

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



UPLA
UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

TESIS

LAS PERSONAS JURÍDICAS NO LUCRATIVAS Y LA DEFENSA DE LA LEGALIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO

- Para Optar : El Título profesional de abogado
- Autores : Bach. Ivan Cruz Ramos Caballon
: Bach. Dennis Zanabria Ubaldo
- Asesor : Dra. Miriam Rosario Córdova Mayo
- Línea de Investigación : Desarrollo humano y derechos
Institucional
- Área de Investigación : Ciencias sociales
- Fecha de Inicio y : 15-05-2022 a 30-09-2022
de Culminación

**HUANCAYO – PERÚ
2022**

HOJA DE REVISORES DOCENTES

Dr. LUIS ALBERTO POMA LAGOS

Decano de la Facultad de Derecho

Mg. HECTOR ARTURO VIVANCO VASQUEZ

Docente Revisor Titular 1

Mg. ANGELA MARIA RIVERA PAUCARPURA

Docente Revisor Titular 2

Mg. LUIS ALFREDO CALDERON VILLEGAS

Docente Revisor Titular 3

Mg. MARCO ANTONIO GUTARRA BALTAZAR

Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA

A los familiares que nos apoyaron
en el alcance de nuestros objetivos.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Peruana Los Andes, a la asesora y a los demás docentes de la Facultad de Derecho, por haber contribuido en nuestra formación académica.

CONTENIDO

HOJA DE REVISORES DOCENTES	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
CONTENIDO	v
RESUMEN	ix
ABSTRACT.....	x
INTRODUCCIÓN	xi

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática.....	14
1.2. Delimitación del problema.....	16
1.2.1. Delimitación espacial.	16
1.2.2. Delimitación temporal.	16
1.2.3. Delimitación conceptual.	17
1.3. Formulación del problema	17
1.3.1. Problema general.	17
1.3.2. Problemas específicos.....	17
1.4. Justificación de la investigación	17
1.4.1. Justificación Social.	17
1.4.2. Justificación Teórica.	18
1.4.3. Justificación Metodológica.....	18
1.5. Objetivos de la Investigación.....	18
1.5.1. Objetivo General.....	18
1.5.2. Objetivos Específicos.	19
1.6. Supuestos de la investigación	19
1.6.1. Supuesto General.....	19
1.6.2. Supuestos Específicos.....	19
1.6.3. Operacionalización de Categorías.	20
1.7. Propósito de la investigación	21
1.8. Importancia de la investigación	21
1.9. Limitaciones de la investigación.....	22

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación	23
2.1.1. Nacionales.	23
2.1.2. Internacionales.	30
2.2. Bases teóricas de la investigación.....	39
2.2.1. Las personas no lucrativas.....	39
2.2.1.1. <i>La naturaleza jurídica del derecho de asociación.</i>	39
2.2.1.2. <i>Definición y características de una asociación.</i>	41
2.2.1.3. <i>Los principios que se aplican en una asociación.</i>	44
2.2.1.3.1. <i>Principio de autonomía de la voluntad asociativa.</i>	45
2.2.1.3.2. <i>Principio de autoorganización.</i>	45
2.2.1.3.3. <i>Principio de no distribución o de fin compartido.</i>	46
2.2.1.4. <i>Estatuto de la asociación.</i>	48
2.2.1.4.1. <i>Contenido del estatuto de la asociación.</i>	49
2.2.1.4.2. <i>La formalidad de la escritura pública.</i>	49
2.2.1.5. <i>Libros de la asociación.</i>	50
2.2.1.5.1 <i>Contenido de los libros de la asociación.</i>	50
2.2.1.5.2 <i>Formalidad de los libros de asociación.</i>	51
2.2.1.6. <i>Asamblea general de la asociación.</i>	52
2.2.1.6.1. <i>Facultades de la asamblea general.</i>	53
2.2.1.7. <i>Renuncia de los asociados.</i>	54
2.2.1.8. <i>Plazo para impugnar judicialmente.</i>	54
2.2.1.8.1. <i>Acuerdos susceptibles de impugnación.</i>	56
2.2.1.8.2. <i>Plazo de impugnación.</i>	57
2.2.1.9. <i>Disolución de la asociación.</i>	58
2.2.1.10. <i>La Persona jurídica.</i>	62
2.2.1.10.1. <i>La persona jurídica en la edad antigua.</i>	62
2.2.1.10.2. <i>La persona jurídica en la edad media.</i>	62
2.2.1.10.3. <i>La persona jurídica en la edad contemporánea.</i>	63
2.2.1.11. <i>Concepto e importancia de la persona jurídica.</i>	63
2.2.2. La defensa de la legalidad.	64
2.2.2.1. <i>Antecedente histórico del principio de legalidad.</i>	64
2.2.2.2. <i>Concepto Principio de legalidad.</i>	66
2.2.2.3. <i>Fundamento del principio de legalidad.</i>	69

2.2.2.3.1. <i>Fundamento Político.</i>	70
2.2.2.3.2. <i>Fundamento jurídico- penal.</i>	71
2.2.2.3.3. <i>Fundamento axiológico.</i>	72
2.2.2.4. <i>Garantía del principio de legalidad.</i>	73
2.2.2.4.1. <i>La garantía criminal.</i>	74
2.2.2.4.2. <i>La Garantía Penal.</i>	75
2.2.2.4.3. <i>La garantía de ejecución.</i>	75
2.2.2.4.4. <i>La garantía jurisdiccional.</i>	75
2.2.2.5. <i>El principio de legalidad en el ordenamiento jurídico.</i>	76
2.2.2.5.1. <i>El principio de legalidad en la Constitución Política del Perú.</i>	77
2.2.2.5.2. <i>El principio de legalidad en el Código Penal.</i>	79
2.2.2.6. <i>Ámbito de aplicación del Principio de legalidad.</i>	81
2.2.2.6.1. <i>En el Derecho Procesal Penal.</i>	82
2.2.2.6.2. <i>En el Derecho Penitenciario.</i>	82
2.2.2.7. <i>Consecuencias del principio de legalidad.</i>	83
2.2.2.7.1. <i>Nullum crimen nulla poena lege praevia.</i>	83
2.2.2.7.2. <i>Consecuencia Nullum Crimen, Nulla poena sine lege stricta</i>	85
2.2.2.7.3. <i>Consecuencia Nullum crimen, nulla poena sine lege certa</i>	86
2.2.2.7.4. <i>Consecuencia Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege Scripta.</i>	88
2.2.3. Marco conceptual	89

