

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 1ª PARTE	Atención prioritaria del derecho al trabajo. Protección de la madre, menores e impedidos que trabajan <i>Fernando Elías Mantero</i>	521

Régimen universitario

Artículo 18

La educación universitaria tiene como fines la formación profesional, la difusión cultural, la creación intelectual y artística y la investigación científica y tecnológica. El Estado garantiza la libertad de cátedra y rechaza la intolerancia.

Las universidades son promovidas por entidades privadas o públicas. La ley fija las condiciones para autorizar su funcionamiento.

La universidad es la comunidad de profesores, alumnos y graduados. Participan en ella los representantes de los promotores, de acuerdo a ley.

Cada universidad es autónoma en su régimen normativo, de gobierno, académico, administrativo y económico. Las universidades se rigen por sus propios estatutos en el marco de la Constitución y de las leyes.

CONCORDANCIAS:

C.: arts. 13, 14, 15, 16, 17, 19, 200 inc. 2);

C.P.Ct.: art. 37 inc. 21); D. Leg. 882: art.

5; D.U.D.H.: art. 26; P.I.D.E.S.C.: art.

13.2 inc. c); P.S.S.: art. 13.3 inc. c)

Max Salazar Gallegos

1. **Postulado: “la educación universitaria tiene como fines la formación profesional, la difusión cultural, la creación intelectual y artística y la investigación científica y tecnológica”**

El texto nos remite a los fines de la educación universitaria y no a los fines de las instituciones. Así, encontramos que a lo largo de los artículos constitucionales no se hace mención a un fin específico de las instituciones educativas, sino que se dilucida, conforme al artículo 14 ya comentado, que la enseñanza se imparte con sujeción a los fines de la correspondiente institución. Se da por sentado, sin mencionarlo de manera expresa y unívoca, que la enseñanza es el fin principal de cualquier institución educativa.

La temática resulta en parte extraña al sistema adoptado por el mundo del Derecho, y en general, a la corriente legislativa imperante en nuestro país, aun cuando esto pueda sonar contradictorio tratándose de la Carta Magna, llamada a delinear estos aspectos justamente.

Antes de verificar el ejercicio de una libertad a nivel constitucional e institucional (en este caso la de brindar el servicio de educación) debemos primero tipificar el fin de la institución.

Los fines de una institución deben ser considerados como los objetivos básicos y fundamentales para su desenvolvimiento en sociedad. En primera instancia, la institución se debe a estos fines y es por ellos mismos por los cuales adquiere importancia para el Derecho.

Así, amparamos aquellas actividades que consideramos valiosas para nuestro entorno, en este caso, de interés social. El fin debe cumplir con las características de ser lícito, valioso y posible. La educación cumple cabalmente estos aspectos.

Existe normalmente un fin principal y otros que como anexos al mismo, son considerados accesorios, sea que lo complementen o no.

En este sentido, la educación que se imparte en las universidades debe lograr una función integradora, esto es, que debe formar profesionalmente al educando, teniendo en consideración, al mismo tiempo, los fines expuestos en el articulado.

Estos fines le otorgan y caracterizan la naturaleza de la institución universitaria, de tal forma que sea cual fuere el modelo adoptado y los fines propios en cada caso, todas las universidades gozarán de la misma esencia. Tales son los rasgos que nos permitirán identificarlas y que contribuirán a diferenciarlas del resto de entidades existentes en el espectro jurídico.

Tenemos, por cierto, que los fines expuestos en torno a la educación deben ser observados en todos los casos; y por supuesto, ser pasibles de comprobación mediante su fiscalización.

El alejarse de la finalidad propia de la entidad educativa puede dar lugar a la desprotección constitucional por desnaturalización del ente, obviamente, plenamente probado y justificado en resolución motivada.

2. Postulado: “el Estado garantiza la libertad de cátedra y rechaza la intolerancia”

Se trata de conceptos que pueden asimilarse a los ya estudiados en el apartado correspondiente a los derechos propios y consustanciales a las personas.

