que el servicio sea considerado idóneo. No se trata únicamente de lo que el usuario espera, pues, de darse mayor énfasis a una exigencia originada en el ámbito netamente interno de la persona, cabría la posibilidad, por ejemplo, que un padre de familia quiera exigir el servicio de movilidad escolar a una institución educativa porque es “lo que esperaba”, aun cuando el colegio no ofreció dicho servicio, lo cual no resulta razonable.

En efecto, los elementos que configuran la idoneidad del servicio no deben ser considerados de forma aislada. Por el contrario, la idoneidad “debe ser, en principio, analizada en abstracto, esto es considerando lo que normalmente esperaría un consumidor razonable, salvo que de los términos acordados o señalados expresamente por el consumidor se desprenda algo distinto” (Resolución N° 085-96-TDC, 1996, párrafo 15).

Esta abstracción a la que se refiere el Indecopi se trata precisamente de las exigencias o derechos mínimos que acaban de verse en el acápite anterior, los cuales al ser informados oportunamente, se convierten en el contenido que conoce y espera el usuario del servicio y que debe cumplir el proveedor, así como cualquier otra información adicional sobre la calidad o las condiciones del servicio, avisos publicitarios – los cuales deben ser claros, veraces, evitando cualquier tipo de ambigüedad que induzca a error al consumidor –, circunstancias de transacción, etc., siempre que sean evaluadas en función a la propia naturaleza del servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesta en el mercado.

Siguiendo a Carbonell (2018), en el caso de los servicios educativos se espera que, de acuerdo a la naturaleza del mismo, las instituciones educativas consideren los fines que busca la educación en la sociedad, esto significa que son aquellas, como proveedoras del servicio, las que lleguen a establecer mínimamente mecanismos para promover el desarrollo integral de la persona y preparar a los estudiantes para la vida en sociedad y el trabajo, dentro del marco de la libertad de enseñanza reconocido por la Constitución y la participación

dinámica de los padres en el proceso educativo de sus menores hijos. Asimismo, debe tenerse presente los lineamientos generales del proceso educativo en la educación básica para asegurar la calidad del servicio dentro de la normativa sobre la materia.

Al respecto, Hugo Díaz (2009), evaluador de políticas educativas, señala que los mecanismos que deben efectuar las instituciones educativas, a través de sus directores y equipos docentes, se deben desarrollar a través de competencias para cada nivel educativo, las cuales se lograrán en un proceso continuo a través del despliegue de capacidades, conocimientos, actitudes y valores que evidencien el saber actuar de los estudiantes. El rol de los centros educativos no solo se debe limitar a proveer de conocimientos científicos generales a los alumnos, sino también a trabajar en ellos “actuaciones y apropiaciones”, es decir, habilidades para plantear y resolver problemas económicos, sociales, culturales y políticos, en base a los conocimientos impartidos.

Para lograr esto, los centros educativos deben diseñar proyectos curriculares e institucionales, así como programaciones anuales por cada nivel educativo para concretizar la obtención de dichas capacidades, cuyo contenido debe ser informado a los padres de familia a efectos de que sus hijos reciban la enseñanza planteada en dichos documentos y a la que se ha comprometido impartir la institución educativa.

De la misma forma, es válida la expectativa del consumidor en cuanto espere que el centro educativo disponga de un ambiente adecuado e idóneo de aprendizaje, tanto a nivel físico, como aulas, bibliotecas, patios, etc., así como psicológico, que sea positivo, tranquilo y agradable (Braslavsky, 2004).

Cabe precisar que las Instituciones Educativas que incurran en faltas o prohibiciones establecidas en la ley, es decir que contravengan los derechos de los usuarios e incumplan con las obligaciones establecidas por el CPDC, son pasibles de la aplicación de las sanciones previstas en el Reglamento de Infracciones y Sanciones para Instituciones Educativas Privadas, observando los procedimientos aprobados por el Ministerio de Educación (artículo 10° de la LPIE y artículo 51° de la Ley de Protección a la Economía Familiar).

Véase por ejemplo el caso resuelto en el Expediente N° 14-2015/SIA-CPC, procedimiento seguido por la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Loreto contra C.E.P.G.N.E. LA VICTORIA DE JESÚS. Se trata de la

Resolución N° 191-2015/CPC-INDECOPI-LOR, del 17 de agosto de 2015, que declara fundado el procedimiento sancionador contra ASAMBLEAS DE DIOS DEL PERU (propietaria del centro educativo) por infracción del artículo 1° numeral 1.1. inciso c) y artículo 73° de la Ley N° 29571 – Código de Protección y Defensa del Consumidor, por cuanto quedó acreditado que requería en el año 2014, el pago de cuotas extraordinarias (SIAGI S/. 5.00) a los padres de familia por conceptos diferentes a los establecidos por Ley, además de cobrar por concepto de matrícula en el año 2014, un monto superior a la de una pensión mensual de estudios.

O el caso resuelto en el expediente N° 36-2015/CC3, seguido contra la Asociación Benéfica Paideia. Resolución Final N° 0035-2016/CC3, de fecha 5 de febrero de 2016, la cual Sanciona a la Asociación promotora del I.E.P. Giordano Bruno21 con media (0.5) UIT, por haber incurrido en infracción a lo establecido en el artículo 19 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, toda vez que en el proceso de matrícula estableció requisitos prohibidos en la normativa vigente, tales como requerir un examen psicológico y pedagógico a los alumnos que desean ingresar al nivel inicial y primer grado de primaria.

En síntesis, podemos ver que el CPDC dota a los padres de familia, como usuarios del servicio educativo y representantes de sus menores hijos, de un listado de derechos base que pueden hacer efectivos y exigibles no solo ante el centro educativo prestador del servicio sino ante las autoridades locales competentes y fiscalizadoras del sector. Sin embargo, aun cuando existe la obligación de las instituciones educativas de cumplir con todos estos parámetros, debe advertirse que para evitar alguna incidencia o vulneración de estos derechos– incluso los que no acoge el CPDC pero que la Constitución y demás normas de la materia regulan– es indispensable que los padres de familia se conviertan en los protagonistas de la educación de sus hijos, participando mediante el diálogo, la escucha, la reflexión en equipo, el debate, los consensos y la toma de decisiones en el proceso de aprendizaje de los menores, involucrándose e informándose sobre las condiciones del servicio, así como cumpliendo con sus contraprestaciones de manera oportuna, tal como lo haría un consumidor diligente.

2.2.2. El consumidor diligente

Como se ha podido ver hasta ahora, la postura de especial protección a los consumidores adoptada por el Estado está orientada a disminuir la brecha de asimetría informativa existente

en las relaciones de consumo y a garantizar el bienestar y la justicia social determinante en un Estado Social y Democrático de Derecho (Sáenz, 2006), por ello el CPDC ha señalado las obligaciones generales y básicas que deben cumplir los proveedores de servicios para que los derechos de los consumidores no se vean mermados de alguna forma.

Sin embargo, aun cuando el CPDC desarrolla los elementos y características que constituyen el Derecho del Consumidor, no ha hecho referencia a algún tipo de deber mínimo que deba ser exigible a los consumidores o usuarios en el marco de sus contraprestaciones, pese a que décadas atrás – durante la vigencia de la Ley de Protección al Consumidor, Decreto Legislativo N° 716 – la jurisprudencia del Indecopi erigió un criterio a tener en cuenta para la protección del consumidor (Nuñez, 2012, p.3) considerando que, si bien la actuación de los consumidores no responde a un estándar profesional como lo poseen los proveedores, sí se espera de ellos que actúen como cualquier persona ordinariamente diligente (Precedente de observancia obligatoria aprobado por Resolución N° 0422-2004/TDC-INDECOPI); por lo tanto, los alcances de tutela sobre los que debían extenderse las normas de protección al consumidor eran los que se generaban en un consumidor razonable o diligente (Res. N.º 0906-2004/TDC-INDECOPI, 2004).

Tal fue la relevancia que alcanzó este criterio jurisprudencial que, incluso la legislación peruana de aquel entonces incorporó el concepto de consumidor diligente en el sistema de protección al consumidor – a través del Decreto Legislativo N° 1045, Ley Complementaria del Sistema de Protección del Consumidor – como un estándar exigible en las relaciones de consumo (posterior a la verificación del cumplimiento de las obligaciones del proveedor) según las circunstancias del mercado. Sin embargo, con la creación del CPDC se dejó de lado este criterio a nivel normativo, a pesar de que resulta tan necesario recuperar esta exigencia del consumidor diligente en las relaciones de consumo, pues solo así se logrará establecer la proporción adecuada entre las contraprestaciones de las partes y equilibrar el mercado.

2.2.2.1. El consumidor en el marco constitucional económico

Debido a que la Constitución Política del Perú ha adoptado un modelo de Economía Social de Mercado, en el cual se reconoce y defiende la pluralidad de libertades de carácter patrimonial sobre la base de la equidad, la solidaridad, la justicia social y la dignidad del hombre, el Estado ha ejercido una especial defensa y protección en los agentes económicos

generadores de demanda, es decir, los consumidores o usuarios quienes cierran el círculo económico a través de la utilización de productos y/o servicios.

En efecto, el artículo 65° de la Constitución señala que:

El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población.

Al respecto, el Tribunal Constitucional aclara que esta protección del Estado hacia los consumidores o usuarios posee un carácter jurídico binario⁶: por un lado, establece un principio rector, en tanto tiene la dimensión de una pauta básica o postulado para orientar y fundamentar la actuación del Estado respecto a cualquier actividad económica en defensa de los intereses de los consumidores y usuarios; y, simultáneamente, consagra un derecho subjetivo, pues reconoce la facultad de acción defensiva de los consumidores en los casos de transgresión o desconocimiento de sus legítimos intereses; tal es así que pueden exigir al Estado una actuación determinada cuando se produzca alguna forma de amenaza o afectación efectiva de sus derechos (STC. N° 00008-2003-AI/TC, 2004, fundamento 30).

Sin duda alguna el fortalecimiento de un sistema de protección al consumidor y la exigencia de sus derechos es imprescindible en una sociedad de mercado, pues son ellos los protagonistas dentro de la cadena de producción, o como manifiesta Guido Alpa (citado por Espinoza, 2005) “ser consumidor hoy quiere decir participar en el proceso productivo, en el proceso económico, en el proceso social, en el proceso político”.

En efecto, la opinión y decisiones de los consumidores y usuarios en el mercado es lo que proporciona a las empresas la información necesaria para elaborar nuevos productos y servicios – ahora en tiempo real a través de la tecnología –, impulsar nuevos mercados, más puestos de trabajo y mejorar la calidad de vida de las personas dentro de la comunidad.

⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que el carácter binario de la norma se sustenta en una pluralidad de principios (Principio pro consumidor, principio de proscripción del abuso del derecho, principio de isonomía real, principio restituito in íntegrum, principio de transparencia, principio de veracidad y principio indubio pro consumidor), los cuales desarrollan postulados de igualdad ante la ley, defensa de los derechos y resarcimiento por daños causados a los consumidores. Véase STC. N° 3315-2004-AA/TC, 2005, fundamento 9).

Inclusive, estas decisiones trascienden en temas de repercusión política, pues “realizar la compra de un producto (buycott) o no (boycott) es una decisión personal justificada, basada en valoraciones éticas, medioambientales o políticas que se hacen de los procedimientos realizados por las empresas o los gobiernos” (Novo, 2014).

Dicha importancia es lo que justifica que el constituyente haya otorgado especial protección y reconocido garantías mínimas a los consumidores en el artículo 65° de la CPP:

- (i) “Garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que estén a su disposición en el mercado”

El Indecopi (Resolución N° 01 02-2008/TDC-INDECOPI) ha observado que, dentro de las dos categorías de sujetos partícipes en las relaciones de consumo, son los consumidores quienes se encuentran en una situación de desventaja frente a los proveedores debido a su experiencia en el mercado. En efecto, como señala Vilela Carbajal (2010) “el elemento que indica con mayor claridad dicha situación de desigualdad es, precisamente, la diferencia en la cantidad y calidad de información de la que disponen los consumidores y los proveedores, lo cual se denomina asimetría informativa”. Es por ello que el Estado garantiza la puesta a disposición de todos los elementos o información – veraz, suficiente, apropiada y fácilmente accesible – que el consumidor requiera para que tome una decisión, pues su contenido determinará en buena medida la contratación de un servicio (información precontractual) o el correcto y satisfactorio desarrollo del mismo (información contractual), en el supuesto en el que la celebración del contrato tenga lugar (Vilela, 2010).

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que “los instrumentos legales (...) afianzan la labor estatal de defensa de los intereses de los consumidores y usuarios producto de las relaciones asimétricas con el poder fáctico de las personas naturales o entidades jurídicas” (STC N.º 1238-2004-AA/TC, fundamento 12), por lo tanto, la legislación nacional de manera sistemática debe asegurar que los consumidores estén suficientemente informados sobre las características de los bienes y servicios que se ofertan en el mercado, con el fin de preservar la libertad de decisión de los consumidores.

- (ii) “Vela por la salud y la seguridad de las personas”

Como nos refiere Orosco (2002), la faceta de consumidor o usuario es una proyección más de las actividades de la persona –como administrado, contribuyente,

justiciable, etc.– que necesariamente se conecta con bienes esenciales de la misma, véase por ejemplo la salud, integridad física y psíquica, la vida, etc.; por lo tanto, no cabe admitir una separación del concepto de persona con la faceta que pueda ejercer la misma como consumidor de bienes y servicios, pues la persona es un concepto global y amplio, sobre el cual los poderes públicos ejercen especial atención cuando sus bienes puedan ser afectados.

Es por ello que el Estado vela por la salud y la seguridad de los consumidores, pues mediante las leyes y mecanismos de fiscalización y sanción, se cerciora que los productos y servicios ofertados en el mercado sean tales que, utilizados en condiciones normales o previsibles, no pongan en peligro la salud ni la seguridad de los consumidores; asimismo, controla la idoneidad del producto o servicio y prohíbe la venta de bienes peligrosos, prohibidos o restringidos por el sector competente, a fin de proteger la integridad de la persona.

Sin embargo, pese a que existe un reconocimiento expreso del derecho a la información y a la protección de la salud y la seguridad de los consumidores, el Tribunal Constitucional ha indicado que estas no son las únicas garantías que determinan la verdadera defensa y tuitividad de los consumidores, sino que, por la naturaleza genérica de los derechos reconocidos en el texto fundamental, suponen un *numerus apertus* a otras expresiones de naturaleza análoga, como los derechos de acceso al mercado, la protección de los intereses económicos, la reparación por daños y perjuicios y a la defensa corporativa del consumidor (STC. N° 00008-2003-AI/TC, 2004, fundamento 32).

En suma, la Constitución garantiza el ejercicio de las libertades patrimoniales, en el marco de una Economía Social de Mercado, con pleno respeto a los derechos fundamentales de los consumidores, lo cual constituye una de las directrices que orienta la intervención estatal en el mercado económico.

