

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ**

Escuela de Posgrado



La Empresa Educativa: su tratamiento normativo en el Perú

Trabajo de investigación para obtener el grado académico de Maestro en
Derecho de la Empresa que presenta:

Gonzalo Gustavo Gonzales Gonzales

Asesor:

Bruno Edoardo Debenedetti Luján

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, DEBENEDETTI LUJAN, BRUNO EDOARDO, docente de la Escuela de Posgrado de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) de la tesis/el trabajo de investigación titulado LA EMPRESA EDUCATIVA: SU TRATAMIENTO NORMATIVO EN EL PERÚ del/de la autor(a) GONZALES GONZALES, GONZALO GUSTAVO, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 35 %. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 03/11/23.
- He revisado con detalle dicho reporte y la Tesis o Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha:

Lima, 30 de noviembre de 2023.

Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: <u>DEBENEDETTI LUJAN, BRUNO EDOARDO</u>	
DNI: 42741621	Firma 
ORCID: 0000-0002-3890-8917	

Resumen ejecutivo

Para comprender la magnitud de la empresa educativa en nuestro país, es indispensable hacer un estudio sobre el derecho a la educación, a la libertad de empresa y de asociación, que en este trabajo abordamos y con lo que se ha podido dimensionar la necesidad del servicio educativo, las formas de prestación y la oferta existente. Asimismo, se ha determinado que la interpretación de la legislación actual, exige a las instituciones educativas de gestión privada adoptar una forma de organización, como las reguladas por el Código Civil, entre las que tenemos a la asociación, fundación y/o comités -descartándose esta última- o por las previstas en la Ley General de Sociedades, tales como las sociedades anónimas, en comandita, de responsabilidad limitada; optar por una E.I.R.L., la reciente sociedad anónima cerrada simplificada; y, hasta elegir actuar como empresa unipersonal (llámese persona natural con negocio). No obstante, la Ley General de Educación ha contemplado -en su artículo 72°- la asignación de personalidad jurídica a las instituciones educativas; es decir, mediante ley se ha concedido este estatus; sin embargo, existe discrepancias con la interpretación que realiza el INDECOPI que ha negado este reconocimiento. A partir de ello es que, comparando casos de asignación de personalidad a nivel internacional, se puede ofrecer una interpretación de lo prescrito por el artículo 72° antes citado y proponer una línea de interpretación acorde con los preceptos constitucionales, en la cual no se requiere de una modificación en el Código Civil para la asignación de personalidad jurídica.

Palabras clave: Derecho de la empresa, derecho educativo, asignación de personalidad jurídica, instituciones educativas privadas.

Índice

Resumen ejecutivo	3
Índice	4
I. Introducción.	7
II. El derecho a la educación como derecho fundamental y punto de partida para el estudio de la empresa educativa.	9
III. El Derecho a asociarse con fines lícitos, la libertad de empresa y su incidencia en el derecho a la educación en el Perú.	20
IV. Tratamiento normativo (constitucional y legal) de la empresa educativa en el Perú.	35
V. Concepto, formas de organización e instituciones que intervienen para el funcionamiento de la empresa educativa en el Perú.	38
5.1 Nociones de empresa educativa.	38
5.2 Formas de organización de la empresa educativa.	44
5.2.1 Las que se rigen por lo dispuesto en el Código Civil	44
A. La Asociación.	44
B. La Fundación.	45
C. Los comités.	45
5.2.2. Las reguladas por la LGS	45
A. Sociedad Anónima.	45
B. Sociedad Anónima Cerrada.	46
C. Sociedad Anónima Abierta.	46
D. Sociedad en Comandita.	46
E. Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada.	47

5.2.3. La regulada por el Decreto Ley n.º 21621 - EIRL	47
5.2.4. La regulada por el Decreto Legislativo n.º 1409 – SACS	47
5.2.5. La empresa unipersonal	48
5.3. El papel del Ministerio de Educación y las Unidades de Gestión Educativa Local.	49
5.4. Naturaleza jurídica del contrato de educación	50
5.5. ¿Son personas jurídicas las instituciones educativas privadas?: El criterio del Instituto Nacional de Defensa del Consumidor y Propiedad Intelectual.	52
VI. Sistemas de constitución de personas jurídicas y el caso especial de asignación de personalidad jurídica a partir del artículo 72º de la vigente LGE.	55
6.1 Casos particulares de asignación de personalidad jurídica.	55
6.2 Sistemas de Constitución de Personas Jurídicas.	62
6.2.1 Sistema de libre constitución o de libertad de asociación.	67
6.2.2 Sistema de concesión (estatal).	67
A. Creación de personas jurídicas de derecho público interno	67
B. Creación (por ley) de personas jurídicas de derecho privado.	70
6.2.3 Sistema de determinaciones normativas o normativo.	73
6.3 ¿Error de la Sala Especializada en Protección al Consumidor en la negación de personalidad jurídica fuera del registro?	82
6.4 Las Instituciones Educativas Privadas: ¿Son <i>per se</i> personas jurídicas de derecho privado?	87
6.4.1. Primer argumento	91
6.4.2. Segundo argumento	91
6.4.3. Tercer argumento	91

VII. ¿Es necesario modificar el Código Civil para la asignación de personalidad jurídica a nuevos entes?	93
VIII. Conclusiones.	96
IX. Referencias Bibliográficas.	99
X. Apéndice	107



I. **Introducción.**

Constitucionalmente, la educación es un derecho que merece especial protección por el importante impacto que tiene sobre la realización de la persona humana, cuya defensa y respeto de su dignidad son el fin supremo del Estado. En ese sentido, es el propio Estado quien debe garantizar el ejercicio de este derecho a través de la oferta pública en instituciones educativas -de todos los niveles- de cara a las políticas aprobadas por el ente rector de la materia.

Junto con el derecho a la educación se vincula otros derechos fundamentales, como el derecho a asociarse libremente, el de contratar con fines lícitos y la libertad de empresa, todos con reconocimiento constitucional, pues el ejercicio de estos derechos y libertades permiten la concepción de las instituciones educativas de gestión privada, como empresas educativas que amplían la oferta educativa por el evidente déficit estatal para cubrir con la necesidad nacional.

En el presente trabajo se abordará el contenido esencial de los derechos antes citados por constituir el punto inicial del estudio de la empresa educativa, determinando los aspectos y características que lo componen, desde una perspectiva de los principios que concurren y el estudio de la legislación general y especial que configura su marco legal.

Así también, se identificará las instituciones que -según su finalidad y propósito- intervienen en la empresa educativa, empezando por quien regula el contenido educativo, autorización, funcionamiento y fiscalización; pasando por quien supervisa y protege los derechos producto de la relación proveedor-consumidor.

De igual manera, se interpreta la posición de la institución técnica especializada que verifica los requisitos legales de la forma de organización seleccionada por la empresa, para su reconocimiento como persona jurídica a través de la inscripción en el Registro correspondiente, se expondrá nuestra posición respecto a esta interpretación en

contraposición con lo que disponen las leyes especiales; y, en específico, del artículo 72° de la vigente Ley General de Educación.

En definitiva, la posición personal asumida se sustenta en el estudio de casos que -a nivel internacional- han llamado nuestra atención pues marca una clara tendencia del modo en que evoluciona la legislación y por ende la asignación de personalidad jurídica (asignación de personalidad jurídica a ríos y mamíferos, por mencionar algunos ejemplos); asimismo, dentro de nuestra legislación nacional también encontramos normas especiales que reconocen personalidad jurídica sin requerir de inscripción en el Registro para actuar como tal.



II. **El derecho a la educación como derecho fundamental y punto de partida para el estudio de la empresa educativa.**

La educación en el Perú es considerada un derecho humano fundamental. Así reza el texto actual del artículo 16° de la Constitución Política del Perú, de acuerdo con el párrafo introducido por la Ley n.° 31097, Ley de reforma del artículo 16° de la Constitución Política del Perú con el fin de fortalecer el sector educación, publicada en el diario oficial el 29 de diciembre de 2020, posiblemente sin el mayor análisis y rigor jurídico, pues, con mejor técnica legislativa, pudo haberse integrado al catálogo de derechos fundamentales declarados en el artículo 2° de la citada Constitución, pero, probablemente exigida en el marco de la emergencia sanitaria nacional que se vivió -y se continúa viviendo hasta la fecha- por el COVID-19.

Obviamente, con ello no estamos diciendo que, tratándose de un derecho humano fundamental, si no está en la Constitución Política del Perú declarado dentro del citado catálogo, no es un derecho humano fundamental, pues, cualquier omisión en la declaración de tales derechos se puede considerar subsanado con lo declarado en el artículo 3° en tanto y en cuanto señala que los derechos enumerados en los artículos 1° y 2° son solo enunciativos y de ningún modo excluye los demás derechos establecidos en la propia Constitución, ni otros que análogamente puedan condecirse con la dignidad humana, que es uno de los cuatro casos que allí se mencionan. En el mismo sentido se pronuncia Pazo (2014).

Esto, además, de tenerse incorporado en nuestro ordenamiento jurídico a los tratados que celebre el Estado peruano, conforme lo declaran los artículos 55° al 57° de la citada Constitución, en concordancia con la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la misma, que prescribe que las normas que tienen que ver con los derechos (y libertades) reconocidas en esta carta fundamental, deben ser interpretadas de acuerdo con la Declaración Universal de Derechos Humanos y demás instrumentos internacionales sobre las mismas materias en los que el Perú sea parte.

Es así que, aún sin la citada reforma constitucional, el derecho humano a la educación ya se encontraba incorporado en nuestro ordenamiento jurídico nacional por estar así declarado en el artículo 26° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que refiere el derecho de toda persona a la educación, que esta, en su nivel fundamental y elemental, debe ser gratuita y obligatoria, que el acceso a los estudios superiores debe ser igual para todos, siempre que se corresponda con los respectivos méritos individuales. Asimismo, declara este artículo, que el objeto de la educación es el desarrollo a plenitud de la personalidad humana, fortaleciendo el respeto no solo a los derechos humanos, sino también a las libertades fundamentales.

En el mismo sentido, el artículo 13° del Pacto Internacional de los Derechos Económicos ha declarado que toda persona tiene derecho a la educación y que esta debe estar orientada hacia el desarrollo pleno de la personalidad humana, así como del sentido de su dignidad. Asimismo, señala que la enseñanza primaria debe ser obligatoria (y gratuita), la secundaria debe ser generalizada (aquí no la declara como gratuita), pero ambas sí, accesibles a todos, esta última condición también respecto de la enseñanza superior, condicionada a la capacidad de cada uno, debiendo trabajarse en la gratuidad de la enseñanza de manera progresiva. En esencia, declara lo mismo el artículo 13°, numeral 2, del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, más conocido como ‘Protocolo de San Salvador’.

En ese entendido es que el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes n.º 00025-2007-AI/TC y 00008-2008-AI/TC (en ambas, en el fundamento jurídico n.º 22) a las que se remite en el fundamento jurídico 71° de la sentencia recaída en el expediente n.º 0011-2013-PI/TC, de fecha 27 de agosto de 2014 (conocida como ‘Caso Ley de Protección a la Economía Familiar’), considera que la educación tiene una doble dimensión: por un lado es un derecho humano fundamental y, por otro, es un servicio público. A esto último regresaremos más adelante.

Retomando: ¿Por qué la educación es un derecho fundamental? Pues, porque permite la realización de otros derechos humanos; porque sin él se debilita la defensa y protección de

la dignidad humana y los derechos relacionados con ella; porque sin su conocimiento condenamos a los seres humanos a vivir sin futuro, sin esperanzas, con frustraciones y pesares generados por la ausencia de la realización personal; porque prepara para la vida y el trabajo, la realización de proyectos de vida; porque, saliendo de su dimensión individual, permite a la sociedad tener ciudadanos críticos, empáticos con el otro, con su familia, con el medio ambiente, que se ponen al hombro el progreso de su país, entre muchos otros motivos.

Así lo entendió -y así lo declara- el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas en su Observación General n.º 13, donde declara que el derecho a la educación es un derecho humano que tiene la característica principal de ser intrínseco al ser humano, sirviéndole como un instrumento indispensable para la realización de otros derechos humanos, para -en el caso de los adultos y menores marginados económica y socialmente- salir de la pobreza y permitiéndoles una plena participación en sus respectivas comunidades. Se agrega que la educación juega un decisivo rol en grandes conquistas históricas como la emancipación de la mujer y la protección del medio ambiente, así como la protección de los adultos y menores contra la explotación en el trabajo, la explotación sexual, entre otros.

Como lo adelantamos *ut supra*, también se considera a la educación un servicio público. Se entiende esto porque la educación no solo se encuentra mencionada en el quinto párrafo del artículo 16º de la Constitución Política del Perú, sino también se hace lo propio en el artículo 13º al declarar que el desarrollo integral de la persona humana es su finalidad; en el artículo 14º, al señalar que promueve el conocimiento en diversas áreas, preparando a la persona humana para el trabajo, fomentando la solidaridad y que los medios de comunicación deben colaborar con el Estado en la difusión de la educación, así como en la formación de la moral y de la cultura de la persona humana.

Asimismo, en el artículo 15º de la Constitución se declara el derecho del educando a una educación que propenda al respeto de su identidad, a su buen trato físico y psicológico, y, en el último párrafo de este artículo se declara algo central sobre el desarrollo del presente trabajo académico: el derecho de toda persona, sea natural o jurídica, de promover y conducir

instituciones educativas, así como de transferir su derecho de propiedad sobre ellas, siempre conforme con el ordenamiento jurídico.

En el artículo 17° se señala la obligatoriedad de la educación básica regular (inicial, primaria y secundaria) y su gratuidad en las instituciones estatales, relativizando esta gratuidad en la educación superior universitaria brindada por el Estado; en el segundo párrafo trata sobre la subvención de la educación privada en favor de los menos favorecidos, con la finalidad de garantizar una mayor pluralidad en la oferta educativa; y, en el tercer y cuarto párrafos, se promueve crear centros educativos requeridos por la población y se garantiza erradicar el analfabetismo, respectivamente, entre otros.

En el artículo 18° se declara la garantía de la libertad de cátedra en las universidades, que estas pueden ser promovidas por entidades privadas o públicas (dejando al legislador del trabajo de diseñar las condiciones para autorizar su funcionamiento) y la autonomía universitaria. En el artículo 19° se establece el tratamiento tributario para las entidades que brinden el servicio educativo en cualquier nivel: de modo general declara que se encuentran inafectos de todo tipo de impuesto directo e indirecto respecto de los bienes, actividades y servicios relacionados con la finalidad educativa y cultural; y, de modo específico, se señala que, 1) en materia de aranceles de importación puede existir un régimen especial de afectación para determinados bienes, y, 2) para las instituciones educativas privadas que generen utilidades puede imponerse el impuesto a la renta.

Por su parte, en el artículo 23° se declara que el Estado, en aras de la promoción del progreso social y económico, especialmente puede disponer de políticas públicas relacionadas con la educación para el trabajo (recuérdese aquí lo indicado *ut supra* al desarrollar los motivos o razones del porqué la educación es considerada un derecho fundamental y lo expuesto en el subsiguiente párrafo sobre la Observación General n.º 13 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de Naciones Unidas).

Especial relevancia tiene también el artículo 58° en tanto que declara que, bajo el régimen de economía social de mercado, el Estado actúa principalmente en la educación, entre otras áreas, dentro de su misión o rol subsidiario. Termina señalando la Constitución que los gobiernos regionales tienen competencia para promover y regular actividades y/o servicios en materia de educación, entre otros (artículo 192°, numeral 7), y que los gobiernos locales tienen competencia en el desarrollo y regulación de actividades y/o servicios en materia de educación, entre otros (artículo 195°, numeral 8).

Del análisis en conjunto de las citadas normas constitucionales, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente n.° 4646-2007-PA, fundamento jurídico 15, citada en la sentencia recaída en el expediente n.° 00017-2008-PI/TC, de fecha 15 de junio de 2010, capítulo V (fundamentos), primera parte (Constitución, educación y universidad), §1 (el contenido constitucional del derecho fundamental a la educación), numeral 8, concluye que son tres -fundamentalmente- las principales manifestaciones o atributos del derecho fundamental en comento:

- El derecho a acceder a una educación;
- El derecho a la permanencia y el respeto a la dignidad del educando; y,
- El derecho a la calidad de la educación.

Todas desarrolladas con detalle no solo en el fundamento jurídico 72° de la citada STC recaída en el expediente n.° 0011-2013-PI/TC (aunque referida únicamente al derecho a la educación superior), sino, de modo general, en el D.S. n.° 011-2012-ED, Aprueban el Reglamento de la Ley n.° 28044 Ley General de Educación, publicada en el diario oficial el 07/07/2012, específicamente su artículo 2°, modificado por el artículo 2° del D.S. n.° 007-2021-MINEDU, publicado el 11 de mayo de 2021.

Sobre el carácter de servicio público de la educación (que prometimos retomar *ut supra*), el Tribunal Constitucional, en el fundamento n.° 11 de la sentencia recaída en el expediente

n.º 4232-2004-PA¹, para señalar que es tal afirma que no es otra cosa más que una prestación pública que se manifiesta como una de las funciones-fines del Estado, que puede ser ejecutada por él mismo o por terceros, en este último caso siempre con la debida fiscalización -y autorización- estatal. Como quiera que se trata de un servicio público, este debe brindarse de forma continua y alcanzar la más amplia cobertura y calidad, pues, se encuentra fundado en la dignidad del hombre.

Confirma el Tribunal Constitucional este carácter de servicio público de la educación con lo prescrito en el artículo 4º de la Ley n.º 28044, Ley General de Educación² (en adelante, ‘LGE’ o ‘vigente LGE’), que prescribe en ese sentido, añadiendo que cuando es brindada por el Estado es gratuita en todos sus niveles y modalidades, conforme lo declara la Constitución y la citada ley y que en los niveles de inicial y primaria, debe complementarse -obligatoria y gratuitamente- con programas de alimentación, salud y entrega de los respectivos materiales para el proceso de enseñanza-aprendizaje. El artículo 5º del citado reglamento de la LGE, también reconoce el carácter de servicio público de la educación.

Por su parte, el artículo 2º de la citada LGE define a la educación como un proceso de constante aprendizaje y enseñanza que se realiza durante toda nuestra vida, permite el desarrollo integral de las capacidades y habilidades del individuo, su entorno familiar y cultural con la necesaria intervención de la sociedad.

El texto da cuenta de lo importante y relevante del papel de la educación y cómo incide de manera general en la sociedad y de manera particular en el individuo; por su lado, el máximo intérprete de la Constitución, en el expediente n.º 04232-2004-PA/TC, fundamento jurídico 11, a la luz de los derechos protegidos por la Constitución Política del Perú y en el marco de lo manifestado en la vigente LGE, sostiene que la educación es un servicio público y por tanto es parte de las funciones – fines del Estado; en consecuencia, debe ser considerada

¹ Citada en la sentencia recaída en el expediente n.º 00017-2008-PI/TC, de fecha 15 de junio de 2010, capítulo V (fundamentos), primera parte (Constitución, educación y universidad), §1 (el contenido constitucional del derecho fundamental a la educación), numeral 9.

² Fundamento jurídico 73 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente n.º 0011-2013-PI/TC, de fecha 27 de agosto de 2014 (‘Caso Ley de Protección a la Economía Familiar’).

como una prestación pública. Ello obliga a garantizar su continuidad e incrementar paulatinamente la calidad y cobertura del servicio.³

Así también, en el expediente n.º 00853-2015-PA/TC, fundamento jurídico 8, se pronuncia y señala que la educación se vincula directamente con bienes constitucionales como el libre acceso a una adecuada educación y libre determinación del centro educativo, libertad de enseñanza y conciencia de los estudiantes, con respeto de la identidad individual de cada uno de ellos. También la libertad de creación de centro educativo (incluidas las universidades) y la libertad de cátedra⁴.

Así, tenemos que la Constitución, precisamente en su artículo 13º, atribuye importantes características a la educación, reconociendo su incidencia en el desarrollo de la persona y por ende, en el progreso de la sociedad; asimismo, establece el rol del Estado para el ejercicio de este derecho y la obligación de los padres de familia para su cumplimiento. Esto revela un estrecho vínculo entre educación y desarrollo; entonces, la educación representa la base fundamental para el desarrollo de la persona a efectos de que se integre y comprenda la realidad a la que se enfrenta, *contrario sensu*, sin educación le será muy complicado *-si no imposible-* identificar, discernir o comprender los efectos de las decisiones que a diario se toman.

La información que recibimos a diario, de diferentes partes del mundo y a través de diversos medios, necesita transitar por un proceso cognoscitivo a efectos de identificar sus

³ **Tribunal Constitucional**
Expediente n.º 04232-2004-PA/TC

“Fundamento jurídico 11: La educación también se configura como un servicio público, en la medida de que se trata de una prestación pública que explicita una de las funciones fines del Estado (...) por ende tiene la obligación de garantizar la continuidad de los servicios educativos, así como de aumentar progresivamente la cobertura y calidad de estos, debiendo tener como premisa básica que el derecho a la educación tiene como fundamento el principio de la dignidad humana”.

⁴ **Tribunal Constitucional**
Expediente n.º 00853-2015-PA/TC

“Fundamento jurídico 8: En cuanto a los bienes constitucionales directamente vinculados con el derecho a la educación, la Constitución ha previsto los siguientes: acceso a una educación adecuada (art. 16º), libertad de enseñanza (art. 13º), libre elección del centro docente (art. 13º), respeto a la libertad de conciencia de los estudiantes (art. 14º), respeto a la identidad de los educandos, así como el buen trato psicológico y físico (art. 15º), libertad de creación de centros docente y universidades (art. 17º y 18º) y libertad de cátedra (art. 18º)”

características y elementos para proceder a clasificarla. Para conseguir esto es indispensable que el sujeto goce de una educación integral tanto de habilidades duras como blandas que le permitan desarrollarse en el plano intelectual, físico y emocional entre otras áreas. El proceso de aprendizaje adopta diferentes formas y dimensiones, se requiere de un método, explicación, sustento y dosificación que permitan alcanzar los fines establecidos de forma progresiva.

De otro lado, si la metodología de enseñanza nos es la adecuada o es arbitrariamente irracional, se limitará la garantía constitucional, constituyéndose en impedimento para la subsistencia de un sistema educativo estructurado que pretenda alcanzar sus metas. Siempre debemos tener en cuenta la finalidad de la educación y que parte de sus actividades es mantener la organización y armonía entre las instituciones que integran todo el proceso, en una sola política nacional.

La libertad de enseñanza debe comprenderse como el derecho que goza la sociedad (sean instituciones públicas o privadas) para organizarse y decidir sobre lo que le resulte apropiado trasladar y difundir al educando, dentro de los límites legales, claro está. Aunque tampoco se trata de un derecho irrestricto, pues el Estado debe proveer directrices, pautas o lineamientos generales para el cumplimiento del derecho de su propósito.

Ahora bien, el artículo 17° de la Constitución garantiza el derecho de la persona de buscar y seleccionar el centro educativo que deberá brindarle la educación, siendo implícito el derecho a la libertad de enseñanza y el deber de los padres de educar. Entonces, siendo el deber del Estado asegurar el tener múltiples ofertas de instituciones que ofrezcan el servicio educativo, así como de garantizar el acceso por parte de las personas. Entonces, para poder elegir, debe existir oferta, múltiples opciones en todos los niveles educativos; y las condiciones para que esto suceda deben ser garantizadas por el Estado.

Pero esto no es suficiente, dado que la capacidad de respuesta del Estado es limitada, se reduce la capacidad de elegir de la persona por sus condiciones socioeconómicas y culturales. Esta demanda debe ser satisfecha con una oferta adecuada, en condiciones

mínimas de organización, sostenibilidad y calidad; sin embargo, eso está lejos de cumplirse. El Estado está en la obligación de fomentar un sistema abierto de educación, además debe propiciar la libre competencia, participar con un rol activo de fiscalización y de esa manera asegurar una prestación de servicios educativos que cumpla con estándares mínimos y condiciones básicas de calidad.

No está de más recordar, como lo señalamos *ut supra*, que estos derechos son reconocidos internacionalmente en distintos acuerdos como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966 (artículo 13° numeral 3 y 4), la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 (artículo 29°), el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1998 (artículo 13°), el Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1948, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000 (artículo 14°), entre otros más.

Contamos con abundante jurisprudencia del Tribunal Constitucional que señala que la educación es un servicio público esencial⁵; y en el caso de la educación básica, esto se ha dispuesto mediante Ley n.º 28988, Ley que declara a la Educación Básica Regular como Servicio Público Esencial, artículo 1º; por tanto, tiene soporte estatal y la presta de manera directa o, a efectos de cumplir con sus fines, a través de instituciones educativas privadas mediante concesión. Esta etapa escolar es obligatoria y los padres tiene el deber *–y por qué no decir, la obligación–* de educar a sus hijos.

Las instituciones educativas de gestión privada se encuentran habilitadas por la entidad competente, previa autorización, para prestar el servicio educativo generando un entorno de pluralidad de oferta educativa; a pesar de ser privadas cumplen un fin público y el servicio educativo que brindan debe ceñirse a los lineamientos y con apego a las autorizaciones emitidas por la autoridad regulatoria, en este caso por el MINEDU. Entendiendo a la

⁵ **Tribunal Constitucional**

Expediente 00091-2005-PA/TC, fundamento 6; expediente 04232-2004-PA/TC, fundamento 11; expediente 04232-2004-PA/TC; expediente 00853-2015-PA/TC, fundamentos 5-12, solo por citar algunos ejemplos.

educación como servicio público, esta afirmación encuentra sustento normativo en el artículo 4° de la vigente LGE, que establece la gratuidad de la educación.

