

LA  
**CONSTITUCIÓN**  
**COMENTADA**

---

ANÁLISIS ARTÍCULO POR ARTÍCULO

*Obra colectiva  
escrita por 117 destacados juristas del país*

DIRECTOR  
WALTER GUTIERREZ

TOMO 

ARTÍCULO 11	El libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones <i>César Abanto Revilla</i> .....	425
ARTÍCULO 12	La intangibilidad de los fondos y reservas de la seguridad social <i>César Abanto Revilla</i> .....	438
ARTÍCULO 13	Derecho a la educación. Libertad de enseñanza <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	447
ARTÍCULO 14	Derecho a la educación. Fines y contenido. Promoción del desarrollo científico y tecnológico <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	453
ARTÍCULO 15	Régimen del profesorado. Derechos del educando. Promoción de la educación privada <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	461
ARTÍCULO 16	Sistema y régimen educativo <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	469
ARTÍCULO 17	Gratuidad y obligatoriedad de la educación <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	475
ARTÍCULO 18	Régimen universitario <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	482
ARTÍCULO 19	Régimen tributario de la educación <i>Max Salazar Gallegos</i> .....	489
ARTÍCULO 20	Colegios profesionales y colegiación obligatoria <i>Fernando Velezmoro Pinto</i> .....	496
ARTÍCULO 21	Patrimonio cultural de la Nación <i>Adriana Arista Zerga</i> .....	504
ARTÍCULO 22	Deber y derecho al trabajo <i>Jorge Toyama Miyagusuku</i> .....	512
ARTÍCULO 23 1 <sup>RA</sup> PARTE	Atención prioritaria del derecho al trabajo. Protección de la madre, menores e impedidos que trabajan <i>Fernando Elías Mantero</i> .....	521

## Gratuidad y obligatoriedad de la educación

### Artículo 17

*La educación inicial, primaria y secundaria son obligatorias. En las instituciones del Estado, la educación es gratuita. En las universidades públicas el Estado garantiza el derecho a educarse gratuitamente a los alumnos que mantengan un rendimiento satisfactorio y no cuenten con los recursos económicos necesarios para cubrir los costos de educación.*

*Con el fin de garantizar la mayor pluralidad de la oferta educativa, y en favor de quienes no puedan sufragar su educación, la ley fija el modo de subvencionar la educación privada en cualquiera de sus modalidades, incluyendo la comunal y la cooperativa.*

*El Estado promueve la creación de centros de educación donde la población los requiera.*

*El Estado garantiza la erradicación del analfabetismo. Asimismo fomenta la educación bilingüe e intercultural, según las características de cada zona. Preserva las diversas manifestaciones culturales y lingüísticas del Perú. Promueve la integración nacional.*

#### CONCORDANCIAS:

C.: arts. 2 incs. 1), 19); 6, 13, 14, 15, 16, 18, 19, 200 inc. 1); C.P.Ct.: art. 37 incs. 17), 18);  
D.U.D.H.: arts. 26, 27; P.I.D.E.S.C.: arts. 13, 14; C.D.N.: arts. 28, 29; P.S.S.: arts. 13, 16

---

*Max Salazar Gallegos*

### 1. Postulado: “la educación inicial, primaria y secundaria son obligatorias”

El Estado ha considerado que los niveles de educación que corresponden a inicial, primaria y secundaria son los mínimos indispensables a los cuales debe acceder una persona para su desarrollo integral. En este sentido, ha dispuesto que sean obligatorios.

La observancia del precepto abarca a todas las personas y es responsabilidad de los padres y/o apoderados y/o tutores, además de los centros especializados que se hacen cargo de niños abandonados o sin padres, el respetarlo. El Estado debe velar por su cumplimiento.

La obligatoriedad implica, por una parte, la responsabilidad de quien detenta a su cargo a un menor, de matricularlo y enviarlo a una institución educativa donde adquiera los conocimientos necesarios, y por otra parte, la responsabilidad del Estado de asegurar de que exista a su alcance la oferta educativa respectiva, conforme al artículo 16. Es deber del Estado asegurar las condiciones para que el responsable pueda acceder a una pluralidad de ofertas y proporcionarle la oportunidad de elegir.

Las personas mayores de edad también pueden acceder al servicio, y en caso no hayan sido educadas conforme a la norma, deberían poder serlo.