La libertad de cátedra tiene que ver, por un lado, con la libertad de expresión y difusión del pensamiento de la que todos gozamos en cualquier lugar, dentro de los límites de las leyes. Por otro lado, la libertad de cátedra tiene que ver con los fines de cada institución, respetando los preceptos constitucionales y las leyes vigentes sobre la materia.

Lo mismo ocurre con la intolerancia que es una forma de discriminación.

Obviamente, la cátedra es libre dentro de los márgenes legales, como ya apuntamos, siempre que cumpla con el objetivo propio de la educación y sus fines. La garantía otorgada, entonces, debe ser entendida dentro del contexto del artículo y el capítulo correspondiente, en particular aquel que tiene que ver con el derecho y deber del Estado de coordinar la política educativa y formular los lineamientos generales de los planes de estudio, así como la supervisión de su cumplimiento y calidad, a todo lo cual hay que sumar los fines de la respectiva institución educativa.

No puede interpretarse bajo ningún punto de vista que la libertad aludida implique otorgar libre albedrío para desnaturalizar las materias a tratar, pues estas deben formar parte de un sistema integrado que procure el cumplimiento de los fines ya expuestos.

3. Postulado: “las universidades son promovidas por entidades privadas o públicas. La ley fija las condiciones para autorizar su funcionamiento”

El precepto se encuentra ubicado inadecuadamente, pues corresponde a temas tratados en el último párrafo del artículo 15 del mismo cuerpo normativo (al margen de que dicha norma también demuestra falta de técnica normativa, por la disparidad de situaciones que pretende regular).

Complementa de alguna manera el texto aludido, pero definitivamente pudo haber sido superada su redacción. En este sentido, nos remitimos a los comentarios expuestos anteriormente, cuando tratamos la materia.

Si bien es cierto la autorización de funcionamiento no refiere exactamente a las actividades de promoción y conducción que ya han sido explicadas, sí guarda relación con las mismas.

En efecto, y es que una entidad necesita ser autorizada a funcionar antes de poder realizar actividades económicas, lo que es previo aun a la conducción.

La autorización de funcionamiento no es una única y simple. Se trata de contar con todas las adecuaciones especiales de ley para desarrollar la actividad. En este sentido, pueden existir varios entes encargados de verificar los diferentes aspectos que atañen a estas instituciones, ya sean académicos, de gestión, infraestructura, seguridad, entre otros. Algunas de estas entidades verificadoras y licenciadoras tendrán ingerencia nacional, y otras no. Las comunas, por ejemplo, regulan al interior de las circunscripciones territoriales de su influencia las condiciones necesarias para otorgar el licenciamiento correspondiente en lo que a zonificación e infraestructura se refiere, por ejemplo.

4. Postulado: “la universidad es la comunidad de profesores, alumnos y graduados. Participan en ella los representantes de los promotores, de acuerdo a ley”

Se trata de un precepto que muchas veces ha sido mal interpretado. El concepto y significado de una norma no necesariamente se traduce en aquel que pudiera haber sido elegido por sus proponentes.

Tratándose de una institución, el Derecho debe reconocer ciertos elementos formales y materiales para definirla. Lamentablemente, en el caso de las educativas, esta labor ha sido parcial y sesgada las más de las veces, dado que la legislación no se ha ajustado a la realidad de las cosas.

Lo cierto es que de la norma bajo comentario no se traduce una definición jurídica plena, que pueda llevar a comprender en su totalidad al ente materia de estudio.

Los sujetos de derecho, reiteramos, necesitan contar con un complejo de elementos para reconocerlos, entre ellos, un fin, organización, conducta humana, patrimonio, entre otros.

Desde un punto de vista técnico legal, conceptuar a un ente como una comunidad conformada por un grupo de personas no es sino referirse a ella como una colectividad pura y simple, carente del resto de elementos que les son propios a los sujetos de derecho.

Asimismo, sesgar la fórmula para lograr el resultado de la abstracción que realizamos normalmente para reconocer a un sujeto de derecho no es sino transgredir las reglas propias del Derecho para adentrarse al campo de la inverosimilitud.

Difícilmente entonces podemos hacer coincidir el precepto constitucional con una definición de universidad. No obstante lo acotado, no podemos dejar de afirmar que la norma contiene un principio que debe ser respetado. Y es que este precepto debe ser entendido en su real dimensión, cual es la de congregarse en la actividad habitual de la institución que regula a los diferentes grupos de personas a las cuales se refiere.