Sin embargo, cabe recordar que la condición de consumidor o usuario no es asignable a cualquier individuo o ente, sino a aquel vinculado a los agentes proveedores dentro del contexto de las relaciones generadas por el mercado. “En puridad, se trata de una persona natural o jurídica que adquiere, utiliza o disfruta determinados productos (como consumidor) o servicios (como usuario) que previamente han sido ofrecidos al mercado” (STC. N° 00008-

2003-AI/TC, 2004, fundamento 28), lo cual tiene como correlato la actuación del Estado para garantizar su correcto desenvolvimiento.

2.2.2.2. Noción de consumidor o usuario final

La importancia del concepto de consumidor o usuario final reside en que este permite identificar a los sujetos comprendidos dentro del marco de protección del CPDC. En atención a ello y al precepto constitucional del artículo 65°, el Código ha desarrollado el ámbito de aplicación en que las normas de defensa y protección deben extenderse, tomando en cuenta la siguiente definición:

Para los efectos del presente Código, se entiende por:

1. Consumidores o usuarios

1.1 Las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. No se considera consumidor para efectos de este Código a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor.

1.2 Los microempresarios que evidencien una situación de asimetría informativa con el proveedor respecto de aquellos productos o servicios que no formen parte del giro propio del negocio.

1.3 En caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta (Artículo IV.1. del Título Preliminar del Código de Protección y Defensa al Consumidor).

De esta definición que realiza el Código, se puede identificar dos supuestos iniciales en los que aparecen los consumidores, los cuales pueden actuar como personas naturales o como personas jurídicas, siempre que resulten ser la última instancia de consumo o de uso. Al respecto, Zegarra (2009) considera que debe entenderse por personas naturales a “los individuos de naturaleza humana, y sólo ellos, que hayan nacido vivos, titulares de derechos y de deberes”, asimismo define a las personas jurídicas como aquellas “instituciones formadas por otras personas (naturales u otras personas jurídicas), a las que explícitamente se reconoce personalidad propia” (p. 52).

Cabe destacar que, cuando el numeral 1.1 de la norma hace referencia a las personas jurídicas, establece a la vez una diferencia con las empresas [mercantiles], por cuanto señala que las primeras, para que surtan sobre ellas los efectos del Código, deben adquirir, utilizar o disfrutar de productos o servicios en calidad de destinatarios finales, totalmente aislados de la actividad empresarial o profesional.

Para mejor entender, habría que precisar que el término “empresa”, según Zegarra (2009), puede usarse en tres sentidos:

- (i) En sentido funcional o dinámico: la empresa es la misma actividad (serie o sucesión de actos en el tiempo) de organización, cuyo agente es el empresario, quien administra la empresa y asume la responsabilidad frente a terceros.
- (ii) En sentido objetivo: la empresa (llamada también “negocio” o “fondo empresarial”) es el producto de esa actividad, comprende un sustrato patrimonial, y permite concebir al conjunto como un “bien”, susceptible de valoración económica, atribuido al empresario como a su titular.
- (iii) En sentido subjetivo: se refiere al propio empresario, es decir a la persona natural o jurídica que se dedica al ejercicio de la empresa, al sujeto de la actividad o titular del negocio quien produce para otros, no para sí mismo. No obstante, el autor considera que esta última acepción debe evitarse, pues es incorrecto confundir a una persona con su actividad o con sus cosas.

Cual sea de las acepciones de empresa que quiera tomarse, por definición, la empresa es aquella que busca un beneficio económico a través de la prestación de bienes y servicios con valor agregado, los cuales se ofrecen en el mercado a las personas naturales y jurídicas. Ante este hecho, las empresas se convierten en proveedoras de bienes y servicios, en contraposición a los consumidores finales, quienes no son empresas, aun cuando puede decirse que todos consumimos, incluidas las empresas, pues adquieren bienes y servicios en el mercado. Sin embargo, estos no son bienes y servicios finales, sino los que usan para la actividad productiva de la empresa, cuyo costo inicial se integra en el costo final, y eventualmente en el precio en que se ofrece el servicio o producto en el mercado.

No obstante, la norma establece una excepción en el párrafo siguiente, pues admite como consumidor al microempresario, siempre que de la relación de consumo con el

proveedor se evidencie una situación de asimetría informativa respecto de productos que no correspondan a la naturaleza de su propia actividad comercial.

En este sentido, corresponde aclarar que se considera empresario a una persona natural o jurídica desde que desarrolla la actividad empresarial, para ello se tienen en cuenta cuatro características derivadas de la propia noción de empresa: (i) actividad de organización, (ii) profesionalidad de la misma, (iii) ejercicio en nombre propio y (iv) destino al mercado del resultado.

- (i) La empresa como actividad tiende a la organización de los elementos personales y materiales que son el instrumento para la producción de bienes o de servicios. Esta labor de organización da origen a la empresa en sentido objetivo, y al empresario como encargado del negocio.
- (ii) Requiere que el empresario posea profesionalidad en su actividad, no solo debe tratarse de una actividad habitual, sino que se manifieste o se profese al exterior, dándose a conocer y ejerciéndose públicamente. Sin embargo, para el empresario no es imprescindible que exista ánimo de lucro, aunque normalmente la profesionalidad lo implique.
- (iii) La actividad debe ser ejercida en nombre propio para que el que la ejerza sea considerado empresario, por ello, los administradores de una sociedad, los colaboradores de un empresario, el representante del incapaz, ejercen actividad empresarial, pero en nombre de otro, y por eso no adquieren la condición de empresario.
- (iv) Finalmente, la particularidad de que el resultado tiene destino al mercado se relaciona con la profesionalidad del empresario, precisamente porque se produce para terceros, no para sí mismo. No se trata de autoconsumo, sino de producción para otros.

En estos términos, puede verse que el empresario dista mucho de la noción de consumidor final objeto de protección de la norma, pues su ejercicio está estrechamente ligado al de la empresa, aun cuando ambos conceptos no sean lo mismo. Sin embargo, la idea de brindar protección especial a las pequeñas y medianas empresas en el CPDC tiene una finalidad inclusiva, en tanto se entiende que

(l)as personas naturales y jurídicas pertenecientes a la categoría profesional de los pequeños empresarios son también sujetos afectados por la desigualdad en la relación de consumo y, por lo tanto, son considerados como consumidores (...) cuando debido a

las necesidades de su actividad empresarial adquieran o utilicen productos, ya sean bienes o servicios, para cuya adquisición o uso no fuera previsible que debieran contar con conocimientos especializados equiparables a aquellos de los proveedores (Resolución N° 0422-2004/TDC-INDECOPI, 2004).

De igual manera, Thierry Bourgoigne (1994) refiere que

El profesional en cuestión (el pequeño comerciante) constituye el último eslabón del ciclo de la vida económica del bien y del servicio y se encuentra, dada su falta de especialización y la ausencia de poder real de negociación derivada de la reducida dimensión de su empresa, en las mismas condiciones de desequilibrio y de sumisión en los modos de producción (p. 39).

De esta manera, se ha tomado en cuenta no solo la situación de asimetría informativa en la que se pudiera encontrar el microempresario en la adquisición de bienes o servicios que no forman parte del giro de su empresa, sino también la pequeña dimensión del negocio y por ende la escasa capacidad de negociación del microempresario con el proveedor.

Sin embargo, cabe el cuestionamiento que realiza Rodríguez (2011) y preguntarse si la situación de asimetría informativa que afronta el microempresario frente al proveedor de un producto o servicio que no forma parte del giro propio de su negocio, puede ser superada razonablemente por los pequeños y medianos empresarios; pues a fin de cuentas esos bienes o servicios son adquiridos para las necesidades de la actividad empresarial, por lo que eventualmente el costo de adquisición será integrado de alguna u otra forma al bien final que ofrece o al servicio final que presta. Además, resulta claro que a la segunda o tercera transacción del bien o servicio adquirido, el microempresario contará con información valiosa derivada de su propia experiencia. En consecuencia, no es un costo que deba ser asumido permanentemente sino un costo inicial distribuido en el precio.

Por ello, la Comisión de Protección al Consumidor (2019) ha precisado que, antes de descartar la calidad de consumidor final de una persona natural o jurídica, debe tenerse en cuenta el criterio de la habitualidad, pues en la medida en que no se dedique de manera continua y habitual al giro de actividades específicas, se considera una disposición puntual con una finalidad personal. (Resolución N° 0071-2018/SPC-INDECOPI, 2019).

Es importante destacar que la regla general y la excepción antes señaladas no constituyen los únicos supuestos a los que la norma considera como objeto de protección, pues deja abierta la posibilidad a que se considere como consumidor a quien adquiera, use o disfrute de un bien o servicio en calidad de destinatario final de la cadena de consumo.

En este punto, resulta interesante lo referido en los Lineamientos de Protección al Consumidor del año 2019, cuando indica: “El Código tutela de manera expresa, dentro del primer supuesto de su artículo IV, a las personas jurídicas que adquieren bienes o contratan servicios en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. En estos casos no se requiere probar la existencia de asimetría informativa, pues esta se presume *iure et de iure*.” (Resolución N.º 3205- 2011/SC2-INDECOPI, Resolución N.º 1387-2018/SPC-INDECOPI y Resolución N.º 1805-2019/SPC-INDECOPI).

En opinión de Cavero Safrá (2016), el problema de este criterio es que todo lo que hace una empresa [mercantil] tiene el propósito de obtener, directa o indirectamente, un fin social lucrativo y califica como actividad empresarial por el simple hecho de que lo hace una empresa. Por lo tanto, las excepciones solo se encontrarían en supuestos donde la empresa se aparta de su objeto social para dedicarse a la filantropía, por ejemplo.

En síntesis, podría definirse al Consumidor Final, en general, como aquel último destinatario que usa y disfruta de la oferta sobre bienes y/o servicios por parte de los proveedores de los mismos. Sin embargo, a nivel doctrinario y jurisprudencial, a este concepto de consumidor se le debe adherir una calidad especial, un estándar básico que verdaderamente sustente su eficiente protección: la razonabilidad o diligencia del consumidor.

2.2.2.3. Origen y desarrollo del concepto de consumidor diligente

El concepto de consumidor diligente encuentra sus primeros hitos históricos en el Derecho Anglosajón, con “The Reasonable Man: Legal Fiction or Psychosocial Reality?” de Edward Green (1968), de donde trasciende el concepto de consumidor razonable.

Este documento explora una teoría mítica en el proceso de juicio involucrado en la determinación de responsabilidad en casos de accidentes, en la que los actos de una persona que pueden resultar en la pérdida de propiedad o lesiones físicas a otra, son determinantes

para verificar qué tipo de comportamiento constituye la precaución adecuada o el debido cuidado en una situación dada. Asimismo, dirige a los miembros del jurado a considerar qué precauciones debe tomar una persona mientras participa en algún esfuerzo potencialmente peligroso para minimizar el riesgo de posibles daños a otros, y ofrece un modelo de comportamiento: "la supuesta conducta de una persona hipotética – el *hombre razonable* de prudencia ordinaria – representa un ideal comunitario de comportamiento razonable", tal es así que, en esta teoría el juez debe instruir al jurado en que la responsabilidad depende del equilibrio entre el grado de cuidado del acusado y la seriedad de la lesión provocada por el demandante (Green, 1968, p. 241-257).

En estricto, este criterio lleva consigo el ideal de un hombre razonable o diligente en la ejecución de sus actuaciones, está guiado por la prudencia y normado por la seguridad y el conocimiento de sus decisiones, tiene cuidado de examinar el terreno inmediato antes de dar un paso e investiga exhaustivamente la buena fe de las personas (Durand, 2008).

Este modelo de *hombre razonable* se expandió rápidamente en el mundo, convirtiéndose en un criterio para diferentes escenarios jurídicos, en los que se empezaría a evaluar la seriedad de la pérdida sufrida y la idoneidad de la precaución tomada por la víctima o demandante, para un caso concreto.

A inicios de la década de los años noventa, se registró el uso de este criterio en los pronunciamientos del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (TJCE), en donde se hacía referencia a los consumidores razonablemente informados, destacando que estos debían saber que no existe necesariamente un nexo entre el tamaño de las menciones publicitarias y el aumento de la cantidad del producto o la importancia de dicho aumento. Así pues, obtuvo especial relevancia la sentencia en el caso «Gut Springenheide», en la cual el TJCE declaró que, para determinar si una mención en el etiquetado de un producto podía inducir a error al comprador, debía tomarse como referencia la expectativa que con respecto a dicha mención se presumiera en un consumidor medio; en efecto, se indica que a fin de apreciar si una denominación, marca o mención publicitaria podía inducir o no a error al comprador, era preciso tomar en consideración “la expectativa que se presumía en un consumidor medio, normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz” (Gonzales, L., 2004).

Debe tomarse en cuenta que, para el TJCE la noción de ‘consumidor medio’ refiere al consumidor que percibe con atención la información y la totalidad de las indicaciones que el producto posee y en función de ello, lo adquiere. Por lo tanto, no se trata de una exigencia u obligación del consumidor de informarse, sino de acceder a la información disponible en el propio producto presenta, sin tener que realizar una investigación exhaustiva del mismo, aunque ello no justifique una completa pasividad o falta de interés.

A raíz de ello, en el Perú el origen de la aplicación de un estándar de razonabilidad en el consumidor, se remonta a la controversia que surgió a fines de la década de los noventa, en torno a la discusión de si se debía aprobar un Código de Consumo que consagre normas de protección para el consumidor razonable, ordinario o medio, pues la legislación de Protección al Consumidor en aquel entonces – Decreto Legislativo 716, modificatorias y complementarias – no abordaba el tema expresamente (Bullard, 2010).

Por su parte, el Indecopi ya venía implementado en su jurisprudencia administrativa el criterio del *hombre razonable*, o consumidor razonable, el cual – en opinión de algunos autores⁷ – resultó haciendo las veces de un ‘control de entrada’ al procedimiento de protección al consumidor.

A saber, la Comisión de Protección al Consumidor, contenida en la Resolución Final N° 025-2008-CPC del expediente N° 2079-2007-CPC, sobre la denuncia de una usuaria contra Telefónica, en la que indica que su celular dejó de funcionar al tratar de cargar la batería, pero que, al ser ingresado a servicio técnico, la empresa señaló que no tenía arreglo; señaló que

un consumidor razonable que adquiere determinado producto, debe tomar en cuenta las condiciones y el plazo que tiene para hacer uso de la garantía, siendo expresa, ésta debe encontrarse contenida en los documentos, envases, recibos, contratos o demás medios que el proveedor utilice a fin de informar al consumidor sus condiciones y su vigencia.

⁷ “(...) el concepto de consumidor establecido desde este punto de vista constituiría una especie de barrera de entrada al ámbito de protección legal establecido por la Ley de Protección al Consumidor, excluyendo a ciertos consumidores que no deben “beneficiarse” de la protección de la legislación de consumo creada paradójicamente por mandato constitucional para protegerlos, dado que no responden al parámetro establecido en la figura del consumidor razonable” Durand, J. (2008), ... p. 329.

En este sentido, el Indecopi ya aplicaba estrictamente la idea de consumidor razonable, cuando por primera vez se hacía referencia expresa en una norma a la conducta que debía revestir el consumidor para no ser señalado como responsable de algún inconveniente en los contratos, pues el proveedor únicamente podía ser exonerado de responsabilidad si lograba acreditar la existencia de causa objetiva, justificada y no previsible para su actividad económica que califique como caso fortuito, fuerza mayor, hecho de tercero o negligencia del propio consumidor (Artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1045 - Ley Complementaria del Sistema de Protección al Consumidor).