Lo expresado líneas arriba evidencia la dualidad de la educación, pues se constituye como un derecho fundamental y como un servicio público para concretar las funciones y fines del Estado en la prestación del servicio, debiendo garantizar su continuidad, incremento progresivo de la cobertura y su calidad, además de su deber de regular, fiscalizar, promover y resguardar el servicio brindado, cuyo fin principal es el desarrollo de la persona y su integración en la sociedad.

A decir de Salazar (2021) el Estado se autoimpone el deber de garantizar que ninguna persona se vea impedida de acceder a al servicio educativo por razones de índole económica o de alguna limitación física o mental; así también, la educación tiene especial prioridad en la distribución y asignación de recursos ordinarios del Presupuesto Nacional. Además, en las Instituciones Educativas estatales, la educación es gratuita, por el lado de las universidades nacionales se garantiza el derecho a educarse gratuitamente para los alumnos que no cuenten con los recursos económicos pero que sostengan un rendimiento académico satisfactorio.

Salazar (2021) también expresa que otra de las tareas del Estado para garantizar la pluralidad de la oferta educativa, siempre en favor de aquellos que no pueden sufragar los costes de su educación, es definir el modo para subvencionar a la educación privada en cualquiera de sus modalidades, con la emisión de leyes para este propósito, en claro cumplimiento de la protección de las garantías constitucionales expresamente reconocidas. No es menos cierto que la educación pública, que se solventa con los impuestos, en general, no se percibe como satisfactoria; esto se debe a que muchos que se benefician con el servicio educativo no pagan impuestos; y, por el contrario, quienes sí pagan impuestos prefieren la educación privada.

Siendo esto así, el Tribunal Constitucional se pronuncia y declara el *estado de cosa inconstitucional* en la educación superior en el año 2010⁶; y, a la educación básica regular,

⁶ Tribunal Constitucional

disponibilidad y accesibilidad a la educación de personas en extrema pobreza del ámbito rural, en el año 2017⁷, debido a que el Estado ha sido incapaz de asegurar la calidad educativa que predica. A esto se debe sumar que la Superintendencia Nacional de Educación Universitaria (SUNEDU) ha aprobado a 92 de las 145 instituciones universitarias que solicitaron su licenciamiento, denegando la licencia a 51⁸ de ellas que supuestamente no consiguieron demostrar poseer condiciones elementales para su funcionamiento.

El contexto actual, condicionado por la pandemia del COVID-19, ofrece un escenario “oportuno” para que el Estado cumpla con su rol y subvencione el pago de los servicios de las Instituciones Educativas Privadas, conforme lo prevé el citado artículo 17° del texto constitucional, para que aquellos que no puedan pagarlo no se perjudiquen y continúen con su proceso educativo; sin embargo, el Estado únicamente se encargó de fiscalizar, siendo uno de los reclamos más concurrentes, por parte los padres de familia, la disconformidad con la reducción de pensiones⁹, pero sin ningún indicio de que el Estado haya accionado en su favor¹⁰.

Expediente n.º 0017-2008-PI/TC, sentencia de fecha 15 de junio de 2010.

⁷ **Tribunal Constitucional**

Expediente n.º 00853-2015-PA/TC, sentencia de fecha 14 de marzo de 2017.

⁸ Obtenido del portal de SUNEDU <https://bit.ly/3syGHC3>, consultado el 21 de noviembre de 2021.

⁹ <https://bit.ly/3FHmkId>, consultado el 21 de noviembre de 2021.

¹⁰ **Proyecto de Ley N° 5009**, texto consensuado al 30 de marzo de 2021, que únicamente establece obligaciones y determina condiciones, a criterio nuestro, desventajosas para la continuidad del funcionamiento de las instituciones educativas privadas.

“Artículo 8°.- Obligaciones de las Instituciones Educativas:

8.1.1. Permitir el traslado a cualquier otra institución educativa sin perder la vacante en la institución educativa de origen, por un lapso de 180 días calendarios posteriores al término de la emergencia.

8.1.7 Reducción inmediata proporcional de la pensión de enseñanza, en proporción a los servicios efectivamente prestados”.

III. El Derecho a asociarse con fines lícitos, la libertad de empresa y su incidencia en el derecho a la educación en el Perú.

Nuestra Carta Fundamental reconoce, de manera enunciativa, aquellos derechos fundamentales que, a decir de Rubio (1999), se pueden clasificar en derechos personalísimos y en derechos que pueden ser ejercidos en relación o participación de otras personas.

Esta distinción da cuenta de la necesidad, o no, de la intervención de otros sujetos para el goce de los derechos declarados y protegidos por la Constitución, cuya finalidad suprema indiscutible es la protección de la persona y su dignidad. Entre los derechos que requieren de la participación de más de una persona encontramos el derecho a asociarse¹¹, el derecho a contratar¹² que como es lógico requiere de al menos dos partes y observando que los fines siempre sean lícitos; y, el derecho a participar en la vida económica de la Nación¹³. Podríamos afirmar que del derecho a participar en la economía se deriva el principio de libertad de empresa, expresado en el primer capítulo del título de régimen económico que describe nuestra Constitución.

En cuanto al derecho a asociarse libremente, históricamente se conoce que en la Constitución de los años 1823 a 1839 no existía referencia alguna al respecto, eso quiere decir que no se había reconocido como un derecho. A partir de la Constitución de 1856 se incorpora el texto que permite a cualquier ciudadano asociarse de manera pacífica siempre que no comprometa el orden público. Sufre un ligero cambio en la Constitución de 1920 donde se le equipara con el derecho a contratar.

Sin embargo, la fórmula que más se asemeja a la actual es la contemplada en la Constitución de 1979, prevista en el artículo 2° numeral 11, pues contiene a la asociación como derecho, la posibilidad de crear fundaciones sin ánimos de lucro sin requerir de

¹¹ Numeral 13 del artículo 2° de la Norma Fundamental, reconoce el derecho de toda persona a asociarse y como resultado de dicha asociación, el de constituir fundaciones o cualquier otro tipo de organización a través de una persona jurídica, con la característica de no tener fines lucrativos.

¹² Al que se refiere el numeral 14 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú.

¹³ De acuerdo con lo previsto en el numeral 17 del artículo 2° de la Constitución.

autorización previa, con la exigencia de estar inscrita en un registro público y con la prohibición de ser disueltas por resolución administrativa. Por su parte, la redacción actual y vigente contenida en el numeral 13 del artículo 2º, extiende la creación de fundaciones y permite organizarse de cualquier otra manera respetando que su finalidad sea no lucrativa y elimina del texto la exigencia de inscripción en el registro.

Comparando estas dos versiones –la de 1979 con la de 1993- en esencia ambas reconocen, y por ende protegen, el derecho a asociarse siendo la diferencia más resaltante la obligatoriedad de inscripción en el registro, considerada en la primera y suprimida en la segunda. Esto podría interpretarse en que no es indispensable transitar por el Registro para ejercer el derecho de asociación, no está de más recordar que el Registro de Personas Jurídicas funciona porque cuenta con autorización legal, así que su exigencia en la Constitución del 79' está referida a que la persona jurídica, en general, requería de inscripción en el Registro.

El contenido constitucional del derecho a la asociación consiste, pues, en la libertad de las personas para juntarse y organizarse entre ellas para conseguir un objeto en común, un interés particular. Parte desde el derecho genérico de colaboración que existe entre humanos pudiendo adoptar diferentes formas. Tal como se detallará *infra*, en el Código Civil, en sentido estricto, tenemos a la asociación y el comité que puede compartir similitud en su conformación con la asociación, y como fundación por la asignación de patrimonio a una determinada finalidad social.

Líneas arriba se mencionó que ejercer el derecho de asociación no implica transitar de manera obligatoria por el Registro, es decir que no sería indispensable formar una persona jurídica para tal propósito, si no que debería ser suficiente la agrupación de las personas que tienen una finalidad en común. Retornado a lo que establece el Código Civil, se reconoce como formas de organización de la persona jurídica a las asociaciones, fundaciones y comités no inscritos.

Esto ha merecido comentarios sobre lo que el Tribunal Constitucional español, en su jurisprudencia, entiende como derecho de asociación; así, Fernández (1994), sobre la base de lo declarado por el Tribunal en la Sentencia 218/1988 del 22 de noviembre del mismo año, manifiesta que el derecho de asociación es el derecho de asociarse y de poder establecer su propia organización dentro del acto asociativo del nuevo ente con apego a la Constitución y las leyes (p.99). En esa misma línea se advierte que la capacidad y potestad de organización supera al individuo (como unidad aislada) para trasladarse al ente asociativo creado.

Lo señalado por el Tribunal permite identificar las características que conformarían el derecho de asociación. La primera de ellas es tácita, pues este derecho se trata de una libertad, que es precisamente la de asociarse. Como comentario –pues se desarrollará más adelante– existen dispositivos legales internacionales que determinan que el derecho es tanto para pertenecer a una asociación como también de no pertenecer a ella o desafilarse.

Aquí también se recoge el derecho a la libertad sindical, pues precisamente también se trata de una agrupación de personas con una finalidad en común. En relación a esta vertiente del derecho a asociarse, el Tribunal dicta fallo para proteger la libertad de asociación antes acciones graves como la prohibición y discriminación para pertenecer a un sindicato, pero también busca proteger las acciones hábilmente disfrazadas como sutiles referidas a la desafiliación por sanción.

Pero, ¿qué es lo que expone el Tribunal de Garantías¹⁴ en el expediente n.º 066-1988-AA/TC, caso Beteta Castro contra el Club Náutico “Samoa”? Pues, que el agravio contra este derecho (el de libertad de asociación) podrá darse a través de la separación del socio de manera arbitraria o prepotente, así como a través de medios sutiles, que camuflan la discriminación o prohibición, empleando para ello fórmulas que en apariencia tienen soporte en el estatuto y reglamento de la asociación, para provocar el apartamiento injusto del socio.

¹⁴ De acuerdo con lo prescrito por el artículo 296º de la Constitución de 1979, se denominó así al órgano de control de la constitución compuesto por nueve integrantes. El *nomen iuris* de esta institución se modificó en la Constitución de 1993 por el de Tribunal Constitucional, ahora compuesto de solo siete miembros.

El caso mencionado *ut supra* gira en relación a los mecanismos empleados por el club para lograr expulsar a los socios Beteta Castro. En concreto, el club les notifica cartas notariales que no reúnen requisitos de precisión conforme a lo establecido en su propio estatuto, entonces no se alerta de manera clara y apropiada a estos socios de que el emplazamiento estaba referido al impago de cuotas de mantenimiento, tampoco especificaba la sanción aplicable al caso, ni siquiera la escala de sanciones (según la gravedad de la infracción) al que alude el artículo 21° del Estatuto.

La graduación de las sanciones empezaba desde la amonestación, como la más leve, hasta la expulsión, como la más grave; de allí que esta imprecisión se convierte en el instrumento disfrazado para sorprender la buena fe de estos asociados, inspirándoles confianza o induciéndolos a error sobre la posible sanción que se les impondría sin advertir que podría llegar hasta la separación definitiva de la organización.

A esto se suma un hecho que muestra la predisposición de los emplazados de cumplir con el pago de las cuotas adeudadas, con ello, el Tribunal pudo determinar que en efecto se requiere defender su derecho a asociarse, pues no es atendible ni justificable la desafiliación de los Beteta Castro por lo que declara fundado el recurso de casación, debiendo cesar toda conducta tendiente a lesionar este derecho como resultado del análisis del caso.

Otra de las condiciones a que se refiere el derecho a asociarse, es que la institución tenga fines no lucrativos, pero esta concreción encuentra protección constitucional en el artículo 58° de la Norma Fundamental. Estando a que esta característica fue incluida en la Constitución de 1979 y repetida en la fórmula de la Constitución de 1993 con las diferencias advertidas *ut supra*, esto propulsó que dentro del propio Tribunal se tengan criterios discordantes sobre el alcance del derecho de asociación y la limitante de que solo sea para fines no lucrativos.

En el caso particular se tiene una sentencia de vista de septiembre de 1983, cuando evidentemente se encontraba vigente la Constitución de 1979, que confirma la sentencia de primera instancia; en consecuencia, comparte el razonamiento de que las asociaciones y

fundaciones están reguladas por el Código Civil –de lo que no nos cabe duda- y la sociedad civil está regulada tanto por el Código Civil vigente en ese momento, así como por la Ley de Sociedades Mercantiles n.º 16123. La conclusión judicial es que las sociedades mercantiles dedicadas a la banca, finanzas y seguros poseen un régimen distinto al de las asociaciones y fundaciones, cuya protección no es alcanzada por la acción de amparo en los alcances de lo prescrito por el numeral 11 -artículo 2º- de la Constitución Política del Perú de 1979.

Esto fue motivo de interposición de recurso de nulidad, generándose dictamen por parte del fiscal supremo cuya posición es diferenciar que las asociaciones bancarias sí se inscriben en el Registro Público, pero que no lo hacen en el Registro de Personas Jurídicas sino en el Registro Mercantil, de esta manera consideran correcto lo resuelto en primera instancia y confirmada en segunda instancia.

En esta oportunidad, el análisis del Tribunal se sintetizó en comprobar la correcta aplicación de la ley, verificando que ésta no incurra en falsedad o contradicción, determinando que sí se cumplieron con las formas prescritas, en consecuencia, infundada la casación, con el voto en mayoría. No obstante, los magistrados Eguren y Silva emiten voto singular donde manifiestan que el derecho expresamente reconocido de asociarse y crear fundaciones con fines lícitos, protege la facultad de organizarse en cualquier forma asociativa, con cualquier propósito establecido en la Constitución y las leyes. Esto incluye no solo a las asociaciones y fundaciones del Código Civil, sino también a las sociedades mercantiles, precisando que son formas de asociación distinta a la fundación por tratarse de la afectación de bienes a una determinada finalidad social.

El criterio de estos magistrados se soporta en la evaluación que hacen sobre otros derechos declarados en la Constitución, como el derecho a la libertad de conciencia y religión, de donde resaltamos que su ejercicio puede darse de manera individual o asociada (numeral 3 del artículo 2º); también se tiene el derecho a participar en la vida de la Nación de manera individual o asociada (numeral 16 del artículo 2º); adicionalmente, la Constituyente

determina como función del Estado el estimular y amparar el desarrollo de empresas autogestionadas, comunales y demás formas asociativas (artículo 68°).

Se complementa con la garantía que debe brindar el Estado respecto a la propiedad privada de la tierra, sea esta individual, comunal, cooperativa, autogestionada o de cualquier otra forma asociativa; y, con el reconocimiento de la libre asociación de los productores agrarios que tengan finalidad de servicio, desarrollo, defensa o cualquier otra finalidad que contribuya a la eficiencia de sus actividades.

La mención del derecho de libertad de asociación en diferentes artículos de la Constitución, con distintos campos de aplicación (religioso, económico, de propiedad) nos permite entender que su campo de acción no debería limitarse a la organización con finalidad no lucrativa.

En su momento, cuando se instituyó la Comisión Principal de la Asamblea Constituyente en 1978, la Comisión Especial Tercera presentó la ponencia titulada «de los derechos de las personas» donde se presentó como propuesta de redacción, para el numeral 11 del artículo 2°, el derecho de toda persona a asociarse con fines lícitos. Como punto a parte, la obligatoriedad de que las asociaciones y sociedades deban transitar por el Registro —e inscribirse— para efectos de publicidad; el impedimento de que puedan ser disueltas por resolución administrativa, la prohibición de crear asociaciones secretas terroristas o de corte para-militar; y, la permisión de crear fundaciones de acuerdo a ley.

La Comisión Principal dividió la propuesta en dos numerales (12 y 13), excluyendo la prohibición referente a las asociaciones secretas. Sometida a debate ante la Asamblea Constituyente, se convierte nuevamente en un solo numeral, reconociendo el derecho a asociarse y crear fundaciones con fines lícitos. En el desarrollo del debate, se propone que en vez de listar las personas derivadas y las instituciones que resultan de este derecho, se refiera de forma general como personas jurídicas que deberán inscribirse en el Registro Público. De este modo, se elimina el numeral 13, y el texto definitivo se aprueba en la sesión del 9 de abril de 1979.

Esta representa la norma general, de rango constitucional, para el universo de personas jurídicas, tengan estas por objeto y/o finalidad la religión, participación política, empresas autogestionarias o comunales, cooperativismo, sociedades mercantiles, sociedades civiles o asociaciones de cualquier finalidad imaginable, siempre que sea lícito, no contrario al interés social, orden público, moral y la salud.

Cuando se identifiquen asociaciones que desarrollen fines ilícitos, el Ejecutivo puede solicitar a la Corte Suprema su disolución, mecanismo legal previsto en el artículo 64° del Código Civil de 1936. Esta disposición sigue vigente en el artículo 96° del Código Civil de 1984, con la modificación de que quien tiene la facultad de solicitar la disolución de determinada asociación de fines ilícitos es el Ministerio Público ante la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia competente.

En ese sentido, también encontramos regulación en la Ley de Sociedades Mercantiles n.º 16123, respecto a que la disolución solo puede ser solicitada por el Ejecutivo a la Corte Suprema y esta última resolverá sobre la permanencia o disolución de la asociación, previa citación de la organización. Así, se considera que estas normas concuerdan con el derecho promocionado en los numerales 11 y 12 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1979.

El propósito de remitirse a la legislación ordinaria como parte de la concreción (protección) del derecho a asociarse sustenta la posición de los magistrados antes aludido sobre el alcance de este derecho para todas las formas de asociación y sociedad existentes en contraposición de lo resuelto en mayoría que solo la reconoce para las organizaciones sin fines de lucro. Por nuestra parte, compartimos la segunda posición de que el derecho a asociarse libremente protege tanto a las asociaciones y fundaciones, así como a las sociedades mercantiles y cualquier otro tipo de persona jurídica.

Esta interpretación resulta difícil aplicarla con el modo de redacción del artículo 2°, numeral 13, que se aprobó en la Constitución de 1993, pues, únicamente se refiere a la

organización jurídica sin fines de lucro, apartando a las sociedades del alcance de protección de este derecho, lo que permite que una resolución administrativa ordene su disolución. Así sucedió en el caso que acabamos de comentar, pues de acuerdo con lo discutido en la Sentencia del Tribunal de Garantía, en el expediente n. 068-84-A/TCG, se provoca la disolución del Banco de la Industria de la Construcción debido a la cancelación de autorización, mediante resolución administrativa n.º 2-82-EFC-97 del 5 de enero de 1982, emitida por la Superintendencia de Banca y Seguros.

Hemos señalado que la asociación no requiere de autorización previa, así dispuesto en la Constitución, pero su finalidad tiene que ser legítima dentro del marco de la Constitución y las leyes. Dado que estas normas permiten perseguir un sinnúmero de finalidades, por mencionar algunas, tenemos las cívicas, culturales, religiosas, deportivas, etc. También ha quedado claro que no puede ser disuelta por acto de la administración pública.

La asociación y el comité, de acuerdo con el Código Civil, solo tiene dos caminos para su disolución, por decisión de quienes lo conformaron y por los jueces competentes a solicitud del Ministerio Público. En el caso de las fundaciones, por decisión de quienes la instituyen o por el juez competente a solicitud del Consejo de Supervigilancia de Fundaciones.

Se comentó que el derecho de asociación también está previsto en instrumentos internacionales que protegen los derechos humanos y en especial el derecho de sindicalización, surgiendo la discusión si éste es un derecho autónomo o solo una especie de asociación. El primer instrumento *in comento* es la Declaración Universal de los Derechos Humanos, expone que es derecho de la persona la libertad de reunión y asociación pacífica y añade que también es derecho no ser obligado a pertenecer a una (artículo 20º).

Advertimos la dualidad de este derecho, pertenecer o no a una asociación -entiéndase en sentido amplio y no solo a la figura considerada en el Código Civil- esto quiere decir que es facultad de la persona desafiliarse de determinada organización, si así lo decide luego de

cumplir con los requisitos considerados en la disposición legal pertinente y lo establecido en el estatuto.

Un segundo instrumento es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que también reconoce el derecho a asociarse libremente y hasta de fundar sindicatos y afiliarse a ellos para proteger sus intereses. También declara que su ejercicio podrá verse limitado cuando se presenten circunstancias que generen riesgo o peligro para la seguridad nacional, pública, sanitaria, de moral o libertades de los demás. Adiciona una protección especial a la libertad sindical para aquellos Estados parte del Convenio de la Organización Internacional de Trabajo de 1948.

Con el tratamiento que al derecho de asociación da el Pacto Internacional, surgen características de composición del derecho: asociación de manera libre, se asemeja el derecho de asociación con el de sindicalización, tiene ciertos límites y restricciones inclusive para los miembros de las fuerzas armadas y policiales, su aplicación no puede perjudicar la protección del derecho sindical.

Como tercer instrumento tenemos a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de manera sucinta señala que toda persona tiene el derecho de asociarse para promover, proteger y ejercer sus intereses, claro está que deben ser legítimos (como el sindical), sin colisionar con los mencionados *ut supra*. Aquí también observamos que se equipara el sindicalismo como finalidad y como forma de organización.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuarto instrumento identificado, sigue el ejemplo de las anteriores declaraciones; es decir, reconoce el derecho a la libre asociación con diversos fines (entre ellos el laboral), con las necesarias restricciones previstas por ley, protegiendo el derecho al orden público seguridad, salud, moral y demás derechos y libertades de los otros sujetos integrantes de la sociedad. Se reitera la limitación en cuanto a los integrantes de las fuerzas armadas y policiales. Tenemos un común denominador, pues identifica la agrupación laboral como asociación con fines laborales.

En cuanto a las agrupaciones laborales o sindicales, el Convenio 87 de la Organización Internacional de Trabajo estableció varias normas importantes que permiten concretar el ejercicio de este derecho. El artículo 2° contiene el derecho de cualquier trabajador y empleador a constituir organizaciones sin autorización previa, y de afiliarse a ellas con la condición de observar los estatutos de las mismas. El artículo 4° protege que no sean disueltas o suspendidas por resolución administrativa.

El artículo 5° permite la constitución de federaciones y confederaciones, afiliarse a las mismas y el derecho de cualquier organización a afiliarse a organizaciones internacionales de trabajadores y de empleadores. El artículo 6° prescribe es de aplicación para las federaciones y confederaciones las disposiciones de los artículos 2°, 3° y 4°.

De igual manera, el Convenio 87 señala que la adquisición de personalidad jurídica no puede limitarse por condiciones contrarias a lo dispuesto por los artículos 2°, 3° y 4°. Los aspectos que identificados en el Convenio es que se refiere, de manera indistinta a la organización de trabajadores y empleadores, no permitiendo afirmar que exista diferencia entre el derecho de formar organizaciones de trabajadores y empleadores con el derecho de asociación.

También permite la formación de entidades de segundo grado (federaciones) y ulterior grado (confederaciones) y también reconoce la protección de no ser disueltas por resoluciones administrativas. Este conjunto de instrumentos nos permite asumir que el derecho de asociación y la libertad de formar sindicatos si no son lo mismo, por lo menos son formas de organización del mismo género, compartiendo protección constitucional.

El autor Ermida (1992, p.67) ofrece un punto de vista distinto, pues para él, la doctrina le otorgaría dos sentidos al concepto de derecho de asociación, el específico en relación con la categoría sociedad o asociación civil del Código Civil; y el genérico sobre la mera agrupación de personas con un determinado fin de la amplia gama de posibilidades. Entonces, afirma que entre los constitucionalistas predomina el concepto amplio o genérico,

y su ejercicio origina la creación de la organización como un ente con personalidad que persigue objetivos de carácter constante y permanente.

Es interesante esta posición, pero no la compartimos. A nuestro modesto entender, el concepto es uno solo, esto es que el derecho de asociación protege a las asociaciones y a todo tipo de sociedades en sentido amplio; y dentro de él encontraremos las diferentes modalidades de organización que puede adoptar. Ermida (1992) también propone que existen diferencias entre el derecho de asociación y la libertad sindical, pues considera que la libertad sindical reviste de mayor complejidad, especificidad y concreción que el derecho de asociación. (p.69)

Aun cuando considera que existen diferencias, también contempla la existencia de ciertas coincidencias en la esencia de cada uno. Ambos son derechos fundamentales de la persona, su ejercicio es de carácter voluntario, pero con dos formas de ejecución, uno es una libertad positiva; y el otro es una libertad negativa más vinculada con la libertad sindical. En ambos derechos es necesaria la participación de varios individuos, relacional y coparticipativo y su autonomía se deriva de los fines que se consideran dentro del acto constitutivo.

Este postulado de diferencias y coincidencias le permite a Ermida (1992, p.77) sostener dos posiciones diferentes entre el derecho a la asociación y la libertad sindical; la denominada dependentista establece que la libertad sindical carece de verdadera autonomía, lo que no sucede con el derecho de asociación, tratándose de una relación de género-especie; en consecuencia, la libertad sindical sería una especie del derecho de asociación recogida por algunas Declaraciones de Derechos Humanos de manera tácita.

La segunda posición es la denominada la independentista, por la cual considera a la libertad sindical como un derecho autónomo e inclusive independiente del Estado. No es objeto de este trabajo ahondar en todos y cada uno de los aspectos del derecho de asociación y su contenido esencial; pero, todo lo antes mencionado nos muestra el camino de cómo se debe interpretar –o qué es lo que quiso decir el legislador- en cuanto al reconocimiento de la

personalidad jurídica de las instituciones educativas y la forma corporativa –asociativa o mercantil- que puede configurar la creación de esta organización.

Infra se explicará con mayor detalle y análisis lo que disponen las principales normas sobre educación que han moldeado nuestro sistema y cómo es que se permite el funcionamiento de empresas educativas, que de alguna manera, incrementan la oferta del servicio educativo, cuando su proveedor oficial declarado por la Constitución, el Estado, no cubre la demanda nacional, situación que lesiona el derecho a la educación y en consecuencia, el desarrollo de la persona humana como fin supremo.