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica.....	92
3.2. Metodología	94
3.3. Diseño metodológico	98
3.3.1. Trayectoria del estudio.	98
3.3.2. Escenario de estudio.	98
3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.....	99
3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.	99
3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.	99
3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.	99
3.3.5. Tratamiento de la información.	100
3.3.6. Rigor científico.	101
3.3.7. Consideraciones éticas.....	102

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados	103
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del primer objetivo específico.	103
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del segundo objetivo específico.	107
4.2. Contrastación de los supuestos	111
4.2.1. La Contrastación del primer supuesto específico.	111
4.2.2. Contrastación del segundo supuesto específico.	115
4.2.3. Contrastación del supuesto general.	119
4.3. Discusión de los resultados.....	121
4.3.1. Discusión de resultados del primer supuesto específico.	121
4.3.2. Discusión de resultados del segundo supuesto específico.	124
4.4. Propuesta de mejora.....	126
4.4.1. Proyecto de ley de modificación.	128
CONCLUSIONES	132
RECOMENDACIONES.....	133
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	134
ANEXOS	139
Anexo 1: Matriz de consistencia	140
Anexo 2: Matriz de Operacionalización de categorías.....	141
Anexo 3: Matriz de Operacionalización del instrumento (Sólo cualitativo empírico).....	141
Anexo 4: Instrumento de recolección de datos.....	141
Anexo 5 hasta el 10: (Sólo para el enfoque cualitativo empírico)	142
Anexo 11: Declaración de autoría	143

RESUMEN

La presente investigación tiene como **problema general** ¿De qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano?, tema que se plantea debido a que los asociados perjudicados con el artículo 92 y 96 del Código Civil, que reconocen el derecho a “impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias” y la facultad del Ministerio Público para “solicitar judicialmente la disolución de una asociación cuyas actividades o fines sean contrarios al orden público o a las buenas costumbres”, son perjudicados por vacíos legales de dichas normas, por ello es que se ha planteado como **objetivo general**: Determinar de qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano, por consiguiente se ha formulado el **supuesto general** de la siguiente manera: Las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen negativamente en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano; en ese orden de ideas, se aplicó el enfoque metodológico de la investigación a través de una investigación cualitativa teórico y en la metodología paradigmática, la investigación teórica jurídica con tipología de corte propositivo, mediante un diseño del método paradigmático, en el que se aplicó la interpretación exegetica, a fin de analizar los artículos 92 y 96 del Código Civil; del mismo modo, para el procesamiento y análisis de datos se aplicó la hermenéutica jurídica y procesar dichos datos mediante la técnica del fichaje, con lo que se concretó la aplicación metodológica.

Palabras Claves:

Asociación, personas jurídicas sin fines de lucro, impugnación judicial, disolución judicial, disposición legal, disposición estatutaria, defensa de la legalidad, orden público, buenas costumbres.

ABSTRACT

The present investigation has as a general problem: How do non-profit legal entities regulated by judicial challenge and dissolution influence the defense of legality in the Peruvian Civil Code?, an issue that arises because the partners affected by the article 92 and 96 of the Civil Code, which recognize the right to "judicially challenge agreements that violate legal or statutory provisions" and the power of the Public Ministry to "judicially request the dissolution of an association whose activities or purposes are contrary to public order or good customs", are harmed by legal gaps in said regulations, which is why it has been proposed as a general objective: To determine how non-profit legal entities regulated by judicial challenge and dissolution influence the defense of legality in the Peruvian Civil Code, therefore the general assumption has been formulated as follows: non-profit legal entities regulated by judicial challenge and dissolution negatively influence the defense of legality in the Peruvian Civil Code; In that order of ideas, the methodological approach of the investigation was applied through a theoretical qualitative investigation and in the paradigmatic methodology, the legal theoretical investigation with a propositional typology, through a design of the paradigmatic method, in which the exegetical interpretation, in order to analyze articles 92 and 96 of the Civil Code; In the same way, for the processing and analysis of data, legal hermeneutics was applied and said data was processed through the signing technique, with which the methodological application was specified.

Keywords:

Association, non-profit legal persons, judicial challenge, judicial dissolution, legal provision, statutory provision, defense of legality, public order, good customs.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación intitulada “Las personas jurídicas no lucrativas y la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”, tuvo como propósito analizar de forma exegética el artículo 92 y 96 del Código Civil, a fin de determinar los vacíos legales que puedan resolver los problemas que actualmente se presentan por la mala fe de los directivos de una asociación sin fines de lucro que, realizan actos ilícitos en su favor de terceros, perjudicando a los asociados de buena fe.

El problema se genera, cuando los directivos de una asociación sin fines de lucro, toman acuerdos que le otorgan ventajas a sí mismos y desventajas a los demás asociados, de manera que cuando los perjudicados en la asamblea general dejan constancia de su oposición, el acta redactada recién se verifica en la siguiente asamblea; entonces, los directivos cometen actos ilícitos como el de omitir dicha constancia de oposición en el acta correspondiente, o adulteran los medios probatorios que acreditan la citada oposición, después de esto, deliberadamente convocan a la siguiente asamblea, pero, dejando vencer los plazos establecidos en el artículo 92 del Código Civil, que son de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo o dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que el acuerdo se inscribió en el registro, de manera que, los perjudicados ya no pueden y si podrían demandar la impugnación judicial sería declarada improcedente, porque los plazos ya se vencieron, vulnerando de esta manera la seguridad jurídica de una asociación sin fines de lucro.