## **2. Postulado: “en las instituciones del Estado la educación es gratuita”**

El precepto es concreto y directo. Donde el Estado sea capaz de brindar el servicio educativo adecuado, la educación es gratuita. No se cobra directamente la prestación de los servicios a los educandos. Cualquier persona debe tener libre acceso a estas entidades públicas, siempre que reúna los requisitos correspondientes

Lógicamente, la realidad no puede ser reducida a una concepción simplista como es la de pretender comprender que exista un servicio que pueda resultar gratuito, salvo para aquel que lo recibe, y esto aun es discutible, pues además de que por sí mismo genera un costo, el receptor paga en parte ese costo indirectamente.

Para prestar servicios educativos se requiere de diseño y planificación, que se ven concretados en infraestructura adecuada, maestros ad hoc, y en general, una organización de soporte, todo lo que demanda inversión de carácter permanente. Este costo lo sostiene la sociedad en su conjunto, a través del pago de tributos y en algunos casos, a través de la subvención por parte de otras empresas, no necesariamente del mismo segmento de mercado.

Esto nos devuelve a los hechos ya remarcados. Y es que el Estado administra el patrimonio de la sociedad, y como tal, está obligado a hacerlo bien, dentro de una real y justa dimensión, teórica y práctica. Los particulares pueden y deben exigir el cumplimiento del precepto, y en tal sentido, ser fieles observadores, fiscalizadores y críticos del sistema.

La racionalidad del precepto es discutida. El Estado, en la medida de sus posibilidades, debe conducir instituciones educativas, y en tal caso, brindar el servicio adecuado. El Estado, en un escenario óptimo, como ente canalizador de las demandas sociales, como sujeto capaz, y en tanto rector y coordinador de la política educativa (fijando los lineamientos generales de los planes de estudio y organizativos de las instituciones) debe estar en mejor posición para llevar adelante una empresa de este tipo, ajustándose los requerimientos del caso. Si el Estado vela por el bienestar social, y en tanto la educación prepara para la vida y el trabajo, su labor es integral.

Ahora bien, estamos describiendo el escenario óptimo. No siempre el Estado cuenta con los recursos necesarios para asegurar la prestación de un servicio óptimo. Esto lleva a considerar que si la sociedad está dispuesta a solventar la gratuidad mediante tributos, es porque se solidariza con el sistema y sus conciudadanos de alguna manera, y puede ser que a su criterio: a) siempre sea beneficioso que todas las personas que no pueden solventar su educación lo hagan a través de las instituciones públicas, pues esto fomenta el crecimiento a nivel macro; además, coordina el alcance común del mismo nivel de eficiencia funcional o uno bastante similar, ubicando a las personas en un mismo plano existencial, haciendo más fluida la comunicación e interacción a todo nivel, ayudando a igualar las oportunidades y al mismo tiempo eliminar las diferencias; o b) solventa en conjunto el sistema porque se ve beneficiada de manera directa por él, pues el servicio que ofrece el Estado es de alta calidad y le interesa su acceso al mismo, con preferencia al sistema privado.

Conforme a las razones expuestas, en una sociedad pobre o rica, en cualquier escenario, no sería razonable justificar que alguien que pueda costear el servicio no lo haga, pues aquello redundaría nuevamente en beneficio de todos. ¿Por qué se justifica un sistema donde todos acceden de manera gratuita al servicio, aun cuando puedan costearlo? Una respuesta es limitar los costos de transacción para la entidad recaudadora, y basándonos en la experiencia, coyuntura y posibilidades generales, es poco probable que una persona que pueda costear el servicio en una institución privada, siendo esta mejor cualitativamente, prefiera acceder a otro tipo de servicio (estatal).

La solidaridad como elemento común e inspirador de la norma parece una respuesta adecuada en cualquiera de los casos.

### **3. Postulado: “en las universidades públicas el Estado garantiza el derecho a educarse gratuitamente a los alumnos que mantengan un rendimiento satisfactorio y no cuenten con los recursos económico necesarios para cubrir los costos de educación”**

El texto establece una notable diferencia en el sistema. Y es que a nivel universitario sí se ha tomado en consideración las posibilidades económicas reales de cada persona, y en función a estas, el cobro del servicio prestado.

La razonabilidad de la norma estriba justamente en el factor de financiamiento. La educación universitaria resulta más onerosa que la escolar, debido a su especialidad. Por lo tanto, el Estado hace una medición de sus recursos y concluye que los mismos son escasos. Ante esta realidad, el que puede costear sus estudios debe hacerlo.

Otro factor a tomar en cuenta es que el constituyente ha considerado imprescindible únicamente la educación primaria y secundaria, mas no la superior. En este

sentido, el Estado hará la inversión respectiva en ese campo, pero está consciente de sus limitaciones.

Parece ser un error por omisión el hecho de haber supeditado el texto únicamente a la educación universitaria y no a la superior en general. Desde nuestro punto de vista, discutible.