Sin embargo, el reconocimiento expreso del estándar de diligencia en la norma fue verdaderamente el inicio de una aplicación que se mantuvo por un pequeño intervalo de tiempo, pues el primer Proyecto de Código de Consumo, sugería un estándar distinto: el de consumidor ordinario. Así, el párrafo 1.3 del artículo 1° del Proyecto señalaba: “Para interpretar el comportamiento de estos agentes en el mercado, se tomará como referencia el parámetro de un consumidor ordinario, no especializado y que el proveedor haya actuado conforme al principio de buena fe y de razonabilidad” (citado en Bullard, 2010, p.8).

Así, la propuesta de la norma exigía la diligencia previa ya no del consumidor, sino del proveedor, desalentando la conducta de precaución y revisión de la información del producto en los consumidores o usuarios, debido a su inexperiencia en el mercado; lo cual abría la posibilidad de protección a los consumidores incluso si su conducta no era razonable y, por su parte, el proveedor tenía que agenciarse de mecanismos que protejan a los consumidores de su propia negligencia.

A partir de esto, con la creación de la Ley N° 29571- Código de Protección y Defensa del Consumidor, se derogó el Decreto Legislativo N° 716 – Ley de Protección al Consumidor, y el Estado adoptó una postura de especial protección de los derechos de los consumidores y usuarios frente a las desigualdades o desequilibrios que pudieran presentarse dentro de las relaciones jurídico-económicas con las empresas, considerando que son finalmente los consumidores “quienes se encuentran en una situación de asimetría informativa frente a los proveedores” (Vilela, 2008, p.5).

No obstante, si bien el CPDC realiza una definición de lo que debe comprenderse por consumidor o usuario para los efectos de las normas de protección al consumidor, este no ha considerado el deber de diligencia del consumidor formalmente como parte integrante de su

definición. No tiene un sustento normativo. En consecuencia, el deber de diligencia no se constituye como una condición para la aplicación de las normas de protección al consumidor, sino que, en su lugar se exige con mayor ahínco al proveedor el cumplimiento del servicio y, se deja una vez más el desarrollo de este concepto a la jurisprudencia nacional.

2.2.3. El perfil del consumidor diligente en la prestación de servicios educativos

Al haber señalado anteriormente cuáles son las obligaciones de las instituciones educativas del sector privado, se tendrían claras las condiciones del servicio ofrecido y en consecuencia, lo que se debe esperar del mismo según la legislación de la materia. Por lo tanto, para los fines de este trabajo, resulta menester caracterizar al consumidor o usuario diligente en el ámbito de la prestación de servicios educativos, pues al tener conocimiento del contenido del servicio, adquirirá obligaciones emergentes del contrato y a través de su cumplimiento será este quien establezca la situación de desequilibrio contractual en la que se encuentran actualmente las instituciones educativas del sector privado, teniendo en cuenta que el consumidor diligente es aquella persona que toma en cuenta las condiciones, características e información general y ordinaria brindada por el proveedor para tomar una decisión de consumo y cumplir con sus obligaciones contractuales de manera oportuna.

2.2.3.1. El usuario en la contratación de servicios educativos

A diferencia de las relaciones contractuales sinalagmáticas que regula el ordenamiento jurídico civil, en las que las partes contratantes tienen obligaciones recíprocas una frente a la otra; el contrato de prestación de servicios educativos presenta una relación jurídica especial de consumo que involucra no solo a las partes que celebran el contrato, sino a un tercero beneficiario del servicio educativo.

En un contrato de servicios educativos, los sujetos que celebran el contrato son la institución educativa privada, quien oferta el servicio de aprendizaje y formación integral en el mercado, y el padre de familia o apoderado del menor, quien solicita matricular al estudiante en la institución educativa y materializa su contraprestación a través del pago de las cuotas autorizadas por la ley de la materia (cuota de ingreso, matrícula y pensiones mensuales).

Sin embargo, esta relación contractual no posee un carácter bilateral como aparenta, pues si bien el padre de familia o apoderado contrata el servicio de enseñanza a cambio de una obligación onerosa, dicho servicio no lo disfrutará él mismo de forma directa, sino que en virtud del ejercicio de la patria potestad o tutela – según sea el caso –, los efectos del contrato recaerán sobre el niño o adolescente menor de edad que reciba directamente el servicio.

Por lo tanto, no se trata de un solo usuario del servicio dentro de esta relación de consumo, sino de dos: el padre de familia contratante y el alumno menor de edad como beneficiario. A este último, a efectos de la norma de protección y defensa del consumidor, se le define como “consumidor o usuario final”, pues es el último destinatario de la oferta de servicio, es a quien se le impartirá la enseñanza dentro de la institución educativa (Aldana y Gagliuffi, 2005).

De conformidad con el artículo III, inc. 1 del CPDC, en esta relación de consumo, se desprende una protección especial al destinatario o usuario final del servicio educativo; no obstante, parte de dicha protección – de manera preliminar – tendría que ser exigible al apoderado del menor mediante el cumplimiento de sus obligaciones emergentes del contrato, concretándose así una conducta diligente que, pese a que su exigencia no tenga un sustento normativo expreso, esta surge de la propia naturaleza del contrato pues se presume que en virtud de la patria potestad, el padre de familia es el primero en proteger y cuidar los intereses del menor mediante la toma de decisiones.

En este escenario, los efectos de la falta de diligencia del usuario contratante no recaerían sobre él mismo, sino sobre el usuario beneficiario; pues, en teoría, las conductas contractuales de una de las partes influyen directamente sobre el servicio brindado. No obstante, en la práctica, la consecuencia inmediata de la negligencia del consumidor no puede ni debe interferir o detener el proceso de enseñanza del estudiante, sino que tendrá que ser superada por la empresa prestadora del servicio educativo, afectando indiscutiblemente los intereses económicos que a ella le permiten solventar las obligaciones que mantiene con otros acreedores.

Una vez más resulta imperativa la exigencia del cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de los padres de familia respecto al pago de las pensiones de manera

oportuna. De ello dependerá la permanencia de las empresas prestadoras del servicio en el mercado.

2.3. CAPÍTULO III: MEDIDAS LEGALES Y CONTRACTUALES PARA GARANTIZAR EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE PAGO DERIVADAS DEL CONTRATO DE SERVICIO EDUCATIVO

Como se ha visto hasta ahora, el sistema educativo nacional ha establecido una serie de directrices para orientar el ejercicio del servicio educativo teniendo como fundamento la consecución de los fines del derecho a la educación según la Constitución Política.

Para ello, el Estado ha facultado a los particulares y empresas privadas a que puedan constituir, dirigir y desarrollar instituciones y centros educativos en el mercado a fin de fomentar el acceso a la educación e incrementar la oferta educativa. No obstante, esta facultad no es absoluta, se encuentra limitada por las leyes sobre la materia que establecen parámetros dentro de los cuales se prestará el servicio adecuadamente.

Las normas especiales que regulan la prestación del servicio educativo en el sector privado han abierto un umbral de derechos para los usuarios del servicio, dotándolos de garantías exigibles ante los centros educativos y/o las autoridades competentes del sector – en el caso de una eventual vulneración de los derechos del estudiante – e incluso ha establecido un sistema de protección a la economía familiar para el pago de pensiones educativas del sector privado, mediante la Ley N° 27665.

En el contenido normativo de esta ley, ante el caso de incumplimiento en el pago de las pensiones educativas, los centros educativos no pueden dejar de atender los reclamos efectuados por los usuarios o impedir las evaluaciones de los alumnos, sino únicamente pueden retener los certificados de estudios de los periodos no pagados, siempre que dicha medida haya sido comunicada a los usuarios al momento de la matrícula.

Indiscutiblemente, existe la imperiosa necesidad de proteger a los usuarios finales del servicio ante un eventual daño en su proceso educativo, lo cual no significa que habría que blindar o incluso premiar al padre de familia o apoderado que incumpla con sus obligaciones contractuales. Precisamente, la [sobre] protección otorgada a los mismos y la inexigibilidad de un estándar básico de diligencia a nivel normativo ha generado la producción de un

desbalance en la relación de consumo y que los efectos de la negligencia de los consumidores sean trasladados y deban ser superados ineludiblemente por los proveedores del servicio; dicho de otra forma, los centros educativos tienen que soportar el peso del incumplimiento de los usuarios en la amortización de los conceptos de pago, originando una afectación a sus derechos económicos como empresas.

A continuación, el presente capítulo abordará la situación actual que atraviesan los centros educativos ante esta conducta omisiva de los usuarios contratantes y, en base a lo estudiado en los capítulos anteriores, se analizará posibles medidas legales y contractuales aplicables para garantizar el cumplimiento de las obligaciones del consumidor derivadas del contrato del servicio educativo.

2.3.1. La morosidad en el pago de pensiones: el problema de los colegios privados

La oferta y la demanda del servicio educativo privado se ha incrementado en las últimas décadas hasta convertirse en una actividad altamente rentable. Según el Informe de Educación del Instituto de Investigación para el Desarrollo y la Defensa Nacional (INIDEN, 2012), hasta fines de los años noventa, el 85% de la matrícula del sistema educativo era atendida por el sector público y solo el 15%, por el sector privado. Estos datos revelaron una severa crisis de aquel entonces en la educación privada, a consecuencia de los problemas políticos y económicos del final del gobierno fujimorista.

Con la restitución de la democracia del inicio del milenio y la relativa estabilidad económica, se empezó a recobrar la esperanza en el sistema educativo y los padres de familia volvieron a matricular a sus hijos en los colegios de donde los habían retirado, pues el poder adquisitivo de las familias fue incrementando (Parodi, 2017). Pero, los esfuerzos de los gobiernos por atender el sector educativo fueron insuficientes, tal es así que la educación pública siguió decayendo en calidad hasta el 2011, año en que se obtuvo el registro de 1'057,000 estudiantes en colegios estatales, y 1'097,000 estudiantes en colegios particulares, originando que la educación privada representara cerca del 50% del mercado educativo en el territorio nacional (Díaz y Eléspuru, 2012).

Esta cifra aumentó en un 4% para el año 2016, revelando que la educación privada seguía creciendo como consecuencia de la atracción que ejercía su calidad educativa comparativa. Aunque, solo el 63% de las instituciones educativas privadas eran 'de bajo

costo' (con pensiones inferiores a los doscientos soles mensuales); el 33% representaba las instituciones con pensiones de 'medio rango' (entre los doscientos y quinientos soles mensuales), y solo el 4% tenía pensiones de más de quinientos soles (Balarín, 2017).

A raíz de que el sector privado ha ido ocupando un espacio relevante en la prestación del servicio educativo, las instituciones educativas han venido afrontando una serie de trabas en el ejercicio de su actividad económica-empresarial, destacando entre ellas el problema de la operatividad en los últimos años a causa del cobro de pensiones morosas a los padres de familia en el marco de la Ley N° 27665 - Ley de protección a la economía familiar (LPEF).

Según la Asociación de Colegios Particulares Amigos (Adecopa), solo en los últimos tres años, la tasa de morosidad en el nivel socioeconómico A/B pasó del 6% al 15%; mientras que en el sector C y D supera el 60% (Gestión, 2019).

Para el año 2020, se esperaba que la tasa de morosidad en el servicio educativo vaya disminuyendo, sin embargo el sector privado atravesó su etapa más crítica en los últimos dos años debido al Estado de Emergencia sanitaria por la Covid- 19 decretado por el gobierno peruano, además del impacto económico y la falta de empleo que trajo la pandemia; pues a inicios del 2012 se registró un 40% en la tasa de morosidad de pago de pensiones en los colegios privados, poniendo en riesgo operativo al 13% de las instituciones educativas prestadoras del servicio, según informe del Grupo Educación al Futuro (RPP Noticias, 2021).

Ante toda esta problemática, debe tenerse claro que, según la LPEF los colegios privados no pueden impedir la matrícula o el ingreso de los menores cuando los padres tienen deudas, así como tampoco pueden condicionar la evaluación al pago de pensiones, ni tomar otras acciones que afecten el derecho a la educación del menor; pero definitivamente el contenido de la normativa ha fomentado una conducta de irresponsabilidad en los usuarios, toda vez que se les permite dilatar el pago de las pensiones (siendo su principal obligación contractual) sin que ello afecte la ejecución del servicio, mientras que los centros educativos no cuentan con ningún método de cobranza con los que puedan ver satisfechos sus intereses económico- empresariales. Ello sin mencionar que el perjuicio de la morosidad en el pago de las pensiones educativas no solo afecta a la institución educativa privada que presta el servicio, sino también a terceros acreedores con los que la empresa mantiene obligaciones jurídicas.

El presidente de la Adecopa (Espinoza, 2019) ha declarado que “la morosidad tiene dos efectos: hace que los que pagan a tiempo les subvencionen la educación a los que no pagan, y afecta a la planilla, por lo que hay retrasos en los pagos y una alta rotación de personal”. En efecto, los colegios tendrían que agenciarse del pago de las pensiones de los usuarios que sí cumplen con sus obligaciones contractuales para poder solventar los diversos conceptos de pago bajo su responsabilidad, como servicios básicos de agua y luz eléctrica que necesita el plantel o las obligaciones socio-laborales con sus trabajadores, quienes a la vez se ven afectados directamente de los incumplimientos y la falta de diligencia de algunos padres, pues cabe el caso de que no reciban de manera oportuna y/o completa la remuneración por su labor de enseñanza a causa de los insuficientes ingresos del colegio privado.

A la luz de la Ley de protección a la economía familiar respecto al pago de las pensiones en Centros y Programas educativos privados, el Indecopi ha mantenido hace más de una década el siguiente criterio, según el argumento emitido en la resolución N.º 0211-2006/TDC-INDECOPI, del 15 de febrero 2006:

Un colegio no puede trasladar a los alumnos las sanciones y represalias por la conducta de sus padres, por cuanto afecta su proceso formativo, tanto desde el punto de vista pedagógico como psicológico. Por el contrario, el centro educativo debe adoptar todas las medidas a su alcance para que sus alumnos se mantengan al margen de las desavenencias que puedan surgir, aun cuando sus padres lo dificulten.

Este mismo criterio puede evidenciarse actualmente en las sanciones impuestas por el Indecopi a los centros educativos por tomar medidas adicionales para el cobro de la pensión de enseñanza, tales como, suspender el servicio educativo o no entregar las libretas de notas a los alumnos ante el incumplimiento del pago de las pensiones, actos que hoy por hoy se encuentran prohibidos por la LPEF y sancionados por la Autoridad administrativa.

Véase a manera de ejemplo el caso del Colegio Dalton (Expediente N° 15-2016/CC3) que, en el procedimiento administrativo sancionador abierto en su contra, la Comisión de Protección al Consumidor resolvió sancionarlo con 12.7 UITs por infracción normativa de lo establecido en el artículo 19º del Código de Protección y Defensa del Consumidor, al haber contemplado en el contrato de servicios educativos la suspensión del servicio como medida ante el incumplimiento del pago de las pensiones, y no haber establecido el impedimento de entregar las libretas de notas en dicha situación.