Este breve enunciado nos traslada a la segunda parte de este capítulo, esto es la libertad de empresa al que alude el artículo 59° de nuestra actual Norma Fundamental, que representa una forma de concretar el derecho a la libre asociación -de manera asociativa propiamente dicha o de manera mercantil para este caso- y que a su vez permite la realización del derecho a la educación.

La libertad de empresa tiene mayor reconocimiento histórico que el derecho a la asociación pues en la Constitución de 1823 se declara la libertad de comercio -entre otros- como inviolables debido a que su ejercicio es individual y social, además de contribuir con el desarrollo de la Nación. En la Constitución Política del Perú de 1828 se declara como libre cualquier género de trabajo, comercio e industria siempre que su actividad no lesione las costumbres públicas, seguridad o salud de la sociedad. A partir de la Constitución de 1920 se diferencia el derecho al trabajo y la libertad empresarial ya que en principio no se había advertido las características propias de cada uno.

Concedores del origen de la Constitución de 1979 y la postura del gobierno en ese entonces, los artículos 110°, 116°, 131° y 135° nos muestran un Estado de participación activa en la economía del país, regulando y promoviendo los procesos económicos de gran escala y también a las empresas autogestionarias. En 1993 evidentemente se produce un cambio y el Estado pasa a ser un agente estimulador de producción de riqueza, debiendo

proteger la iniciativa privada con la limitante de que su actividad -del privado- no atente contra la moral, seguridad pública, salud.

En nuestro sistema económico, el Estado debe velar por disminuir la desigualdad que sufren ciertos sectores para que éstos puedan competir en similares condiciones, como el especial caso de la pequeña empresa frente a las grandes corporaciones. El artículo 59° de la Constitución establece como objetivo principal la estimulación de la creación de riqueza que involucra la acumulación de capital a través de la actividad productiva. Esto se puede conseguir con las posibilidades que nos ofrece el mundo actual gracias al constante desarrollo tecnológico y a la evolución de los conocimientos en conducción y gerencia empresarial. Por ello, el Estado está en la obligación de derivar esfuerzos e implementar mecanismos orientados a producir más riqueza cuidando el equilibrio que debe existir con la seguridad social.

En el mismo texto constitucional, se protege la libertad de trabajo en sus dos dimensiones, la facultad de elegir el tipo de trabajo y el derecho a trabajar, debiendo ofrecer políticas para tal fin. Nuestro tema central, para este capítulo, es la protección de la libertad de empresa, comercio e industria. En cuanto a la empresa, lo que se busca es la amplitud de participación en la actividad empresarial, facultada a tomar decisiones libremente para la persecución de sus fines y que se deriva de la libertad de la iniciativa privada y de libre competencia.

La obligación del Estado de promover y proteger la libertad de empresa proviene de la necesidad de otorgar oportunidades de superación a los sectores económicos deprimidos por la desigualdad de condiciones, pero no se limita al ámbito económico; si no que, para que sea posible un desarrollo económico adecuado, el Estado debe velar por brindar educación adecuada para preparar a los ciudadanos para el trabajo, ya sea como empleado o empleador. Definitivamente no se podría lograr este fin si el propio Estado no puede o no está en la capacidad de cubrir la demanda educativa de toda su población.

La capacidad de respuesta actual del Estado para cubrir con la demanda educativa nacional, de acuerdo con el INEI al 30 de junio de 2019, la población de niños y adolescentes

alcanza la suma de 9 millones 652 mil; y a nivel nacional se cuenta con solo 67 264 instituciones educativas de gestión pública y existen 26 317 instituciones educativas de gestión privada, para cubrir la demanda educativa en el nivel básico y en sus distintas modalidades, regular, alternativa y especial. Solo en educación inicial, la demanda bordea el millón ochocientos mil niños que requieren de educación, en educación primaria bordea los tres millones quinientos mil niños, y en educación secundaria bordea los tres millones¹⁵ de adolescentes.

Para disgregar la oferta pública, INEI¹⁶ determinó que, del total de instituciones educativas, el 38.2% corresponde al nivel inicial, el 47.3% al nivel primario y el 14.5% al nivel secundario; ello quiere decir que del total de instituciones identificadas, 25 695 son de nivel inicial, 31 816 son de nivel primario, y 9 751 son de nivel secundario. Como nuestra distribución poblacional es muy variada y la mayor concentración de población se da en la ciudad de Lima y en las capitales de provincia, esta oferta pública es insuficiente para cubrir la demanda. Esto da espacio a que más de 26 mil instituciones de gestión privadas sean creadas y promovidas por particulares para terminar de cubrir la necesidad educativa. Aun así, solo alrededor del 92 % de niños y adolescentes en edad escolar acuden a un centro educativo.

Así las cosas, ¿la empresa educativa se ajusta al contenido constitucional de la Constitución Política del Perú? Si verificamos sus características principales y relevantes para el derecho, comprobamos que una empresa educativa es un tipo de organización de corte mercantil (en su mayoría) y asociativo (este detalle se aclarará *infra*), cuya finalidad es brindar servicios educativos en el marco del Plan Educativo Nacional, contratando con los padres de familia (representantes o tutores) a cambio de una retribución económica; entonces, confluye el derecho de asociación (se organiza libremente bajo los parámetros descritos en la vigente LGE), se presenta con un fin lícito (el servicio educativo no es considerado ilegal o lesivo al orden público, seguridad pública, salud pública), se manifiesta

¹⁵Minedu (2017). Perú ¿cómo vamos en educación? Consultado el 14 de julio de 2022 <https://bit.ly/3PcDPnP>

¹⁶ INEI (2016). Información General de las Instituciones Educativas. Consultado el 14 de julio de 2022 <https://bit.ly/3uSEK4A>

el derecho a contratar (directamente con el interesado), con participación en la economía nacional (recibe contraprestación para mejorar el propio servicio educativo y genera empleo particular).

Entonces, se concluye que una empresa educativa sí se ajusta al contenido constitucional relacionado con el derecho a la educación, derecho de asociación, derecho de contratar con fines lícitos y participación en la vida económica del país dentro de los límites para ello.



IV. Tratamiento normativo (constitucional y legal) de la empresa educativa en el Perú.

Con la finalidad de entender el devenir histórico del tratamiento normativo de la empresa educativa en el Perú, queremos partir describiendo cómo se abordó el asunto de la educación en las Constituciones de nuestro país. Al respecto, y según el archivo histórico del Congreso de la República, hemos tenido diecisiete Constituciones Políticas, incluyendo la Constitución Política de la Monarquía Española de 1912, aprobada por las Cortes de Cádiz, donde, representando al Perú, estuvieron los diputados Vicente Morales Duárez, Dionisio Inca Yupanqui, Antonio Zuazo, José Lorenzo Bermúdez, Ramón Feliú, Pedro García Coronel, Blas Ostolaza, Francisco Salazar y José Antonio Navarrete, para el respectivo debate y aprobación¹⁷. Se indica que esta Constitución rigió en España y sus colonias, aunque, para Mariátegui (2022), Perú no fue una colonia de España, sino un virreinato¹⁸.

En el Apéndice podrá verificar, con mayor detalle, la postura constitucional acerca de la educación en el Perú a lo largo de nuestra historia republicana, la que pasó por una evidente diferencia entre la enseñanza que debía recibir la monarquía, los conocimientos básicos que debía transmitirse a la población en general, las entidades encargadas de gestionar y conducir la política educativa, su reconocimiento como un derecho (el de acceder a la educación), debiendo instalarse instituciones a lo largo y ancho de nuestro territorio; posteriormente hacerse más concesiones que implicaban la asignación de mayores recursos con el propósito de otorgarla gratuitamente.

Vemos, pues, que el derecho a la educación no ha estado presente en todas las constituciones políticas de nuestro país. Sobre la gratuidad y obligatoriedad de ella, al menos en el nivel primario, se declaró en las constituciones de 1812, 1823, 1828, 1834 y 1837 hasta la de 1993. Es en la de 1979 y la de 1993 donde se establece la gratuidad y obligatoriedad de la enseñanza en todos los niveles, donde sea impartida por instituciones estatales; inclusive, en la de 1933 se llega a declarar que habrá una tendencia a ello. En esta última, la

¹⁷ <https://bit.ly/47SxCX0>
Consultado el 14 de julio de 2022.

¹⁸ <https://bit.ly/3Rr4m43>
Consultado el 12 de julio de 2022.

regla general es que la educación sea pública, pero sin dejar de lado las que se promuevan en los centros industriales, agrícolas y mineros, los mismos que -se señala- deben ser sostenidos por los propietarios o empresas que los conducen o manejan¹⁹.

Respecto de las universidades, estas son mencionadas en las Constituciones de 1812 y 1823 (solo públicas), 1867 (públicas y privadas), 1979 y 1993 (públicas y privadas). Como se puede apreciar, es a partir de la Constitución Política del Perú de 1867 donde por primera vez se declara la posibilidad de fundación de universidades por particulares, haciéndose lo mismo respecto ya de toda empresa educativa en las Constituciones de 1979 y 1993, con la misma acotación hecha en el párrafo inmediatamente anterior, respecto de que en la Constitución Política del Perú de 1993 se dispuso que en los centros industriales, agrícolas y mineros, los centros educativos debían ser sostenidos por los propietarios o empresas que los conducen o manejan.

En el nivel legislativo, ya centrándonos en la educación básica regular, hemos tenido las siguientes leyes:

- Ley n.º 162, Ley de Reforma de la instrucción elemental, de 1905.
- Ley Orgánica de Enseñanza, de fecha 30 de junio de 1920²⁰.
- Ley Orgánica de Educación Pública n.º 9359, promulgada el 01 de abril de 1941.
- Decreto Ley n.º 19326, Ley General de Educación, publicada el 24 de marzo de 1972.
- Ley n.º 23384, Ley General de Educación, publicada el 20 de mayo de 1982.

Y las vigentes hasta la fecha:

- Ley n.º 26549, Ley de los Centros Educativos Privados, publicada el 01 de diciembre de 1995 (y D.S. n.º 009-2006-ED, Reglamento de las Instituciones Privadas de

¹⁹ En ese sentido, y bajo la vigencia de esta Constitución, la Ley n.º 9359, Ley Orgánica de Educación Pública, en su artículo 1º prescribió que la educación, siendo función del Estado, puede ser cumplida también por la actividad privada, siendo desarrollado a partir del artículo 370º y ss. y, para el caso de universidades e institutos, desde el 632º y ss., de la citada ley. Mención aparte: esta norma no solo regulaba la educación básica, contenía también la educación superior (universitaria o no), la ley de carrera magisterial y la ley universitaria.

²⁰ En aplicación de lo ordenado en la Ley n.º 4004, Ley sobre provisión de Cátedras en las Universidades de la República; supresión de los adjuntos; jubilación de los catedráticos que hubiesen alcanzado la edad de setenta años; y autorización al Gobierno para hacer las reformas y modificaciones en la ley de instrucción.

Educación Básica y Educación Técnico-Productiva, así como el D.S. n.º 005-2021-MINEDU, Reglamento de Instituciones Educativas Privadas de Educación Básica).

- Decreto Legislativo n.º 882, Ley de Promoción de la Inversión en la Educación, publicado 09 de noviembre de 1996²¹.
- Ley n.º 28044, Ley General de Educación, publicada el 2003 (y su reglamento, D.S. n.º 011-2012-ED).
- Decreto de Urgencia n.º 002-2020, Establece medidas para la lucha contra la informalidad en la prestación de servicios educativos de educación básica de gestión privada y para el fortalecimiento de la educación básica brindada por instituciones educativas privadas, publicado el 08 de enero de 2020.

Y, respecto de las universidades:

- Ley n.º 23733, Ley Universitaria, publicada el 17 de diciembre de 1983.
- Ley n.º 30220, Ley Universitaria, publicada el 09 de julio de 2014.

Asimismo, es aplicable a los centros educativos superiores (universitarios o no) la Ley n.º 29947, Ley de Protección a la Economía Familiar respecto del pago de pensiones en Institutos, Escuelas Superiores, Universidades y Escuelas de Posgrado públicos y privados, publicada el 28 de noviembre de 2012. Y con aplicabilidad a todo aquél que brinde servicios educativos y que entre en una relación de consumo con un usuario o consumidor final, es aplicable la Ley n.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, publicada el 02 de septiembre de 2010, en cuyos artículos 73º al 75º establece derechos específicos en los productos o servicios educativos.

²¹ Es de suma importancia precisar que en lo que respecta a los institutos y escuelas de educación superior, esta norma ha sido derogada por la Décima Tercera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30512, publicada el 02 noviembre 2016.

Asimismo, en lo que respecta al ámbito universitario, con excepción de los artículos 14º, 16º, 17º, 18º, 19º, 20º, 21º y 22º, esta norma ha sido derogada por la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley N° 30220, publicada el 09 julio 2014.

V. **Concepto, formas de organización e instituciones que intervienen para el funcionamiento de la empresa educativa en el Perú.**

5.1 **Nociones de empresa educativa.**

Antes de proporcionar una definición de empresa educativa, es necesario empezar por el concepto del término ‘empresa’, puesto que encontraremos diferentes definiciones según la óptica de la rama que la estudie. Por citar un ejemplo, Chiavaneto (1993) la define como aquel sistema social organizado que emplea una gran variedad de recursos para conseguir ciertos objetivos; la considera una organización social porque implica la agrupación *-o si se quiere decir, asociación-* de personas que buscan explotar un negocio con un determinado objetivo, pudiendo ser la obtención de lucro o atender una necesidad social.

El negocio, al que se hace alusión en el párrafo anterior, debe ser entendido como la actividad, trabajo u ocupación que se realiza para obtener un beneficio, y especialmente consiste en la realización de operaciones comerciales, como el intercambio (compra-venta) de bienes y/o servicios.

Otra definición es la proporcionada por García y Casanueva (2000), donde precisan a la empresa como una entidad que se organiza con elementos humanos en conjunto con elementos técnicos, materiales y financieros, para proporcionar bienes y/o servicios a cambio de un costo, que le permitirá reponer los insumos empleados y alcanzar los objetivos trazados.

Andrade (2015) señala que la empresa es aquella entidad conformada por un capital social, que cuenta con la fuerza de trabajo su propio promotor, además puede contratar a una cierta cantidad de trabajadores, persigue un beneficio económico que se traduce en actividades mercantiles, industriales o la prestación de servicios.

Diversos autores coinciden en los factores que integran a la empresa. Tenemos al trabajo, los bienes físicos (recursos naturales o maquinarias), la dirección empresarial

que incluye las actividades de planificación, organización, dirección y control de los procesos, la normativa o regulación estatal cuya presencia es implícita; y, podemos añadir a la tecnología como un factor casi indispensable en la actualidad.

En ese sentido, para lograr la existencia y permanencia de las empresas es necesario que el Estado propicie un escenario adecuado, en condiciones que le permitan operar y conseguir los objetivos que motivaron su creación. Para ello, la Constitución Política del Perú de 1993 reconoce como derecho la libertad de la iniciativa privada bajo una economía social de mercado, cuyo propósito es conducir el desarrollo del país actuando principalmente en los sectores de promoción del empleo, salud, educación, seguridad, entre otros.²²

El Estado se autoimpone como rol económico el estimular la generación de riqueza, garantizando la libertad de trabajo, así como la libertad de empresa, comercio e industria²³; de igual forma reconoce el pluralismo económico y -quizá- lo más importante, también reconoce que la economía del país se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa que, en cualquier modalidad (pública o privada), recibe el mismo tratamiento legal²⁴.

Habiendo conceptualizado el término “empresa” en su función económica, como un ente de creación, fabricación o manufactura de bienes y/o servicios, con mención de los derechos que le son reconocidos por la Constitución, para referirnos a una empresa educativa, diremos que es un agente económico que se crea con la finalidad de prestar el servicio educativo (dentro de las cuales podríamos encontrar prestaciones de dar, hacer y no hacer), cuyo funcionamiento está condicionado a obtener una autorización para ofrecer servicios educativos, en una determinada modalidad y nivel, conforme a las leyes especiales que la regulan. Esta autorización es otorgada,

²² Artículo 58° de la Constitución.

²³ Ídem, artículo 59°.

²⁴ Ídem, artículo 60°.

generalmente, por el Ministerio de Educación como autoridad competente de la materia.

Al margen de que la educación, como tal, es considerada un servicio cuyo fin supremo es el desarrollo integral de las capacidades de la persona humana, el Estado peruano tiene el deber de asegurar una oferta adecuada; pero, como no alcanza a cubrir la necesidad educativa a nivel nacional, es que existen empresas creadas por particulares que están debidamente autorizadas para prestar este servicio y que, a diferencia del Estado, lo hacen a cambio de una retribución económica.

En el Perú, tenemos pocos textos relacionados con la materia, así que para ahondar más en el estudio de la empresa educativa citaremos al profesor Max Salazar (2002), que nos acerca a poder identificar cuándo estamos frente una persona jurídica que brinda servicios educativos; es decir, una empresa educativa como sujeto de derechos.

En ese contexto, afirma que muchos debemos de ser conscientes que gran parte de nuestro tiempo lo hemos pasado en una empresa educativa, pero sin detenernos a reflexionar cómo se relacionan éstos con terceros. Es así que cuando se realiza el proceso de matrícula *-por citar un ejemplo-* en un colegio privado, se otorga el comprobante de pago con el concepto de lo pagado, allí se puede discriminar los rubros o servicios por los cuales se paga; sin embargo, la denominación o razón social impresa en el comprobante no permite identificar el tipo de persona jurídica con la que contratamos.

En el artículo 149° de la citada Ley n.° 9359, se prescribe sobre la posibilidad de la enseñanza particular en la educación básica regular; se hace lo propio en los artículos 4° y 14° del Decreto Ley n.° 19326, y en el capítulo IV, artículos 20° al 29° de la Ley n.° 23384, Ley General de Educación (hoy derogada por la vigente LGE), que estuvo vigente al amparo de la Constitución de 1979. Esta ley reguló la existencia de los centros y programas educativos, definiendo la nomenclatura que llevarán los centros educativos, sin contemplar asignación de personería jurídica alguna.

En la citada Ley n.º 23384 se detalla la forma de constitución, modo de organización y autorización de los centros de estudios, tratándose más de una formalidad administrativa para obtener la autorización, condicionado a la aprobación de estatutos, programas académicos, temas económicos y de gobierno, no haciendo ningún tipo de mención respecto de la forma corporativa bajo la cual debía constituirse *-u organizarse-* las instituciones educativas, lo que nos hace concluir que podría crearse tanto por personas naturales, por personas jurídicas o la participación mixta de ambas.

Esta falta de precisión trajo como consecuencia que las instituciones se organicen indistintamente bajo las formas corporativas previstas por el derecho común; o, hasta desprovistas de una forma corporativa, situación poco ordenada y desprolija que no permite una adecuada supervisión ni clasificación de las instituciones.

La *-ahora-* derogada Ley General de Educación, en sus artículos 23º y 25º se pronuncia sobre las inversiones y transferencia de propiedad entre los centros educativos y los particulares que los conducen, concediendo beneficios tributarios para el que crea y sostiene un centro educativo. Los sujetos, o particulares, a los que se refiere este artículo involucra tanto a las personas naturales como a las personas jurídicas que contribuyen con la prestación del servicio educativo, sin otorgarles la denominación de promotor, característica que será incorporada en normas posteriores.

Específicamente, en el artículo 25º se establece una característica importante para la constitución de una empresa educativa: que esta **no tenga fines lucrativos**. A esto se suma el reconocimiento de la propiedad privada sobre los signos distintivos, como la denominación del centro educativo y sus siglas, así como la libertad de transferirlos en las condiciones que disponga el propietario.

Mediante la Ley n.º 26549, Ley de los Centros Educativos Privados, publicada el 01 de diciembre de 1995, artículo 2º, se dispone la posibilidad de la conducción de

centros y programas educativos privados por parte de cualquier persona natural o jurídica, pudiendo adoptar la organización más adecuada a sus fines, siempre que se encuentren previstas en las normas del derecho común. Es en el artículo 3° (modificado por el artículo 3° del D.U. n.° 002-2020, publicado el 08 de enero de 2020), que se regula la figura del propietario o promotor.

De acuerdo con la citada norma, el propietario o promotor viene a ser la persona - natural o jurídica- que constituye la institución educativa privada con fines de conducirla y promoverla, correspondiéndole definir en el reglamento interno de la institución educativa:

- La línea axiológica, respetando los principios y valores de la Constitución Política del Perú (la de 1993, en este caso);
- Duración;
- Contenido;
- Metodología;
- Sistema pedagógico del plan curricular;
- Sistemas de evaluación;
- Sistemas de control;
- La dirección, organización, administración y demás funciones;
- El régimen:
 - o económico;
 - o disciplinario;
 - o de pensiones; y,
 - o de becas;
- Y las relaciones con los padres de familia, con los tutores o apoderados.

Asimismo, se señalan tres cosas importantes: prohibiciones para ser propietario o promotor (no pueden estar inmersos en ninguno de los casos de la Ley n.° 29988, esto es, no deben haber cometido delitos de terrorismo -y su apología-, violación de libertad sexual ni delito de tráfico ilícito de drogas, o de la Ley n.° 30901, que implementó un

subregistro de condenas y establece inhabilitación definitiva), la permisibilidad de transferencia -sea de propietario o sea de promotor- y la responsabilidad solidaria en el pago de sanciones pecuniarias que eventualmente se impongan a la institución educativa privada.

Con la promulgación de la Ley de Promoción de la Inversión en la Educación, mediante el Decreto Legislativo n.º 882 del 09 de noviembre de 1996 (en adelante LPIE), el esquema diseñado por la citada Ley n.º 23384 sufrió modificaciones, reforzando la propiedad e impulsando las inversiones de las diferentes instituciones educativas e introduce la figura de constitución de empresa educativa como persona jurídica, obligando a organizarse a aquellas instituciones que buscan obtener autorización a la fecha de entrada en vigencia de esta norma; y, como un derecho de aquellas existentes con anterioridad.

A partir de la publicación de esta norma, se incorpora el término de *entidad promotora* para el caso específico de las universidades, lo permite entender que existe diferencia entre la universidad, como ente, y quien la promueve (organiza, financia, administra), sin brindar más alcances de lo que implica ser un promotor en educación.

Por otro lado, en el texto del artículo 7º de la Ley n.º 23733, Ley Universitaria (en adelante la derogada Ley Universitaria), vigente desde el 10 de diciembre de 1983, se desprende que un promotor es aquella persona natural o jurídica propietaria de una o varias empresas educativas, con control directo sobre ella y habilitado para transferir su propiedad, además que tiene funciones de promoción y apoyo, también puede sustituir a los que integran los órganos de dirección de la empresa. Previo a esto, es quien se encarga de elaborar el proyecto de la empresa educativa y de presentarlo para obtener la autorización para su funcionamiento.

Todo lo antes mencionado nos permite entender que una empresa educativa es un ente colectivo, que posee patrimonio, pluralidad de personas naturales y/o jurídicas,

fin y reconocimiento de la personalidad; así como de un promotor que determina su forma de organización interna.

5.2 **Formas de organización de la empresa educativa.**

A partir de la publicación de la LPIE, en el artículo 4° se determina la forma de organización que puede adoptar el aspirante a obtener autorización para prestar el servicio educativo; es así que la empresa educativa podía ‘elegir’ organizarse como las formas societarias contempladas en la Ley n.° 26887, Ley General de Sociedades (en adelante LGS), como las personas jurídicas sin fines de lucro del Código Civil (asociación civil, fundación, cooperativa), como la regulada por el Decreto Ley n.° 21621, Ley de la Empresa Individual de Responsabilidad Limitada (en adelante EIRL) y la empresa unipersonal. Para mejor entendimiento, explicaremos brevemente de qué se trata cada una de estas formas de organización, así como su marco jurídico:

5.2.1 **Las que se rigen por lo dispuesto en el Código Civil.**

Su texto fue aprobado mediante Decreto Legislativo n.° 295 del 25 de julio de 1984. Tiene dentro de sí a la asociación, a la fundación y a los comités.

A. La Asociación.

Cuyo régimen jurídico se encuentra del artículo 80° al artículo 98° del Código Civil, se define como una organización estable, integrada por personas naturales y/o jurídicas, quienes a través de una actividad común persiguen un fin que no produce beneficios económicos.

Debe contar con un estatuto donde conste la denominación, duración, domicilio, bienes que integran el patrimonio, forma de constitución y funcionamiento de la asamblea, consejo directivo y demás órganos de dirección, los deberes y derechos de los asociados, consideraciones sobre la incorporación, renuncia y separación de sus miembros, entre otros más, siendo lo más importante que el fin, que persigue la asociación, es uno no lucrativo.

B. La Fundación.

Normativamente regulada por los artículos 99° al 110° del Código Civil, está definida como una organización no lucrativa, que se instituye con el aporte de uno o varios bienes para la realización de objetivos de carácter religioso, asistencial, cultural u otros de interés social, donde perfectamente cabe el servicio educativo.

Al momento de constituirse es indispensable manifestar la finalidad de la fundación y los bienes que se están afectando, debe señalarse el nombre y domicilio, designarse al administrador y la organización interna para su funcionamiento, régimen económico, extinción y destino final del patrimonio.

C. Los comités.

Su marco normativo se estableció del artículo 111° al 123° del Código Civil, además de los requisitos legales para identificar al Comité y sus integrantes, se señala que se dedica a la recaudación pública de aportes que deben ser destinado a una finalidad necesariamente altruista. Esta forma asociativa no sería compatible para promover una institución educativa de gestión privada, pues, a pesar de que brindar educación puede ser considerado un fin altruista -por todo lo que implica el derecho a la educación- el Comité no tiene permitido realizar una actividad concreta, para este caso, brindar el servicio educativo. Bajo esta premisa, podría captar recursos para destinarlos a una institución educativa, pero no podría gestionar el colegio.