Del mismo modo, se genera otro problema, cuando al Ministerio Público se le otorga facultades muy limitadas para el control y fiscalización de las asociaciones sin fines de lucro, ya que el artículo 96 del Código Civil, solo está referido a dos supuestos para solicitar judicialmente la disolución de una asociación a petición del Ministerio Público, y los supuestos son las actividades o fines contrarios al orden público o a las buenas costumbres, hecho que genera preocupación porque en un supuesto caso sería que todos los miembros de la asociación

tengan conocimiento de dichas actividades o fines, que se encuentran en su estatuto, pero que, son contrarios al orden público o a las buenas costumbres, entonces, sería materia de disolución de dicha asociación, pero eso no ocurre en la mayoría de los casos, sino más bien la directiva de dichas asociaciones realizan actos ilícitos como los explicados en el párrafo anterior, los mismos que deben ser fiscalizados y denunciados por el Ministerio Público para la respectiva sanción de forma individual de los miembros de dicha directiva; sin embargo, al existir este vacío legal en el artículo 96 del Código Civil, se vulneran las garantías de los principios de legalidad del Código Civil.

Esta problemática detectada, debe ser analizada de conformidad a una tesis de enfoque cualitativo teórico de corte propositivo, a fin de proponer las modificaciones correspondientes.

En el Capítulo I, correspondiente a la determinación del problema, se abordó la descripción de la realidad problemática; la delimitación y formulación del problema; así como la justificación, objetivos y supuestos de la investigación, tratándose en este caso el propósito, la importancia y limitaciones de la investigación.

En el Capítulo II, se desarrolló el marco teórico, en el que se analizaron antecedentes nacionales e internacionales de diferentes universidades en materia de investigación sobre las personas jurídicas no lucrativas y la defensa de la legalidad, del mismo modo se desarrollaron las bases teóricas de cada una de las categorías y subcategorías de estudio, en la que se tomó en cuenta el marco conceptual de todas ellas.

En el Capítulo III, referido a la metodología, se explicó el enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica que de acuerdo a la naturaleza de la investigación, resultó ser de enfoque cualitativo teórico, asimismo se describió la metodología en base a una investigación teórico jurídica con tipología de corte propositivo, para luego tratar sobre el diseño metodológico, en el que se describieron la trayectoria, escenario y caracterización del estudio y de los fenómenos jurídicos, del mismo modo, se desarrollaron las técnicas e

instrumentos de recolección de datos con su respectivo tratamiento de información, tomando en cuenta el rigor científico y las consideraciones éticas.

Finalmente, en el Capítulo IV destinado a los resultados, se desarrolló la descripción de los resultados, la contrastación de los supuestos, la discusión de resultados y se emitió una propuesta de mejora, a fin de dar solución al problema planteado. Siendo una contrastación de los supuestos más importantes el siguiente: “El principio de legalidad del Código Civil se afecta cuando en el artículo 92 del Código Civil, sobre la impugnación judicial, se presenta una imprecisión en cuanto a los plazos que vulnera el principio de legalidad y en cuanto al artículo 96 del mismo Código, al no existir expresamente establecido los actos ilícitos que puedan ocasionar los miembros de la junta directiva u otros socios que no pertenecen a dicha junta, y que deben ser individualizados en su responsabilidad, no solo en el Código Civil, sino también en el Código Penal, por lo que el espíritu del artículo 96 del Código Civil, es el de sancionar con la disolución las actividades o fines que puedan ser contrarios al orden público o a las buenas costumbres, y entonces, con mayor razón los actos o hechos ilícitos que llevan a cabo los miembros de la junta directiva u otros asociados de mala fe”.

Se debe precisar que se arribó a una importante conclusión de la siguiente manera: “Al existir vacíos legales tanto en el artículo 92 y 96 del Código Civil, referidos a la impugnación y disolución judicial, sobre los actos ilícitos que cometen los directivos de una asociación sin fines lucrativos afectan la defensa de la legalidad en el Código Civil”.

Esperamos que el presente trabajo de investigación, brinde el alcance académico y comprensión del problema planteado, para posteriores investigaciones jurídicas.

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

El presente proyecto de investigación, denominado “Las personas jurídicas no lucrativas y la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”, tuvo como propósito analizar a la institución denominada las personas jurídicas sin fines de lucro prescrita en el artículo 2 inciso 13 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 80 del Código Civil, cuya finalidad es perseguir un fin no lucrativo, es por ello, que los ciudadanos optan con mayor frecuencia este tipo de organización, en la que realizan actividades económicas importantes a fin de recabar recursos económicos para cumplir con los fines trazados; sin embargo, la mayoría de ciudadanos que optan por este tipo de organización desconocen sobre su naturaleza y sus efectos, generándose por ello conflictos en dicha organización sobre todo los que tienen relación a su patrimonio.

La característica de las asociaciones antes indicada es su carácter no lucrativo, con la imposibilidad que puedan desarrollar ciertas actividades económicas que son reguladas por la Ley General de Sociedades, a pesar de ello, en la realidad sucede lo contrario, pues, se desarrollan actividades económicas para obtener excedentes, para repartirlos entre los asociados o para reinvertir en la finalidad que se trazaron, es decir, el patrimonio de la asociación se aplica al objeto social y los asociados no tienen derecho alguno, es por ello, que

cuando se lleva a cabo la disolución y liquidación, el saldo del patrimonio se debe destinar a la persona prevista en los estatutos, o de lo contrario, a la persona que la Sala Civil de la Corte Superior señale de conformidad al artículo 98 del Código Civil.

La finalidad no lucrativa de las asociaciones, es vulnerada fácilmente y con el consentimiento de los asociados, ya que utilizan una serie de justificaciones para su declaración contable, como privilegios injustificados a sus directivos o bonos especiales, actos ilícitos que quedan impunes, ya que los mecanismos del Código Civil son insuficientes y adolecen de claridad, en ese sentido, se ven perjudicados los asociados que no forman parte de dichos actos ilícitos.

En cuanto a los asociados perjudicados, el artículo 92 del Código Civil, reconoce el derecho a “impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias”, lo cual puede ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días, contados a partir de la fecha del acuerdo, o dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que su inscripción tuvo lugar, ante el Juez Civil del domicilio de la asociación, tramitado en el proceso abreviado.