De esta manera, se observa que por disposición normativa y jurisprudencial, las instituciones educativas no pueden aplicar métodos de cobranza para ver satisfechas sus contraprestaciones, pues no solo estarían vulnerando su derecho a la educación, sino que es obligación de los colegios superar sus esfuerzos para velar por los derechos y el interés superior del niño que garantiza la Constitución; por lo que, según el orden normativo, ante cualquier situación en la que se colisione o arriesgue esta garantía, indudablemente deberá ser preferido antes que cualquier otro interés, como lo es el caso de los derechos y garantías económicas de las instituciones educativas del sector privado.

No hace mucho que el Tribunal Constitucional emitió la Sentencia N.º 500/2021 dentro del expediente N.º 00538-2019-PA/TC – Lambayeque, en el cual el demandante celebró un contrato de prestación de servicios educativos para el año 2017 con la Institución Educativa Privada Manuel Pardo. En dicho contrato se estipuló que no se renovarían los servicios si el padre de familia, tutor legal o apoderado incurría en morosidad en el pago de pensiones durante el año escolar y/o culmine el año escolar con deuda. Ahora bien, según la “Consulta de pagos – Año 2017” se pudo apreciar que la pensión del mes de junio 2017 fue cancelada el 5 de enero de 2018; las de julio y agosto 2017 fueron pagadas el 10 de enero de 2018; y las pensiones de setiembre, octubre, noviembre y diciembre 2017 se cancelaron el 29 de enero de 2018. Ante ello, la institución educativa envió distintas comunicaciones recordándole al padre de familia el pago de las deudas atrasadas, y en la fecha del vencimiento de la última pensión del año – esto es, al 20 de diciembre del 2017 –, cursa carta notarial al usuario comunicándole la resolución del contrato por falta de pagos y la decisión de poner a disposición la vacante de su menor hija.

Al respecto, el Tribunal Constitucional estimó que

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.

No obstante, compartimos el voto singular de la magistrada Ledesma Narváez, quien no consideró que se haya vulnerado el derecho a la educación ni el interés superior del niño al denegar la matrícula escolar; pues siendo el padre de familia un manifiesto 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”. (STC. N° 500-2021-AA/TC, 2021, p. 24.)

En el mismo sentido, el magistrado Sardón Taboada concluyó que

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 (...), 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.

De acuerdo con el pronunciamiento del Pleno, se puede concluir que ante esta [sobre] protección de los usuarios, a las instituciones educativas no les quedaría mayor alternativa que cubrir los inconvenientes que se presenten ante el incumplimiento de pago de las pensiones de enseñanza, pese a que dicha situación se haya previsto y regulado en los términos del contrato, a los que ambas partes se comprometieron. No obstante, el Indecopi y ahora el Tribunal Constitucional, consideran que cumplir con lo estipulado en los contratos conforme a ley, significaría una actuación irracional y desproporcionada en tanto vulnera el interés superior del niño y el derecho a la educación; dejando sin mecanismos a los colegios para poder realizar los cobros correspondientes.

Si esto es así, de conformidad con el artículo 16° de la Ley de los centros educativos privados y su Reglamento, la única medida legal que tienen los colegios es retener los certificados de estudios de los alumnos hasta que se cumpla con el pago atrasado, siempre que hayan informado sobre esta medida al momento de la matrícula y reiterado la solicitud de pago una vez ocurrido el incumplimiento.

No obstante, adviértase que el ejercicio de esta medida no asegura el pago de las pensiones pendientes. Resulta ser una especie de condicionamiento al pago, pero no garantiza su cumplimiento, pues el usuario puede solicitar los documentos del menos y trasladarlo a otro centro educativo, transcurriendo meses e incluso años sin que se llegue a cancelar la deuda escolar y nunca ver satisfechos los pagos.

El siguiente ejemplo basta para ilustrar lo dicho, pues en la STC del expediente N° 03869-2012-PA/TC, de fecha 06 de agosto de 2014, la Organización Magister S.A.C interpone recurso de agravio constitucional contra la resolución de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema que le ordena al Colegio Magister entregue los certificados de estudios del alumno M.A.M.B., correspondiente a los años 2000, 2001 y 2002 para que el entonces menor pueda "proseguir sus estudios secundarios en otro centro educativo", alegándose que dicho acto afectaba su derecho a la educación pues no podía seguir cursando estudios regulares. Nótese que, en la STC se produce la sustracción de la materia, porque del estudio de autos se verifica una Constancia expedida por el Ministerio de Educación mediante la cual se acredita que el mencionado alumno cursó el quinto año de secundaria en forma satisfactoria durante el año 2004.

En dicho caso, el TC declaró fundada la demanda al considerar que la Sala al ordenar en el año 2007 al Colegio Magister la entrega de certificados de estudios y actas de los años 2000, 2001 y 2002, pese a conocer que en el año 2004 el alumno ya había culminado sus estudios en otro colegio, sin tener la certeza de haberse realizado algún pago, terminaba por privilegiar innecesariamente el derecho a la educación de dicho alumno, desprotegiendo considerablemente el derecho del colegio a cobrar la deuda que precisamente se generó para proteger el derecho a la educación de este alumno, acumulando dicha deuda durante algunos años. (STC Exp. N° 03869-2012-PA/TC, fundamento 15 y 17).

Este caso es únicamente un ejemplo de lo que sucede actualmente en la mayoría de colegios privados. Antes de las modificaciones al CPDC y la aplicación de la Ley de Protección a la Economía Familiar, los padres de familia eran conscientes de que sus menores hijos serían separados del colegio por falta de pago y rara vez se atrasaban en más de dos pensiones; sin embargo, ahora acumulan hasta el máximo de cuotas y, al finalizar el año, resultan generalmente impagables originando la denegación de la matrícula para el siguiente año. "Peor el remedio que la enfermedad: el colegio se queda con la deuda y los certificados, mientras los padres se llevan su hijo a otro colegio. Todos pierden, sobre todo el indefenso alumno, a quien se buscaba proteger" (Nieri, 2015).

Nótese que ni siquiera el TC en el caso mencionado posee la potestad de conminar el pago al responsable de la deuda, en tanto únicamente exhortó a "la sala emplazada no vuelva a motivar deficientemente casos como el presente". Y es que, el CDPC ni ninguna otra norma

prevé un mecanismo legal que se pueda aplicar para garantizar al pago de estas obligaciones y contrarrestar el Estado de indefensión en que se encuentran estas empresas evidentemente afectadas en su libertad contractual, empresarial y demás económicos que la Constitución y las normas vigentes garantizan.

2.3.2. Métodos de cobranza prohibidos por el Indecopi

En una obligación contractual de pago, los acreedores o las entidades encargadas de la gestión de cobranza se encuentran facultados para ejercer todos los mecanismos legales que conlleven al cumplimiento de la obligación; sin embargo, la ley también establece supuestos y prohibiciones en los que no se podrán realizar dichas acciones cuando estas puedan denigrar el derecho al honor o afectar la privacidad del deudor.

Al respecto, el CPDC señala que únicamente los procedimientos de cobranza establecidos en la legislación pueden ser utilizados por los proveedores. Asimismo, les prohíbe el uso de métodos que “afecten la reputación del consumidor, atenten contra la privacidad de su hogar, que afecten sus actividades laborales o su imagen frente a terceros” (artículo 61°).

De acuerdo a este artículo, se puede observar que las prohibiciones demarcadas se han abordado de manera genérica en la norma, como una suerte de clasificación en base a los derechos fundamentales que en el fondo se buscan proteger. Es por ello que, el legislador en el artículo 62° ha prescrito de manera enunciativa y no limitativa algunos de los métodos abusivos de cobranza. No se trata de *numerus clausus*, sino por el contrario, se admite cualquier otra modalidad análoga a las señaladas por la ley.

2.3.2.1. Métodos de cobranza que afecten la reputación del consumidor

El derecho al honor y a la buena reputación de la persona son derechos fundamentales reconocidos en el artículo 2, inciso 7) de la Constitución Política. Al respecto, parecería que ambos derechos tienen un contenido propio y diferenciado, sin embargo, en opinión de Morales (2009) el derecho al honor “tiene dos facetas, una subjetiva, que viene a ser la apreciación que tenga la persona de sí mismo; y una objetiva, que viene a ser la apreciación que tienen los demás de la persona” (p. 275); de tal suerte que el derecho a la buena reputación forma parte del concepto de honor, en su aspecto objetivo.

Sobre el particular, Bernaldes (1996) señala que la reputación es la idea o imagen que los demás tienen o presuponen de una persona. Este derecho es agraviado cuando nuestra imagen ante los demás es dañada, y para ello no importa si se afirman falsedades o se dicen verdades dañosas, no es menos atentatorio el imputar públicamente algún defecto o alguna condición negativa que tenga determinada persona.

Asimismo, el TC ha referido que este derecho consiste en la capacidad de aparecer ante las demás personas o la sociedad en condiciones de semejanza, lo cual permite la participación en los sistemas sociales y corresponde ser establecido por la persona en su libre determinación. Asimismo, el reconocimiento de este derecho tiene por objeto proteger a su titular contra el escarnecimiento o la humillación ante los demás, incluso frente al ejercicio arbitrario de las libertades de expresión o información, puesto que la información que se comunique, en ningún caso, puede resultar injuriosa o despectiva (STC N° 00249-2010-PA/TC, 2010, fundamento 10 y 11).

En esta línea, se entiende que el proveedor del servicio no podrá afectar de ninguna forma la vida personal e íntima del consumidor ante la comunidad empleando medios vergonzosos y perjudiciales de cobranza, como “colocar o exhibir a vista del público carteles o escritos en el domicilio del deudor o del garante, o en locales diferentes de éstos, requiriéndole el pago de sus obligaciones” o “difundir a través de los medios de comunicación nóminas de deudores y requerimientos de pago sin mediar orden judicial”, salvo la información que las entidades bancarias y las financieras están obligadas a brindar en las centrales de riesgo (incisos c. y e. del artículo 62° del Código).

En efecto, según lo que establece la norma, el proveedor tiene derecho a exigir el pago de la deuda por medio de comunicaciones escritas, telefónicas, virtuales, o de cualquier otra índole al responsable, siempre que esta se haga de forma personal o privada, sin mediar instrumentos públicos que afecten el prestigio o la buena imagen del consumidor o usuario ante la sociedad.

A fin de aclarar este supuesto que enuncia la norma, véase la reciente resolución N° 0402-2019/SPC-INDECOPI, en la cual la Sala de Protección al Consumidor ha confirmado la resolución venida en grado, en el extremo que halló responsable y sancionó con 3 UIT's a la Junta de Defensa de la Infancia por infracción del deber de idoneidad, al haberse acreditado que colocó en el pasadizo de su establecimiento trece hojas de papel tamaño

grande, los cuales contenían de manera detallada los datos personales de los menores, el salón al que pertenecían y los montos de los meses de las pensiones que adeudaban, siendo esto visible para los padres de familia y demás personas que acudían a su local, circunstancia que afectaba el normal desenvolvimiento del desarrollo educativo y personalidad de los alumnos.

Es evidente que el uso de estas prácticas en los centros educativos afecta la reputación del padre de familia ante los demás, en tanto se ha difundido una verdad dañosa; pero sobre todo, esto perjudica al alumno que nada tuvo que ver en el incumplimiento de las obligaciones de sus padres, razón por la cual se le brinda protección, pues se ve expuesto a fórmulas intimidatorias de pago que pueden afectar el normal desenvolvimiento de su desarrollo educativo y su personalidad.

Cabe precisar que, en virtud del deber de información e idoneidad, también es exigible que las comunicaciones realizadas por los acreedores sean veraces en su contenido como en su presentación, de tal forma que no induzcan a error al usuario, pues el Indecopi también sanciona a las empresas que envíen documentos aparentando ser notificaciones o escritos judiciales de cobranza coactiva a fin de intimidar al deudor, haciéndose pasar por una autoridad judicial (inciso a. del artículo 62° del CPDC). Al respecto, véase el caso – aplicable también al tema que nos concierne – en el que el Indecopi sancionó a la Cooperativa de Ahorro y Crédito de Ilo por haber empleado métodos abusivos de cobranza, al remitir comunicaciones como "cartas notariales" que aseguraban acciones judiciales contra los socios que mantenían créditos pendientes de pago y amenazándolos con hacer efectivas medidas cautelares sobre los bienes de los consumidores, cuando no habían entablado ningún tipo de proceso judicial en sus contra. Como medida correctiva se ordenó la inmediata modificación de los formatos denominados "carta notarial", utilizados para la gestión de la cartera en mora e instó a la cooperativa asegurarse de que la información proporcionada a los consumidores, a través de los citados documentos, sea veraz (El Comercio, 2014).

Asimismo, tratándose de nóminas de deudores, o reportes emitidos por Infocorp en los cuales se recopila los historiales e información crediticia de las personas, la norma señala que estas podrán ser difundidas al público únicamente por orden judicial. Ello, sin perjuicio de las obligaciones que tienen los bancos y entidades financieras de brindar información a las centrales de riesgo de acuerdo a lo dispuesto en la Ley General del Sistema Financiero y

del Sistema de Seguros y Orgánico de la Superintendencia de Banca y Seguros, y la Ley que regula las Centrales Privadas de Información de Riesgos y de Protección al Titular de la Información.

2.3.2.2. Métodos de cobranza que atenten contra la privacidad del hogar

Bullard (2006) señala que el derecho a la privacidad es un derecho complejo, por lo cual es necesario simplificarlo en dos aspectos. El primero de ellos – y la primera idea que se viene a la mente – es el derecho de una persona a que ciertos datos del presente o del pasado no sean revelados o difundidos sin su consentimiento, pues esa información pertenece al ámbito de la vida personal de un individuo que se desarrolla en un espacio reservado y debe mantenerse confidencial. Por su parte, el segundo aspecto consiste en el derecho que tiene una persona a estar solo, es decir, la libertad del ser humano a mantener un espacio – ya sea temporal y/o físico – libre de la intromisión de los demás. “Es pues la posibilidad de excluir a los otros de estar en algún lugar y en algún momento en que uno no desea que estén” (p. 243).

Al respecto, puede decirse que el ejemplo más claro y real de privacidad es la que se da en el hogar, pues a causa del ejercicio de los derechos subjetivos familiares se genera una serie de relaciones jurídicas de orden familiar que exigen un deber de respeto por parte del resto de la sociedad, a fin de establecer un ambiente propicio para la convivencia entre las personas, de manera que cada ciudadano pueda realizar sus actividades en un ambiente sano, exento de cualquier molestia que atente o tienda a vulnerar la tranquilidad, la paz, la quietud y el reposo de cualquier ser humano.

En este sentido, se puede apreciar que el inciso b. del artículo 62° del CPDC establece parámetros a las empresas crediticias o proveedoras de servicios, en materia de cobranzas a fin de proteger la privacidad del usuario y la de su hogar. Así pues, el límite de horarios que se determina para que las empresas acreedoras puedan realizar visitas o llamadas telefónicas al deudor, se da entre los días lunes y viernes en los horarios de 07:00 horas de la mañana hasta las 20:00 horas de la noche. Luego de este intervalo de tiempo, los acreedores – incluyendo en este caso a los centros educativos – se encuentran prohibidos de realizar los requerimientos de pago, así como tampoco pueden efectuar dichas comunicaciones en días feriados.