5.2.2. Las reguladas por la LGS.

Publicada el 19 de noviembre de 1997.

A. Sociedad Anónima.

Requiere de la participación mínima de dos socios que aporten bienes (que formarán parte del capital social) y/o servicios. Para su constitución, los fundadores tienen que aprobar el pacto social y el estatuto que regirá a la

sociedad, haber fijado el monto del capital, el valor de las acciones y el nombramiento de los primeros administradores.

De igual manera, debe precisarse la denominación de la sociedad, su objeto, domicilio, plazo de duración y otras reglas de organización, si contará o no con directorio, para que éste sea el órgano colegiado elegido por la Junta General y la designación del Gerente General.

B. Sociedad Anónima Cerrada.

Es una forma especial de la Sociedad Anónima, comparte las mismas reglas, siendo la principal diferencia que sólo permite la concurrencia de un máximo de veinte (20) accionistas; y, las acciones no se inscriben en el Registro Público del Mercado de Valores.

C. Sociedad Anónima Abierta.

Una Sociedad Anónima se considerará abierta cuando cumpla con alguna de las siguientes condiciones: Tenga más de setecientos cincuenta (750) accionistas, el capital que pertenece a ciento veinticinco (125) o más accionistas equivale al menos el 35% del capital, se ha realizado una oferta pública primaria de acciones u obligaciones que se puedan convertir en acciones, entre otros más.

D. Sociedad en Comandita.

De acuerdo con lo previsto por los artículos 278 y siguientes de la LGS, es una forma de sociedad colectiva, donde los socios comanditarios responden sólo hasta la parte del capital que se hayan comprometido a aportar mientras que los socios colectivos responden solidaria e ilimitadamente por las obligaciones sociales.

Se sub clasifica en Sociedad en Comandita Simple, donde las participaciones no pueden estar representadas por acciones, los aportes únicamente pueden consistir en dinero o en bienes en especie; y, en Sociedad en Comandita por

Acciones, donde el capital está íntegramente dividido en acciones, los socios colectivos ejercen la administración y pueden aplicarse las disposiciones de la sociedad anónima siempre que sean compatibles con las reglas antes indicadas.

E. Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada.

Este tipo de forma societaria se caracteriza porque el capital se divide en participaciones iguales, las que son acumulables e indivisibles, no se pueden incorporar en títulos valores ni denominarse acciones y puede contar con un máximo de veinte (20) socios. Su administración está a cargo de Gerentes.

5.2.3. La regulada por el Decreto Ley n.º 21621 - EIRL.

La EIRL, es aquella persona jurídica de derecho privado que se crea para la exclusiva producción de bienes, servicios y actividades económicas clasificadas para las pequeñas empresas por la voluntad de una sola persona y cuenta con patrimonio propio, distinto al de su titular. Este tipo de empresa cuenta con dos órganos: el titular y la gerencia, que pueden ser asumidos por una misma persona, el titular, a quien se denominará Titular-Gerente.

5.2.4. La regulada por el Decreto Legislativo n.º 1409 – SACS

Esta norma de reciente creación (2018) cuyo propósito es promocionar la formalización y dinamizar la micro, pequeña y mediana empresa a través de esta nueva modalidad societaria denominada Sociedad por Acciones Cerrada Simplificada, habilita a que las personas naturales que comparten una actividad económica en común se puedan organizar con muchas facilidades, presumiéndose la veracidad de los bienes y aportes que declaran realizar los accionistas haber realizado como parte del capital de la empresa, simplificando el trámite de inscripción (no requiere de escritura pública de constitución) y generando de manera automática el RUC.

Esto supone incrementar la base tributaria eliminando -o disminuyendo- la informalidad. En el campo educativo, la informalidad que podría afectar a los educandos y los padres de familia, sería la inexistencia de acreditación por parte de la autoridad competente y que invalida el certificado de estudios por no contar con la autorización correspondiente. Sin perjuicio de ello, esta modalidad de sociedad podría ser empleada por aquellos que deseen promover una institución educativa de gestión privada.

5.2.5. La empresa unipersonal

La LPIE hace mención a este tipo de organización para la creación de una empresa educativa, así que, con el objeto de no confundirla con la EIRL., ofrecemos la siguiente definición: la empresa unipersonal es aquella que no cuenta con representantes legales pues el único conductor y responsable a título personal es la persona que decide iniciar actividades económicas, así que, ante cualquier eventualidad responde con su propio patrimonio.

Esta breve reseña de la organización que puede seleccionar la empresa educativa pretende traer a colación que todas (con excepción de la empresa unipersonal) requieren de la extensión de una Escritura Pública ante Notario Público; cada forma de organización tiene diversa estructura, variable cantidad de participantes y de capital, diferente magnitud de involucrados que ejercen la conducción de la empresa y que son responsables frente a terceros, fuera de la contratación de personal administrativo y docente para su propio funcionamiento. Esta información, más adelante, será de utilidad para entender la relación entre la empresa educativa y el consumidor final.

5.3. El papel del Ministerio de Educación y las Unidades de Gestión Educativa Local.

Creada el 04 de febrero de 1837 por el Gran Mariscal Pacificador del Perú don Andrés de Santa Cruz²⁵, el Ministerio de Educación (en adelante MINEDU) es el sector del Poder Ejecutivo encargado de la Educación, también es el órgano rector de las políticas educativas nacionales, se encarga de coordinar y articular acciones con los Gobiernos Locales y Regionales y su objetivo es generar oportunidades y resultados educativos de igual calidad para todos.

En la vigente LGE, publicada el 28 de julio de 2003 y actualmente vigente, se considera como instancias de gestión al MINEDU, a la Dirección Regional de Educación (en adelante DRE), a las Unidades de Gestión Educativa Locales (en adelante UGEL) y a la misma Institución Educativa, esta última como instancia de gestión educativa descentralizada.

En cuanto a la UGEL, y según lo prescrito en el artículo 73° de la vigente LGE, esta tiene autonomía en el ámbito de su competencia y detenta jurisdicción territorial de alcance provincial. Como parte de sus funciones, de acuerdo con lo previsto por el artículo 74° de la vigente LGE, se encarga del diseño, ejecución y evaluación del Proyecto Educativo, en concordancia con los Proyectos Educativos Regionales y Nacionales.

En virtud a esta función asignada, la UGEL competente es la encargada de canalizar la solicitud de autorización de creación y registro de las instituciones educativas de gestión privada, para el nivel educativo básico regular, alternativo y especial. Este trámite administrativo necesita una serie de requisitos que debe cumplir con presentar la empresa educativa aspirante a obtener la autorización:

²⁵ **Gobierno del Perú**
MINEDU
Historia del MINEDU.
Consultado el 20/12/2021 desde <https://bit.ly/3vEK9ge>

- Solicitud presentada ante la UGEL correspondiente, dirigida al Director de la DRE, con la identificación del propietario o promotor, el nombre propuesto para la institución educativa, de ser el caso, los integrantes del Comité Directivo, información sobre los niveles educativos que pretende atender.
- El Proyecto Educativo Institucional, proyecto curricular con base en el Diseño Curricular Nacional, entre otros más, relacionados con la ubicación, distribución y condiciones para impartir el servicio educativo.

Aunque la lista de requisitos es más extensa, el propósito de señalar algunos es comprobar la importancia que tiene la organización de la empresa para la evaluación de la solicitud y posterior autorización para prestar el servicio educativo.

5.4. Naturaleza jurídica del contrato de educación

La derogada Ley General de Educación, así como la LPIE, no reconocían a la educación como un servicio público, tampoco contemplaban la necesidad de suscribir un contrato y no calificaban la relación jurídica entre la empresa educativa y el consumidor final. Es recién con la publicación de la vigente LGE que se otorga a la educación la calidad de servicio público; sin embargo, aunque tampoco se regula el contrato de educación, enseñanza o servicio de educación.

A partir de esto resultó necesaria una interpretación sistémica de la normativa que protege los derechos del consumidor en conjunto con las normas publicadas en materia educativa, debido a que la segunda de ellas no obligaba a la institución educativa a informar de manera escrita, a los padres de familia interesados en la oferta educativa, sobre las condiciones de la prestación del servicio educativo que se estaba contratando, como lo relacionado al plan educativo ofertado, sistema de evaluación, número de cuotas y monto (también conocidas como pensiones o mensualidades educativas), costo de la matrícula, requisitos para el ingreso de nuevos alumnos, etc.

Entonces, ¿quiénes intervienen en el contrato educativo y frente a qué tipo de contrato nos encontramos? Los tres actores que identificamos son: la institución educativa, quien brinda el servicio educativo a cambio de contraprestación económica; el padre de familia, representante o tutor, quien contrata los servicios de la institución; y, el estudiante, quien goza de los servicios educativos.

El contrato que vincula a las tres partes, de acuerdo con Salazar (2020), es uno privado especial que, de acuerdo con el Código de Protección y Defensa del Consumidor, es un contrato de consumo no tipificado; y, de acuerdo con la vigente LGE, también es de servicio público.

A modo de definición, un contrato para la prestación del servicio educativo privado se genera cuando una institución educativa (siempre privada) que ha sido debidamente autorizada por el Estado, presta el servicio bajo una determinada modalidad; y mediante la firma del contrato se obliga a prestar el servicio educativo en favor de una tercera persona, así que existe la obligación de quien contrata en colaborar con su ejecución, asumiendo el pago de una retribución económica, salvo exista una excepción para ello. Este contrato implica que los padres, apoderados y/o tutores contratan las prestaciones de que brinda la institución, para que hijos la reciban; entonces, estas características la hacen un contrato de prestaciones de hacer cuyo beneficiario es un tercero.

Las características de este contrato es que se trata de una prestación de servicios presencial (aunque las circunstancias sanitarias actuales han conllevado a la virtualidad y semi-presencialidad para no dejar de prestar el servicio) de periodicidad anual; es un contrato innominado debido a que la ley no lo regula de manera expresa; es formal, *ab solemnitate* y oneroso; es un contrato de obligaciones principales cuyo propósito es conseguir conocimientos, desarrollar habilidades y la obtener de un grado que acredite la calificación; así también, es un contrato de prestaciones conjuntivas, lo que incluye dotar de adecuada infraestructura a la institución y generar condiciones para la interrelación social.

Asimismo, se constituye en un contrato de obligación de medios, donde está permitida la resolución unilateral, en caso de incumplimiento, por cualquiera de las partes.

Ahora, conocedores de los elementos que involucra la prestación del servicio educativo de parte de una empresa dedicada al rubro educativo y cuáles son las condiciones que vinculan a las partes, pasaremos a analizar la posición del Instituto Nacional de Defensa del Consumidor y Propiedad Intelectual (en adelante INDECOPI) frente al reconocimiento de la personalidad jurídica de este tipo de empresa, a efectos de determinar la eficacia de los actos que celebran y su capacidad jurídica.

5.5. **¿Son personas jurídicas las instituciones educativas privadas?: El criterio del Instituto Nacional de Defensa del Consumidor y Propiedad Intelectual.**

El artículo 72° de la vigente LGE, estatuye que las Instituciones Educativas de gestión privada son personas jurídicas de derecho privado, creadas por iniciativa de personas naturales o de personas jurídicas, que se organizan para requerir autorización de las instancias de gestión descentralizadas correspondientes del Sector Educación para su funcionamiento.

Lo mismo ocurre con las universidades privadas, tal como lo ordena el artículo 3°, segundo párrafo, de la Ley n.° 30220, Ley Universitaria (en adelante la vigente Ley Universitaria), cuando señala que las universidades privadas son personas jurídicas de derecho privado. El artículo 6° de la derogada Ley Universitaria, prescribía también que las universidades de gestión privada son personas jurídicas reguladas por el derecho privado, agregándole la causa-fin “sin fines de lucro”. Es en esta última, donde el profesor Salazar (2021) aparentemente afirma que el artículo 7° sí les reconoce personería jurídica:

Las universidades creadas por Ley gozan de personería jurídica, según lo ordena el artículo 7° de la derogada Ley Universitaria, que les reconoce personería jurídica de derecho público o privado, ambas sin perseguir un beneficio económico, según deban su creación a una decisión estatal o a una privada.

¿Por qué la vigente Ley Universitaria sí reconoce personería jurídica a las universidades y las demás leyes educativas no se la reconocen a los otros entes educativos, cuando en ambas situaciones el fin perseguido y la actividad desplegada para ello son prácticamente los mismos, salvando las distancias entre uno y otro nivel? (2002: 115)

No encontramos referencia alguna, a la determinación de personería jurídica, en el artículo 7°; pero, posiblemente, se refería al artículo 6°, donde sí encontramos la prescripción legal de atribución de personería jurídica a las universidades de gestión privada, al otorgarle una calificación de persona jurídica, donde impera la aplicación de normas de carácter privado, sin perseguir un beneficio económico.

Retornando a la discusión sobre el objeto de la presente investigación, a pesar de que las normas antes citadas hacen la precisión de que son personas jurídicas reguladas por normas del derecho privado, la Sala Especializada en Protección al Consumidor (en adelante SEPC), en las resoluciones n.º 4028-2014/SPC-INDECOPI (Exp. n.º 1522-2013/CC2) y 0027-2021/SPC-INDECOPI (Exp. n.º 0014-2020/CPC-INDECOPI-CUS) señala que el hecho que la norma especial las defina como personas jurídicas de derecho privado, no implica *per se* su reconocimiento jurídico como tal, pues debe aplicarse el artículo 77° del Código Civil y reconocerse su existencia desde la inscripción; y, en ese entendido, deben transitar por Registros Públicos para obtener personería jurídica.

Entonces nos preguntamos: ¿Puede una norma (ley con carácter general) determinar quién o qué es persona jurídica de derecho privado? De ser afirmativa la respuesta a

esa interrogante: ¿Necesitan inscribirse en Registros Públicos para la adquisición de su personería jurídica tal como lo afirma SEPC en las citadas resoluciones? Estas preguntas tratarán de ser resueltas en el presente trabajo académico.

Antes de dar pase al planteamiento del problema central que motiva el presente trabajo, se ha consultado diverso material bibliográfico para situarnos en el *quid* del asunto, que gira en torno a la institución educativa. Conocerla desde el plano empresarial permite conocerla como unidad económica, con los elementos que la componen y de qué manera intervienen en la prestación del servicio educativo.

Por su parte, la identificación de las distintas formas corporativas que puede *-o debería-* adoptar la institución educativa tiene incidencia directa con el concepto de empresa educativa (función económica), pues cada forma corporativa tiene características especiales que determinan la manera en que se relaciona ésta con quienes contratan los servicios educativos y con quienes se benefician de esta prestación.

Pero, para determinar el marco jurídico que será de aplicación en esta prestación de servicios, también es necesaria que la institución educativa inicialmente creada como empresa, deba ser reconocida formalmente por la autoridad del sector competente, el cual es el Ministerio de Educación que, según nuestras normas vigentes, delega todo el proceso administrativo y decisivo a la DRE, con intervención de la UGEL como unidad canalizadora de las solicitudes de autorización.

Pues bien, conociendo estos elementos de vital importancia (forma corporativa y debida autorización de funcionamiento), recién podemos permitirnos puntualizar en la naturaleza jurídica de la relación contractual que existe entre la institución educativa, el contratante y el beneficiario; y, de esa manera, conocer las obligaciones y derechos que asiste a cada una de las partes intervinientes del contrato educativo.

Sin embargo, producto de la caótica y poco precisa legislación promulgada en materia educativa, es que se produce una colisión en la interpretación del reconocimiento de la

personalidad jurídica de la institución educativa, lo que trae como consecuencia se emitan pronunciamientos administrativos que dejan desprovisto de protección a los consumidores, por no encontrar una relación proveedor/consumidor ajustado al criterio de Indecopi.

VI. **Sistemas de constitución de personas jurídicas y el caso especial de asignación de personalidad jurídica a partir del artículo 72° de la vigente LGE.**

De cara a nuestro tema de estudio, un breve vistazo de lo que ocurre fuera de nuestras fronteras nos permite sondear cuál es la tendencia respecto de la asignación de personalidad jurídica; y, de la apreciación de lo que sucede internamente, averiguaremos si en nuestro país se sigue esta tendencia. Por ello, presentamos las siguientes consideraciones legislativas internacionales y nacionales.

6.1 **Casos particulares de asignación de personalidad jurídica.**

Detengámonos a pensar en esto:

Nueva Zelanda reconoce a un río como persona jurídica

La iniciativa sobre el Whanganui es pionera en el mundo. Los maoríes llevaban 160 años pidiéndolo.

Nueva Zelanda ha otorgado este miércoles el estatus de persona jurídica al río Whanganui, venerado por los maoríes en la Isla Norte. El Parlamento ha aprobado una ley que combina los precedentes legales en Occidente con el misticismo maorí. La iniciativa es pionera en el mundo. Los maoríes, los indígenas de Nueva Zelanda, llevaban 160 años pidiendo el reconocimiento del río como una entidad viva.

El río, el tercero más largo del país, tendrá derechos y deberes jurídicos y podrá ser representado en un tribunal por un delegado del Estado y otro de

la minoría whanganui iwi (maorí), ha informado el diario *New Zealand Herald*²⁶. (EFE, 2017)

Una persona no podría pensar que para reconocer la existencia jurídica (otorgarle personería jurídica) a ese río, alguien se va a encargar de llevar al río a una notaría pública para que extienda una escritura pública, la misma que luego se ingresará al Registro para su reconocimiento, o existencia, como persona jurídica.

Para ello bastó que sea la propia ley la que asigne la categoría de persona jurídica al citado río Whanganui y, sobre la base de ello y con la finalidad de protegerlo, se le asignen recursos y autoridades encargadas de velar por su protección, cuidado, conservación, defensa de sus derechos, etc., tal cual cualquier entidad jurídica, dentro de una concepción ya no solo antropocéntrica de la teoría de los sujetos de derecho, sino desde una concepción ecocéntrica.

En el texto de la ley, que le asigna personalidad jurídica al citado río, el parlamento de Nueva Zelanda declara a *Te Awa Tupuna* como una persona jurídica, acreedora de todos los derechos, deberes, responsabilidades y poderes, los que serán ejercidos por *Te Pou Tupua* en nombre del río, y quienes se encargarán de la responsabilidad de sus responsabilidades²⁷.

Entonces, quien cuida por los derechos, deberes y obligaciones es *Te Pou Tupua*, considerado el rostro humano del río, quien actúa en interés del río. Se trata de un modelo de gobernanza colaborativa creada por la Ley *Te Awa Tupuna* y se compone

²⁶ <https://bit.ly/3vZjU37>, consultado el 15 de octubre de 2021, de igual manera en: <https://bit.ly/3MLtdKT>, consultado el 15 de octubre de 2021.

²⁷ “**Situación legal de Te Awa Tupua**

14 Te Awa Tupua declarada persona jurídica

(1) Te Awa Tupua es una persona jurídica y tiene todos los derechos, poderes, deberes y responsabilidades de una persona jurídica.

(2) Los derechos, poderes y deberes de Te Awa Tupua deben ser ejercidos o realizados, y la responsabilidad de sus responsabilidades debe ser asumida, por Te Pou Tupua en nombre de Te Awa Tupua, y en nombre de, de la manera prevista en esta Parte y en Ruruku Whakatupua—Te Mana o Te.” (*El énfasis es nuestro*)

<https://bit.ly/3KEbKm7>

Consultado el 04 de diciembre de 2021.

por un representante de la Corona y un representante de la comunidad Whanganui Iwi (García, 2020)

Como podemos apreciar, esta norma prescribe que el río Whanganui tiene todos los derechos, poderes, deberes, obligaciones y responsabilidades de una persona jurídica; pero, tratándose de un río, es evidente que no va a poder actuar, por sí mismo, el ejercicio de ninguno de sus derechos y obligaciones (tal como sucedería también con cualquier corporación, sea persona jurídica del Código Civil, sea una EIRL o de cualquier otro tipo societario previsto en la LGS, o tal como sucedería con cualquier patrimonio autónomo o un fideicomiso); es por ello que la citada norma le asignó dos ‘guardianes’: uno representante del gobierno y otro representante de las comunidades maoríes.

Ahora imaginemos otro escenario: el del reconocimiento de personería jurídica a los robots con inteligencia artificial (IA). Parecería aún un escenario distópico, pero no lo es. El Parlamento Europeo viene discutiendo ello desde antes del año 2015, como puede verse en el numeral 59, párrafo f) de la Propuesta de Resolución del Parlamento Europeo, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre normas de Derecho Civil sobre robótica:

59. Pide a la Comisión que, cuando realice una evaluación de impacto de su futuro instrumento legislativo, explore, analice y considere las implicaciones de todas las posibles soluciones jurídicas, tales como:

[...]

f) crear a largo plazo una **personalidad jurídica específica para los robots**, de forma que como mínimo los robots autónomos más complejos puedan ser considerados personas electrónicas responsables de reparar los daños que puedan causar, y posiblemente aplicar la personalidad electrónica a aquellos supuestos en los que los robots tomen decisiones autónomas inteligentes o interactúen con terceros de forma independiente.²⁸

²⁸ El énfasis es nuestro.

Cuando ello ocurra (considerar a los robots, mediante ley *-o su equivalente en la Comunidad Europea o en cualquier otra parte del mundo-*, como un nuevo tipo de persona jurídica), tampoco pensaremos que tendrá que realizar el mismo camino descrito *ut supra*: ir a una notaría a que le extiendan una escritura pública para su posterior solicitud de inscripción al Registro y se le reconozca como tal.

Bastaría la ley porque así lo decide el legislador; y, como se explicará más adelante, lo hace siempre fundándose en motivos (por diversos que sean): de eficiencia en esa asignación (en los ríos: su protección y defensa, que resulta fundamental ante los intensos ataques, agravios, contaminaciones, etc., del que son víctimas), de reconocimiento legal a una realidad extrarregistral preexistente, entre otros.

Ejemplos de asignación de personalidad jurídica o de reconocimiento como sujetos de derecho o de existencia legal o de entes vivos, contamos varios a nivel mundial:

- (i) Tenemos el caso del río Ganges y su afluente Yamuna, en India, donde la Corte del Estado de Uttarakhand, citando el caso del río Whanganui, declaró que también tienen derechos, tal cual los seres humanos, esto con el propósito de evitar que se siga atentando contra el río, debido a los altos niveles de contaminación que venía registrando.²⁹
- (ii) El caso del río Atrato en Colombia, donde fue su Corte Constitucional, en abril del 2017, quien declaró al citado río como un sujeto de derecho. Así tenemos la Sentencia del Tribunal n.º 622/16, artículo cuarto de la parte decisoria, donde reconoce al río Atrato, así como su cuenca y afluentes, asignándole la calidad de sujeto de derechos, con todo lo que esto implica, para su protección, conservación, mantenimiento y restauración, encargándose de esto el propio

²⁹ <https://bit.ly/385Nz2F>, consultado el 04 de diciembre de 2021.
<https://bit.ly/3OYrNhV>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

Estado y las comunidades étnicas, en virtud a los fundamentos que justifican la sentencia.³⁰

- (iii) El río Magdalena, la Amazonía, el río Cauca y el páramo de Pisba, todos ubicados en Colombia, también fueron declarados, por su sistema judicial, como sujetos de derechos.³¹
- (iv) La Madre Tierra, en Bolivia, que también es considerada un sujeto colectivo de interés público por el artículo 4º, numeral 1, parágrafo a), de la Ley n.º 300, del 15 de octubre de 2012, que describe una relación de principios y definiciones. Empezando por los principios, debe existir compatibilidad y complementariedad entre los derechos, deberes y obligaciones, debido a que no pueden materializarse uno sin los otros.³²
- (v) Los hipopótamos de Pablo Escobar, declarados personas jurídicas por una Corte de Justicia de Ohio en Estados Unidos, en apoyo a una demanda planteada en Colombia en contra de la pretensión gubernamental de inmunocastración de los indicados animales, que viven en el río Magdalena, Colombia.³³

³⁰ “**CUARTO.- RECONOCER** al río Atrato, su cuenca y afluentes como una entidad sujeto de derechos a la protección, conservación, mantenimiento y restauración a cargo del Estado y las comunidades étnicas, conforme a lo señalado en la parte motiva de este proveído en los fundamentos 9.27 a 9.32.”

<https://bit.ly/3vEXaGH>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

<https://bit.ly/3OSH2cd>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

³¹ <https://bit.ly/3LMkyrt>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

<https://bit.ly/3OWA192>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

³² “**CAPÍTULO II**

ARTÍCULO 4.- (PRINCIPIOS). Los principios que rigen la presente Ley (...) son:

1) COMPATIBILIDAD (...):

a) Derechos de la Madre Tierra como sujeto colectivo de interés público.”

<https://bit.ly/3y2u3id>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

³³ <https://bit.ly/3ME8M2n>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

<https://lat.ms/3vVpNhI>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

<https://tlmdo.co/3vr9JFC>, consultado el 04 de diciembre de 2021.

Hipopótamos de Escobar declarados "personas jurídicas" en EE.UU.

Animal Legal Defense Fund presentó el caso en una corte de Ohio en apoyo a una demanda en Colombia contra el proyecto de inmunocastración de esos animales.



Figura 1: Hipopótamos de Pablo Escobar (R. Bendjebar. 2021)

Mencionamos todos estos ejemplos como puerta de entrada al debate de si puede existir o no asignación de personalidad jurídica directamente desde la ley (por el motivo o fundamento que considere pertinente el legislador) o si necesariamente precisa de la inscripción en el registro correspondiente para que desde ahí puedan adquirir la personalidad jurídica.³⁴

En ese sentido, si vemos que a nivel mundial se le asigna personalidad jurídica a cosas (a ríos, a robots con IA y hasta a hipopótamos), con mucha mayor razón aún

³⁴ Lo vamos a llamar indistintamente personalidad jurídica o personería jurídica debido a que, por ejemplo, Salazar Gallegos considera que no tiene mayor importancia la discusión sobre su diferencia o no; aunque, para el profesor Ortiz Pasco (2021), la personalidad jurídica corresponde únicamente a las personas individualmente consideradas - en términos del profesor Espinoza (2020)- y personería jurídica a las personas jurídicas. Al respecto: Favier Dubois (2007).

podríamos poner a debate algo que, con mucha humildad, no nos parece nada descabellado: asignarles la categoría de personas jurídicas a ese universo de Instituciones Educativas Privadas que se constituyeron (crearon, recibieron su autorización gubernamental y se dispusieron a prestar el servicio educativo) de acuerdo con la derogada LGE.