Es aquí, donde surge el problema detectado en nuestra investigación, ya que en la práctica, el derecho del asociado que asistió a la Asamblea General se vulnera, porque deliberadamente los directivos omiten en el acta de la sesión la oposición expresa al acuerdo y el sentido de su voto, debido a que las actas se redactan después de varios días de haberse llevado a cabo la Asamblea, y las observaciones que se puedan dar a dichos actos u omisiones, se formulan en la Asamblea siguiente, originándose de mala fe que esta Asamblea se lleve a cabo después de transcurrido el plazo establecido en el artículo 92 del Código Civil.

En ese sentido, al haberse producido la caducidad del plazo, los asociados se ven perjudicados porque los órganos jurisdiccionales aplican el plazo establecido en la Ley, es por ello, que ante estos actos ilícitos y dilatorios llevados a cabo por la directiva de la asociación y los interesados, es necesario que ante el plazo vencido, se pueda impugnar mediante el proceso

de conocimiento, superando a lo indicado en el artículo 92 que prescribe “que la impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado”.

Por otro lado, de conformidad con el artículo 96 del Código Civil referido a la disolución por actos contrarios al orden público, que faculta al “Ministerio Público solicitar judicialmente la disolución de la asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres”.

En ese sentido, se ha detectado otro problema que el artículo antes indicado limita al Ministerio Público a fiscalizar solo las actividades que van en “contra del orden público y las buenas costumbres”; sin embargo, se debe ampliar esas facultades en los casos que se adviertan irregularidades en su administración como mantener dos juegos de libros contables, dilaciones innecesarias con la finalidad de que el plazo para la impugnación judicial entre en caducidad, por lo que es necesario la modificación a dicho artículo.

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial.

La presente investigación estuvo dirigida al ordenamiento normativo del Perú, específicamente en el ámbito del derecho civil, mediante el análisis de los artículos 92 y 96 del Código Civil, referidos a la impugnación judicial de los acuerdos de una asociación sin fines de lucro y a la disolución de dichas asociaciones, así como a otras disposiciones jurídicas que tienen relación con el tema de investigación.

1.2.2. Delimitación temporal.

La presente investigación se desarrollará durante el año 2022, mientras los artículos antes indicado se encontraron vigentes, a fin de cumplir con los objetivos trazados en el presente trabajo de investigación.

1.2.3. Delimitación conceptual.

La delimitación conceptual estará referida a las categorías de estudio de la presente investigación tales como las personas jurídicas no lucrativas y defensa de la legalidad, con los conceptos que conforman dicha categoría, así como los temas y subtemas tales como plazo para impugnar judicialmente, disolución de la asociación, fundamentos del principio de la legalidad, fundamento político, fundamento jurídico –penal, fundamento axiológico, garantías del principio de legalidad, garantía criminal, garantía penal, garantía de ejecución, garantía jurisdiccional.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general.

- ¿De qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano?

1.3.2. Problemas específicos.

- ¿De qué manera el vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano?
- ¿De qué manera las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano?

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Justificación Social.

El presente proyecto de tesis estuvo orientado a brindar utilidad a una parte de la sociedad que son miembros de una asociación sin fines de lucro y que por la realización de actos ilícitos de parte de la directiva se ven imposibilitados de impugnar judicialmente un

acuerdo, así como de otorgar facultades al Ministerio Público para que pueda disolver una asociación sin fines de lucro, cuando los directivos y los asociados generen irregularidades en su administración y que cuando se modifiquen los artículos 92 y 96 del Código Civil tengan la oportunidad de hacer valer sus derechos fundamentales.

1.4.2. Justificación Teórica.

El presente trabajo de investigación sustenta como un aporte esencial al derecho de asociarse libremente sin fines de lucro, incorporando nuevas categorías jurídicas ante la limitación que presentan los artículos 92 y 96 del Código Civil vigente, con la finalidad de evitar que se vulneren los derechos de los asociados perjudicados y que queden impunes los actos ilícitos que realicen los miembros de la directiva y otros asociados interesados.

1.4.3. Justificación Metodológica.

Al ser el presente trabajo de investigación con un enfoque cualitativo teórico con tipología de corte propositivo para interpretar exegéticamente los artículos 92 y 96 del Código Civil mediante la técnica del análisis documental con el uso de las fichas textuales y de resumen, para recabar los datos materia de estudio y fundamentar que es necesario la modificación de los artículos antes indicados para brindar seguridad jurídica a los ciudadanos que opten por este tipo de organización, el mismo que brindó un aporte importante para las nuevas investigaciones que se puedan desarrollar en torno a las asociaciones sin fines de lucro.

1.5. Objetivos de la Investigación

1.5.1. Objetivo General.

- Determinar de qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano.

1.5.2. Objetivos Específicos.

- Determinar de qué manera el vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano.
- Determinar de qué manera las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

1.6. Supuestos de la investigación

1.6.1. Supuesto General.

- Las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen negativamente en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano.

1.6.2. Supuestos Específicos.

- El vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye negativamente en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano.
- Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen negativamente en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

1.6.3. Operacionalización de Categorías.

CATEGORÍAS	SUBCATEGORÍAS	INDICADORES
Las personas jurídicas no lucrativas (Concepto jurídico número uno)	Plazo para impugnar judicialmente	La tesis al mantener un enfoque cualitativo teórico, en el cual se debe analizar las propiedades de instituciones jurídicas a través de la interpretación jurídica, NO se aplicará instrumentos de recolección de datos EMPÍRICOS
	Disolución de la asociación	
Defensa de la legalidad (Concepto jurídico número dos)	Fundamentos del principio de legalidad	
	Garantías del principio de legalidad	

El concepto 1: “Las personas jurídicas no lucrativas”, con sus dimensiones se ha correlacionado con las dimensiones del concepto 2: “Defensa de la legalidad” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Subcategoría 1 (Plazo para impugnar judicialmente) de la Categoría 1 (Las personas jurídicas no lucrativas) + Subcategoría 1 (Fundamentos del principio de legalidad) de la Categoría 2 (Defensa de la legalidad).
- **Segunda pregunta específica:** Subcategoría 2 (Disolución de la asociación) de la Categoría 1 (Las personas jurídicas no lucrativas) + Subcategoría 2 (Garantías del principio de legalidad) de la Categoría 2 (Defensa de la legalidad).

Se debe precisar que cada pregunta específica se encontró debidamente formulada en la sección 1.3.2. del presente proyecto de tesis o en todo caso en la matriz de consistencia.