En este sentido, debemos comprender al fenómeno de la universidad como la integración de ese grupo de personas. La participación de todos ellos hace la universidad. Todos los mencionados deben formar parte del ente para que este sea considerado como tal. No cabe hacer exclusión de ninguno.

Vale efectuar mayores precisiones conceptuales. Se ha dicho también que la universidad es la comunidad de profesores, alumnos y graduados porque estas personas son las que comúnmente conforman los órganos de decisión de la misma. Asimismo, se propuso que los promotores participasen en ella como un reconocimiento residual a su labor de organización. Sin embargo, tal pensamiento pertenece a una

concepción superada por la realidad circundante a nivel nacional e internacional, y ciertamente, amparada en las leyes vigentes.

Los promotores, en el contexto señalado, normalmente se identifican como los organizadores y propulsores del proyecto educacional universitario. Sus facultades de decisión eran casi plenas hasta que la universidad concluyera el proceso de institucionalización que la insertará de manera autónoma en el espectro educativo, de tal suerte que en ese preciso momento, nuevos órganos de gobierno y autoridades independientes eran las llamadas a regir los asuntos que hasta entonces eran de dominio de los promotores, quedando estos últimos relegados de autoridad.

Como precisamos, se trata de un contexto que ya no prospera actualmente.

5. Postulado: “cada universidad es autónoma en su régimen normativo, de gobierno, académico, administrativo y económico. Las universidades se rigen por sus propios estatutos en el marco de la Constitución y de las leyes”

Las universidades asumen un rol protagónico que no se compara al del resto de entidades educativas.

Estas instituciones gozan de una libertad que es ajena a los demás centros de educación. En este sentido, su autonomía implica que ellas mismas aprueban los regímenes correspondientes a los aspectos identificados por la norma.

Parece existir nuevamente un defecto en la forma, pues un estatuto constituye la base sobre la cual formular el régimen general para luego construir y adaptar el resto de los pilares sobre los cuales sustenta su funcionalidad el ente.

Es natural que todo sujeto de derecho colectivo cuente con un estatuto al cual referirse. Dicho estatuto surge de la voluntad de las personas amparada en la ley, y es consustancial a la libertad de asociación que rige constitucionalmente.

El estatuto es el documento consensuado que, en general, debe recoger los principios que atañen a la institución en los aspectos mencionados por el articulado. El estatuto se verifica como la norma de máximo rango, y como tal, no puede ser contradicha por las normas de rango inferior que se aprueben al interior de la universidad, aun cuando estas últimas sean fruto de la decisión del mismo órgano que aprobó dicho estatuto. Esto se traduce normalmente en reglamentos internos que rigen la totalidad de la vida universitaria.

Ahora bien, la autonomía debe ser entendida dentro del marco legal instituido; es decir, respetando la legislación de la materia. Leyes y normas de rango inferior que se refieran a estos aspectos pueden ser aprobadas, siempre que respeten el principio

constitucional, y en este sentido, no impongan sino un marco dentro del cual desenvolverse respetando el Estado de Derecho.

El principio se encuentra atenuado según se trate de una universidad pública o de una privada.

En lo que a las públicas se refiere, estas se encuentran supeditadas, por ejemplo, en su aspecto laboral, a las leyes aprobadas para la carrera administrativa y demás leyes propias para el profesorado. En su aspecto económico, además de lo que puedan generar por sus propios medios (accesorios a la actividad educativa, cumpliendo sus fines, pero no ajenos a ella), a los recursos que se les asignen en el presupuesto de la República de cada año y la ley correspondiente.

El caso de las privadas es distinto, pero también pueden recibir (como una facultad) una asignación por parte del Estado con cargo al Presupuesto General de la República. Sin embargo, el caso común es de autosostenimiento. Asimismo, en el plano laboral, si bien es cierto se pueden estipular condiciones especiales por normas del mismo rango, los profesores estarían adscritos al régimen de la actividad privada, también regulado por ley.

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.gob.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.