La derogada LGE, como se mencionó anteriormente, no establecía ninguna obligación de formar una persona jurídica (del tipo societario regulado en la LGS, una EIRL, o cualquier otro tipo regulado por el Código Civil) para poder brindar el servicio educativo, solo requería que la autoridad pertinente le otorgue la autorización para su puesta en funcionamiento, de acuerdo con su artículo 105°, que, entre otros, requería de un representante legal para el cumplimiento de los fines del centro, debiendo ostentar autoridad y responsabilidad para ello.

Funcionar acorde con el reglamento pertinente y estar debidamente autorizado por el Consejo Comunal de Educación; o, a falta de este, por el MINEDU, siguiendo la misma línea de lo dispuesto en el mencionado artículo 105°.

Posteriormente, se puso en vigencia la LPIE, publicada en el Diario El Peruano el 09 de noviembre de 1996, la misma que también omitió la asignación de personalidad jurídica alguna a las Instituciones Educativas de gestión privada que ya prestaban el servicio educativo (previamente existentes), pero reconociendo su existencia previa a través de un sujeto (persona natural o jurídica) en el artículo 5°, sin obligarlas a constituirse como personas jurídicas del tipo societario regulado en la LGS, una EIRL, o cualquier otro tipo regulado por el Código Civil.

Lo que sí hizo la LPIE fue prescribir en su artículo 4° que, a futuro, debían organizarse jurídicamente en cualquiera de las formas previstas en el régimen societario (como si la LGS no fuera una norma parte del derecho común, un compartimento estanco, dicho sea de paso) y en el derecho común, incluyendo a la asociación civil, fundación, cooperativa, EIRL o empresa unipersonal, pero -

insistimos- no se pronunció respecto de la asignación de personalidad jurídica a las Instituciones Educativas de gestión privada que ya prestaban el servicio educativo al amparo de la derogada LGE.

En ese mismo sentido se pronunció el profesor Salazar (2002) y en reciente entrevista (2021), donde manifiesta que es recién con la actual y vigente LGE que a todo ese universo de Instituciones Educativas Privadas, que ya prestaban el servicio educativo al amparo de la derogada LGE, en el contexto en que se venía operando y un interés de otorgar un trato por igual a todas las entidades que brindan el servicio educativo, se les otorgó la personalidad jurídica a todas aquellas que no habían pasado por el Registro Público, pero que brindaban el servicio educativo.

En tal sentido, pasaremos a explicar, primero, cómo es que se adquiere la personalidad jurídica en nuestro país, citando y explicando algunos ejemplos; y, segundo, explicaremos a detalle el caso de las Instituciones Educativas Privadas.

6.2 Sistemas de Constitución de Personas Jurídicas.

Para el presente trabajo de investigación, este apartado no es baladí. Nos encontramos frente a un órgano resolutor de conflictos en sede administrativa de una institución de suma importancia como es la SEPC que, en dos resoluciones, la n.º 4028-2014/SPC-INDECOPI (Exp. n.º 1522-2013/CC2) y la n.º 0027-2021/SPC-INDECOPI (Exp. n.º 0014-2020/CPC-INDECOPI-CUS), afirma que las personas jurídicas reguladas por normas del derecho privado (específicamente las Instituciones Educativas Privadas) solo adquieren personalidad jurídica si alcanzan la inscripción en el Registro de Personas Jurídicas de la SUNARP, en convención con lo normado en el artículo 77º del Código Civil; que reconoce su existencia a partir de dicha inscripción.

No obstante lo afirmado por ambas resoluciones del INDECOPI, el citado artículo 77º no agota la adquisición de personalidad jurídica únicamente en el registro; si no que hace la salvedad de “o en las leyes respectivas”. Asimismo, si nos remitimos al

texto del artículo 76° del Código Civil, además de considerar dos tipos de personas jurídicas existentes, las de derecho privado y las de derecho público interno, tampoco limita a las primeras a que la adquisición de su personalidad jurídica sea únicamente a través del registro, lo que pasaremos a explicar *infra*.

Respecto de las personas jurídicas reguladas por normas del derecho público interno no hay inconveniente en afirmar, con total certeza y seguridad, que se regulan por su ley de creación, como lo señala el texto del segundo párrafo del citado artículo, esto es, que su existencia puede determinarse o, a partir del día siguiente al de su publicación en el diario oficial; o, a partir de la fecha que señale la propia norma de creación, tal como lo prescribe el artículo 109° de la Constitución.

En cambio, tal como lo afirmamos *ut supra*, respecto de las personas jurídicas reguladas por normas del derecho privado, independientemente del momento de su creación, existirán, esto es, adquirirán personalidad jurídica, desde que se inscriben en el “registro respectivo”, tal como lo señala el artículo 77° del Código sustantivo.

De ese mismo parecer es el maestro Juan Espinoza cuando, luego de describir la teoría tridimensional del concepto de la persona jurídica del maestro Fernández Sessarego, compuesta por sus elementos de:

- Conducta humana intersubjetiva;
- Valores jurídicos; y,
- Normas jurídicas.

Hace referencia a los tres sistemas de nacimiento de las personas jurídicas, basándose en el ordenamiento jurídico alemán:

- Libre constitución corporativa;
- Concesión; y,

- Determinaciones normativas³⁵.

Y finaliza afirmando que el legislador peruano se adhiere a este último sistema *-de determinaciones normativas-* para configurar el dato formal de la persona jurídica; haciendo referencia, obviamente, a las determinaciones normativas; reforzando su posición en la cita que hace al maestro Salazar (2006, p. 55), donde recoge que el sistema normativo concluye con la inscripción, y el acto de constitución del ente colectivo, ya considerada una persona jurídica, le otorga seguridad y eficiencia para afrontar el tráfico jurídico, generando fácil acceso a la información vinculada y de esa manera reducir los costos transaccionales³⁶ (2020, pp. 36-38).

No obstante ello, como ya lo adelantamos *ut supra*, el artículo 77° del Código sustantivo y el inmediatamente anterior (artículo 76°) prevén la posibilidad de que existan de otra forma, determinada por ley.

Así lo ha dejado sentado el maestro Fernández Sessarego (2004: 226-227) al señalar que, además de las personas jurídicas que obtienen personalidad jurídica gracias a su inscripción en el registro respectivo, otras pueden también existir o ser creadas mediante leyes especiales; que, si bien la regla es la inscripción en un registro específico para la determinación de la existencia de la persona jurídica regulada por normas del derecho privado, el artículo 77° del Código Civil **hace la salvedad de que mediante una disposición formal (una ley con carácter general) el legislador puede adoptar un sistema distinto para el reconocimiento de una persona jurídica.**

En ese mismo sentido se manifiesta Carhuatocto (2005:49), quien hace énfasis en lo señalado por el artículo 77° del Código Civil; es decir, que la persona jurídica

³⁵ En el mismo sentido: Gonzales (2012:897-898).

³⁶ El profesor Espinoza (2020) explica que el sistema normativo que culmina con la inscripción y en consecuencia la constitución de un ente colectivo como persona jurídica otorga seguridad y eficiencia al tráfico jurídico al permitir y hacer el acceso más fácil a la información sobre estas realidades, minimizando los costos de transacción. En este sentido, la fórmula de creación establecida por el Código Civil peruano responde a los procedimientos más logrados y aceptados de manera casi universal.

regulada por normas del derecho privado existirá desde el día en que se inscriba en el registro que corresponda, salvo norma en contrario. Es así que opta por la inscripción registral como requisito indispensable para dotar de personalidad jurídica a determinada organización; pero reconoce que a futuro el legislador pueda modificar el mecanismo de atribución de personería jurídica, en un posible reconocimiento vía gubernamental u otra³⁷.

De igual forma lo ha dejado establecido el Tribunal Registral en una resolución (2000), recitando el texto legal contenido en el párrafo primero del artículo 77° del Código Civil, en relación al instante en que comienza a existir una persona jurídica de derecho privado, incluyendo la excepción de que ocurra disposición distinta en la ley; señala que se toma a la inscripción registral como el método elegido para atribuir a la organización la categoría de persona jurídica, dejando abierta la posibilidad de que el legislador, posteriormente, modifique el otorgamiento de personalidad jurídica vía gubernamental³⁸.

Y, al parecer, también hace lo mismo el Poder Judicial (2006) en la Casación n.º 2821-2015 – Lima, fundamento cuarto, cuando señala que las personas jurídicas califican como entidades, con atribución y reconocimiento de personalidad jurídica por el Derecho, sujeta al cumplimiento de reglas para su creación, con nombre propio, integrada por individuos, lo que les otorga capacidad para ejercitar acciones judiciales, poseer y adquirir bienes; y, tener obligaciones³⁹.

³⁷ Es pertinente enfatizar que (...) [d]el artículo 77° (...) la existencia de la persona jurídica de derecho privado comienza el día de su inscripción en el registro (...), **sin embargo, el legislador podría (...) modificar a futuro el mecanismo de atribución (...) vía reconocimiento gubernativo u otra modalidad distinta a la publicidad registral.**

Sic. El énfasis es nuestro.

³⁸ El primer párrafo del artículo 77 (...) “La existencia de la persona jurídica de derecho privado comienza el día de su inscripción en el registro respectivo, salvo disposición distinta de la ley”, es decir, se ha optado por la inscripción registral (...) **sin embargo, el legislador podría (...) modificar a futuro el mecanismo de atribución (...) vía reconocimiento gubernativo u otra modalidad distinta a la publicidad registral.** (*El énfasis es nuestro*)

³⁹ Poder Judicial

Corte Suprema de la República

Sala Civil Permanente

Casación n.º 2821-2015-Lima

“Cuarto.- Las personas jurídicas (...) **son entidades a las que el Derecho atribuye y reconoce una personalidad jurídica propia** (...)” (*El énfasis es nuestro*)

Vemos pues que en ninguno de los planteamientos citados (Fernández Sessarego, Carhuatocto, Tribunal Registral y el Poder Judicial) se condiciona la adquisición de la personería jurídica únicamente a la inscripción en los Registros Públicos. Es una forma, sí; pero también existe la otra: la asignación de personalidad jurídica cuando así lo dispone la ley. Y no nos estamos refiriendo solo a las personas jurídicas reguladas por normas de derecho público interno, sino también a las personas jurídicas reguladas por normas de derecho privado.

Explica esto el maestro Salazar (2006:50) cuando hace referencia a los sistemas de constitución de personas jurídicas, nos enseña que son tres las formas reconocidas por la doctrina:

- (i) Libre constitución o de libertad de asociación.
- (ii) Sistema de concesión estatal.
- (iii) Sistema de determinaciones normativas o normativo.

Para un mejor entendimiento, utilizaremos el siguiente gráfico:

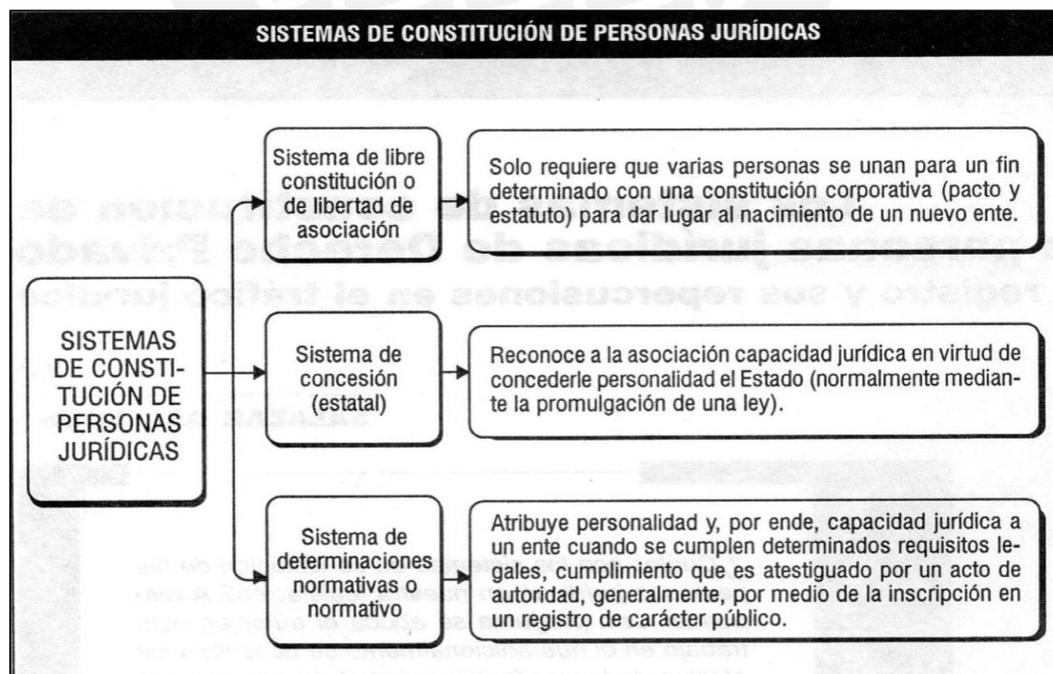


Figura 2: Sistemas de Constitución de Personas Jurídicas (Salazar, 2006)

Sistemas que pasamos a desarrollar.

6.2.1 Sistema de libre constitución o de libertad de asociación.

El primero de los sistemas de constitución de personas jurídicas (el de libre constitución o de libertad de asociación) solo requeriría que las personas, en ejercicio de su derecho fundamental a la libertad de asociación se unan con una finalidad, probablemente dispongan una determinada estructura y con ello darían nacimiento a la entidad corporativa.

Referente a ello, el maestro Ferrara dijo que el hombre no puede producir sujetos de derecho por su propia voluntad, ya que ésta es la misión del Estado. Este reconocimiento tiene eficacia constitutiva (referido a actos y situaciones que se ajustan a lo dispuesto en las normas pertinentes), en las corporaciones y extendiéndose a las fundaciones⁴⁰.

Este sistema no es aceptado en nuestro ordenamiento jurídico peruano, donde, como lo explicamos *ut supra*, solo se aceptan los otros dos sistemas: el de concesión (estatal) y el de determinaciones normativas o normativo.

6.2.2 Sistema de concesión (estatal).

El sistema de concesión (estatal) tiene, a su vez, dos formas de creación de personas jurídicas: las de derecho público interno y las de derecho privado, siendo los casos, en este último grupo, no tan numerosos, a decir de Salazar (2020).

A. Creación de personas jurídicas de derecho público interno.

Ejemplos de este tipo de personas jurídicas tenemos varios, a saber:

⁴⁰ “Los hombres no pueden producir por su voluntad sujetos de derecho; esta es la misión del Estado, dominio suyo. El reconocimiento, por lo tanto, tiene eficacia constitutiva, y no solo en las corporaciones, sino también en las fundaciones.” (citado por Salazar Gallegos 2006:49)

a. El Banco Central de Reserva del Perú (en adelante BCRP).

Creada inicialmente como el Banco de Reserva del Perú el 9/3/1922 mediante la promulgación de la Ley n.º 4500, posteriormente en 1931 se transformó en el actualmente conocido BCRP, la Constitución le confiere dos aspectos fundamentales, preservar la estabilidad monetaria como función y su autonomía. El reconocimiento de su personalidad jurídica la encontramos en la Constitución, el artículo 84º, y le asigna la calidad de derecho público, definiendo sus funciones como el de emitir monedas y billetes, regular la moneda y el crédito del sistema financiero, y las demás funciones que señale su ley orgánica.

b. AeroPerú.

Esta empresa estatal fue creada mediante Decreto Ley n.º 20030, Ley que crea la Empresa de Transporte Aéreo del Perú – (AEROPERU). Se puede apreciar que se crea AEROPERU como empresa pública en el sector aeronáutico, le reconoce personería jurídica, gozando de autonomía administrativa, técnica y económica.

c. Diario El Peruano.

Conocido por ser el diario de circulación más antiguo del continente, cuya fundación data del 22 de octubre de 1925, cuenta con una empresa editora encargada, Editora Perú, que fue creada mediante Decreto Ley n.º 21420, Ley Orgánica de la Empresa Editora Perú, encontramos una fórmula recurrente empleada por el Estado, se crea, acorde con los ejemplos anteriores, como una empresa de tipo pública perteneciente al sistema nacional de información, le reconoce personalidad jurídica en la clasificación de derecho público interno, gozando de autonomía e independencia administrativa, económica y técnica.

d. INDUMIL PERÚ.

Esta empresa, encargada de fabricar, comercializar armas, explosivos, municiones y accesorios de voladuras, fue creada mediante Decreto Ley n.º 20231, Ley Orgánica de la Empresa de tipo Pública denominada “Industrias Militares del Perú” INDUMIL PERÚ. Nótese que también sigue la regla jurídica mencionada en los casos anteriores, pues se crea como persona jurídica de derecho público interno, posee autonomía administrativa y económica.

e. FAME S.A.C.

Esta es otra empresa del Estado, creada a través de la Ley n.º 29314, Ley de la Fábrica de Armas y Municiones del Ejército - FAME S.A.C., en su artículo 1º se define el nombre de la empresa así como su denominación abreviada; se determina que es una empresa estatal, con participación de accionistas privados y circunscrito al ámbito del Ministerio de Defensa, rigiéndose por lo dispuesto en su ley de creación, en la Ley del Ministerio de Defensa, y, supletoriamente, por el Decreto Legislativo n.º 1031 que promueve la eficiencia de la actividad empresarial estatal.

Esta corporación creada por ley, tiene sus estatutos aprobados por Resolución Ministerial n.º 259-2009-DE/SG, de fecha 19 de marzo de 2009, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de marzo de 2009, en cuyo capítulo I, artículo 1º (de los estatutos) establece, al igual que el artículo primero de su ley de creación, lo relacionado con la denominación de la empresa, el tipo de persona jurídica, Entidad de la que depende y las normas aplicables para su regulación y funcionamiento.

f. SEMAN PERÚ S.A.C.

Esta empresa fue creada mediante la Ley n.º 30469, Ley de Creación del Servicio de Mantenimiento del Perú SAC (SEMAN PERÚ SAC), en

cuyo artículo 1° se expone el objeto de la ley, se determina su denominación, se le concede la categoría de empresa estatal en concordancia con lo dispuesto en el artículo 60° de la Constitución Política del Perú, que autoriza al Estado, de forma subsidiaria, a realizar actividad por razón del interés público de la actividad a realizarse.

Y en su artículo 2° crea la corporación, con su denominación social y denominación abreviada, recalca que se trata de una empresa del sector Defensa, vinculada a la Fuerza Aérea del Perú.

De la misma manera, tenemos también, por citar otros ejemplos, a los Comités de Administración del Fondo de Asistencia y Estímulo (CAFAE), las Derramas, la Asociación Mutualista Judicial y los fondos y sus administradores, desarrollados por el maestro Espinoza (2020, pp. 563-580).

En todos estos casos se advierte fácilmente cuál es la intención del legislador, la crear empresas del Estado para cubrir una necesidad que, en su momento, no podía delegarse a la actividad privada, ya sea por un interés nacional o por la delicada naturaleza de su propósito; cualquiera sea, el común denominador es que cada una de estas normas le otorgó la personería jurídica, sin condicionar su reconocimiento a inscripciones adicionales.

B. Creación (por ley) de personas jurídicas de derecho privado.

Aquí, por ejemplo, podríamos mencionar a:

- a. **Las Instituciones Educativas Privadas** (artículo 72° de la vigente LGE), conforme lo adelantamos líneas arriba y que *infra* pasaremos a explicar específicamente este caso.

b. **A las universidades** (artículo 3°, segundo párrafo, de la vigente Ley Universitaria, como otrora lo hiciera su antecesora en el primer párrafo del artículo 6° de la derogada Ley Universitaria).

c. **Fondo MIVIVIENDA.**

Este fondo fue creado mediante la Ley n.° 26912, Ley de Promoción del Acceso de la Población a la Propiedad Privada de Vivienda y Fomento del Ahorro, mediante mecanismos de financiamiento con participación del Sector Privado, en cuyo artículo 4° prescribe que esta empresa ostenta personería jurídica de derecho privado, adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, cuyos fondos son intangibles, por tanto no pueden transferirse bajo ningún título (donación, remate, en garantía); y, se hace la precisión de que se rige por las normas aplicables del derecho privado para la celebración de sus actos y contratos; debiendo ser autosuficiente para cubrir el costo anual de su administración.

Así fue, por lo menos hasta la entrada en vigencia de la Ley n.° 28578, publicada en el diario oficial El Peruano el 09 de julio de 2005, en cuyo artículo 2° prescribió que el Fondo MIVIVIENDA S.A. tendrá la condición de una empresa estatal de derecho privado, ordenando que se extienda la escritura pública de conversión a una sociedad anónima, con lo que pasaría a considerarse una persona jurídica creada por ley, aunque, en principio, no fue así.

d. **Comunidades campesinas y nativas.**

Tienen la atribución normativa como persona jurídica desde la propia Constitución, artículo 89°, no requiriendo ningún acto administrativo para el reconocimiento de su existencia o la adquisición de su personería jurídica. Si bien es cierto, existe el Libro de Comunidades Campesinas y Nativas en el Registro de Personas Jurídicas, por disposición del artículo

5°, numeral 5.1.⁴¹, de la Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos n.º 122-2013-SUNARP/SN, se aprueba la “Directiva que regula la inscripción de los actos y derechos de las Comunidades Nativas”, publicada en El Peruano el 31 de mayo de 2013, y por más que se contemple, como acto inscribible, su reconocimiento (parágrafo a⁴² del numeral 5.2. del citado artículo 5), no significa que, si no se inscriben, no son personas jurídicas o que no existen.

Su atribución, como persona jurídica, proviene de la propia Constitución; además, para que se genere una partida en Registros Públicos, el acto inscribible es la Resolución de Reconocimiento, expedida por la Dirección Regional Agraria del Gobierno Regional competente, conforme lo dispone el numeral 5.3.⁴³ de la citada Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos n.º 122-2013-SUNARP/SN, tampoco implica que, si no realizan ese trámite de

⁴¹ **SUNARP**

Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos n.º 122-2013-SUNARP/SN, aprueban la “Directiva que regula la inscripción de los actos y derechos de las Comunidades Nativas”.

“(…)

5.1. Libro de las Comunidades Nativas y Campesinas

Todas las Oficinas que integran el Sistema Nacional de los Registros Públicos, sin excepción, deberán contar en el Registro de Personas Jurídicas con un Libro de Comunidades Nativas y Campesinas.”

⁴² **SUNARP**

Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos n.º 122-2013-SUNARP/SN, Aprueban la “Directiva que regula la inscripción de los actos y derechos de las Comunidades Nativas”.

(…)

5.2 Actos inscribibles

En el Libro de Comunidades Nativas y Campesinas, las comunidades nativas podrán inscribir los siguientes actos:

a) Su reconocimiento, estatuto y sus modificaciones”.

⁴³ **SUNARP**

Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos n.º 122-2013-SUNARP/SN, Aprueban la “Directiva que regula la inscripción de los actos y derechos de las Comunidades Nativas”.

“[…]

5.3 Inscripción del Reconocimiento de las Comunidades Nativas

El reconocimiento oficial de la personería jurídica de las comunidades nativas lo realiza la Dirección Regional Agraria del Gobierno Regional competente. El trámite del reconocimiento culmina con la expedición de la Resolución de Reconocimiento, que si bien tiene carácter declarativo y no constitutivo, es requisito indispensable para su inscripción en los Registros Públicos.

En aquellos casos en que por deterioro o destrucción de los archivos de la Dirección Regional Agraria correspondiente sea imposible contar con la resolución mencionada, bastará la constancia de inscripción administrativa otorgada por ésta, en donde se acredite la existencia de la resolución indicando los datos correspondientes a la comunidad nativa y a la propia resolución”.

reconocimiento, no existen y, mucho menos, que no sean personas jurídicas.

Para concretar la idea, debe entenderse que las comunidades campesinas existen con anterioridad; y, la publicación de estas normas, no hacen sino regularizar su reconocimiento como sujetos de derechos, conforme lo expresa Gonzales (2022).

6.2.3 Sistema de determinaciones normativas o normativo.

Como lo adelantamos en el gráfico del profesor Salazar, este sistema atribuye personalidad jurídica; y, por ende, capacidad jurídica a un ente cuando se cumplen determinados requisitos legales, cumplimiento que es atestiguado por un acto de autoridad, generalmente, por medio de la inscripción en un registro de carácter público.

Este sistema es el más difundido, hasta podría decirse con seguridad, que es la regla general de la lectura que hacemos del artículo 76° y 77° del Código Civil, porque así mismo lo expresa Salazar (2021). Generalmente, requiere de la suscripción de una minuta que contenga la forma de organización, objetivos y fines, órganos de decisión y dirección, luego se eleva ante un Notario para la extensión de la escritura pública. El Notario es el profesional del derecho a quien el Estado le ha concedido la función de dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran de acuerdo con lo previsto en el artículo 2° del Decreto Legislativo n.° 1049, Decreto Legislativo del Notariado, y, posteriormente, el Notario remite partes al Registro de su sede, rogando la calificación del título inscribible para la constitución.

Su funcionario, el Registrador, luego de una calificación registral plena, que incluye la verificación de inexistencia de obstáculos en el Registro, adecuación con los antecedentes, calidad de inscribible del acto, legalidad del título y del

acto, capacidad de los otorgantes⁴⁴, entre otros, procede a extender el respectivo asiento de inscripción, a partir del cual, esa corporación constituida previamente, adquiere personalidad jurídica.