Finalmente, la pregunta general vino a ser entre otras cosas la relación entre la Categoría 1 (Las personas jurídicas no lucrativas) y la Categoría 2 (Defensa de la legalidad), por ello es que la pregunta general del presente proyecto de tesis fue:

¿De qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano?

1.7. Propósito de la investigación

El propósito del presente proyecto de investigación fue determinar las limitaciones que actualmente mantiene las instituciones jurídicas de la impugnación judicial de los acuerdos de una asociación sin fines de lucro y la limitación que mantiene el Ministerio Público para disolver este tipo de asociaciones, preestablecidas en los artículos 92 y 96 respectivamente del Código Civil.

En este contexto, las modificaciones antes indicadas serán para facultar a los asociados y terceros legitimados que tengan la oportunidad de impugnar judicialmente los acuerdos a través del proceso de conocimiento, cuando se hayan vencido los plazos para impugnar, debido al manejo de actos ilícitos que realiza la directiva y otros asociados interesados, logrando la caducidad del plazo establecido en la Ley.

Además, el propósito de ampliar las facultades del Ministerio Público para disolver las asociaciones sin fines de lucro, no solo por actos contrarios al orden público y a las buenas costumbres, sino cuando se advierta irregularidades en su administración, o cuando realicen actos ilícitos en dicha administración, todo ello en mérito a los fundamentos y garantías del principio de legalidad.

1.8. Importancia de la investigación

La importancia del presente trabajo de investigación, es que la gran mayoría de ciudadanos optan por el tipo de organización para realizar actividades mediante la asociación sin fines de lucro y que por desconocimiento o deliberadamente no cumplen con las

características de dicha asociación, tales como la prohibición del reparto de utilidades entre los asociados y otras prohibiciones, de manera que cuando son detectados por otros socios de buena fe y tengan el derecho de impugnar judicialmente este tipo de acuerdos se ven frustrados porque los directivos de la asociación y los interesados omiten su declaración de constancia y el voto emitido, dilatando el tiempo hasta que transcurra los sesenta días desde el acuerdo tomado, o treinta días si son actos inscribibles, por lo que la importancia radica en la modificación de los artículos 92 y 96 del Código Civil, a fin de brindar seguridad jurídica en un Estado de derecho democrático.

1.9. Limitaciones de la investigación

En el desarrollo del presente trabajo de investigación, no se han presentado limitaciones académicas en la búsqueda de información en los textos bibliográficos y de las disposiciones normativas respectivas a las personas jurídicas no lucrativas y a la defensa de la legalidad, salvo la información requerida de los órganos jurisdiccionales debido al estado de emergencia sanitario decretado en nuestro país.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Nacionales.

Tapia (2019) en su investigación titulada: “*La Regulación de la Transformación de las Asociaciones*” sustentado en la ciudad de Lima, para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Empresarial de la Universidad de Lima, cuyo objetivo es determinar si es que la transformación es o no viable, y cuáles serían las formas que deberían observarse a la luz de la naturaleza jurídica de una Asociación y específicamente del destino de su patrimonio, de tal forma que llego a las siguientes conclusiones:

- “La transformación consiste en realizar la modificación de la estructura societaria para obtener eficiencias, así como también evitar el incremento de los costos de transacción”.
- “Cuando se realizó el cambio de la Ley General de Sociedades no se tuvo en consideración las consecuencias civiles la transformación a una persona jurídica no lucrativa a una de naturaleza lucrativa”.
- “El autor menciona: “El Código Civil y la LGS no detallan expresamente el procedimiento para realizar una transformación de una asociación a una

sociedad y es en ese vacío donde la doctrina realiza interpretaciones a favor y en contra de dicha posibilidad tratando de llenar ese vacío legal”.

- “La aplicación del principio no debe encontrarse prohibido ya que debe estar jurídicamente permitido, es criticable ya que ello debe analizarse juntamente con la naturaleza jurídica y los principio que regirán en una asociación como manifestación del derecho a asociarse”.

En la presente tesis no se indicó la metodología de investigación, como se puede corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que busca proponer un marco normativo que dilucide la problemática que se originó a causa de la falta de una norma que inserte el procedimiento para transformar una asociación a una sociedad regulada por la Ley General de Sociedades Mientras que en nuestro proyecto de tesis analizó la figura del derecho de defensa y las personas jurídicas no lucrativas.

Villarreal (2018) en su investigación titulada: “*El derecho de Defensa y el Proceso Inmediato en caso de Flagrancia*” sustentado en la ciudad de Lima, para optar el Grado Académico de Magister en Derecho con mención en Derecho Procesal en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, cuyo objetivo es determinar si en el proceso inmediato en caso de flagrancia se garantiza el derecho a la defensa del procesado, de tal forma que llego a las siguientes conclusiones:

- “En el proceso inmediato en el caso de flagrancia se evidencia la vulneración del derecho a la defensa del procesado y esto se debe por la practica errónea de los magistrados cuando realización la calificación el tipo de flagrancia limitando el derecho de defensa”.

- “En el proceso en mención se vulnera el plazo razonable del procesado ya que el plazo corto no permite que el procesado pueda preparar y ejercer su defensa formal y material”.
- “El proceso inmediato en el caso de flagrancia tiene justificación en la necesidad de sancionar los delitos de flagrancia y de esta manera reducir la carga procesal. Asimismo, se evidencia que en este tipo de casos no se cumple con el principio acusatorio, es por ese motivo que se afecta el derecho a la defensa del procesado ya que la acusación que efectúa el fiscal no cumple con todas las características de una acusación”.
- “Tampoco se garantiza el debido cumplimiento del principio de igualdad de armas ya que el fiscal si tiene todos los elementos para generar acusación. Mientras la defensa requiere de un tiempo para realizar la revisión del expediente y ofrecer los medios probatorios de defensa”.