Al respecto, véase la Resolución 836-2002/CPC de fecha 29 de octubre del 2002, en la cual La Comisión de Protección al Consumidor sancionó a la Financiera CMR S.A., por haberse acreditado que la entidad realizó una llamada telefónica a una usuaria a las 23:15 horas requiriéndole el pago de la deuda pendiente, al tener en cuenta que durante este horario las personas normalmente pernoctan, por ello, resulta molesto que a dichas horas de la noche el acreedor quiera comunicarse con su deudor cuando pudo hacerlo en otro momento sin afectar su tranquilidad y privacidad.

2.3.2.3. Métodos de cobranza que afecten las actividades laborales.

La Constitución reconoce en su artículo 22° el derecho que tiene toda persona al trabajo, el cual, según el TC, supone

la aplicación o ejercicio de las fuerzas humanas, en su plexo espiritual y material, para la producción de algo útil. En ese contexto, implica la acción del hombre, con todas sus facultades morales, intelectuales y físicas, en aras de producir un bien, generar un servicio, etc.

Este derecho implica la facultad de toda persona de decidir si trabaja o no, en qué actividad y para quién, pues la libertad al trabajo conlleva a que no haya interferencias de ninguna persona natural o jurídica, ni del Estado, en el ejercicio de sus actividades laborales o las decisiones que tome en torno a ello (Paredes, 2010).

En efecto, la libertad de trabajo es un derecho que no encuentra su fundamento únicamente en la Constitución sino en la propia dignidad humana, pues implica la oportunidad de ganarse la vida, de generar recursos económicos mediante una labor libremente escogida para poder lograr los proyectos o planes de vida trazados; por lo que resulta inaceptable toda conducta abusiva que atente o interfiera en el ejercicio de este derecho.

En el caso que nos concierne, puede observarse que, de por sí las deudas que contraigan las personas ante entes crediticios o proveedoras de servicios que señala la norma, van a afectar directamente el patrimonio del deudor, pues en términos contables implica un 'pasivo' que se hará efectivo al momento del pago. De modo que, se produciría una carga mayor y un abuso sobre el trabajador que, para tratar de pagar sus cuentas, se vea impedido

o estorbado en sus actividades laborales, pues no permiten que la persona ejerza su derecho a cabalidad.

El CPDC establece como un método de cobranza abusiva el supuesto en el que se ubique a personas con carteles alusivos a la deuda, con vestimenta inusual o medios similares en las inmediaciones del domicilio o del centro de trabajo del deudor, requiriéndole el pago de una obligación, pues ello no solo impide la realización de sus actividades laborales, sino que puede acarrear conflictos con su empleador o superiores.

Cabe detallar que la prohibición no está dirigida a la imposibilidad de enviar comunicaciones de cobranza al centro laboral del usuario, sino que el método de cobranza imposibilite su actividad laboral.

Tal vez es esta la razón por la cual hoy en día, el reporte de deudas es uno de los requisitos que muchas empresas solicitan al momento de contratar trabajadores, pues nadie quiere entablar relaciones con un trabajador moroso o con quien es objeto de métodos de cobranza que afecta su actividad y desempeño dentro de la empresa.

2.3.2.4. Métodos de cobranza que afecten la imagen del consumidor frente a terceros

El derecho a la imagen es un derecho autónomo entendido como un rasgo fundamental de la personalidad humana, pues constituye una expresión directa de su individualidad e identidad ligada estrechamente a la dignidad de toda persona humana, sin ningún tipo de distinción (STC N° 1970-2008-PA/TC, fundamento 10).

Según la interpretación que el TC realiza, este derecho implica

la protección frente a reproducciones de la imagen que no afecte la esfera personal de su titular, no lesionen su buen nombre ni den a conocer su vida íntima, salvaguardándolo de un ámbito propio y reservado, frente a la acción y conocimiento de los demás.

En efecto, por este derecho reconocido en el artículo 2, inciso 7 de la Constitución, únicamente el ser humano posee la facultad de determinar el uso o no de su propia imagen y únicamente con el consentimiento de su titular, se podrá difundir su imagen o información personal sobre el mismo, como por ejemplo, su nombre. Cabe recordar que este derecho no es absoluto, sobre todo en el caso que se trate de un funcionario público y la imagen

propagada sea en el ejercicio de sus funciones, o cabe el ejemplo de un personaje cometiendo delito, en cuyos casos no se necesita el consentimiento. Pero de difundir una imagen o información personal que lleve a un error de percepción cuando a una persona se la presenta mediante imágenes ofensivas, ello implica una vulneración del derecho a la imagen.

En materia de derecho del consumidor, el CPDC ha prohibido los siguientes métodos de cobranza que afecten el derecho a la imagen.

f) enviar comunicaciones o realizar llamadas a terceros ajenos a la obligación informando sobre la morosidad del consumidor.

g) enviar estados de cuenta, facturas por pagar y notificaciones de cobranza, sea cual fuera la naturaleza de estas últimas, al domicilio de un tercero ajeno a la relación de consumo, salvo que se trate de un domicilio contractualmente acordado o que el deudor haya señalado un nuevo domicilio válido.

De ambos supuestos se puede observar que implican la inclusión de terceras personas a la relación de consumo, lo cual atenta contra el deber de idoneidad que debe cumplir el proveedor, pues se espera que, al incurrir el usuario en algunos atrasos del pago de sus deudas, el acreedor le efectúe los requerimientos de pago en forma directa y personal, en su domicilio o, de ser el caso, a través de medios alternos en lugares donde pueda ser ubicado, de acuerdo al consentimiento del mismo (Espinoza, 2009).

En definitiva, estos métodos abusivos de cobranza han sido prohibidos por la autoridad en protección al consumidor porque evidentemente atentan contra sus derechos fundamentales. Sin embargo, recuérdese que estos derechos no son absolutos y el derecho de sus acreedores a cobrar la deuda no debería verse mermado, sino que debería existir al menos un método eficaz para lograr el cumplimiento de las obligaciones a las que se comprometió el usuario al momento de la suscripción del contrato, por lo tanto, ha de verificarse el nivel de proporcionalidad de dichas vulneraciones en los métodos de cobranza y si ellas resultan o no justificadas en términos constitucionales.

2.3.3. Medidas legales y contractuales diligentes para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de pago del usuario contratante de los servicios educativos

Hasta ahora se ha visto que el principal problema que aqueja actualmente a los centros educativos privados en nuestro país es la morosidad en la que incurren los padres de familia ante el incumplimiento de las pensiones mensuales por el servicio de enseñanza brindado a sus menores hijos.

Ante ello, si bien los centros educativos tienen el derecho de ejercer la facultad de cobranza a los deudores, la legislación no ha dotado de muchos mecanismos para conminar al pago de los adeudos, tan solo se ha previsto la retención de certificados de estudios ante dicho incumplimiento, sin embargo, esta medida a largo plazo resulta ineficaz si los padres de familia se encuentran posibilitados de requerir y obtener certificados de estudios expedidos por el Ministerio de Educación o la autoridad local competente.

A continuación, se plantearán posibles medidas legales y contractuales para equilibrar el peso económico que están obligados a soportar los centros educativos ante el incumplimiento del pago de pensiones del consumidor.

2.3.3.1. Medida legal: El retorno del estándar de diligencia en el Capítulo III del CPDC, sobre los productos o servicios educativos.

Como se ha indicado anteriormente, el estándar de diligencia no está expresamente comprendido en el Código de Protección y defensa del Consumidor –como sí lo contemplaba la derogada Ley de Protección al Consumidor, conforme a la modificación del Decreto Legislativo N° 1045–; no obstante, en el análisis de diversos casos sujetos a su competencia, el Indecopi ha hecho referencia a la característica específica que debe revestir el consumidor o usuario de servicios para que este pueda ingresar al ámbito de protección que establece el CPDC.

De hecho, en la Resolución N°002-2019/SPC-INDECOPI recaída en el Expediente N° 032-2016-SIA/CPC-INDECOPI-LOR, la Sala Especializada en Protección al Consumidor señaló que: “el deber de idoneidad se materializa en que los productos y servicios que el proveedor pone en circulación en el mercado respondan a las expectativas de

un consumidor razonable”. Ello en virtud de que solo los consumidores razonables – cuidadosos y responsables– hacen funcionar y dinamizan el mercado económico.

No obstante, este criterio del Indecopi solo ha sido desarrollado a la luz del análisis de la protección contra la asimetría informativa y la idoneidad del servicio, de forma general dentro del sistema de protección y defensa del consumidor; pues en el ámbito de los servicios educativos privados que brindan educación básica regular, el Indecopi ha dirimido en favor de los principios y derechos de los niños y adolescentes, a lo cual no nos oponemos siempre que se evalúe la conducta del usuario y su nivel de injerencia en el perjuicio ocasionado al usuario final del servicio- el estudiante.

Es por esta razón –y por la incesante problemática de morosidad en los pagos de pensiones que van en aumento– que resultaría necesario y mitigante que el Estado y el Sistema de Protección y Defensa del Consumidor, en virtud de su rol subsidiario, pueda implementar el estándar de diligencia en el ámbito de los servicios educativos a nivel normativo; teniendo en cuenta que se trata de una relación especial de consumo donde la conducta diligente o descuidada del usuario contratante generará consecuencias directas o indirectas sobre aquel usuario final, el estudiante quien recibe y disfruta del servicio.

Cabe mencionar que una de las principales críticas a la derogada Ley de Protección al Consumidor, respecto de la aplicación normativa del estándar de diligencia o razonabilidad del consumidor consistía en que dicha exigencia implicaba el desamparo de la mayoría de ciudadanos, porque la realidad peruana no refleja conductas razonables, sino simplemente ordinarias en tanto el nivel de educación era muy bajo y existía altos índices de analfabetismo; por lo tanto, dicho estándar no se adecuaba al mercado peruano, resultando irreal.

Al respecto, es cierto que en el año 2002, el Instituto Nacional de Estadística (INEI) reportó una tasa del 12% de analfabetismo en el Perú, y que el país se estaba recuperando de una etapa de desestabilización política y económica, que claramente trajo efectos severos a todos los sectores del país, incluida la educación (Durand, 2008).

Sin embargo, recordemos han pasado más dos décadas desde entonces y las circunstancias han cambiado, el Perú no es el mismo. La tasa de analfabetismo para fines del 2020 fue de 5,9% y se estimaba reducirla a 3.8% para el año 2021. Asimismo, la UNICEF

ha señalado que el Perú ha tenido importantes progresos en la calidad y la cobertura de la educación (López, 2014). De la misma forma, la globalización y el avance de la tecnología han facilitado el acceso a plataformas de información y educación de la mayoría de niveles socio-económicos, ello sin mencionar la propia normativa que ha fortalecido protección de derechos de los ciudadanos ante circunstancias de asimetría informativa e idoneidad del servicio o bien; por lo que actualmente no podría hablarse de consumidores o usuarios que sistemáticamente incurran en errores de consumo por falta de información o desconocimiento – salvo casos específicos y especiales en donde con toda razón debe actuar el Indecopi y las Autoridades Administrativas competentes, de acuerdo a las circunstancias.

En este sentido, se propone implementar un apartado normativo el capítulo III del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en los siguientes términos:

“La presente ley protege al consumidor o usuario de los servicios educativos que actúa en el mercado con diligencia ordinaria, de acuerdo a las circunstancias.”

Para lograr impulsar el estándar que aquí se plantea, también sería necesario implementar acciones a través de políticas públicas que fomenten la actuación diligente de los contratantes de los servicios educativos. A propósito, se ha visto en los últimos años que el Indecopi y el Ministerio de Educación han sumado esfuerzos para informar a los usuarios qué acciones les están permitidas realizar a los colegios en los procesos de matrícula, así como los principales derechos de los usuarios.

No obstante, debería ponerse en ejecución campañas de información y concientización respecto a la diligencia que debe ostentar el padre de familia en el ejercicio de sus obligaciones con las instituciones educativas. Esta campaña puede desarrollarse a base de propagandas, difusión de volantes, folletos y, sobre todo, charlas informativas realizadas en las instalaciones de las instituciones educativas en diferentes fechas durante todo el año escolar, desde el proceso de admisión de los colegios hasta la clausura del año escolar, generando así, que los contratantes del servicio se sientan parte del cambio y equilibrio en el mercado de servicios educativos privados.

En suma, como se ha sostenido a lo largo de esta investigación, el actuar de los padres de familia en la etapa estudiantil de sus menores hijos es sumamente importante para el desarrollo de su aprendizaje y la culminación de los niveles educativos que correspondan,

pues es en su patria potestad que los padres de familia poseen el deber innato y connatural de realizar todas las acciones necesarias para cuidar y formar integralmente a sus hijos, de tal suerte que cuando adquieran la capacidad de ejercicio de derechos y deberes, puedan desempeñarse por sí solos en la sociedad (Varsi, 2004).

Este deber natural debe evidenciarse en el cumplimiento de obligaciones básicas según el ámbito en que sea necesario para el menor; especialmente en su educación, pues es un factor determinante para que el niño y/o adolescente cumpla el desarrollo pleno de su personalidad y el sentido de su vida. Por lo tanto, las obligaciones que posee el padre de familia, como usuario contratante del servicio, deben ser cumplidas a cabalidad, pues sobre él está la primera exigencia de responsabilidad del menor – le siguen la institución educativa y el Estado–, su actuar debe ser cuidadoso, con interés y atención. Su conducta debe ser *diligente*.

Definitivamente, el padre de familia que adopta una conducta diligente sabe que el colegio privado en el que ha matriculado a su hijo es una empresa que desarrolla una actividad económica, que presta el servicio a cambio de una obligación onerosa, con el cual sustenta el pago de los servicios básicos necesarios para el plantel, los gastos de mantenimiento, el pago de la remuneración de los maestros y personal administrativo, entre otras obligaciones. En consecuencia, el usuario diligente cumple con el pago de las pensiones y prevé su situación económica, respecto de sus otros deberes, para no incurrir en morosidad.

De esta manera, solo la exigibilidad del estándar de diligencia en el ámbito de prestación de los servicios educativos podrá mantener a salvo los derechos empresariales de las instituciones educativas privadas y evitar que el proceso educativo de los menores de edad se vea afectado por algún método de cobranza abusiva que amerite una sanción.

2.3.3.2. Medidas contractuales

2.3.3.2.1. El seguro de renta estudiantil

Hoy en día, el mercado de seguros ha ofrecido una amplia oferta con el fin de que la educación de los niños y adolescentes no se vea interrumpido por casos fortuitos o circunstancias de fuerza mayor. Ante ello, algunas compañías han propuesto e incorporado

dentro de su plataforma de servicios el denominado “seguro de renta escolar” o “seguro renta estudiantil”.