Respecto a la educación posgraduación universitaria, el texto nada dice, por lo que queda sujeto a interpretación, ya que existen y pueden implementarse adicionalmente nuevas escuelas de posgrado estatales.

**4. Postulado: “con el fin de garantizar la mayor pluralidad de la oferta educativa, y en favor de quienes no pueden sufragar su educación, la ley fija el modo de subvencionar la educación privada en cualquiera de sus modalidades, incluyendo la comunal y la cooperativa”**

Si bien es cierto la mayor parte de los costos de enseñanza son financiados por el Estado con cargo a tributos generales, existen en algunos países tributos específicos para la ayuda en educación.

En el Perú se da un tratamiento especial para el sector privado que invierta en educación, esto, en lo que a tributos se refiere. Así, el impuesto a las ganancias (Renta) tiene deducciones (créditos) en algunos casos (con instituciones autorizadas a funcionar como personas jurídicas con fines lucrativos) y exoneraciones en otros (con instituciones autorizadas a funcionar como personas jurídicas o sujetos de derecho sin fines de lucro). También en lo que a impuestos que imputan valor agregado se refiere (Impuesto General a las Ventas), y por supuesto, en impuestos a la propiedad (Predial), y otros tributos de importación de bienes para la actividad (derechos arancelarios), etc. No necesariamente coincidimos con la estructura de este sistema de subvenciones, pues en algunos casos no se apareja con los principios constitucionales.

La subvención, entonces, puede darse de muchas y variadas formas y en tanto exista la voluntad política de mejorar las condiciones para brindar el servicio.

La educación privada, en general, se financia entonces con los montos que pagan sus estudiantes y la ayuda que puedan recibir por parte del Estado.

Existen también, a nivel regional y mundial, formas de ayuda para el financiamiento de la educación, en todos sus niveles y modalidades (asistencia del Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo, por ejemplo).

Adicionalmente debemos acotar que la subvención implica la preocupación y voluntad por parte del Estado de crear condiciones de inversión y competencia razonables a favor de la sociedad, fomento que teóricamente debería aumentar la oferta.

## **5. Postulado: “el Estado promueve la creación de centros de educación donde la población los requiera”**

La promoción para la creación debe entenderse como la voluntad del Estado para organizar las condiciones necesarias para la inversión en educación donde sea requerida. Esa promoción debe concretarse en la consolidación de las bases para que ello ocurra.

La inversión posterior puede estar sujeta a esfuerzo por parte del Estado, de los particulares o de manera conjunta.

El precepto reviste singular importancia pues el Estado es consciente de que los privados no necesariamente pueden contar con los incentivos suficientes para desarrollar este tipo de actividades en determinadas zonas o circunscripciones geográficas, y que él mismo no puede darse abasto para el cumplimiento de tal fin.

En todo caso, el principio es que el Estado debe intervenir para suministrar el servicio allí donde sea requerido.

En general, el Estado invierte en educación para estimular el crecimiento (a nivel macroeconómico) y por ende, la riqueza. La forma cómo se haga debe ser proyectada y puesta en práctica mediante planes estratégicos que no dependan únicamente de la administración de turno, sino que sean constantemente revisados y perfeccionados.

## **6. Postulado: “el Estado garantiza la erradicación del analfabetismo. Fomenta la educación bilingüe e intercultural, según las características de cada zona. Preserva las diversas manifestaciones culturales y lingüísticas del país. Promueve la integración nacional”**

La tasa de analfabetismo en el Perú, para la población mayor de 15 años, superaba el 12% en el año 2001. La erradicación de esta desventaja es consustancial a todos los preceptos constitucionales que en materia educativa han sido analizados con anterioridad. En realidad, el texto resulta redundante pues la educación resulta obligatoria y el Estado debe brindarla en defecto de los particulares en aquellos lugares donde se requiera.

Nótese que el texto impone una garantía, y por tanto, resulta de obligatorio cumplimiento por parte de la administración estatal y puede ser demandada por parte de la sociedad.

El fomento de la educación bilingüe e intercultural debería resultar en una mayor comprensión de la realidad imperante, siempre que se administre adecuadamente.

La preservación de las manifestaciones culturales y lingüísticas puede resultar fundamental para desarrollar un sentido de integración e identidad nacional.