La metodología que se utilizó en esta investigación fue de enfoque cualitativo, el nivel de investigación fue descriptivo y explicativo, con un diseño no experimental, la técnica e instrumentos de recolección de datos fue a través de análisis de fuentes documentales, entrevista, análisis de normas internacionales, análisis de jurisprudencia mientras los instrumentos serán a través de fichas y una guía de preguntas, según se puede apreciar del link utilizado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que se realizó un análisis de proceso inmediato en los casos de flagrancia en el marco del derecho a la defensa que tiene el procesado ya que es un problema del derecho al plazo razonable del procesado para el ejercicio de la defensa material y técnica. Mientras en nuestra investigación se realiza un análisis del principio de defensa en relación con las personas jurídicas no lucrativas.

Quesada (2019) en su investigación titulada: *“El Principio de Legalidad en la persecución de crímenes Internacionales en Perú”* sustentado en la ciudad de Lima, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Católica del Perú, cuyo objetivo es procesar los crímenes internacionales acontecidos en el Perú, según la tipificación que recogen las fuentes de derecho penal internacional, de tal forma que llego a las siguientes conclusiones:

- “Cuando se trata de crímenes internacionales solo podrá adquirir una plena validez cuando esta se encuentra prohibido y sanciones, cuando va trascender la ley penal y esta pueda radicar necesariamente en el derecho internacional”.
- “El principio de legalidad tiene la finalidad de garantizar a los individuos la seguridad de indicar los límites de su libertad y de esta manera ser advertidos cuando su conducta está siendo perjudicada, asimismo, el objetivo es frenar la arbitrariedad del poder punitivo, cuando una conducta no se encuentra establecida en la ley”.
- “Es por ese motivo que llegaron a la conclusión que el derecho penal tiene la como finalidad proteger los derechos y las libertades de cada individuo, es por esa razón que la ley penal no debe ser obstáculo, si una ley es instrumental a estas funciones, busca no reivindicar los valores, así como también la vigencia de un orden jurídico nacional e internacional que busca proteger los derechos humanos, pues carece de legitimidad”.
- “Así lo han entendido los tribunales nacionales que, en su mayoría, han procesado los crímenes ocurridos en el Perú, aunque acorde a tipos penales ordinarios. Si bien esto último no está prohibido por el derecho internacional, sí representa un desafío para el principio de proporcionalidad, ya que no refleja el real desvalor de la conducta sancionada”.

- “Indica asimismo que la pena tiene una finalidad comunicativa que busca reafirmar los valores resquebrajados, así como también restaurar la confianza entre ciudadano y Estado, para atribuir el injusto a un sujeto e individualizar la responsabilidad penal individual”.

En la presente tesis no se indicó la metodología de investigación, como se pudo corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que busca realizar una interpretación del principio de legalidad para que los crímenes internacionales puedan sean sancionados de forma obligatoria por el Estado ya sea por encima de la legislación interna. Tiene relación con nuestro proyecto de investigación ya que analizaremos la figura del derecho de defensa en relación a las personas jurídicas no lucrativas.

Flores (2020) en su investigación titulada: *“Deficiencias de normas legales en la administración y gestión de las asociaciones sin fines de lucro de ámbito comercial en la provincia de Arequipa - 2020”* sustentado en la ciudad de Arequipa, para optar el Título de Abogada de la Universidad Autónoma San Francisco, cuyo objetivo es la identificación de deficiencias de las normas legales en la regulación y control de funcionamiento, administración y gestión de las asociaciones sin fines de lucro, para la regulación del funcionamiento y administración de estas asociaciones no existe ninguna norma específica que encargue o recomiende a los órganos especializados que realicen la labor de seguimiento a sus acciones, para el caso de control en la administración y gestión tampoco hay normas específicas que recomiendan de cuál es la entidad encargada de controlar y hacer seguimiento a la administración de recursos económicos., de tal forma que llego a las siguientes conclusiones:

- “El Código Civil no es contundente y claro respecto del rol que debe desempeñar el Ministerio Público en la fiscalización de las asociaciones, lo cual ha creado cierta sensación en las asociaciones, en el sentido de que no están

obligadas a dar ningún tipo de explicaciones a entidad distinta, salvo a la SUNAT en temas estrictamente tributarios. Ello obedece de alguna manera, a aquél punto de vista que sostiene haciendo una interpretación restrictiva del artículo 96 del CC, que la intervención del Ministerio Público sólo podría darse en aquellos casos en que se hubiera incurrido en causal de disolución, la cual deberá solicitarla ante el Poder Judicial”.

- “La intervención del Ministerio Público en los supuestos previstos por la norma ha sido casi nula, lo cual podría significar una de dos cosas: que las asociaciones son respetuosas de las normas y no las transgreden, o que no llegan a conocimiento del Ministerio Público las posibles infracciones que puedan darse en este tema. Ver artículo 139, 142 y 150 de la Ley General de Sociedades”.
- “Las normas del Código Civil deben establecer facultades para el Ministerio Público, para que a través de inspecciones periódicas, estableciendo la obligación de las asociaciones la rendición de cuenta de los gastos anuales y la presentación de los balances anuales, etc.; o en su defecto, establecer como sucede en el caso de las Fundaciones, un órgano administrativo con facultades de control y sanción, empero sin facultades de disolución, ya que el artículo 2 inciso 13 de la Constitución lo prohíbe”.

En la presente tesis se indicó la metodología de investigación, que es relacional y descriptiva, relacional porque persigue contrar la teoría y la práctica y descriptiva porque describe hechos ocurridos en un objeto de estudio, como se puede corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que ambas tratan sobre la deficiencia de la ley en las facultades otorgadas al Ministerio Público, para el control a los directivos de una asociación sin fines de lucro.