Según la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, los seguros escolares tienen por finalidad proteger a los alumnos contra el riesgo de accidentes dentro o fuera de los colegios o cubrir el pago de las pensiones en caso del fallecimiento de los padres. En este último supuesto, el seguro garantiza el pago de la pensión educativa hasta el último grado de la educación del menor, e incluso al pagar una cuota adicional se puede respaldar los primeros cinco años de vida universitaria, dependiendo de la opción que escoja el padre de familia (Rímac Seguros y Reaseguros, 2018).

Este tipo de seguro es una ampliación del seguro de vida que permite a los beneficiarios recibir una pensión específica para seguir los estudios escolares en caso del fallecimiento del padre de familia durante el plazo de vigencia del seguro o en caso sufra una pérdida o disminución de la fuerza física o intelectual, de forma definitiva e irreversible a consecuencia de una enfermedad o accidente. Igualmente cubre las pensiones durante el tiempo que el padre de familia se encuentre hospitalizado, así como brinda beneficios de ayuda al alumno afectado por enfermedades graves (Allemant & Asociados, 2017).

Para acceder a este seguro, el padre de familia deberá suscribir una solicitud de seguro con la compañía y completar la Declaración Personal de Salud. Una vez se le considere apto, deberá pagar una prima inicial cuyo monto dependerá de la escala de precios que establezca la compañía según el servicio ofrecido. Además, la duración del seguro es definida por el año escolar que cursa el hijo al momento de que el padre adquiera la póliza y el plan contratado.

Cabe precisar que este seguro no cubre las pensiones en caso de suicidio o autolesión dentro de los dos primeros años de haber contratado el servicio, pena de muerte, actos delictivos o peleas, daños del heredero o beneficiario contra el asegurado, actividades o deportes de alto riesgo o accidentes por consumo de alcohol. Y, por tratarse de un seguro de carácter cancelatorio, de ser utilizada, el seguro se da por terminado.

Esta es una opción que brindan las aseguradoras para el cumplimiento de las pensiones escolares, sin embargo, como se observa, las causas de dicho incumplimiento deben ser ajenas a la voluntad del consumidor, en ello deriva el riesgo, pues es parte natural y esencial

de un seguro la realización de un hecho imprevisto y fortuito para que dé paso a la indemnización aplicable (La Positiva, 2018).

En definitiva, esta sería una buena opción por la que un padre de familia y usuario diligente podría optar para asegurar el pago de las pensiones de enseñanza de sus menores hijos y garantizar el cumplimiento de sus contraprestaciones con la institución educativa ante una situación no atribuible a su conducta. Dicho esto, el beneficiario no podría acceder a la indemnización establecida en la póliza del seguro por un simple incumplimiento que dé como resultado la insolvencia económica, ante lo cual resultaría inútil este seguro.

Asimismo, existe el “seguro renta garantizada”, en la cual se le permite al sujeto invertir una parte de tus ahorros a fin que la aseguradora los invierta y genere una rentabilidad mensual a favor del asegurado, con lo cual podría solventar sus gastos y los de su familia, a la vez que plantea muchas facilidades para disfrutar anticipadamente de las rentas (Rímac Seguro y Reaseguros, 2018).

Cabe advertir que para contratar cualquiera de las dos opciones de seguros, es necesario que el padre de familia a cargo, cumpla diligentemente con el pago de la prima y las demás cuotas que el seguro demande, lo cual implica la exigencia del mismo criterio que en esta tesis se ha planteado aplicar, la del consumidor o diligente.

Si bien un padre de familia diligente, que es consciente del posible incumplimiento de sus obligaciones contractuales con el centro educativo, prevería esta situación contratando un seguro para el pago de las pensiones; ello implicaría un gasto adicional de dinero, del cual se supone no cuenta, porque precisamente esa es la razón de su incumplimiento inicial con el centro educativo.

2.3.3.2.2. “Crédito” educativo

Como se ha visto en el capítulo anterior, la relación contractual entre los centros educativos y los padres de familia implica la prestación del servicio educativo – cumpliendo con las exigencias del deber de información e idoneidad que establecen las normas – a cambio de los conceptos de pago como matrícula, pago por ingreso y pensiones. Siendo esto así, se entiende que existe una presunción de buena fe de las partes contractuales, de tal

suerte que se espera el cumplimiento del servicio ofrecido por el colegio, así como la cancelación oportuna de los conceptos de pago.

En este escenario, a la institución educativa no le queda mayor alternativa que confiar en la buena fe de los usuarios contratantes, sin que exista alguna garantía de pago de por medio, pese a que el padre de familia sí tiene la seguridad de que el servicio educativo no se verá afectado o interrumpido en ninguna forma, en tanto que por mandato legal, el colegio está prohibido de accionar o efectivizar sus garantías empresariales.

Ante ello, podría plantearse la aplicación de una medida preventiva de pago a fin de averiguar si el padre de familia es un “buen pagador”, requiriendo el registro de historial crediticio a Infocorp como medida de evaluación de ingreso, asemejándose a los mecanismos utilizados por las empresas financieras o incluso las empleadoras.

Evidentemente no se trataría de un crédito en estricto, pues el contrato de crédito es una operación financiera en la que el acreditante realiza un préstamo por una cantidad determinada de dinero al acreditado y este último se compromete a devolver la cantidad solicitada más los intereses devengados en un plazo definido (Fernández, 2000).

Por el contrario, en el “crédito” educativo que aquí se plantea no se requiere de un préstamo, ni mucho menos incluye el pago de intereses devengados; sin embargo, existiría un crédito o aval de educación para el centro educativo una vez celebrado el contrato, con cierta confianza de que el servicio no será interrumpido, porque los antecedentes crediticios del usuario aseguran de alguna manera el pago oportuno de las contraprestaciones. De esta manera, cabe la posibilidad que el colegio se agencie de un reporte de deudas para verificar el historial crediticio del consumidor y la solvencia económica para acceder al servicio.

Definitivamente, habría que verificarse que dicha medida no resulte discriminatoria de derechos, en tanto la Constitución y las leyes garantizan el ingreso de los niños y adolescentes a los centros educativos sin algún tipo de distinción por razones económicas, sociales, físicas o mentales.

2.3.3.2.3. Traslado a un servicio público

Como se ha señalado al inicio de este capítulo, la demanda de la educación básica regular privada en nuestro país vino en aumento debido a la mejora de la oferta educativa en

relación a estándares de calidad que ella ha venido ofreciendo en los últimos años. Sin embargo, ante la insolvencia económica o imposibilidad de los padres de familia de poder cumplir con sus obligaciones contractuales, es necesario tomar una medida rápida que dé solución a esta problemática que atraviesan los colegios particulares.

Frente a ello, surge la alternativa de que un padre de familia que no pueda solventar los gastos que implica la educación privada, haga ejercicio de su libertad de contratar en su fase negativa, es decir que decida no contratar con el centro educativo y no matricular a su menor hijo en un colegio privado que no puede pagar y, en consecuencia, transferir al estudiante a un colegio público o de menor costo.

De hecho, a raíz del incremento de la tasa de morosidad durante la pandemia por Covid-19, se ha registrado que el 90% de los colegios privados en el Perú atravesó una deserción de alumnos de hasta el 15% de sus estudiantes (RPP Noticias, 2021).

Cabe precisar que, lo que se plantea aquí no es que niños o adolescentes interrumpan sus estudios primarios o secundarios debido a motivos de carácter económicos, sino que sus padres –como contratantes y sus representantes– elijan opciones más accesibles a sus posibilidades de pago. No obstante, debe tenerse en cuenta que ante este evento surge un nuevo conflicto, en tanto la educación en el sector público no ofrece garantías en el sistema de gestión de calidad educativa, como sí se ha logrado en muchos centros educativos del sector privado.

De acuerdo con el vicepresidente del Consejo Nacional de Educación, Hugo Díaz, los grandes problemas que atraviesa la educación pública en el Perú radican en la falta de calidad, la deficiente preparación de los docentes y la mala gestión de la ejecución del presupuesto asignado (El Comercio, 2014). Y es que un colegio con un presupuesto importante, le permite contar con buenos profesores, capacitados, así como poseer una infraestructura implementada con laboratorios y materiales adecuados.

No obstante, si bien la mayoría de colegios públicos tienen estas deficiencias, el gobierno nacional viene trabajando en una política de mejora educativa que involucra la capacitación sistemática de docentes del nivel primario y secundario, el impulso de la ciencia, tecnología e innovación, y el fortalecimiento del sistema educativo y recuperación de los aprendizajes, (Decreto Supremo N° 164-2021-PCM).

Habría que señalar además, que existen colegios que han sabido mantener su prestigio en calidad educativa, la cual ha sido medida con indicadores de rendimiento y desempeño de sus alumnos en el nivel superior. Véase, como modelo, los colegios calificados como mejores dentro del ranking realizado por la Pontificia Universidad Católica del Perú, en base al rendimiento académico desarrollado por sus egresados dentro de la universidad, según el colegio de origen, en donde destaca el colegio “Mayor Secundario Presidente del Perú”, con la categoría de ‘excelente’, o los colegios “0001 María Auxiliadora”, “Johannes Gutenberg”, “Los Próceres”, “Romeo Luna Victoria (7089)”, “Santísima Trinidad (3719)”, “Teniente Coronel A. Bonifaz (2001)” y “Virgo Potens”, en la categoría ‘bueno’ (Grupo Educación al futuro, 2013). Asimismo, aunque no se encuentre dentro de un ranking de calidad educativa, puede destacarse en el departamento de Lambayeque, el “Colegio Nuestra Señora del Rosario” y el “Colegio Militar Elías Aguirre de Chiclayo”, cuyo prestigio ha sido sobresaliente frente a los demás colegios públicos de la región.

Al tener a estas instituciones educativas públicas como modelo, se lograría establecer un estándar de enseñanza y calidad educativa a los que los demás colegios públicos podrían aspirar. Evidentemente este cambio necesitaría un estudio más profundo de la realidad que afronta la educación pública en el país, así como una estrategia educativa por parte del Estado que logre dos objetivos básicos, en virtud de los fines constitucionales de la educación: contribuir al desarrollo integral de cada persona y, generar el capital humano para impulsar el desarrollo del país. Se trata de un objetivo personal y social al mismo tiempo.

La deserción de alumnos y la estandarización de la educación pública podría ser una propuesta que solucione o al menos contrarreste el problema de morosidad que atraviesan los colegios privados, equilibrando la carga que se les atribuye al tener que suplir con sus propios medios la falta de pago de pensiones escolares.

Sin embargo, cabe observar que esta medida, pese a no ser imposible, tampoco sería inmediata; por el contrario, tendría que aplicarse a largo plazo a fin de lograr el estándar planteado y adecuado. Para ello, se esperaría la suma de esfuerzos por parte de las autoridades nacionales, regionales y locales, pero sobre todo, de la ciudadanía, quienes cumplen un rol fundamental y determinante en este proceso, teniendo en cuenta que únicamente le concierne al padre de familia tomar esa iniciativa de trasladar a su hijo a un colegio estatal.

2.2.3.2. El cumplimiento de las obligaciones de pago del usuario contratante de los servicios educativos bajo la aplicación del estándar de diligencia del consumidor

Al señalar que el padre de familia como usuario contratante debe asumir una conducta diligente en la relación contractual con la institución educativa, no significa que se le va a dotar de obligaciones extenuantes que a la larga no pueda cumplir. Por el contrario, estos deberes surgen a raíz del propio vínculo paterno-filial que mantiene el padre de familia con su hijo y, además, como una respuesta de reciprocidad a los deberes a los que está obligado a cumplir el centro educativo contratado.

Como se ha visto al inicio de este capítulo, las empresas proveedoras del servicio educativo tienen la obligación de cumplir con dos principios fundamentales que rigen el sistema de protección y defensa del consumidor: el deber de información y el deber de idoneidad.

Una vez brindada la información por el proveedor, el consumidor contratante tiene obligaciones que, si bien el CPDC no exige de manera taxativa, le son exigibles de manera implícita por la responsabilidad que tiene respecto de su hijo menor de edad.

Por lo tanto, ante el deber del colegio de informar las características del servicio en forma veraz, suficiente, apropiada y por escrito; la primera exigencia aplicable al padre de familia será recibir, leer, indagar y preguntar todo lo concerniente a dicha información o, incluso solicitar la misma, si fuere el caso. Por ejemplo, es una conducta diligente del padre de familia solicitar el reglamento o ideario de la institución – en caso no sea entregado – a fin de saber el método de enseñanza que se le impartirá al menor y los programas que ofrece la escuela.

Este es el primer presupuesto para que el padre de familia pueda exigir sus derechos y los que le asisten a su niño, pues recuérdese que será idóneo un servicio que efectivamente entregue lo que ofrece, sin embargo, para conocer verdaderamente qué es lo que el colegio debe brindar, preliminarmente el padre de familia debe saber qué es lo que la institución se comprometió a ofrecer. De esta manera, surge a la vista la primera característica del usuario diligente en el ámbito de la prestación de servicios educativos: el usuario diligente *se informa*.

Será diligente entonces, el padre de familia que recibe y, sobre todo, lee la información que el centro educativo le brinda acerca del servicio, pues en ella podrá conocer el plan de estudios de la institución, sus metodologías y programas de aprendizaje, infraestructura, etc, para poder evaluar la posibilidad o no de contratar el servicio.

Una vez celebrado el contrato, el padre de familia que actúa de manera diligente dará seguimiento al proceso de aprendizaje de su menor hijo. Evidentemente, no lo hará de forma especializada, pues no cuenta con dicho conocimiento, pero sabrá que existen entidades fiscalizadoras tanto del Minedu como del Indecopi que se ocupan de esta labor y, ante ello, estará informado en la medida que asista a las reuniones con los profesores o autoridades de la institución, les pregunte sobre el proceso educativo, si hubiere alguna deficiencia o dificultad, etc.

Una vez cumplido este deber, el padre de familia o apoderado sabrá qué derechos le asisten a él y al alumno, y podrá exigirlos en la vía respectiva de ser el caso, lo cual a su vez resulta ser una característica del usuario diligente: *representa* al niño o adolescentes en la protección de sus intereses, en tanto el menor no puede hacerlo por sus propios medios, pues carece de capacidad de ejercicio ante la ley.

Para ello, también será necesario que se lleve a cabo un seguimiento del proceso educativo del menor, a fin de poder identificar algún problema o conflicto que pudiera presentarse dentro de la institución, por lo cual se requiere que el padre de familia intervenga en dicho proceso de educación, ya sea asistiendo a las reuniones del principio del año escolar, a las tutorías coordinadas por los profesores a cargo, a fin de tener mayor interacción con ellos o, incluso, ofreciéndose como voluntario en los eventos del colegio, podría colaborar y reconocer el proceso de aprendizaje del menor ayudándolo en sus proyectos (Domínguez, 2010).

En efecto, otra característica que identifica al usuario diligente es que es *participativo* en el proceso educativo del menor a cargo, pues no solo tiene el deber de acompañarlo en su aprendizaje, orientarlo en el conocimiento de sus capacidades, o el descubrimiento de sus emociones, etc. sino que es en este proceso que el padre de familia diligente logrará encontrar o identificar presuntas situaciones que puedan afectar o interrumpir su formación, para lo cual podrá tomar las medidas que sean necesarias, pues el padre de familia diligente es

precavido y efectúa las medidas que estén a su alcance para evitar circunstancias adversas que puedan generar dificultades a futuro.