No obstante, siempre se trata de un sistema diseñado por el legislador, es decir, en última y definitiva instancia le corresponde al legislador indicar cómo se constituyen y qué requisitos debe cumplir para la asignación de personalidad jurídica a las personas jurídicas reguladas por normas del derecho privado: sea concesionalmente (por Ley), sea por determinación normativa (siguiendo el procedimiento descrito *ut supra*).

Especial mención, dentro de este sistema de determinaciones normativas o normativo, merece el asunto de los partidos políticos, pues estos adquieren personalidad jurídica, no por su inscripción en los Registros Públicos, sino por su inscripción en el Registro de Organizaciones Políticas (en adelante ROP). Así podemos apreciarlo, de una lectura en conjunto, de lo que declara la Constitución en sus artículos 35° y 178°, numeral 2, que contemplan la posibilidad de que los

⁴⁴ SUNARP

Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 126-2012-SUNARP/SN, Reglamento General de los Registros Públicos

“Artículo 32.- Alcances de la calificación

El Registrador y el Tribunal Registral, en sus respectivas instancias, al calificar y evaluar los títulos ingresados para su inscripción, deberán:

- a) Confrontar la adecuación de los títulos, (...)
 - b) Verificar la existencia de obstáculos (...).
 - c) Verificar la validez y la naturaleza inscribible del acto o contrato, (...);
 - d) Comprobar que el acto o derecho inscribible (...) se ajustan a las disposiciones legales sobre la materia y cumplen los requisitos establecidos en dichas normas;
 - e) Verificar la competencia del funcionario administrativo o Notario que autorice o certifique el título;
 - f) Verificar la capacidad de los otorgantes por lo que resulte del título (...);
 - g) Verificar la representación invocada por los otorgantes (...);
 - h) Efectuar la búsqueda de los datos en los Índices y partidas registrales respectivos (...);
 - i) Rectificar de oficio (...).
- (...).

En los casos de resoluciones judiciales que contengan mandatos de inscripción, el Registrador y el Tribunal Registral se sujetarán a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil. **Tratándose de resoluciones judiciales referidas a embargos en forma de inscripción y anotaciones de demanda, previstas en los artículos 656 y 673 del Código Procesal Civil, aquellas se anotarán siempre que haya compatibilidad con los títulos inscritos.**

(...)”.

ciudadanos ejerzan sus derechos, de forma individual o a través de organizaciones políticas, según la modalidad que necesiten, siempre y cuando manifieste la voluntad popular, concediéndose la personalidad jurídica con su inscripción en el registro correspondiente.

La Constitución claramente señala que el modo de asegurar el funcionamiento de las organizaciones políticas, bajo parámetros democráticos y transparentes acerca de la procedencia de sus recursos económicos, debe ser a través de la Ley; de manera que se permita la verificación, fiscalización y control de las organizaciones políticas y las posibles sanciones, de ser el caso.

Un punto ampliamente discutido es el origen de su financiamiento, permitiéndose que pueda provenir de fuentes públicas y privadas. En cuanto a los recursos públicos, el Estado pretende promover la participación y fortalecimiento de las organizaciones, atendiendo a principios como la igualdad y proporcionalidad. Por otro lado, los recursos privados tienen cauce a través del sistema financiero y las reglas preexistentes en dicho ámbito. Lo que se prohíbe es el financiamiento ilegal que acarrea sanciones a nivel administrativo, civil y penal, respectivamente

Otra actividad regulada es la propaganda (o publicidad) electoral, permitiéndose la difusión en medios de comunicación radiales y televisivos, siendo financiado con recursos públicos de manera indirecta, pues así lo señala el artículo 35° de la Constitución.

Se encarga al Jurado Nacional de Elecciones (en adelante, JNE) el mantenimiento y custodia del ROP, según lo dispuesto por el artículo 178° de la Constitución.

De lo que prescriben los artículos 1° y 11° de la Ley n.° 28094, Ley de Organizaciones Políticas (en adelante LOP), tenemos que los partidos políticos

son instituciones fundamentales para la participación de la ciudadanía en la política, porque expresan el pluralismo democrático cuya máxima expresión se aprecia en el proceso electoral, como base de un sistema democrático. Tiene la calidad de persona jurídica de derecho privado, conformado por asociaciones de ciudadanos, reservándose la denominación de “partidos” únicamente para las organizaciones que buscan inscribirse en el ROP. Su sola inscripción en este registro le concede la calidad de persona jurídica, lo que les permite regularizar los actos jurídicos realizados en nombre de ésta, previo a su inscripción, debiendo ser ratificados en un tiempo no mayor de declarado su registro como partido político.

De lo que señala el artículo 1° de la Resolución n.° 120-2008-JNE, de fecha 28 de mayo de 2008, que aprueba el Reglamento del ROP, el partido político debe contar, obligatoriamente, con el libro electrónico de partidos políticos, el libro electrónico de movimientos regionales; y, el libro electrónico de las organizaciones políticas locales.

Y de lo que motiva el Tribunal Registral en la Resolución n.° 585-2011-SUNARP-TR-A, de fecha 09 de septiembre de 2011:

La denominación “Partido” se reserva a los partidos políticos reconocidos como tales por el ROP a cargo del JNE, de conformidad con lo establecido por la Ley de Partidos Políticos.

De esto último, el maestro Espinoza concluye que no existe obstáculo para que un partido político, previa inscripción en el ROP, pueda inscribirse posteriormente en el Registro de Personas Jurídicas (2020, p. 563). Sin embargo, nos permitimos -humilde y respetuosamente- discrepar de esta posición, por dos motivos:

- (i) El propio artículo 4° de la LOP, prescribe que no es necesaria ninguna inscripción adicional (entendemos en otro registro) para la realización de actos civiles y mercantiles a favor del partido político, cualquiera sea su naturaleza, en tanto mantenga su inscripción como tal en el ROP.
- (ii) El propio Tribunal Registral, en la Resolución n.° 585-2011-SUNARP-TR-A de fecha 09 de septiembre de 2011, lo confirma con la observación que hace el registrador, donde desestima una solicitud de reserva de denominación para una organización política, recomendando seguir el trámite regular establecido por Ley; o, en su defecto, rogar la solicitud de reserva con otra denominación que no incluya el término “partido político”.⁴⁵

Esto es, le exige al rogante, no solo cambiar la denominación completa y abreviada, sino también un nuevo tipo de persona jurídica, distinta a la de un partido político, pues entiende que ellos solo se pueden inscribir en el ROP.

En ese mismo sentido se pronuncian las resoluciones n.° 1236-2014-SUNARP-TR-L, de fecha 03 de julio de 2014, y 897-2020-SUNARP-TR-L, de fecha 12 de marzo de 2020, donde fundamentan su decisión en que, inicialmente, mediante el artículo único de la Ley n.° 15096, los partidos políticos inscritos en el JNE se consideran como sujetos de derecho privado, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de julio de 1964, se consideró a los partidos políticos inscritos en el JNE como sujetos de derecho privado, pero, para adquirir la personería jurídica requerían que sus estatutos consten en Escritura Pública y se

⁴⁵ **Observación del 13 de abril del 2011:**

[...] De la verificación de su solicitud, se desprende que solicita reserva de nombre para una organización política, lo cual **no es atendible en tanto las organizaciones políticas deben ceñirse a lo establecido por la Ley de Partidos Políticos correspondiendo su inscripción ante el JNE.**

RECOMENDACIÓN

- **Presentar nueva solicitud de reserva debidamente llenada y firmada, proponiendo nueva denominación completa y abreviada y nuevo tipo de persona jurídica**”. *El énfasis es nuestro.*

inscriban en el Registro de Personas Jurídicas de los Registros Públicos de Lima, ordenándose la apertura de un libro especial.

Asimismo, el artículo 36° del Decreto Legislativo n.° 22652, aprueban normas y regirán para las elecciones generales del próximo año, publicada en el diario oficial El Peruano el 28 de agosto de 1979, asignaba a los partidos políticos la calidad de sujetos de derecho privado, pero para la adquisición de su personería jurídica exigía que sus estatutos consten en Escritura Pública y sean inscritos en el Registro de Personas Jurídicas de los Registros Públicos de Lima (ya no ordenaban la apertura de un libro especial porque eso ya se había hecho con el artículo único de la citada Ley n.° 15096).

En la Primera Disposición Transitoria de la Ley n.° 28094, Ley de Organizaciones Políticas, respecto de los partidos políticos inscritos en el Registro de Personas Jurídicas de los Registros Públicos de Lima, los partidos políticos mantendrían su inscripción, sin necesidad de presentar la firma de adherentes exigidas por la citada Ley, pero les otorgaba un plazo de quince (15) meses, posteriores a su entrada en vigencia, para que cumplan con los demás requisitos establecidos en la ley, acreditándolos ante el ROP.

De la concordancia entre ambas normas (Ley n.° 15096 y el Decreto Ley n.° 22652) y los artículos 35° y 178°, numeral 2, de la Constitución Política del Perú de 1993 (en concordancia con los citados artículos 1°, 4° y 11° de la Ley n.° 28094, Ley de Organizaciones Políticas), el Tribunal Registral concluye que podrían existir dos interpretaciones:

- (i) Vencido ese plazo de quince (15) meses ya no cabrían inscripciones en el Registro de Personas Jurídicas; o,

- (ii) Vencido ese plazo de quince (15) meses sí se podrían hacer inscripciones, tanto más si la LOP, no dispuso lo contrario, ni ordenó que se cierren las partidas registrales.

Pero la que más se ajusta a lo ordenado por la Constitución, es la de interpretar que, con solo la inscripción en el ROP, se confiere personalidad jurídica, pues, razonar en contrario nos conduce a pensar que debería existir doble inscripción (una en el ROP y otra en el Registro de Personas Jurídicas de los Registros Públicos de Lima, o en la oficina registral que corresponda), lo cual sería una obligación excesiva, además de ineficiente e inseguro, desde el punto de vista jurídico. Esto último por el propio mandato constitucional, por lo que a partir de su vigencia y de la LOP solo cabría inscribir los actos destinados a registrar la extinción de las personas jurídicas (partidos políticos) inscritas en Registros Públicos antes de la mencionada vigencia.

Para ser justos en este debate, cabe mencionar la posición de Rubio Correa (1999:370) cuando señala que en la Ley n.º 15096, los partidos políticos inscritos en el JNE se consideran como sujetos de derecho privado, lo que es congruente con el mandato constitucional; porque, una cosa es la inscripción para participar en los procesos electorales (ROP); y otra, la inscripción para efectos civiles (Registros de Personas Jurídicas), pues, de lo contrario, y teniendo en consideración que la inscripción de los partidos políticos en ROP es efímera (está sujeta a caducidad, a perder la inscripción -y, por ende, la personería jurídica- si no consigue un determinado número de escaños en el Congreso, etc.), ¿Qué podría pasar con los bienes que, durante su existencia como persona jurídica, habría podido adquirir, si llegase a perder la inscripción y solo estuviera inscrita en el ROP mas no en el Registro de Personas Jurídicas?

Con todo lo expuesto no estamos negando que, a otro tipo de corporaciones creadas por Ley, se les niegue o no puedan inscribirse en el registro respectivo (como el caso de las empresas del Estado, por ejemplo), como lo permite el

artículo 27° del Reglamento de Inscripciones del Registro de Personas Jurídicas, recientemente modificado por el artículo 3° de la resolución n.° 143-2019-SUNARP-SN, prescribe que su registro es de carácter declarativo y facultativo.

El acto de creación se inscribe en virtud de la Ley o de una norma de igual jerarquía que la crea; junto con el dispositivo legal que aprueba su estatuto; siendo el único dato necesario en el formato de solicitud de inscripción, el referente a la identificación de la norma de creación y su fecha de publicación en El Peruano. En caso de que el estatuto requiera de la aprobación de la propia persona jurídica, deberá adjuntarse copia certificada del acta donde conste; así como los documentos complementarios que acrediten la convocatoria y quorum.

Lo cual sería más eficiente, tal como lo afirma Salazar (2006:55), que también es citado por el maestro Espinoza (2020:38) pues les permitiría publicitar ciertos actos importantes con la finalidad de proveerle de una efectiva publicidad (registral, con su oponibilidad consiguiente) que solamente la publicidad legal, pero ello no implicaría la adquisición de una doble personalidad jurídica: una, la que les asigna la Ley; y, otra, la que obtendrían como efecto de su inscripción en el Registro respectivo. De ninguna manera, lo que tienen (si es que tuvieran la asignación de persona jurídica desde una Ley y se inscriben en el Registro respectivo -como sistema eficiente y más logrado que reconocemos que es-) es una doble publicidad: la legal y la registral (Salazar, 2021).

En lo referente a la eficiencia que otorga la inscripción en el Registro, se consideran extremadamente importantes los siguientes:

- Constituye y declara la existencia de un nuevo sujeto de derechos, centro de imputación unitaria ideal de deberes y derechos (persona jurídica);
- Individualización del resto de entidades, se le abre una partida registral única y exclusiva (principio de especialidad, prescrito en el artículo 2017°-

A del Código Civil, en concordancia con lo prescrito en el artículo 9° de la LGS y artículo 15° del Reglamento del Registro de Sociedades);

- Identifica y delimita la propiedad y derechos, mediante el reconocimiento de una esfera de autonomía patrimonial del ente creado **distinta** de acuerdo al tipo de persona jurídica de que se trate (responsabilidad limitada);
- Identifica la organización y, por ende, la responsabilidad funcional de carácter administrativo, civil o penal frente a proveedores o a acreedores, usuarios o consumidores e intermediarios;
- Permite que los seres humanos que la constituyeron alcancen un fin perseguido a través del ente;
- Integra al circuito legal “formal” al sujeto;
- Le resulta aplicable determinado ordenamiento jurídico, de acuerdo al tipo corporativo;
- Para la organización, disminuye costas de transacción de la creación de bienes y prestación de servicios, operaciones comerciales y obligaciones fiduciarias frente a terceros, pues ahora tiene un mecanismo de trato centralizado a través de su organización y/o representantes;
- Gracias al Registro, permite identificar en el interior de la organización posibles externalidades;
- Registro e identificación de los activos que posea el ente corporativo para responder frente a sus acreedores o posibles responsabilidades;

- La publicidad jurídica de diversos actos o contratos, siempre que tengan el carácter de inscribibles;
- Al ser público, toda persona puede acceder al registro y tener conocimiento formal del contenido de los actos inscritos;
- Se presume la exactitud y validez de la inscripción;
- El Registro, por ser uno de seguridad jurídica, otorga fe pública registral. Entre otros (Salazar, 2006, pp. 52-53)

6.3 **¿Error de la Sala Especializada en Protección al Consumidor en la negación de personalidad jurídica fuera del registro?**

Hemos hecho hincapié en los particulares (¿o insólitos?) casos mencionados *ut supra* (numeral 6.1. del presente trabajo de investigación, sobre la asignación de persona jurídica o reconocimiento de existencia o de entes vivos a algunas cosas, que se viene haciendo a nivel mundial) porque nos parece atendible la posición descrita *ut supra* de que la atribución de personalidad jurídica, bien puede realizarse por el sistema de concesiones (sistema estatal) o por el sistema de determinaciones normativas. El primero de ellos, puede ser tanto para personas jurídicas de derecho público interno, cuanto para personas jurídicas de derecho privado.

Antes de exponer los fundamentos, relevantes para este trabajo, que Indecopi plasma en la resolución n.º 4028-2014/SPC-Indecopi, emitida en el expediente n.º 15-22-2013/CC2, Caso Allpas Cartulin contra la Parroquia Santísimo Nombre de Jesús (15/11/2014), conviene explicar los hechos discutidos por las partes. Se tiene que la señora Allpas Cartulin denuncia ante la Comisión de Protección al Consumidor al Centro Educativo Particular Parroquia Santísimo Nombre de Jesús por infracción a la Ley de Protección y Defensa del Consumidor.

La denuncia contra el Centro Educativo se debe a que éste no adoptó las medidas necesarias para detener los actos de acosos sufridos por el menor hijo (10) de la señora Allpas, que le causaron severo daño psicológico y tampoco haber comunicado oportunamente a estos padres de familia sobre lo ocurrido dentro de su institución, cuando el menor se encontraba bajo su supervisión. Luego de producidos los descargos del Colegio, donde básicamente señalan que sí adoptaron las medidas adecuadas, la Secretaría Técnica incluye dentro del procedimiento a la Parroquia Santísimo Nombre de Jesús por ser el promotor del Centro Educativo.

En su oportunidad, la Parroquia realiza sus descargos manifestando que no participa en la gestión y dirección del Centro y ratifica los descargos formulados por este. La resolución de la Comisión, en primera instancia, declara improcedente la denuncia contra el Colegio por considerar no cuenta con personería jurídica propia y eso le impide participar en un proceso administrativo, de otro lado declara fundada la denuncia contra la Parroquia por infracción de los artículos 18° y 19° de la Ley de Protección al Consumidor.

Esta decisión administrativa fue impugnada por la Parroquia, sustentando su pretensión en que a pesar de ser promotor no ostenta la calidad de persona jurídica por no estar inscrita en el Registro, que el artículo 72° de la Ley General de Educación le reconoce personalidad jurídica a la institución educativa, que el Decreto Legislativo n.° 882 facultaba a las instituciones educativas a inscribirse en el Registro; así que la Parroquia y el Colegio, cada uno, contaba con personería jurídica, y el resto de sus argumentos buscan desestimar los hechos que motivaron la denuncia.

Esta dicotomía sobre la asignación de personalidad jurídica es analizada por la Sala en el fundamento once de la citada resolución, donde expresamente señala:

11. Sobre el particular, cabe precisar que si bien la LGE define a las instituciones educativas como personas jurídicas de derecho privado, ello no implica *per se* su reconocimiento jurídico como tal, pues de acuerdo a lo dispuesto

en el artículo 77° del Código Civil, **la personería jurídica se adquiere únicamente con la inscripción efectuada ante la SUNARP en el respectivo Registro de Personas Jurídicas** y se mantiene hasta que se inscribe su extinción”.

Bajo este análisis, la SEPC resuelve confirmar la resolución n.° 1334-2014/CC2 en todos sus extremos, sancionando a la Parroquia Santísimo Nombre de Jesús y ordenando se reembolse a la denunciante la suma de S/2,307.54 soles.

Similar análisis se realiza en otro caso resuelto por la SEPC, mediante resolución n.° 0027-2021/SPC-Indecopi recaída en el expediente n° 0014-2020/CPC-Indecopi-Cus (07/01/2021). Este es el Caso Salazar Chalco y Caviedes Cárdenas contra la Congregación Salesiana y otros por infracción al artículo 73° de la citada Ley de Protección al Consumidor.

En esta oportunidad los hechos denunciados por los esposos Salazar-Caviedes se relacionan con la inacción del director y del centro educativo en registrar el incidente ocurrido con su menor hijo (15) producto del cual se fractura el brazo izquierdo, así como preocuparse en identificar a los responsables y no adoptar medidas necesarias para evitar los ataques y acoso a su menor hijo además de no entregarles la libreta de notas negándoles vacante para el siguiente año escolar. Absuelto el traslado a los denunciados, asumen su posición indicando que no contaban con el registro en video de los acontecimientos y respecto a los demás hechos, que actuaron conforme a la organización interna del Colegio.

La comisión declara fundada en parte la denuncia, la Congregación impugna la resolución cuestionando la identificación del sujeto sobre el cuál debía recaer la responsabilidad; así que la SEPC al igual que en el caso anterior, analiza la atribución de personalidad jurídica, encontrando similitud de fundamentos en el fundamento jurídico 18⁴⁶ de la Resolución n.° 0027-2021/SPC INDECOPI (Exp. n.° 0014-

⁴⁶ INDECOPI
SEPC

2020/CPC-INDECOPI-CUS). Finalmente, la SEPC confirma en parte lo decidido en la resolución de primera instancia.

Ambas resoluciones, de la citada SEPC, parecen centrarse en el texto del artículo 77° del Código Civil (ya citado líneas arriba), que, en principio, prescribe que la persona jurídica de derecho privado existe desde el día de su inscripción en el Registro respectivo. Sin embargo, para tener un panorama completo de la asignación de personalidad jurídica a las personas jurídicas, deberíamos ampliar la aplicación y análisis normativo, y no limitarnos solamente a este mismo artículo (que prescribe que la existencia de la persona jurídica de derecho privado comienza el día de su inscripción en el Registro respectivo, salvo disposición distinta de la ley), sino al inmediatamente anterior: el artículo 76° del Código Civil.

Este artículo prescribe que:

- La existencia,
- Capacidad,
- Régimen,
- Derechos,
- Obligaciones; y,
- Fines de la persona jurídica,

Se determinan por las disposiciones del presente Código o de las leyes respectivas.

Como puede apreciarse, si bien es cierto prescribe que se rigen por las disposiciones del Código Civil, no deja de ser cierto que también prescribe que pueden determinarse *por las disposiciones “de las leyes respectivas”*, esto es, cuando una norma, distinta al Código Civil, regula algo diferente. Lo mismo hace el citado artículo 77° cuando

Resolución n.º 0027-2021/SPC INDECOPI (Exp. n.º 0014-2020/CPC-INDECOPI-CUS)

“18. Así, la **personería jurídica se adquiere únicamente con la inscripción efectuada ante la Sunarp**, en el respectivo Registro de Personas Jurídicas y se mantiene hasta que se inscribe su extinción”. *(el énfasis es nuestro)*

prescribe que las personas jurídicas de derecho privado tienen, como comienzo de su existencia, el día de su inscripción en el registro respectivo; sin embargo, hace la notoria salvedad: “salvo disposición distinta de la ley”⁴⁷.

En este sentido se expresa el profesor Salazar (2020 y 2021) al referir que en nuestro país, se adoptan dos sistemas para la constitución de personas jurídicas: el simple concesional y el sistema de determinaciones normativas o normativo. La relevancia jurídica normativa más importante de este aspecto lo encontramos en el texto de los artículos 76° y 77° del Código Civil, donde se admite que la persona jurídica de derecho público interno se rige por la ley de su creación, en alusión a lo dispuesto en el artículo 76°; para luego presentar otra posibilidad, cuando señala que la existencia de la persona jurídica de derecho privado empieza el día de su inscripción –o *incorporación*– en el registro respectivo, excepto exista disposición distinta en la Ley, remitiéndose a lo prescrito en el artículo 77°.

Efectivamente, mientras que alrededor del mundo la personalidad jurídica puede generarse a través de diversos sistemas, en el Perú únicamente se admiten dos, y comparten una característica: **el reconocimiento de la personalidad jurídica está limitada a una concesión pública, y nace producto de un acto administrativo, esto es: (i) de la inscripción registral; o (ii) la publicación de una Ley, que puede dar lugar a crear personas jurídicas de derecho público o privado.** Estas últimas son susceptibles de inscripción, aunque no existe la obligación (aun cuando debiera).

Y esas “disposiciones de las leyes respectivas” (artículo 76° del Código Civil) y la “disposición distinta de la ley” (artículo 77° del Código Civil) consideramos haberla encontrado en el artículo 72° de la LGE, cuando prescribe que las Instituciones Educativas Privadas **son personas jurídicas de derecho privado**, que son creadas por iniciativa o de personas naturales o de personas jurídicas y que requieren de autorización de las instancias descentralizadas del Sector Educación.

⁴⁷ El énfasis es nuestro.

Con una interpretación forzada de las normas, éstas parecerían ser contradictorias entre sí; sin embargo, con una lectura minuciosa, resulta bastante claro que de existir normas especiales que regulen la creación de entes y su asignación de personería jurídica, debe preferirse la aplicación de ésta sobre el Código Civil, cuya aplicación pasaría a un plano supletorio, como tantas veces así ha sido. Esta idea se refuerza con lo consagrado en nuestra propia Constitución, cuando reconoce que la actividad empresarial debe recibir el mismo tratamiento legal, sea pública o privada, y hacer lo contrario sería discriminatorio.

6.4 **Las Instituciones Educativas Privadas: ¿Son *per se* personas jurídicas de derecho privado?**

Hasta finales de la década de 1990, las instituciones educativas se organizaban como entes carentes de personalidad jurídica pues no se exigía transitar por el Registro, de esa manera, una persona natural o una asociación sin fines de lucro, con interés de fundar una organización educativa, tenía que presentar una solicitud a la autoridad correspondiente para que le otorgara una autorización que lo reconozca como promotor y permita el funcionamiento de la nueva institución educativa, empero, no se consideraba una persona jurídica (Salazar, 2021).

A partir de 1996, con la publicación de la LPIE, se permitió que las instituciones educativas existentes puedan adecuarse a cualquier forma corporativa, como sociedades, cooperativa, asociaciones, EIRL, etc., y de esa manera obtener personalidad jurídica, lo que se pudo concretar entre el año 1997 y 1998 luego de que se emitieran Decretos Supremos para su regulación y reglamentación.

Ya en el año 2003 se promulgó la vigente LGE que recoge toda la normativa anterior y establece de manera general la personalidad jurídica de las instituciones educativas, este reconocimiento trajo como consecuencia una particular situación por la que las instituciones educativas en Perú sean pasibles de una doble tipicidad corporativa, la primera por su propia condición de institución educativa y la segunda

es una adaptación a una forma corporativa reconocida por leyes comunes; y aunque la vigente LGE es muy clara en su artículo 72°, hasta hoy se emiten fallos administrativos que ignoran esta realidad.