Fernández (2018), en su investigación titulada: *“Conflicto en la Aplicación del Principio de Legalidad y los Principios de Lesividad, Proporcionalidad y humanidad en la determinación judicial de la pena en el proceso especial de terminación anticipada”*, sustentado en la ciudad de Chiclayo, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, cuyo objetivo es las determinar si coexiste peligro en la aplicación del Principio de Legalidad y los de Lesividad, Proporcionalidad y Humanidad en la determinación judicial de la pena en los procesos especiales de Terminación Anticipada, en las sentencias expedidas, de tal forma que llego a las siguientes conclusiones:

- El autor realizo un análisis profundo de expedientes en el juzgado de Investigación Preparatoria en el periodo 2013 al 2015, de ello se evidencia que no hay conflicto en la aplicación del principio de legalidad lesividad, proporcionalidad y humanidad cuando se determina una pena, por lo tanto, no hay vulneración del proceso de terminación anticipada.
- Con la ley N° 30076 con el cual se incorpora el artículo 45-A en el Código Civil y su sistema de terceros, no impide de ninguna manera la aplicación del proceso especial de terminación anticipada ya que justifica su existencia en los principios de legalidad, lesividad, proporcionalidad y humanidad ya que estos principios están compuestos ya que serán necesarios para la aplicación de la pena.
- Los que acudieron a la terminación anticipada para aplicar el ahorro procesal, el 100% de esos casos no realizan una motivación adecuada en aplicación de los principios generales del derecho para emitir sentencia, ya que solo lo realizan enumerando los principios como modo de justificación generando perjuicio en la aplicación del principio de legalidad y demás.

En la presente tesis no se indica la metodología de investigación, como se puede corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que se analiza el conflicto que hay entre el principio de legalidad y los principios de lesividad, proporcionalidad y humanidad cuando van a determinar la pena, en aplicación de la figura de terminación anticipada al momento de ser motivado por el juez para que pueda emitir sentencia. Tiene relación con nuestro proyecto de investigación ya que analizaremos la figura del derecho de defensa en relación a las personas jurídicas no lucrativas.

2.1.2. Internacionales.

Mateo (2018) en su investigación titulada: *“Aplicación de normas de Gobierno Corporativo a las Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro”* Sustentado en el país de Chile, para optar el Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales en la Universidad Austral de Chile, tiene como objetivo es el dar el valor a la coalición entre las materias de Gobierno Corporativo y de las Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro, ya que mediante la vinculación de ambas se permite crear una institucionalidad, llegando a las siguientes conclusiones:

- “Las personas jurídicas si fines de lucro son considerados elementos fundamentales para la democracia y para el Estado, ya que tiene por finalidad el desarrollo social con la participación de la ciudadanía ya que es considerado un mecanismo para fijar los mecanismos de control y transparencia para cumplir con sus altruistas objetivos”.
- “Las personas jurídicas han adquirido importancia por la vigencia de la Ley N° 20500 sobre registro Nacional de Personas sin fines de lucro y la normativa que complementa esta ley”.
- “La falta de inclusión de mecanismos de control, fiscalización y transparencia es que surge la idea desarrollada en esta memoria de aplicar algunas de las

medidas de Gobierno Corporativo de sociedades anónimas a las Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro. Que pese al rechazo a aplicar normativa de las sociedades lucrativas a las Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro de la parte de la doctrina nacional representada por PIZARRO WILSON quedó demostrado que es viable un Código de Buenas Prácticas de Gobierno Corporativo para las Personas Jurídicas Sin Fines de Lucro”.

- “Por último, se identificó que hay falta de interés doctrinal por las personas jurídicas sin fines de lucro es por ello que hay interés por parte de las fundaciones y de parte de algunos centros de estudios ya que trabajaran en forma de mejora con estándares de exigencia, pero hasta la actualidad es un problema pendiente del tercer sector”.

La metodología que se utilizó en esta investigación fue de método dogmático y empírico, El método dogmático para afrontar el estudio de la regulación jurídica que involucra esta memoria mientras que el método empírico estará esgrimido para abordar el estudio de los casos que se exhibieron, como se pudo corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que buscó vincular dos materias que en un principio no tienen relación entre ellas y que por lo demás hay autores que señalan que son incompatibles. Las materias a vincular son las Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro y el Gobierno Corporativo. Mientras en nuestra investigación analizó la defensa de la legalidad, pero de personas jurídicas sin lucro.

Chudyk (2018) en su investigación titulada: *“La persona jurídica como titular de derechos humanos en el Sistema Interamericano: un estudio comparado con el Sistema Europeo de Derechos Humanos”* Sustentado en el país de España, para optar el Grado de Doctor en la Universidad Complutense de Madrid, tiene como objetivo analizar la normativa

y jurisprudencia interamericana y europea revelando las similitudes y disimilitudes, sus ventajas y desventajas, en aquellos casos donde los accionistas de personas jurídicas han investigado la protección internacional ante la falta de garantías en sus respectivas jurisdicciones internas, llegando a las siguientes conclusiones:

- “Cabe precisar que las personas jurídicas tienen una personalidad independiente a la de sus miembros, este perjuicio causó daños a los propietarios, accionistas o miembros; como impedirse el acceso de la persona jurídica a los sistemas internacionales de protección argumentando su falta de titularidad de derechos, claramente se está privando también del acceso a la justicia a los individuos miembros de dicha entidad”.
- “Las consultas realizadas sobre la titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema americano trajeron nuevas ideas sobre los derechos de los propietarios, accionistas o miembros, ya que admiten que en las determinadas situaciones los recursos de las instancias internas pueden ser agotados por personas jurídicas y de esta manera llevar el caso ante el sistema interamericano”.
- “La democracia y la protección de los derechos humanos es una característica esencial del orden público europeo y el reconocimiento de los derechos humanos a las personas jurídicas, así como la garantía de su acceso directo al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, es un aspecto indefectible para garantizar la pluralidad de la sociedad democrática europea”.

La metodología que se ha utilizado en esta investigación fue de enfoque cualitativo con un método comparativo mediante la técnica de recolección de datos y mediante un análisis documental, jurisprudencia u normas jurídicas, según se pudo apreciar del link utilizado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación se realizó el análisis de las manifestaciones vertidas por los órganos de ambos sistemas de protección que tiene relación con la tesis, con la finalidad de determinar sus orígenes, su evolución y el estado actual de la materia. Mientras en nuestra investigación analizara la defensa de la legalidad, pero de personas jurídicas sin lucro.