Pero, sobre todo un consumidor diligente cumple con sus contraprestaciones con el colegio relativas al pago de las pensiones en su debida oportunidad, pese a saber que en caso incurra en mora, el colegio no podrá accionar sobre él ni tomar alguna medida que pueda afectar el proceso de aprendizaje de su hijo porque se encuentra impedido de hacerlo por la ley, de lo contrario la institución educativa podría ser sancionada por el Indecopi.

En efecto, el usuario del servicio educativo debe ser *responsable* de cumplir con la contraprestación sobre la cual tuvo conocimiento incluso antes de la celebración del contrato, esto es, el pago del precio de la matrícula, la cuota por ingreso y las pensiones respectivas a cada mes de estudios. Esta es su obligación contractual principal determinante, pues sobre ella se sustenta la contraprestación del servicio educativo, y a la vez se fundamenta la actividad económica del colegio, pues si bien el servicio educativo tiene por objeto formar personas en valores y conocimientos de manera integral; el colegio, como empresa, presupone un fin lucrativo, el cual no se verá satisfecho si los padres de familia incumplen el pago de las pensiones o incurren en moras.

Esta característica de responsabilidad involucra a su vez un deber del usuario diligente de ser *oportuno* en el pago de cada una de las cuotas sujetas al servicio, pues debe tenerse en cuenta que cada uno de estos conceptos de pago tienen una finalidad específica para lo cual son requeridas, no se trata de conceptos antojadizos exigibles por las instituciones educativas, pues tanto el pago de la matrícula, como la cuota de ingreso y las pensiones son conceptos de pago autorizados por la ley – así como los conceptos de pago autorizados por el Ministerio de Educación – los cuales deben ser abonados dentro de los plazos establecidos con anticipación por las mismas instituciones educativas, salvo el acontecimiento de circunstancias que no le sean atribuibles al usuario.

De esta manera, se ha podido observar que el estándar de usuario diligente marca la pauta para que el mercado de servicios educativos encuentre el equilibrio óptimo; pues, en tanto que las instituciones educativas cumplan con las exigencias normativas, el usuario que adopta una conducta diligente no generará más cargas ni restricciones a sus actividades empresariales, incluso a la larga las empresas prestadoras del servicio podrían mejorarlo por sus buenos resultados. Por lo tanto, si este estándar de diligencia en el usuario de servicios

educativos privados logra una cobertura normativa, no serán vulnerados los derechos de los usuarios, ni los de las empresas, logrando una armonía entre ambos.

III. Conclusiones

La prestación de los servicios educativos es una actividad promovida por el Estado y ejercida libremente por los particulares a fin de formar integralmente a la persona humana para que pueda desenvolverse en sociedad. Esta actividad empresarial es reconocida por la Constitución a fin de ampliar el acceso a la educación y fomentar la pluralidad de la oferta educativa, siempre que se desarrolle al amparo del contenido constitucional del derecho a la educación, la garantía de la libertad de empresa y las leyes especiales del sector. En este sentido, la prestación de los servicios educativos debe desarrollarse dentro de los lineamientos generales de los planes de estudio y requisitos mínimos de organización que formula el Ministerio de Educación, de tal manera que la actividad empresarial no colisione con la moral, la salud ni la seguridad pública, la ley, el orden público y los intereses generales de la sociedad. Asimismo, el desenvolvimiento de las instituciones educativas privadas debe estar bajo constante supervisión de los entes estatales facultados para ello; no obstante, esto no implica un intervencionismo en la actividad empresarial de los colegios, pues ello no sintoniza con el rol subsidiario del Estado.

El Código de Protección y Defensa del Consumidor ha dotado de derechos y garantías al usuario contratante del servicio educativo a fin de asegurar mínimamente que las instituciones educativas cumplan con los deberes de información e idoneidad del servicio prestado. Una vez brindada la información indispensable para contratar, el padre de familia como usuario del servicio mantiene obligaciones implícitas que le son exigibles por la responsabilidad y el vínculo paterno-filial que mantiene con su hijo, además de la reciprocidad contractual a la que se ha sometido mediante un contrato de prestación de servicios educativos con la institución. Así pues, el usuario diligente tiene, en principio, el deber de informarse acerca del contenido del servicio, de lo que la institución se está comprometiendo a ofrecer, para que en función de ello, pueda exigir los derechos que le asisten a él y al alumno, lo cual conlleva el deber de representación por parte del padre de familia hacia su menor hijo. De la misma manera, el padre de familia tiene la obligación intrínseca de ser participativo en el proceso de enseñanza del menor, que intervenga y haga un seguimiento de sus actividades educativas; para que, de ser el caso, pueda identificar situaciones afecten o interrumpan su aprendizaje, porque un padre de familia diligente es precavido; pero sobre todo, es responsable y oportuno en cumplir con cada una de sus obligaciones contractuales, pues es a lo que se comprometió antes de la ejecución del

servicio, debidamente informado de los términos, plazos y formalidades del contrato, y además, es consiente que sin el pago de las contraprestaciones acordadas, la institución educativa no podría desarrollar sus operaciones con normalidad.

Ante el problema de la morosidad en el pago de pensiones educativas que ha ido aumentando con el paso de los años en el sector privado, cabe la posibilidad de que el sistema de defensa y protección al consumidor implemente el concepto de “consumidor diligente” en el ámbito de la prestación de los servicios educativos, sea a nivel normativo o mediante políticas públicas que fomenten la actuación responsable de los usuarios – pues la realidad peruana actualmente presenta mejores condiciones (económicas, tecnológicas y/o educativas) para que la brecha de asimetría informativa sea reducida. Cabe indicar que, dentro o fuera de este escenario, el usuario contratante de un servicio educativo puede tomar medidas contractuales de prevención para contrarrestar el perjuicio ocasionado a partir de su atraso en los pagos. Por ejemplo, el contratar un seguro de renta estudiantil o seguro de renta garantizada podrá solventar el pago de las pensiones en supuestos de caso fortuito o fuerza mayor; o la presentación de un crédito o aval crediticio como antecedente podrá brindar al centro educativo un indicio de seguridad de que el pago de pensiones estará garantizado durante el periodo contratado; o incluso una medida contractual que puede adoptar el usuario sería el trasladar a su menor hijo a una institución educativa de menor costo o del sector público, donde se garantizaría la gratuidad del servicio. No obstante, cada una de estas medidas contractuales asegurarán el objetivo de su adopción solo si estas son efectuadas diligentemente por el usuario; es decir, los colegios privados tendrán un índice menor de morosidad en el pago, únicamente si se vuelve a implementar la exigencia del estándar de diligencia del consumidor en el ámbito de los servicios educativos, toda vez que solo un padre de familia responsable y diligente cumplirá con las obligaciones expresas e implícitas derivadas del contrato de servicios educativos, sin que este cumplimiento vulnere sus propios derechos en su estatus de consumidor ni la actividad económica de los colegios privados, pues se entiende que lo pactado entre las partes está regulado bajo la ley. Por lo tanto, se reafirma la necesidad de fomentar una cultura de diligencia en las relaciones de consumo, no entendida como una barrera de entrada a la protección de los derechos del consumidor, sino como mecanismo para contrarrestar los daños ocasionados a terceros (acreedores del colegio) y desincentivar la conducta irresponsable de los usuarios que se ven blindados por la ley. De esta manera, se ha podido observar que el estándar de consumidor diligente marca

la pauta para que el mercado de servicios educativos encuentre el equilibrio perfecto de operatividad.

IV. Referencias

1. Aldana, E. y Gagliuf, I. (2005). La noción de Consumidor Final: El ámbito de aplicación subjetiva de la Ley de Protección al Consumidor según el nuevo precedente de observancia obligatoria del Indecopi. *Revista Ius Et Veritas*, N° 29, pp. 47-61. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/11722/12284>
2. Álvarez, E. (2014). El modelo económico de la Constitución Peruana. *Revista Ius Et Veritas*, N° 48, pp. 256-269. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11921>
3. Amaya, L. (2013). *¿Cuáles son los derechos de los padres de familia en el proceso educativo?* Lima, Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú. Recuperado de: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/consumidor/2013/01/03/cuales-son-los-derechos-de-los-padres-de-familia-en-el-proceso-educativo/>
4. Anónimo. Conozca algunos derechos básicos de los padres de familia en la matrícula del colegio. (2016). *Gestión*. Recuperado de <https://gestion.pe/tu-dinero/conozca-derechos-basicos-padres-familia-matricula-colegio-109119>
5. Anónimo. Colegios privados reportan morosidad de 40% en pago de pensiones. (2021). *RPP Noticias*. Recuperado de: <https://rpp.pe/economia/economia/colegios-privados-reportan-morosidad-de-40-en-pago-de-pensiones-noticia-1336383>
6. Barturen, T. (2011). El control de las cláusulas abusivas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor. *IUS. Revista de investigación de la facultad de derecho*, I, pp.1-25.
7. Bernal, E. (1999). *La Constitución de 1993. Comentarios*. 5° Edición. Lima, Perú: Editora RAO SRL.
8. Bernal, E. (2012). *La Constitución de 1993. Veinte años después*. 6ta edición. Lima, Perú: IDEMSA.
9. Bullard, A. (2006). *Derecho y Economía. El análisis económico de las instituciones legales*. Lima, Perú: Palestra Editores.
10. Bullard, A. (2010). ¿Es el Consumidor un Idiota?: El Falso Dilema entre el Consumidor Razonable y el Consumidor Ordinario. *Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual*, N° 10, 5-58.

11. Braslavsky, C. (2004). *Diez factores para una educación de calidad para todos en el siglo XXI*. XIX Semana Monográfica de la Educación “EDUCACIÓN DE CALIDAD PARA TODOS: Iniciativas Iberoamericanas”. Madrid, España: Fundación Santillana. Recuperado de https://www.oei.es/historico/reformaseducativas/diez_factores_educacion_calidad_siglo_xxi_braslavsky.pdf
12. Carbonell, E. (2018). *Análisis al código de protección y defensa del consumidor*. Lima, Perú: Carbonell O'Brien Abogados. Recuperado de <https://app.vlex.com/#PE/search/jurisdiction:PE/An%C3%A1lisis+al+c%C3%B3digo+de+protecci%C3%B3n+y+defensa+del+consumidor/PE/sources/21838>
13. Castillo, L. (2004). *Comentarios al Código Procesal Constitucional*. Lima, Perú: Ara Editores.
14. Cavero, E. (2016). ¿Efecto dominó o efecto mariposa? El (distorsionado) concepto de consumidor protegido en el derecho peruano. *Revista IUS ET VERITAS*, N° 53, 34-47.
15. Cerrón, L., Sánchez, C., Alfaro, C., De La Cruz, M., Escalante, L., Salas, R., Chumbe, S., Sotomayor, C. y Tolentino, D. (2019). *Lineamientos sobre protección al consumidor*. Lima, Perú: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección del Consumidor. Recuperado de: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1676261/Lineamientos_Protecci%C3%B3n_Consumidor_2019.pdf.pdf
16. Chanamé, R. (2006). *Comentarios a la Constitución*. 3° Edición. Lima Perú: Jurista Editores.
17. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (1999). *Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación general 13, El derecho a la educación (artículo 13 del Pacto), (21° período de sesiones, 1999), U.N. Doc. E/C.12/1999/10*. University of Minnesota, Human Rights Library. Recuperado de: <http://hrlibrary.umn.edu/gencomm/epcomm13s.htm>
18. Comité de los Derechos Humanos. (1993). *Observación General No. 22, Comentarios generales adoptados por el Comité de los Derechos Humanos, Artículo 18 - Libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, 48° período de sesiones, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.7 at 179*. University of Minnesota, Human Rights Library. Recuperado de: <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom22.html>

19. *COMPASS: Manual de Educación en los Derechos Humanos con jóvenes*. (2017). La Globalización. Francia: Council of Europe Portal. Recuperado de <https://www.coe.int/es/web/compass/globalisation>
20. Del Pino, M. (2018). El derecho humano a la educación: proyección en el libre desarrollo de la personalidad. *Revista De La Facultad De Derecho*, (44), doi: <https://doi.org/https://doi.org/10.22187/rfd2018n44a11>
21. Diaz, H. (2009). *Desafíos de la educación en el siglo XXI. Competencias, capacidades, conocimientos y actitudes ¿cómo trabajarlos?* Lima, Perú: Educared. Recuperado de: http://educared.fundaciontelefonica.com.pe/desafioseducacion/2009/01/17/competencias_capacidades_conoc/
22. Diaz, H. (2019). El siempre complejo inicio del año escolar, un artículo de Hugo Diaz. *Edugestores. Red Peruana de Gestores en la Educación*. Recuperado de: <http://www.edugestores.pe/el-siempre-complejo-inicio-del-ano-escolar-un-articulo-de-hugo-diaz/>
23. Díaz, H. y Eléspuru, O. (2012) Informe de Educación INIDEN. *Instituto de Investigación para el Desarrollo y la Defensa Nacional N° 11*, pp. 1-4. Recuperado de: <http://es.scribd.com/doc/115772528/Boletin-Informe-de-Educacion-Noviembre-2012>
24. Domínguez, S. (2010). La Educación, cosa de dos: La escuela y la familia. *Temas para la Educación. Revista digital para profesionales de la enseñanza*, N° 08, pp. 1-15. Recuperado de <https://www.feandalucia.ccoo.es/docu/p5sd7214.pdf>
25. Durand, J. (2008). El Consumidor Razonable o Diligente, El mito que puede crear un cisma entre Los Peruanos. *Derecho & Sociedad. Asociación Civil. N°31*, 327-335.
26. Durand, J. (2016). El Código de Protección y Defensa del Consumidor, retos y desafíos para la promoción de una cultura de consumo responsable en el Perú. *Revista de Actualidad Mercantil N° 4*, 95-135.
27. Espinoza, J. (2004). *Ley de Protección al Consumidor*. Lima, Perú: Ed. Rodhas.
28. Espinoza, J. (2005). La tutela constitucional del consumidor. En Gutierrez, W. y Fernández Sessarego, C. (Ed.), *La Constitución comentada: análisis artículo por artículo. Obra colectiva escrita por 117 destacados juristas del país* (pp. 892-898). Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
29. Espinoza, B. (26 de noviembre de 2018). *Morosidad por pago de pensiones en colegios privados de Lima es del 50%*. TV Noticias.