Las diferentes normas publicadas (derogada LGE, LPIE y vigente LGE), según el profesor Salazar (2020), traen como resultado la existencia de Instituciones Educativas de gestión privada organizadas bajo los siguientes sistemas corporativos:

- (i) Entidades creadas sin personalidad jurídica, típicas y con subjetividad jurídica, sin fines de lucro;
- (ii) Entidades creadas sin personalidad jurídica, que se adecuaron según lo dispuesto por la LPIE, con personalidad jurídica, causalizada (cooperativas o asociaciones) o no (sociedades y EIRL), dependiendo de su tipo legal serán sin fines de lucro o se comprenderán como mercantiles;
- (iii) Entidades creadas sin personalidad jurídica, que a partir del año 2003 se le imputa la categoría de persona jurídica, sin fines de lucro; y,
- (iv) Entidades creadas con personalidad jurídica (solo universidades) y dependiendo de su tipo legal será sin fines de lucro o se comprenderá como mercantil.

Para las instituciones educativas públicas, tenemos:

- (i) Públicas de gestión directa por autoridades educativas del sector educación o de otros sectores o instituciones del Estado; y,
- (ii) Públicas de gestión privada, por convenio, con entidades sin fines de lucro que prestan servicios educativos gratuitos.

Así también, la vigente LGE define las etapas del sistema educativo y los tipos corporativos que corresponden a cada nivel; entonces, para la educación básica regular tenemos a los colegios, reconocidos y regulados por la Ley n.º 26549, Ley de los Centros Educativos Privados, y su reglamento aprobado por Decreto Supremo n.º 009-2006-ED; para la educación superior, la gama es más amplia, tenemos a las universidades⁴⁸, los institutos⁴⁹, escuelas de posgrado⁵⁰ y CETPROS⁵¹. Cada uno regido por una ley específica, que determina su estructura, organización y supervisión.

Las entidades privadas, a diferencia de las públicas, se dirigen, gestionan y financian por cuenta propia, esto sin perjuicio del mandato constitucional que exige al Estado subvencionarlos, deber actualmente omitido *-u olvidado-* que impide apoyar objetivamente a estas entidades de manera eficiente, esto genera barreras para que exista una verdadera y competitiva oferta educativa, en perjuicio de los padres de familia y especialmente de los educandos.

Lo que vino a hacer el artículo 72º de la vigente LGE, al asignarles personalidad jurídica a las Instituciones Educativas Privadas, fue reconocer que existía todo un universo de entidades que brindaban el servicio educativo sin ser personas jurídicas (la derogada LGE, no exigía que se constituyan como personas jurídicas para brindar el servicio educativo, solo exigía una autorización de la autoridad competente para su puesta en funcionamiento, de acuerdo con su artículo 105º), por lo que **el legislador decidió asignarles la personalidad jurídica porque consideraba esto más eficiente** (menos costoso) que exigirles que se transformaran a una corporación (persona jurídica, EIRL o cualquiera de los tipos societarios prescritos en la LGS), exigiendo ya ello a partir de su puesta en vigencia para cualquier persona, natural o jurídica, que decidiera brindar el servicio educativo.

⁴⁸ Regulada por vigente Ley Universitaria del año 2014.

⁴⁹ Regulado por la Ley de Institutos y Escuelas de Educación Superior, Ley n.º 30512.

⁵⁰ Regulada por la vigente Ley Universitaria.

⁵¹ Educación Técnico-Productiva regulada por Decreto Supremo n.º 022-2004-ED.

Dicho lo expuesto, en otras palabras, por concesión estatal ya se les considera personas jurídicas a las Instituciones Educativas de gestión privada sin que requieran de su inscripción en los Registros Públicos. Esto -entendemos- por un asunto de eficiencia. No todo requiere pasar por el Registro si “las leyes respectivas” (especiales) así lo deciden, menos aún si por decisión legislativa se ha normado que las Instituciones Educativas de gestión privada **son** desde la creación (realizada por personas naturales o jurídicas) personas jurídicas de derecho privado, pero esto porque lo dice la Ley (la vigente LGE) que es tan Ley como lo es el Código Civil (que es un Decreto Legislativo, el n.º 295, que, por imperio de lo que prescribe el artículo 104º de la Constitución, está dentro del rango de normas legales de carácter general).

Esto lo explica el profesor Salazar (2002, 2006, 2020), directa y contundentemente en el siguiente texto:

Otro caso es el que corresponde a las instituciones educativas a las que llamamos colegios. A nivel normativo nunca se les reconoció tipología alguna acorde a las personas jurídicas existentes en el Perú, como tampoco la categoría de sujetos de derecho. **No obstante, la vigente LGE, les otorga el atributo de la personalidad; es decir, en vía de concesión reconoce aquello que siempre les había estado negado, con lo cual, dadas las particulares características de estas organizaciones, se agrega un nuevo tipo a los entes personificados actualmente legislados.**⁵² (2006: 51)

Y lo ha ratificado en reciente entrevista que tuve la oportunidad de hacerle y, en posición que considero atendible, expresó los siguientes argumentos en favor de interpretar que el artículo 72º de la vigente LGE sí le asigna directamente y *per se* personería jurídica de derecho privado a las Instituciones Educativas de gestión privada por lo siguiente:

⁵² El énfasis es nuestro.

- 6.4.1. **Primer argumento:** Existe concordancia y sistematización entre todas las Instituciones Educativas de gestión privada, ahora todas son personas jurídicas (sea porque se hayan constituido así o porque reciben esa atribución desde la propia Ley), todas deben ser tratadas por igual, dos servicios prestados por igual: el servicio educativo (identidad de realidades), no pueden ser tratados diferentes.
- 6.4.2. **Segundo argumento:** Por un asunto de eficiencia. Si entendemos que todas sean personas jurídicas es mucho más eficiente que estas entidades asuman responsabilidad y no con el patrimonio de sus promotores⁵³.
- 6.4.3. **Tercer argumento:** El origen histórico de esta norma. Como ya lo habíamos adelantado *ut supra*, la -ahora- derogada LGE no establecía ninguna obligación de formar una persona jurídica (del Código Civil o una EIRL o de cualquier tipo societario previsto en la LGS) para poder brindar el servicio educativo, solo exigía una autorización de la autoridad competente para su puesta en funcionamiento, de acuerdo con su artículo 105° (2021).

Posteriormente, se puso en vigencia la LPIE, el mismo que tampoco le asignó categoría jurídica alguna a las Instituciones Educativas de gestión privada que ya prestaban el servicio educativo, pero sí reconocía su existencia en el artículo 5°, sin obligarlas a constituirse como personas jurídicas (del Código Civil o una EIRL o de cualquier tipo societario previsto en la LGS).

Lo que sí hizo la LPIE fue prescribir en su artículo 2° que, a futuro, debían organizarse jurídicamente en cualquiera de las formas previstas en el derecho común y en el régimen societario (como si la LGS no fuera una norma parte del derecho común, un compartimento estanco, dicho sea de paso), incluyendo a la asociación civil, fundación, cooperativa, EIRL o empresa unipersonal, pero -insistimos- no se pronunció respecto de la asignación de personalidad jurídica a las Instituciones

⁵³ Referente a esto se ha expresado en <https://bit.ly/3FKBz33>, consultado el 07 de diciembre de 2021.

Educativas Privadas que ya prestaban el servicio educativo al amparo de la derogada LGE.

Es recién con la actual y vigente LGE que a todo ese universo de Instituciones Educativas de gestión privada que ya prestaban el servicio educativo al amparo de la derogada LGE, en el contexto en que se venían desplegando y por un asunto de otorgar un mismo tratamiento legal a todas las entidades que brindan el servicio educativo, se les otorgó la personalidad jurídica a todas aquellas que no habían pasado previamente por el Registro Público, pero ya se encontraban en operación.

Este devenir histórico normativo es lo que permite presumir que ha cambiado el criterio del legislador en cuanto al otorgamiento de personalidad jurídica, no está demás resaltar que la interpretación de una norma o disposición específica debe ser consistente, sistemática y globalizadora. Lo contrario genera un tema asistemático, no regular, confuso, complejo, todos esos problemas (a los que se remite el pie de página n.º 39) resultan ineficientes, un solo estatus jurídico para todos *-pues son entes iguales-* pero en condiciones distintas, podrían coexistir; pero no es lo más juicioso, no es lo más ordenado, no es lo más eficiente.

Todo lo antes señalado avizora la respuesta a nuestra interrogante inicial, el texto del artículo 72º de la vigente LGE, antes citado, expresamente reconoce la personalidad jurídica de las Instituciones Educativas de gestión privada, y esta premisa se condice con la parte *in fine* del artículo 76º del Código Civil, que taxativamente señala: “La existencia, capacidad, régimen, derechos, obligaciones y fines de la persona jurídica, se determinan por las disposiciones del presente Código o de las leyes respectivas.” (subrayado nuestro)

Entonces, de existir una Ley que expresamente reconoce la personalidad jurídica de una entidad; todo lo que se derive de ella, su existencia, capacidad, régimen, derechos, obligaciones, responsabilidades y fines, se deben a lo regulado por esa Ley especial.

VII. ¿Es necesario modificar el Código Civil para la asignación de personalidad jurídica a nuevos entes?

Ya realizamos un breve análisis respecto del momento en que adquiere *-o debería adquirir-* personalidad jurídica la Institución Educativa Privada (véase, numeral 3.3 y 3.4); sin embargo, es necesario reflexionar las implicancias legislativas que este reconocimiento necesita; y, de esa manera, evitar diversas y discrepantes interpretaciones.

El primer texto legal bajo análisis, a lo largo de este trabajo, ha sido lo dispuesto en el artículo 76° y 77° del Código Civil, normas por excelencia que regulan las relaciones jurídicas y la existencia de las personas jurídicas. Este conjunto de disposiciones normativas, al parecer del profesor Espinoza, se fundamentan en la Teoría Ecológica del Derecho *-desarrollada por Cossio-* puesto que el espíritu de cada una de estas disposiciones tiene como base la acción del hombre, sus decisiones y cómo estas afectan a los demás.

Bajo esa premisa, el antes mencionado artículo 76° del código sustantivo prevé dos posibilidades, vinculadas a la persona jurídica; la primera señala que todo lo relacionado con ella se regula por lo dispuesto en el mismo Código; y, la segunda, permite que se pueda regular por la Ley respectiva; es decir, la creada especialmente para ello.

A continuación, le sucede el artículo 77°, en el cual se puede apreciar que el principio de la persona jurídica también admite dos escenarios; uno, desde su inscripción en el registro que corresponda; y, dos, según lo ordene la Ley. Esto nos permite identificar que existe un registro al que instintivamente identificamos como si fuera el único, el de la SUNARP, que concentra la información registral de diversos actos, entre ellos, la inscripción de la persona jurídica en reconocimiento de su existencia.

Sin embargo, como se ha expuesto *ut supra*, esto no es del todo cierto, por cuanto existen diversos registros por fuera de SUNARP, como el de organizaciones políticas que ha bastado para que se reconozca la existencia de los partidos políticos como personas jurídicas de derecho privado. Aún así, también se han identificado entes a los que se les ha provisto de

personalidad jurídica sin necesidad de acudir a un registro y esto lo consiguen por imperio de la Ley; es decir, que este reconocimiento de personalidad jurídica es un atributo concedido en el texto expreso de la norma; y se efectiviza desde el día de su publicación.

Prueba de ello son las diversas empresas estatales creadas por Ley, algunas reguladas por normas de derecho público y las otras por normas del derecho privado. Con esto, debemos mencionar que la segunda norma sometida a análisis, en este trabajo, ha sido el texto del artículo 72° de la vigente LGE que, si bien de manera particular no crea una única empresa, lo que sí hace es declarar que las Instituciones Educativas Privadas son personas jurídicas de derecho privado, situación jurídica que encaja perfectamente en los escenarios previstos por el Código Civil.

Concretamente, la actual LGE se convierte en la ley creada y promulgada de manera especial para regular el sistema educativo peruano; y, al ser esta la norma especializada que concede la personalidad jurídica al universo de instituciones educativas que no contaban con esta cualidad, constituye la excepción *-o salvedad-*al que hace referencia nuestro Código Civil, en los artículos comentados *ut supra*.

Estando a que el Código Civil contempla abiertamente la posibilidad de que la persona jurídica se regule por leyes especiales y que su existencia pueda ser reconocida por lo que la Ley disponga, nos permite afirmar que no es necesaria una modificación del Código Civil, debiendo ser suficiente la interpretación antes vertida, que se reconozca la existencia como persona jurídica de derecho privado en mérito a la Ley que así lo declara.

Nuestra adelantada conclusión se soporta en los varios ejemplos aportados sobre reconocimiento de personalidad jurídica por disposición de la ley especial, como sucedió a nivel internacional con los hipopótamos de Pablo Escobar, el río Wanganui que ahora es considerado un ente con derechos y obligaciones, la madre tierra en Bolivia, el río Ganges en India y el río Atrato en Colombia; y, a nivel nacional, tenemos las múltiples organizaciones que se crean y regulan por su ley especial, como las Organizaciones Políticas,

las Universidades, el propio Fondo Mivivienda, las comunidades campesinas y nativas y también las rondas campesinas y comunales.

Entonces, para el caso que nos ocupa, el artículo 72° de la vigente LGE no ha hecho otra cosa sino reconocer la personalidad jurídica de las instituciones educativas que existían con anterioridad a la publicación de esta norma, calidad que les había sido negada tanto por la derogada LGE como la LPIE; y, siendo esto así, podemos afirmar que el INDECOPI yerra al desconocer el expreso reconocimiento del que gozan desde el 28 de julio de 2003, debiendo así eliminarse la desprotección al consumidor que se derivó de la incorrecta interpretación de los artículos 76° y 77° del Código Civil.

Además, es sostenida la posición del legislador en permitir este reconocimiento de personería en virtud a la ley especial que así lo disponga; es decir, que la tendencia de otorgar reconocimiento de personalidad por medio de la ley se mantendrá en un futuro; y, prueba de ello es el anteproyecto de reforma del código civil del año 2016, que perpetúa la permanencia de la excepción de que la persona jurídica pueda ser regulada por norma distinta al Código Civil.

VIII. Conclusiones.

- 8.1 Una empresa educativa permite satisfacer la necesidad educativa (derecho a la educación) debido a la limitada capacidad del Estado en cubrir con la demanda nacional.
- 8.2 Para concretar el ejercicio del derecho a la educación, es necesario el ejercicio de otros derechos y libertades de reconocimiento constitucional, como el derecho a la libre asociación, a contratar con fines lícitos y la libertad de empresa con iniciativa privada.
- 8.3 La protección y ejercicio del derecho a la educación estuvo contenida en la Constitución desde sus versiones más antiguas, estableciendo su obligatoriedad para el ejercicio de derechos civiles y actualizando el modo de prestación y mecanismos de protección según la evolución de la sociedad.
- 8.4 Analizando nuestra normativa actual y considerando la amplitud del derecho a la libre asociación, se permite que una institución educativa de gestión privada pueda estar organizada por formas asociativas del Código Civil -si tiene autorizado desarrollar actividades- así como formas mercantiles de la LGS y otras leyes especiales como la EIRL y la SACS.
- 8.5 La empresa educativa es un agente económico que para funcionar requiere de la autorización del Ministerio de Educación, de acuerdo a la modalidad y nivel educativo que pretende ofrecer.
- 8.6 La LPIE determinó la forma en que pueden organizarse las empresas educativas, incluyendo las personas jurídicas reguladas por el Código Civil, las formas societarias de la LGS, la EIRL y la empresa unipersonal.
- 8.7 La legislación emitida en materia educativa no prevé un marco jurídico para la celebración del contrato educativo; motivo por el cual se complementa con lo dispuesto por el Código de Protección y Defensa del Consumidor que permitan conocer las condiciones de prestación del servicio educativo.
- 8.8 El contrato de servicio educativo es un innominado, de relación de consumo, de prestaciones en favor de terceros (porque en principio quien contrata es el padre y quién recibe el servicio es el estudiante), de obligaciones principales y de obligación de medios.

- 8.9 El artículo 72° de la vigente LGE le asigna directamente personalidad jurídica a todo el universo de las Instituciones Educativas Privadas -que no se habían constituido como personas jurídicas- por el solo hecho de existir y haber estado brindando el servicio educativo, esto es, a todas las que fueron autorizadas al amparo del artículo 105° de la derogada LGE.
- 8.10 Para el reconocimiento de esa personalidad jurídica -de las instituciones educativas cuya asignación de personalidad jurídica les fue otorgada directamente por la derogada LGE- no se requiere ni se exige formalización mediante la constitución de uno de los tipos de personas jurídicas del Código Civil, ni de la LGS, ni de la EIRL; asimismo, no requiere de su inscripción en el registro respectivo. La asignación de su personalidad jurídica les viene otorgada directamente por la ley (en este caso, por la derogada LGE).
- 8.11 La actual LGE vino a hacer un ‘partaguas’: por un lado, asignó personalidad jurídica a todo el universo de instituciones educativas que brindaban el servicio educativo antes de su puesta en vigencia, que no se habían constituido como personas jurídicas con esa finalidad (la conocida figura de la persona natural ‘promotor’ o ‘gestor’ que destinaba recursos para brindar el servicio educativo), por lo tanto, estas son personas jurídicas creadas por ley (primera parte del artículo 72° de la vigente LGE); y, por otro lado, exigió que, a partir de su puesta en vigencia, para brindar el servicio educativo, las nuevas instituciones educativas debían ser constituidas como persona jurídica, por lo tanto estas no son personas jurídicas creadas por ley, pues deben seguir el íter constitutivo e inscribirse en el registro respectivo para brindar el servicio educativo (segunda parte del artículo 72° de la vigente LGE).
- 8.12 La SEPC comete un yerro en las resoluciones n.° 4028-2014/SPC-INDECOPI (Exp. n.° 1522-2013/CC2) y 0027-2021/SPC-INDECOPI (Exp. n.° 0014-2020/CPC-INDECOPI-CUS) al afirmar que solo define la existencia de las personas jurídicas la inscripción en el registro respectivo, a partir del cual adquirirían personalidad jurídica, tal como aparentemente lo prescriben los artículo 76° y 77° del Código Civil; sin embargo, tanto el artículo 76° cuanto -y con mayor precisión- el artículo 77° del Código Civil prescriben que la existencia de la persona jurídica de derecho privado comienza el día de su inscripción en el registro respectivo, pero también

prescribe una excepción: “o de las leyes respectivas” (artículo 76° del Código Civil) o “salvo disposición distinta de la ley” (artículo 77° del Código Civil. Encontramos esa “disposición distinta de la ley” en el artículo 72° de la LGE que, *per se*, le asigna personalidad jurídica a las Instituciones Educativas Privadas existentes antes de la puesta en vigencia de la citada LGE.

- 8.13 La asignación de personalidad jurídica depende del legislador: lo hace de modo general en el Código Civil, como también lo hace de modo especial cuando así lo decide mediante una ley, como lo hizo en la derogada LGE para el caso de las Instituciones Educativas Privadas.
- 8.14 Casos paradigmáticos de asignaciones de personalidad jurídica fuera del registro a nivel mundial, lo hemos encontrado en el caso de la asignación de personalidad jurídica a un río (río Whanganui, Nueva Zelanda), en el debate sobre la asignación de personalidad jurídica a los robots dotados de inteligencia artificial (Unión Europea), entre otros casos que hemos descrito en el presente trabajo académico.
- 8.15 Definitivamente el registro es eficiente por sus principios de publicidad, legalidad y oponibilidad y porque, en suma, otorga seguridad jurídica; pero, de acuerdo con el propio Código Civil, no es la única forma de dotar de personalidad jurídica: también lo pueden hacer, por excepción, las leyes respectivas.

IX. Referencias Bibliográficas.

ANDRADE ESPINOZA, Simón.

2015 Diccionario de Economía. Editorial Andrade. pp. 257.

ASAMBLEA LEGISLATIVA PLURINACIONAL DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA

2012 Ley Marco de la Madre Tierra y Desarrollo Integral para vivir bien, de fecha 15 de octubre de 2012. Consulta 04 de diciembre de 2021.

<https://bit.ly/3waFbs2>

AZOFRA, Adriana

2007 Personalidad jurídica de las sociedades de hecho. X Congreso Argentino de Derecho Societario, VI Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa. Córdoba, pp. 661-665.

CARHUATOCTO SANDOVAL, Henry

2005 La persona jurídica en el Derecho Contemporáneo. 1ra. edición. Lima. Jurista Editores.

2005 La utilización fraudulenta de la persona jurídica. 1ra. edición. Lima. Jurista Editores.

CHÁVEZ VALDIVIA, Ana Karin

2020 No es solo un robot: consideraciones en torno a una nueva personalidad jurídica y el redimensionamiento de las relaciones interpersonales. *Ius et praxis*. Lima. n.º 02. pp. 55-77.

CHIVANETO, Idalberto

1993 Iniciación a la organización y técnica comercial. McGraw-Hill. pp. 4.

CHINCHILLA MARÍN, Carmen

- 2017 Las sociedades mercantiles públicas. Su naturaleza jurídica *privada* y su personalidad jurídica *diferenciada*: ¿Realidad o ficción?. *Revista de Administración Pública*. Alcalá. n.º 203, pp. 17-56.

CORTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

- 2016 Sentencia T-622/16, de fecha 10 de noviembre de 2016. Consulta 04 de diciembre de 2021.
<https://bit.ly/3MfQXXP>

DAGICOUR, Ombeline

- 2016 Construir el Estado, forjar una nación. La “nueva geografía” y su enseñanza en el Perú del Presidente Leguía (1919-1930). Consultado el 15 de julio de 2022.
<https://journals.openedition.org/caravelle/1954?lang=en#bodyftn11>

ESPINOZA ESPINOZA, Juan

- 2020 Derecho de las personas. Personas Jurídicas y Organizaciones de Personas no Inscritas. 8va. edición. Lima. Instituto Pacífico.
2021 Nuevo Comentario del Código Civil Peruano. Lima. Instituto Pacífico.

ESPINOZA, G. Antonio

- 2020 La centralización de la educación pública primaria en el Perú y sus consecuencias tempranas, 1905 a 1921. *Historica*. Virginia Commonwealth University. Virginia, pp. 65-105. Consultado el 15 de julio de 2022.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/historica/article/download/23828/22700/>

FABRIS, Lorena Laura y otro

- 2007 La personalidad jurídica de las sociedades nacidas como consecuencia de la fusión. X Congreso Argentino de Derecho Societario, VI Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa. Córdoba, pp. 81-85.

FAVIER DUBOIS, Eduardo Mario

2007 Personalidad y no personería jurídica de las sociedades comerciales. X Congreso Argentino de Derecho Societario, VI Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa. Córdoba, pp. 49-54.

FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco

1994 La dogmática de los derechos humanos. Lima. Ediciones Jurídicas, p.99.

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos

2004 Derecho de las Personas. Exposición de Motivos y Comentarios al Libro Primero del Código Civil Peruano. Personas Naturales. Personas Jurídicas. Comunidades Campesinas y Nativas. 9na. edición. Lima. Editora Jurídica Grijley.

GACETA JURÍDICA

s/a El Código Civil en su Jurisprudencia. Sentencias vinculadas con los artículos y figuras jurídicas del Código Civil. Lima. Gaceta Jurídica.

GARCÍA DEL JUNCO, Julio y CASANUEVA ROCHA, Cristóbal.

2000 Prácticas de Gestión Empresarial. España. McGraw-Hill. pp. 3.

GARCÍA PACHÓN, María del Pilar

2020 Reconocimiento de la naturales y de sus componentes como sujetos de derechos. Primera edición. Colombia. Universidad Externado de Colombia.

GONZÁLES BARRÓN, Gunther

2012 Derecho registral y notarial. 3ra. edición. Lima. Jurista Editores.

GONZÁLEZ BENJUMEA, Óscar Humberto

2016 Personalidad jurídica de las sociedades mercantiles. *Ratio Juris*. Medellín. n.º 23, pp. 97-124.

GONZALES GONZALES, Gonzalo Gustavo

2022 La Ley. *Sobre las Rondas Campesinas: su ámbito de acción es netamente rural.* Lima. Consultado el 15 de julio de 2022.

<https://bit.ly/3LsHWtj>

2022 Asignación de persona jurídica de derecho privado a las Instituciones Educativas Privadas: ¿Requiere de su inscripción en Registros Públicos para su reconocimiento como persona jurídica? Lima.

GUTIÉRREZ BOTERO, Alberto

1953 La personalidad jurídica. *Estudios de Derecho.* Medellín, pp. 531-580.

GUZMÁN NAPURÍ, Christian

2015 La Constitución Política: Un análisis funcional. Lima. Gaceta Jurídica.

HERNÁNDEZ MARÍN, Rafael

1997 Sujetos Jurídicos, capacidad jurídica y personalidad jurídica. Caracas, pp. 95-126.

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (INDECOPI)

2021 Expediente n.º 0014-2020/CPC INDECOPI CUS. Resolución n.º 0027-2021/SPC-INDECOPI, de fecha 07 de enero de 2021.

2014 Expediente n.º 1522-2013/CC2. Resolución n.º 4028-2014/SPC-INDECOPI, de fecha 25 de noviembre de 2014.

JARAMILLO HERRERA, Liyer Andrea

2011 Desestimación de la personalidad jurídica en el derecho societario Colombiano. *CES DERECHO ISSN.* Medellín. n.º 2, pp. 125-133.

JURADO NACIONAL DE ELECCIONES

2008 Resolución n.º 120-2008-JNE, que aprueba el Reglamento del Registro de Organizaciones Políticas, de fecha 28 de mayo de 2008.