## DOCTRINA

SALAZAR GALLEGOS, Max. *La empresa educativa y los sujetos de derecho*. En: Revista "Ius et Praxis". N° 33. Universidad de Lima, Fondo de Desarrollo Editorial. Lima, 2002; SALAZAR GALLEGOS, Max. *Código Civil Comentado*. Tomo I. *Derechos de las Personas*. Varios autores. Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2003; SALAZAR GALLEGOS, Max. *¿Unificación, transformación, fusión o creación de personas jurídicas? A propósito del caso de la adecuación de instituciones educativas*. En: Revista "Actualidad Jurídica", Tomo 123, Gaceta Jurídica, Lima, 2004; SALAZAR GALLEGOS, Max. *La acreditación universitaria. Globalización e internacionalización de la educación superior*. En: "Hacia una nueva universidad en el Perú". Compilación de ponencias. Editores: UNESCO, UNMSM, Universidad Ricardo Palma. Perú, 2003. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA E INFORMÁTICA, Perú. *Encuesta Nacional de Hogares 2001* En: [www.inei.gov.pe](http://www.inei.gov.pe); POSNER, Richard A. *El análisis económico del Derecho*. 1ª edición. Fondo de Cultura Económica, México, 1998; FRIEDMAN, Milton y Rose. *Libertad de elegir*. 1ª edición. Ediciones Orbis S.A. España. 1983; COOTER, Robert y ULEN, Thomas. *Law and Economics*. 2ª edición. Addison. Wesley. USA, 1997. SAMUELSON, Paul A. y NORDHAUS, William D. *Economía*. Decimosexta edición. Mc Graw Hill. España, 1999; HOUSE, Ernest R. *Schools for sale*. Teacher College Press, Columbia University. New York, 1998; SLAUGHTER, Sheila y LESLIE, Larry L. *Academic capitalism*. 1ª edición. The Johns Hopkins University Press. USA, 1999. RUCH, Richard S. *Higher Ed, Inc*. 1ª edición. The Johns Hopkins University Press. USA. 2001. BRECCIA, BIGLIAZZI GERI, NATOLI Y BUSNELLI. *Derecho Civil*. Tomo I, Vol. 1, 1ª edición. Universidad Externado de Colombia. Colombia. 1992; FERRARA, Francisco. *Teoría de las personas jurídicas*. Editorial Reus. Madrid. 1929; ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Derecho de las Personas*. 3ª edición. Editorial Huallaga. 2001. ATALIBA, Geraldo. *Hipótesis de incidencia tributaria*. Instituto Peruano de Derecho Tributario. Lima, 1992; BERNALES BALLESTEROS, Enrique. *La Constitución de 1993. Análisis comparado*. 5ª edición. Editora Rao SRL. Lima, 1999. EKMEKDJIAN, Miguel Angel. *Tratado de Derecho Constitucional*. Tomo I. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1993; RAMELLA, Pablo A. *Derecho Constitucional*. 3ª edición. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1986; REVISTA EDUCACIÓN SUPERIOR Y SOCIEDAD. Volúmenes 8 y 9, N° 1, 1997 y 1998 respectivamente. VARIOS AUTORES: *La universidad latinoamericana ante los nuevos escenarios de la región*. 1ª edición. Universidad Iberoamericana A.C. México, 1995. REVISTA IBEROAMERICANA DE EDUCACIÓN, N° 14. *Financiación de la educación*. Ediciones de la Organización de Estados Iberoamericanos. 1997; CHEN, Derek H. C. y DAHLMAN, Carl J. *Knowledge and development: A cross - section approach*. The World Bank Group. Working paper (N° 3366). 2004; WOLFF, Laurence y DE MOURA CASTRO, Claudio. *Public or private education for Latin America?*. Banco Interamericano de Desarrollo. Sustainable Development Department. Technical papers series; CARNOY, Martin y DE MOURA, Claudio. *¿Qué rumbo debe tomar el mejoramiento de la educación en América Latina?* Banco Interamericano de Desarrollo. Publicaciones. 1997; COASE, Ronald H. *The*

---

*problem of social cost*. Readings in Microeconomics. William Breit and Harold M. Hochman eds, Holt, Rinehart, and Winston. New York, 1968; LOIZAGA, Eduardo. *Responsabilidad civil de los establecimientos educativos*. 1ª edición. Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2000. *El crédito educativo como inversión social permanente*. Apice. 1ª edición. Colombia. 1999. VARIOS AUTORES: *El difícil equilibrio: la educación superior como bien público y comercio de servicios* Columbus. Perú, 2003; AGUILAR BROUGHTON, Renato. *Economía y educación*. Vol. 2. N° 1. Revista Enfoques Educativos. Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Chile. 1999; CARLSSON, Ola. *Aspects of internal organization and privatization: profit vs. non profit in education and social service*. School of Economics and Management, Lund University, Suecia, 2003.

---