- <https://tvperu.gob.pe/noticias/locales/morosidad-por-pago-de-pensiones-en-colegios-privados-de-lima-es-del-50>
30. Fernández-Arias, C., Fernández-Arias, J. y Fernández-Arias, C. (2000). *El contrato de préstamo y crédito*. Cáceres, España: Dijusa. Recuperado de <https://2019.vlex.com/#WW/sources/2592/chapter:345186/chapter:345187>
 31. Garrido, J. (2014). Indecopi sancionó con S/.170 mil a la cooperativa de Ilo. *El Comercio*. Recuperado de: <https://elcomercio.pe/economia/peru/indecopi-sanciono-s-170-mil-cooperativa-ilo-172492>
 32. Gonzales, L. (2004) La noción de consumidor medio según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, N° 17, pp. 47-82. Recuperado de <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/909110.pdf>
 33. Green, E. (1968). The Reasonable Man: Legal Fiction or Psychosocial Reality? *Law & Society Review*, 2(2), 241-258. doi:10.2307/3052783. Recuperado de: https://www.jstor.org/stable/3052783?read-now=1&refreqid=excelsior%3Ae2ebdb0bdfd3f1fab68e6d24f190a55&seq=2#page_scan_tab_contents
 34. Huapaya, R. (2015). Concepto y Régimen Jurídico del Servicio Público en el Ordenamiento Público Peruano. *Revista ius et veritas*, 50, pp.368-397.
 35. Indecopi. (2017). *Se inicia la campaña “Al colegio con el Indecopi 2018” para supervisar y fiscalizar que centros educativos privados respeten derechos de alumnos y padres de familia*. Lima, Perú: Indecopi. Recuperado de: https://www.indecopi.gob.pe/inicio/-/asset_publisher/ZxXrtRdgbv1r/content/se-inicia-la-campana-al-colegio-con-el-indecopi-2018-para-supervisar-y-fiscalizar-que-centros-educativos-privados-respeten-derechos-de-alumnos-y-padre?inheritRedirect=false&redirect=https://www.indecopi.gob.pe/inicio?p_p_id%3D101_INSTANCE_ZxXrtRdgbv1r%26p_p_lifecycle%3D0%26p_p_state%3Dnormal%26p_p_mode%3Dview%26p_p_col_id%3Dcolumn-3%26p_p_col_count%3D2
 36. Kresalja, B. (2008). *Derecho al bienestar y ética para el desarrollo*. Lima, Perú: Palestra editores. Recuperado de: <https://app.vlex.com/#PE/vid/60273640>
 37. La Positiva Seguros. (2018). *Seguro de Vida Educación*. Recuperado de: <https://www.lapositiva.com.pe/wps/portal/corporativo/home/proteger/mi-familia/seguros-vida-educacion>

38. Leyva, J. (2010). Autonomía privada y contrato. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 4 (6), pp. 267-290. Recuperado de: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/51a607004e3b3bf981eb89a826aedadc/12.+Doctrina+Nacional+-+Jos%C3%A9+Leyva+Saavedra.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=51a607004e3b3bf981eb89a826aedadc>
39. López, C. (2014). *Perú ha logrado importantes avances en la cobertura de la educación primaria*. Recuperado de <https://www.unicef.org/peru/comunicados-prensa/peru-ha-logrado-importantes-avances-en-cobertura-de-educacion-primaria#:~:text=Carmen%20L%C3%B3pez%2C%20Oficial%20de%20Educaci%C3%B3n,la%20educaci%C3%B3n%20inicial%20y%20secundaria>.
40. Morales, J. (2009). *Instituciones del Derecho Civil*. Lima, Perú: Palestra Editores.
41. Ministerio de Educación. (2017). *Minedu impulsa estrategias descentralizadas para reducir analfabetismo*. Recuperado de <http://www.minedu.gob.pe/n/noticia.php?id=44264>
42. Nieri, D. (2015). Diez meses sin pagar... o, mejor, nunca... *El Comercio*. Recuperado de: <https://elcomercio.pe/opinion/colaboradores/diez-meses-pagar-mejor-dante-nieri-326845>
43. Novo, A. (2014). “Consumocracia”. El consumo político como forma de participación de la ciudadanía. *Política y Sociedad*, 51 (1), pp. 121-146. DOI: https://doi.org/10.5209/rev_POSO.2014.v51.n1.42481
44. Núñez, S. (2012). El consumidor protegido por el Código de Protección y Defensa del Consumidor. *Actualidad Empresarial* N° 261.
45. Ochoa, C. (2013). El servicio público en la Constitución peruana de 1993. *Pensamiento Constitucional*, 18 (18), pp. 105-119. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/8950>
46. Olivos, M. (2011). Fundamentos constitucionales de la economía social de mercado en la economía peruana. *IUS: revista de investigación jurídica, volumen II*, 1-27.
47. Orozco, G. (2002). *Protección de consumidores, condiciones generales y cláusulas abusivas. Varias reflexiones y un ejemplo: el sistema francés de amortización de créditos hipotecarios*. Pamplona, España: Aranzadi S.A.
48. Paredes, J. (2010). *Análisis de la Nueva Ley Procesal del Trabajo*. Lima, Perú: Ley N° 29497. Multiservicios La Esperanza.

49. Parodi, C. (2017). Crecimiento económico en el Perú y sus presidentes. *Gestión*. Recuperado de: <https://gestion.pe/blog/economiaparatodos/2017/09/crecimiento-economico-en-el-peru-y-sus-presidentes.html>
50. Parra, J. (2004). La participación de los padres y de la sociedad circundante en las instituciones educativas. *Departamento de Didáctica y Organización Escolar Universidad Complutense de Madrid: Tendencias pedagógicas N° 9*, 165-187.
51. Pontificia Universidad Católica del Perú. (2016). *Reconocimiento a la excelencia. Colegios ITS PUCP - Admisión 2017*. Recuperado de https://es.scribd.com/document/341796327/Colegios-ITS-PUCP-2017-Excelencia-Academica#from_embed
52. Rimac Seguros y Reaseguros. (2018). *Seguro Renta Garantizada*. Recuperado de: <https://www.rimac.com/vida/inversion/seguro-renta-garantizada>
53. Rimac Seguros y Reaseguros. (2018). *Seguro de Educación*. Recuperado de: <https://www.rimac.com/vida/familia/seguro-educacion>
54. Rios, M. (2019). Morosidad en pago de pensiones de colegios privados en NSE C y D supera el 60%. *Gestión*. Recuperado de: <https://gestion.pe/economia/morosidad-pago-pensiones-colegios-privados-nse-c-d-supera-60-258015>
55. Rodríguez, G. (2011). Involución y sinrazón en la definición del consumidor tutelado. *Actualidad Jurídica N° 201*, pp. 315-320.
56. Rubio, M. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.
57. Rusconi, D. (2001). *El rol del estado y el derecho del consumidor en desarrollo*. Argentina: Portal del Consumidor PROTECTORA. Recuperado de <http://www.protectora.org.ar/educacion-al-consumidor/el-rol-del-estado-y-el-derecho-del-consumidor-en-desarrollo/1854/>
58. Sáenz, L. (2006). “*La defensa del consumidor en el derecho constitucional*”: *Protección al consumidor. Compendio de doctrina, legislación y jurisprudencia*. Trujillo, Perú: Editora Normas Legales S.A.C.
59. Trahtemberg, L. (2013). Educación privada crece, educación pública decrece. Lima, Perú: *Blog León Trahtemberg*. Recuperado de: <http://www.trahtemberg.com/articulos/2111-educacion-privada-crece-educacion-publica-decrece.html>

60. Torres, R. (2001). *Participación Ciudadana y Educación. Una mirada amplia y 20 experiencias en América Latina*. Punta del Este, Uruguay: Documento encargado por la Unidad de Desarrollo Social y Educación (UDSE) de la OEA para su presentación en la Segunda Reunión de Ministros de Educación del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral -CIDI.
61. Unesco. (2017). *Revisión de las políticas públicas del sector de educación en Perú*. Francia: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura.
62. Valdivia, N. (2012). *Descentralización de la gestión educativa en el Perú: la agenda pendiente y el rol del nivel local*. Ponencia presentada en el Seminario Internacional «Cambios institucionales para un Estado más inclusivo». Lima, Perú: Grade-Ministerio de Educación. Recuperado de: <http://www.edugestores.pe/docs/descentralizacion-de-la-gestion-educativa-en-el-peru-la-agenda-pendiente-y-el-rol-del-nivel-local/?bp-attachment=el-rol-del-gobierno-local-en-la-descentralizacion-educativa-nestor-valdivia.pdf>
63. Varsi, E. (2004). *Divorcio, Filiación y Patria Potestad*. Lima, Perú: Grijley.
64. Vilela, J. (2008). *La protección al consumidor en la jurisprudencia del Indecopi*. Lima, Perú: Grijley.
65. Vilela, J. (2010). El Derecho a la Información en la Protección del Consumidor. Especial Referencia a la Contratación Bancaria. *Derecho y Sociedad. Asociación civil*, 34, pp. 119-133. Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13335>
66. Zaragoza, J. (2013). Ranking de los mejores colegios del Perú según la PUCP. *Grupo Educación al futuro*. Recuperado de: <https://educacionalfuturo.com/noticias/ranking-mejores-colegios-segun-pucp/>
67. Zegarra, A. (2009). *Descubrir el derecho: Las nociones elementales del Derecho Privado y del Derecho Público explicadas en forma sistemática*. Lima, Perú: Palestra Editores.

Jurisprudencia

68. Comisión de Protección al Consumidor. (2019). *Resolución Final N° 2176-2019/CC2, recaída en el Expediente N° 071-2018/CC2*. Recuperado de: <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/12/Exp.-N%C2%B0-0071-2018-LP.pdf>

69. Comisión de Protección al Consumidor. (2016). *Resolución Final N° 0035-2016/CC3, recaída en el expediente N° 36-2015/CC3*. Recuperado de: <https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:PE+date:2015-08-01../indecopi+prohibiciones+centros+educativos/p4/WW/vid/652027937>
70. Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Loreto. (2015). Expediente N° 014-2015-SIA/CPC-INDECOPI-LOR. *Resolución Final N° 191-2015/INDECOPI-LOR, recaída en el expediente N° 14-2015/SIA-CPC*. Recuperado de: <https://2019.vlex.com/#/search/jurisdiction:PE+date:2015-08-01../indecopi+prohibiciones+centros+educativos/p3/WW/vid/652014225>
71. Comisión de Protección al Consumidor. (2016). *Resolución Final N° 0096-2016/CC3, recaída en el Expediente N° 15-2016/CC3*. Recuperado de: https://2019.vlex.com/#search/jurisdiction:PE/multas+por+cobros+indebidos+a+colegios/p2/WW/vid/652031349/graphical_version
72. Comisión de Protección al Consumidor. (2006). *Resolución N° 0211-2006/TDC-INDECOPI*.
73. Comisión de Protección al Consumidor. (2005). *Resolución N° 0906-2004/TDC-INDECOPI*.
74. Comisión de Protección al Consumidor. (2005). *Resolución N° 0906-2004/TDC-INDECOPI, recaído en el expediente N° 535-2001-CPC*. Recuperado de: https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/165388/pres_res_0422-2003-TDC.pdf/86fa67c0-e055-4155-a50d-04a86fef792a
75. Comisión de Protección al Consumidor. (2002). Resolución 836-2002/CPC-INDECOPI.
76. Comisión de Protección al Consumidor. (1996). *Resolución N°085-96-TDC, recaída en el expediente N°005-96-CPC*. Recuperada de https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/165388/pres_Res_0085-1996-TDC.pdf/45d37a7a-a4df-4aeb-93f5-62f5257d4187
77. Defensa de la Competencia de Indecopi. (2008). Resolución N° 0102-2008/TDC-INDECOPI, recaída en el Expediente N° 1197-2007/CPC.
78. Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia. (2017). *Expediente N° 00011-2017-0-1801-SP-CI-01*. Recuperado de: https://legis.pe/wp-content/uploads/2017/08/PJ-anula-en-parte-enfoque-de-igualdad-de-g%C3%A9nero-del-curr%C3%ADculo-escolar-Legis.pe_.pdf

79. Sala de Defensa de la Competencia N° 2. (2010). *Resolución N° 0202-2010/SC2-INDECOPI, recaída en el expediente N° 003-2009/CPC-INDECOPI-CAJ*. Recuperado de https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/165388/pc_Res_0202-2010-SC2.pdf/4150a6e6-46f6-4a32-be9a-5407a8b8b569
80. Tribunal Constitucional. (2004). *Expediente N° 00008-2003-AI/TC*. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>
81. Tribunal Constitucional. (2005). *Expediente N° 00034-2004-PI/TC*. Recuperado de <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00034-2004-AI%20Subsanacion.pdf>
82. Tribunal Constitucional. (2004). *Expediente N° 00052-2004-AA/TC*. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00052-2004-AA.html>
83. Tribunal Constitucional. (2004). *Expediente N° 1238-2004-AA/TC*. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/01238-2004-AA.html>
84. Tribunal Constitucional. (2004). *Expediente N° 00008-2003-AI/TC*. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>
85. Tribunal Constitucional. (2005). *Expediente N° 02868-2004-PA/TC*. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02868-2004-AA.pdf>
86. Tribunal Constitucional. (2005). *Expediente N° 04232-2004-AA/TC*. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04232-2004-AA.pdf>
87. Tribunal Constitucional. (2005). *Expediente N.º 3315-2004-AA/TC*. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/03315-2004-AA.html>
88. Tribunal Constitucional. (2009). *Expediente N° 02079-2009-PHC/TC*. Recuperado de: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/02079-2009-HC.html>
89. Tribunal Constitucional. (2010). *Expediente N.º 00249-2010-PA/TC*. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00249-2010-AA.html>
90. Tribunal Constitucional. (2011). *Expediente N.º 1970-2008-PA/TC*. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/01970-2008-AA.html>
91. Tribunal Constitucional. (2014). *Expediente N° 00011-2013-PI/TC*. Recuperado de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00011-2013-AI%20Admisibilidad1.html>
92. Tribunal Constitucional. (2014). *Expediente N.º 03869-2012-PA/TC*. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2017/03869-2012-AA.pdf>
93. Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual. (2019). *Resolución N° 0402-2019/SPC-INDECOPI*. Recuperado de: <http://cort.as/-GmaZ>

94. Tribunal Constitucional. (2021). *Expediente N.º 00538-2019-PA/TC*. Recuperado de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/00538-2019-AA.pdf>
95. Sala Especializada en Protección al Consumidor. (2014). *Resolución 1431-2014/SPC-INDECOPI, recaída en el expediente N° 840-2012/CPC*.
96. Sala Especializada en Protección al Consumidor. (2010). *Resolución N° 0144-2010/SC2-INDECOPI, recaída en el expediente N° 1830-2007/CPC*. Recuperado de <http://servicio.indecopi.gob.pe/buscadorResoluciones/getDoc?docID=workspace://SpacesStore/f0109664-eab2-41f8-a919-f9a35c68bca9>

Legislación

97. Declaración Universal de los Derechos Humanos
98. Constitución política de Perú. (1993)
99. Ley N° 29635 - Ley de Libertad Religiosa
100. Ley N° 28044 - Ley General de Educación
101. Ley N° 29571 - Código de Protección y Defensa al Consumidor
102. Ley N° 26549 - Ley de los Centros Educativos Privados
103. Ley N° 27665 - Ley de Protección a la Economía Familiar respecto al pago de pensiones en Centros y Programas Educativos Privados
104. Decreto Legislativo N° 882 – Ley de Promoción de la Inversión en la Educación
105. Decreto Supremo N° 011-2012-ED - Reglamento de la Ley General de Educación
106. Decreto Supremo N° 004-98-ED – Reglamento de Infracciones y Sanciones para Instituciones Educativas Particulares.