MARIÁTEGUI BOSSE, Aldo

2022 Castillo no llega a diciembre. Lima. Perú 21. Consultado el 12 de julio de 2022.
<https://bit.ly/3Rr4m43>

MINISTERIO DE EDUCACIÓN

2020 Exposición de motivos del Decreto de Urgencia que establece medidas para la lucha contra la informalidad en la prestación de servicios educativos de educación básica de gestión privada y para el fortalecimiento de la educación básica brindada por Instituciones Educativas Privadas. Consultado el 14 de julio de 2022.
<https://bit.ly/3aB5Tly>

MONREAL BELLO, Carlos

1930 Concepto de la personalidad jurídica. Santiago.

MORILLO MIRANDA, Emilio

s/a Reformas educativas en el Perú del siglo XX. Lima. OEI-Revista Iberoamericana de Educación. Consultado el 15 de julio de 2022.
<https://bit.ly/3sZ78nX>

PARLAMENTO EUROPEO

2015 Propuesta de resolución del Parlamento Europeo con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre normas de Derecho civil sobre robótica. (2015/2103 (INL)). Consulta 15 de octubre de 2021.
<https://bit.ly/3FJj5W>

PARLAMENTO DE NUEVA ZELANDA

2017 Ley Te Awa Tupua (Solución de Reclamaciones del Río Wanganui). Consulta 04 de diciembre de 2021.
<https://bit.ly/3NddKTX>

PAZO PINEDA, Óscar Andrés

2014 Los derechos fundamentales y el Tribunal Constitucional. Lima. Gaceta Jurídica.

PODER JUDICIAL

2006 Casación n.º 2821-2005-LIMA, de fecha 02 de mayo de 2006.

PRIETO MARTÍNEZ, Vicente

1984 Iniciativa privada y personalidad jurídica: las personas jurídicas privadas. Caracas. pp. 473-525.

RUBIO CORREA, Marcial

1984 El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. 8va. ed. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2006. Lima.

1999 Estudio de la Constitución Política de 1993. 1era ed. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Tomo I. Lima.

1999 Estudio de la Constitución Política de 1993. 1era ed. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Tomo III. Lima.

SALAZAR GALLEGOS, Max

2021 Siete Innecearios Problemas Societarios, de Contratos, y Responsabilidad Civil del nuevo reglamento de colegios. Lima. 2021.

<https://bit.ly/3yAYpIU>

Consultado el 07 de diciembre de 2021.

2020 Contratos de servicio educativo y pandemia. *Derecho de los Desastres: COVID-19*. Tomo I. Lima. Pontificia Universidad Católica del Perú. pp. 231-287.

2020 Personas jurídicas societarias (y otras) PARTE I: tipología, sistemas de constitución y existencia. Lima. 2020.

<https://bit.ly/3NfJCrb>

Consultado 11 de noviembre de 2021.

2020 Personas jurídicas societarias (y otras) PARTE II: derechos y obligaciones, fines y elementos. Lima. 2020.

<https://bit.ly/3wq4WDv>

Consulta 15 de octubre de 2021.

- 2018 Anomalías societarias: la sociedad en formación. *Actualidad Civil Al día con el Derecho*. Lima. n.º 45, pp. 297-313.
- 2006 Los Sistemas de Constitución de las Personas Jurídicas de Derecho Privado. La existencia, el registro y sus repercusiones en el tráfico jurídico. *Actualidad Jurídica*. Lima, n.º 148, pp. 49-55.
- 2002 La “empresa” educativa y los sujetos de derecho: ¿En qué casos estamos ante una persona jurídica? *Ius et Praxis Revista de la Facultad de Derecho*. Lima, n.º 36, pp. 102-122.

SALAZAR GALLEGOS, Max y GARCÍA LONG, Sergio

- 2021 Nuevo Comentario del Código Civil Peruano. “*Comentarios a los artículos 76º, 77º, 78º y 79º del Código Civil*”. Lima. Instituto Pacífico, pp. 629-661.

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

- 2020 Expediente s/n. Resolución n.º 1236-2014-SUNARP-TR-L, de fecha 03 de julio de 2014.
- 2014 Expediente s/n. Resolución n.º 1236-2014-SUNARP-TR-L, de fecha 03 de julio de 2014.
- 2011 Expediente s/n. Resolución n.º 585-2011-SUNARP-TR-A, de fecha 09 de septiembre de 2011.
- 2000 Expediente s/n. Resolución n.º 461-2000-ORLC/TR, de fecha 21 de diciembre de 2000.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- 2017 Expediente n.º 00853-2015-PA/TC, sentencia de fecha 14 de marzo de 2017.
- 2014 Expediente n.º 0011-2013-PI/TC, sentencia de fecha 27 de agosto de 2014.
- 2010 Expediente n.º 00017-2008-PI/TC, sentencia de fecha 15 de junio de 2010.
- 2009 Expediente n.º 00008-2008-PI/TC, sentencia de fecha 22 de abril de 2009.
- 2008 Expediente n.º 00025-2007-PI/TC, sentencia de fecha 19 de setiembre de 2008.

2005 Expediente n.º 04232-2004-PA/TC, sentencia de fecha 03 de marzo de 2005.

ZERPA, Levis Ignacio

2018 El abuso de la personalidad jurídica en la sociedad anónima. *Universidad Central de Venezuela*. Caracas. pp. 79-109.



X. Apéndice

Historial del Derecho Educativo en la Constitución

Año de la Constitución	<u>Articulado sobre educación</u>
1812	<p data-bbox="418 499 932 527">CAPÍTULO VII De las facultades de las Cortes.</p> <p data-bbox="418 543 516 571">Art. 131.</p> <p data-bbox="418 588 766 615">Las facultades de las Cortes son:</p> <p data-bbox="418 632 464 659">[...]</p> <p data-bbox="381 676 1419 753">Vigésimasegunda. Establecer el plan general de enseñanza pública en toda la Monarquía, y aprobar el que se forme para la educación del Príncipe de Asturias.</p> <p data-bbox="418 816 516 844">Art. 199.</p> <p data-bbox="381 861 1419 938">La Regencia cuidará de que la educación del Rey menor sea la más conveniente al grande objeto de su alta dignidad, y que se desempeñe conforme al plan que aprobaren las Cortes.</p> <p data-bbox="418 1001 516 1029">Art. 321.</p> <p data-bbox="418 1045 815 1073">Estará a cargo de los Ayuntamientos:</p> <p data-bbox="418 1089 464 1117">[...]</p> <p data-bbox="381 1134 1419 1211">Quinto. Cuidar de todas las escuelas de primeras letras y de los demás establecimientos de educación que se paguen de los fondos del común.</p> <p data-bbox="418 1274 824 1302">Art. 335. Tocarà a estas Diputaciones:</p> <p data-bbox="418 1318 464 1346">[...]</p> <p data-bbox="381 1362 1419 1486">Quinto. Promover la educación de la juventud conforme a los planos aprobados, y fomentar la agricultura la industria y el comercio, protegiendo a los inventores de nuevos descubrimientos en cualquiera de estos ramos.</p> <p data-bbox="381 1549 902 1577">TÍTULO IX DE LA INSTRUCCIÓN PÚBLICA</p> <p data-bbox="418 1593 643 1621">CAPÍTULO ÚNICO</p> <p data-bbox="418 1638 516 1665">Art. 366.</p> <p data-bbox="381 1682 1419 1806">En todos los pueblos de la Monarquía se establecerán escuelas de primeras letras, en las que se enseñará a los niños a leer, escribir y contar, y el catecismo de la religión católica, que comprenderá también una breve exposición de las obligaciones civiles.</p> <p data-bbox="418 1822 516 1850">Art. 367.</p>

Asimismo se arreglará y creará el número competente de Universidades y de otros establecimientos de instrucción que se juzguen convenientes para la enseñanza de todas las ciencias, literatura y bellas artes.

Art. 368.

El plan general de enseñanza será uniforme en todo el Reino, debiendo explicarse la Constitución política de la Monarquía en todas las Universidades y establecimientos literarios donde se enseñen las ciencias eclesiásticas y políticas.

Art. 369.

Habrá una Dirección general de estudios, compuesta de personas de conocida instrucción, a cuyo cargo estará, bajo la autoridad del Gobierno, la inspección de la enseñanza pública.

Art. 370.

Las Cortes, por medio de planes y estatutos especiales, arreglarán cuanto pertenezca al importante objeto de la instrucción pública.

Art. 371.

Todos los españoles tienen libertad de escribir, imprimir y publicar sus ideas políticas sin necesidad de licencia, revisión o aprobación alguna anterior a la publicación, bajo las restricciones y responsabilidad que establezcan las leyes.

1823

ARTICULO 60o.- Son facultades exclusivas del Congreso:

[...]

22.- Decretar todo lo necesario para la instrucción pública por medio de planes fijos, e instituciones convenientes a la conservación y progreso de la fuerza intelectual y estímulo de los que se dedicaren a la carrera de las letras.

ARTICULO 135o.- Son atribuciones de esta Junta:

[...]

4.- Cuidar de la instrucción pública, y de los establecimientos piadosos y de beneficencia.

CAPÍTULO X PODER MUNICIPAL

[...]

ARTICULO 140o.- Las atribuciones del régimen municipal depende:

[...]

2o.- De la policía de instrucción primaria.

ARTICULO 175o.- La enseñanza e instrucción del Ejército y Armada dependen de la educación que se dará en las escuelas o colegios militares que deberán establecerse.

CAPÍTULO III EDUCACIÓN PÚBLICA

ARTICULO 181o.- La instrucción es una necesidad común y la República la debe igualmente a todos sus individuos.

ARTICULO 182o.- La Constitución garantiza este derecho:

- 1.- Por los establecimientos de enseñanza primaria, de ciencias, literatura y artes.
- 2.- Por premios que se concedan a la dedicación, y progresos distinguidos.
- 3.- Por institutos científicos, cuyos miembros gocen de dotaciones vitalicias competentes.
- 4.- Por el ejercicio libre de la imprenta que arreglará una ley particular.
- 5.- Por la inviolabilidad de las propiedades intelectuales.

ARTICULO 183o.- La instrucción pública depende en todos sus ramos de los planes y reglamentos generales que decretare el Congreso.

ARTICULO 184o.- Todas las poblaciones de la República tienen derecho a los establecimientos de instrucción que sean adaptables a sus circunstancias. No puede dejar de haber Universidades en las capitales de departamento, ni escuelas de instrucción primaria en los lugares más pequeños; la que comprenderá también el catecismo de la Religión Católica y una breve exposición de las obligaciones morales y civiles.

ARTICULO 185o.- Se establecerá una Dirección General de Estudios en la capital de la República, compuestas de personas de conocida instrucción, a cuyo cargo estará bajo la autoridad del Gobierno, y protección especial del Senado, la inspección de la instrucción pública.

1826 No hay referencia alguna. Conocida como la 'Constitución vitalicia' o 'Constitución bolivariana'

1828 ATRIBUCIONES DEL CONGRESO

Art. 48o.- Son atribuciones del Congreso:

[...]

18.- Formar planes generales de educación e instrucción pública y promover el adelantamiento de las artes y ciencias.

JUNTAS DEPARTAMENTALES

[...]

Art. 75o.- Son atribuciones de estas Juntas:

[...]

2.- Promover la educación e instrucción pública, conforme a los planes aprobados por el Congreso.

TÍTULO NOVENO DISPOSICIONES GENERALES

Art. 171o.- Garantiza también la instrucción primaria gratuita a todos los ciudadanos; la de los establecimientos en que se enseñen las ciencias, literatura y artes; la inviolabilidad de las propiedades intelectuales y los establecimientos de piedad y beneficencia.

1834	<p>ATRIBUCIONES DEL CONGRESO</p> <p>Art. 51o.- Son atribuciones del Congreso: [...]</p> <p>16o.- Formas planes generales de educación e instrucción pública para los establecimientos dotados de los fondos nacionales.</p> <p>TÍTULO DÉCIMO DISPOSICIONES GENERALES</p> <p>[...]</p> <p>Art. 171o.- La instrucción primaria es gratuita para todos los ciudadanos; y también la científica en las capitales o en el lugar más propósito de cada departamento.</p>
1836⁵⁴	No hay referencia alguna.
1836⁵⁵	No hay referencia alguna.
1836⁵⁶	No hay referencia alguna.
1837⁵⁷	<p>Art. 14o Pueden además ser senadores, sin tener el tercer requisito del artículo precedente: [...]</p> <p>8o Los individuos que se hubiesen distinguido en la educación de la juventud, en alguno de los establecimientos públicos, al menos por cuatro años, á juicio del Gobierno de cada república.</p> <p>Art. 30. Son atribuciones del Protector: [...]</p> <p>18a Iniciar ante las legislaturas de las repúblicas confederadas proyectos de ley relativos á la educación pública y mejoras en la administración de justicia.</p>
1839	<p>TÍTULO IV DE LA CIUDADANIA</p> <p>[...]</p> <p>Art. 8o.- Para ser ciudadano en ejercicio se requiere: [...]</p> <p>2a.- Saber leer y escribir, excepto los indígenas y mestizos, hasta el año de 1844, en las poblaciones donde no hubiere escuelas de instrucción primaria.</p> <p>TÍTULO X ATRIBUCIONES DEL CONGRESO</p> <p>Art. 55o.- Son atribuciones del Congreso: [...]</p>

⁵⁴ Confederación Perú Boliviana: Constitución del Estado Sud Peruano.

⁵⁵ Confederación Perú Boliviana: Constitución del Estado Nor Peruano.

⁵⁶ Confederación Perú Boliviana: Decreto del 28 de octubre de 1836.

⁵⁷ Ley Fundamental de la Confederación Perú Boliviana.

11.- Formar planes generales de enseñanza para todo establecimiento de educación e instrucción pública.

TÍTULO XII PODER EJECUTIVO

[...]

Art. 87o.- Son atribuciones del Presidente de la República:

[...]

31a.- Cuidar de la instrucción pública; hacer en los reglamentos y planes de enseñanza las alteraciones que crea convenientes, hasta que se dé por el Congreso el plan de educación nacional.

GARANTÍAS INDIVIDUALES

Art. 174o.- Garantiza también la instrucción primaria gratuita a todos los ciudadanos, la de los establecimientos en que se enseñen las ciencias, literatura y artes, la inviolabilidad de las propiedades intelectuales, y los establecimientos de piedad y de beneficencia.

1856

TÍTULO IV GARANTÍAS INDIVIDUALES

[...]

Art. 23o.- La Nación garantiza la instrucción primaria gratuita y los establecimientos públicos de ciencias, artes, piedad y beneficencia.

Art. 24o.- Todos los que ofrezcan las garantías de capacidad y moralidad prescritas por la ley, pueden ejercer libremente la enseñanza y dirigir establecimientos de educación bajo la inspección de la autoridad.

1860

TÍTULO IV

GARANTÍAS INDIVIDUALES

[...]

Artículo 24.- La Nación garantiza la existencia y difusión de la instrucción primaria gratuita y el fomento de los establecimientos públicos de ciencias, artes, piedad y beneficencia.

Artículo 25.- Todos los que ofrezcan las garantías de capacidad y moralidad prescritas por la ley, pueden ejercer libremente la enseñanza y dirigir establecimientos de educación bajo la inspección de la autoridad.

1867

TÍTULO IV GARANTÍAS INDIVIDUALES

[...]

Art. 23o.-La Nación garantiza la existencia y difusión de la instrucción primaria gratuita y el fomento de los establecimientos públicos de ciencias, artes, piedad y beneficencia.

Art. 24o.-Son completamente libres la enseñanza primaria, media y superior, y la **fundación** de Universidades, con las restricciones que señala el artículo 22o⁵⁸, y bajo las condiciones de capacidad y moralidad determinada por la ley.

Los miembros de Universidades **particulares** serán admitidos en los que protege el Estado, sin otro requisito que el examen de suficiencia en la facultad en que pretenden incorporarse.

La enseñanza primaria, media y superior protegida por el Estado, se sujetará a las formalidades prescritas por la ley⁵⁹.

1920 TITULO IV GARANTÍAS SOCIALES

[...]

Art. 53o.- La enseñanza primaria es obligatoria en su grado elemental para los varones y las mujeres desde los seis años de edad. La Nación garantiza su difusión gratuita. Habrá por lo menos una escuela de enseñanza primaria elemental para varones y otra para mujeres en cada capital de distrito y una escuela de segundo grado para cada sexo en las capitales de provincia. El Estado difundirá la enseñanza secundaria y superior y fomentará los establecimientos de ciencias, artes y letras.

Art. 54o.- El profesorado es carrera pública en los diversos órdenes de la enseñanza oficial y da derecho a los goces fijados por la ley.

1933 TITULO II GARANTIAS CONSTITUCIONALES
CAPITULO I GARANTIAS NACIONALES Y SOCIALES

[...]

Artículo 52.- Es deber primordial del Estado la defensa de la salud física, mental y moral de la infancia. El Estado defiende el derecho del niño a la vida del hogar, a la educación, a la orientación vocacional, y a la amplia asistencia cuando se halle en situación de abandono, de enfermedad o de desgracia. El Estado encomendará el cumplimiento de lo dispuesto en este artículo a organismos técnicos adecuados.

TITULO III EDUCACION

Artículo 71.- La dirección técnica de la educación corresponde al Estado. Artículo 72.- La enseñanza primaria es obligatoria y gratuita.

Artículo 73.- Habrá por lo menos una escuela en todo lugar cuya población escolar sea de treinta alumnos. En cada capital de provincia y de distrito se proporcionará instrucción primaria completa.

Artículo 74.- Las escuelas que funcionen en los centros industriales, agrícolas o mineros, serán sostenidos por los respectivos propietarios o empresas.

⁵⁸ Art. 22o.- Puede ejercerse libremente toda industria o profesión que no se oponga a la moral, seguridad o salubridad pública.

⁵⁹ El resaltado es nuestro.

Artículo 75.- El Estado fomenta la enseñanza en sus grados secundario y superior, con tendencia a la gratuidad.

Artículo 76.- En cada departamento habrá por lo menos una escuela de orientación industrial.

Artículo 77.- El Estado fomenta la enseñanza técnica de los obreros.

Artículo 78.- El Estado fomenta y contribuye al sostenido de la educación pre-escolar y post-escolar, y de las escuelas para niños retardados o anormales.

Artículo 79.- La educación moral y cívica del niño es obligatoria, y se inspirará necesariamente en el engrandecimiento nacional y la solidaridad humana.

Artículo 80.- El Estado garantiza la libertad de la cátedra.

Artículo 81.- El profesorado es carrera pública y da derecho a los goces que fija la ley.

Artículo 82.- Los tesoros arqueológicos, artísticos e históricos están bajo la salvaguarda del Estado.

Artículo 83.- La ley señalará el monto mínimo de la renta destinada al sostenimiento y difusión de la enseñanza, y la proporción en que anualmente debe aumentarse.

TITULO X ADMINISTRACION DEPARTAMENTAL Y MUNICIPAL CAPITULO I CONCEJOS DEPARTAMENTALES

Artículo 192.- Los Concejos tienen facultad para organizar, administrar y controlar, conforme lo disponga la ley, los ramos de Instrucción, Sanidad, Obras Públicas de carácter departamental, Vialidad, Agricultura, Ganadería, Industrias, Minería, Beneficiencia, Previsión Social, Trabajo, y demás que se relacionen con las necesidades de sus circunscripciones.

Artículo 193.- Son atribuciones de los Concejos Departamentales además de las que señalan las leyes, las siguientes:

[...]

7. Resolver en última instancia sobre los asuntos administrativos de los Concejos Municipales, Sociedades Públicas de Beneficiencia, Universidades y Colegios Nacionales, en los casos en que proceda el recurso de revisión;

8. Aprobar cada año los presupuestos de los Concejos Municipales Provinciales, Sociedades Públicas de Beneficiencia, Colegios Nacionales y Comisiones Técnicas de Aguas, y conocer en los presupuestos de los Concejos Municipales Distritales cuando éstos ocurran en revisión.

1979

CAPÍTULO IV DE LA EDUCACIÓN, LA CIENCIA Y LA CULTURA

Artículo 21. El derecho a la educación y a la cultura es inherente a la persona humana. La educación tiene como fin el desarrollo integral de la personalidad. Se inspira en los principios de la democracia social. El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza.

Artículo 22. La educación fomenta el conocimiento y la practica de las humanidades, el arte la ciencia y la técnica. Promueve la integridad internacional. La formación ética y cívica es obligatoria en todo el proceso educativo. La educación religiosa se imparte sin violar la libertad

de conciencia. Es determinada libremente por los padres de familia. La enseñanza sistemática de la Constitución y de los derechos humanos es obligatoria en los centros de educación civiles y militares y en todos sus niveles.

Artículo 23. El Estado garantiza a los padres de familia el derecho de intervenir el proceso educativo de sus hijos, y de escoger el tipo y centros de educación para estos.

Artículo 24. Corresponde al Estado formular planes y programas y dirigir y supervisar la educación, con el fin de asegurar su calidad y eficiencia según las características regionales, y otorgar a todos igualdad de oportunidades. El régimen administrativo en materia educacional es descentralizado.

Artículo 25. La educación primaria, en todas sus modalidades, es obligatoria. La educación impartida por el Estado es gratuita en todos sus niveles, con sujeción a las normas de ley. En todo lugar, cuya población lo requiere, hay cuando menos un centro educativo primario. La ley reglamenta la aplicación de este precepto. Se complementa con la obligación de contribuir a la nutrición de los escolares que carecen de medios económicos y la de proporcionarles útiles.

Artículo 26. La erradicación del analfabetismo es tarea primordial del Estado, el cual garantiza a los adultos el proceso de la educación permanente. Se cumple progresivamente con aplicación de recursos financieros y técnicos cuya cuantía fija el Presupuesto del Sector Público. El mensaje anual del Presidente de la República necesariamente contiene información sobre los resultados de la campaña contra el analfabetismo.

Artículo 27. El Estado garantiza la formación extraescolar de la juventud con la participación democrática de la comunidad, la ley regula el funcionamiento de las instituciones que la imparten.

Artículo 28. La enseñanza, en todos sus niveles, debe impartirse con lealtad a los principios constitucionales y a los fines de la correspondiente sustitución educativa.

Artículo 29. Las empresas están obligadas a contribuir al sostenimiento de centros de educación. La ley fija los alcances de este precepto. Las escuelas que funcionan en los centros industriales, agrícolas o mineros son sostenidas por los respectivos propietarios o empresas.

Artículo 30. El Estado reconoce, ayuda y supervisa la educación privada, cooperativa, comunal y municipal que no tendrán fines de lucro. Ningún centro educativo puede ofrecer conocimiento de calidad inferior a los del nivel que le corresponde, conforme a ley. Toda persona natural o jurídica tiene derecho fundar, sin fines de lucro, centros educativos dentro del respeto a los principios constitucionales.

Artículo 31. La educación universitaria tiene entre sus fines la creación intelectual y artística, la investigación científica y tecnológica y la formación profesional y cultural. Cada universidad es autónoma en lo académico, normativo y administrativo dentro de la ley.

El Estado garantiza la libertad de cátedra y rechaza la intolerancia.

Las universidades nacen por ley. Son públicas o privadas, según se creen por iniciativa del Estado o particulares. Se rigen por la ley y por sus estatutos. Las universidades están constituidas

por sus profesores, graduados y estudiantes. La comunidad y las universidades se coordinan en la forma que la ley señala. Las universidades otorgan grados académicos y títulos profesionales a nombre de la Nación.

Artículo 32. Las universidades y los centros educativos y culturales están exonerados de todo tributo, creado o por crearse. La ley establece estímulos tributarios y de otra índole para favorecer las donaciones y aportes en favor de las universidades y centros educativos y culturales.

Artículo 33. Los colegios profesionales son instituciones autónomas con personería de derecho publico. La ley establece su constitución y las rentas para su funcionamiento. Es obligatoria la colegiación para el ejercicio de las profesiones universitarias que señala la ley.

Artículo 34. El Estado preserva y estimula las manifestaciones de las culturas nativas, así como las peculiares y genuinas del folklore nacional, el arte popular y la artesanía.

Artículo 35. El Estado promueve el estudio y conocimiento de las lenguas aborígenes. Garantiza el derecho de las comunidades quechuas, aymara y demás comunidades nativas a recibir educación primaria también en su propio idioma o lengua.

Artículo 36. Los yacimientos y restos arqueológicos construcciones, monumentos, objetos artísticos y testimonios de valor histórico, declarados patrimonio cultural de la nación, están bajo el amparo del Estado. La ley regula su conservación, restauración, mantenimiento y restitución.

Artículo 37. Los medios de comunicación social del Estado se hallan al servicio de la educación y la cultura. Los privados colaboran a dichos fines de acuerdo a ley.

Artículo 38. El Estado promueve la educación física y el deporte, especialmente el que no tiene fines de lucro. Le asigna recursos para difundir su práctica.

Artículo 39. En cada ejercicio, se destina para educación no menos del veinte por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto del gobierno central.

Artículo 40. La investigación científica y tecnológica goza de atención y estímulo del Estado. Son de interés nacional la creación y la transferencia de tecnología apropiada para el desarrollo del país.

Artículo 41. El profesorado es carrera pública en las diversas ramas de la enseñanza oficial. La ley establece sus derechos y obligaciones, y el régimen del profesorado particular. El Estado procura la profesionalización de los maestros. Les asegura una remuneración justa, acorde con su elevada misión.

CAPÍTULO VII DEL RÉGIMEN AGRARIO

Artículo 158. El Estado, a través de los organismos del sector publico agrario y las entidades representativas de los agricultores, establece y ejecuta la política que garantiza el desarrollo de la actividad agraria, en concordancia con otros sectores económicos.

Con ese fin:

[...]

6.- Impulsa la educación y capacitación técnica del agricultor.

CAPÍTULO XII DE LA DESCENTRALIZACIÓN, GOBIERNOS LOCALES Y REGIONALES

Artículo 255.Las municipalidades provinciales tienen a su cargo, además de los servicios públicos locales, lo siguiente:

[...]

2.- Cooperación con la Educación primaria y vigilancia de su normal funcionamiento de acuerdo con los artículos 24 y 30.

1993

A fin de evitar repeticiones, nos remitimos a lo ya expuesto y explicado *ut supra*.

Nota: Elaboración propia, recopilación del Archivo Histórico de Constituciones del Congreso de la República.