Mayorga (2019) en su investigación titulada: *“Aplicabilidad y vigencia del principio de legalidad en el régimen jurídico administrativo dentro del marco del Estado constitucional de derechos y de justicia”* Sustentado en el país de Ecuador, para optar la Maestría Profesional en Derecho Administrativo en la Universidad Andina Simón Bolívar, tiene como objetivo erradicar la arbitrariedad de los poderes públicos, pero se debe plantear la necesidad permanente de conciliar el ejercicio del poder y derechos ciudadanos, llegando a las siguientes conclusiones:

- “El principio de legalidad no solo forma parte de la ley penal sino también es conocido como bloque de legalidad, que tiene efecto irradiador en el sistema de fuentes de derecho. Ya que actualmente la ley penal es considerada la Columna vertebral, tiene en virtud de la creciente y no tan novedosa supremacía normativa constitucional, que pretende de forma permanente relegar a la ley a un segundo plano”.
- “En Ecuador el Constitucionalismo, nace de la expedición de la Constitución de 2008 que va declarar al Estado como un Estado garantista que somete a todos los órganos del poder público a la aplicación directa y desarrollo eficaz de derechos constitucionales, en búsqueda de la efectividad de la justicia, como fin último del Estado. El juez pasa de ser intérprete a ser creador de derecho”.
- “Así lo reconocen las máximas Cortes de justicia ordinaria y constitucional ecuatoriana en sus fallos en los que destacan la permanencia del principio de

legalidad en el ordenamiento ya no, como un referente del viejo Estado de Derecho, sino como el principio desarrollador de los principios constitucionales, en especial del debido proceso y seguridad jurídica”.

En la presente tesis no se indicó la metodología de investigación, como se pudo corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La presente tesis tiene relación con nuestro trabajo de investigación ya que en la legislación ecuatoriana el principio de legalidad aún constituye una garantía de debido proceso y seguridad jurídica en el Estado constitucional, en el que se ve fortalecida su aplicabilidad y vigencia al convertirse en el sistema normativo. Mientras que en nuestra investigación analizaremos la figura del derecho de defensa en relación a las personas jurídicas no lucrativas.

Muñoz, J. (2019), ha desarrollado la tesis denominada: *“El establecimiento de un modelo dogmático de responsabilidad penal de la persona jurídica ¿es compatible con el principio de culpabilidad?”*, sustentada en el país de Chile, para optar el Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de Chile; cuyo objetivo será establecer si existe un modelo dogmático de responsabilidad penal de la persona jurídica que sea compatible con el principio de culpabilidad; habiendo llegado a las siguientes conclusiones:

- “En cuanto a la crítica tradicional a la posibilidad de una responsabilidad penal de las personas jurídicas por la falta de una verdadera culpabilidad debido a la imposibilidad fáctica de que ellas tengan una voluntad o capacidad psicológica como los seres humanos, la doctrina ha señalado que esto se puede salvar si consideramos que la culpabilidad es una categoría sistemática, cuyos requisitos se deciden normativamente en función a fundamentos socialmente consensuados. También se ha dicho que, respecto a la culpabilidad de las personas jurídicas, es necesario cambiar el paradigma de lo que entendemos

como sujeto penal, para así modificar los conceptos de acción y de culpabilidad”.

- “Es posible establecer un modelo dogmático de responsabilidad penal de las personas jurídicas que fuese compatible con el principio de culpabilidad. Dicho modelo debiese ser uno basado en la autorresponsabilidad, donde se le reproche a la persona jurídica un hecho en particular y no su forma de organización interna. Tampoco debiese ser condición para que se generara la responsabilidad penal la existencia de un hecho de conexión consistente en el actuar de una persona natural. Por último, el modelo debería establecer claramente las penas asociadas a cada hecho delictivo, no dejando abierta la posibilidad de que exista arbitrariedad por parte del que impone la sanción, evitando así que se pueda ir en contra del subprincipio de la proporcionalidad de las penas, al aplicar, por ejemplo, la disolución de la persona jurídica por la comisión de un delito menor. El gran problema de ser consecuente con lo anterior sería que, como ya se mencionó, en la práctica las personas naturales usarían como herramientas a las personas jurídicas para eludir la responsabilidad penal: o se condena a una o se condena a la otra, no pudiendo responsabilizar a ambas por el mismo hecho delictivo”.
- “Conscientes de la conclusión anterior, la doctrina que está en contra de la responsabilidad penal de las personas jurídicas ha generado diversas alternativas para evitar que se genere impunidad, tanto de las personas naturales involucradas en la comisión de un delito, como de la persona jurídica mediante la cual se pudo realizar dicho delito. Dentro de esas soluciones, la más adecuada de acuerdo a la mayor parte de la doctrina (opinión que comparto), sería establecer una sanción de carácter administrativo para las personas jurídicas y

paralelamente una sanción penal para las personas naturales que cometieron un delito haciendo uso de la persona jurídica”.

En la presente tesis no se indica la metodología, como se puede corroborar con el link citado en las referencias bibliográficas.

La tesis citada tiene relación con la presente investigación porque en ambos se analiza que los legisladores regulen de mejor manera el cómo se va a sancionar a las personas jurídicas, creando quizás un organismo administrativo especial y autónomo que se dedique a investigar y sancionar los delitos cometidos a través de las personas jurídicas, para así no desvalorizar los principios del Derecho Penal, como se hace actualmente, cada vez que se aplica la Ley N° 20.393 en Chile.

Camacho, M. (2019), ha desarrollado la tesis denominada: *“Introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y Compliance Programme en el ordenamiento jurídico boliviano”*, sustentada en el país de Bolivia para optar el Grado de Licenciatura en Derecho por la Universidad Mayor de San Andrés; cuyo objetivo fue el análisis sobre la posibilidad de introducción de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas y sobre la confección de los *Compliance Programmes* requiere tener previamente ciertas ideas básicas sobre los delitos económicos; habiendo llegado a las siguientes conclusiones:

- “Aunque el Derecho Penal se concibió como una rama del derecho que perseguía las actividades ilícitas más dañinas y peligrosas realizadas únicamente por personas físicas, es decir que regía el principio *“societas delinquere non potest”*, lo cierto es que en esos tiempos tampoco se consideraba la posibilidad de que una persona jurídica podía jugar un rol tan importante en la actividad comercial y financiera, peor aún, en la actualidad, hay nuevos delitos, nuevos medios proporcionados por el avance económico para cometer dichos actos, y nuevos actores en el escenario de la actividad criminal; aunque sea una

innovación totalmente nueva en los ordenamientos jurídicos la aceptación de la Responsabilidad Penal de las personas jurídicas es un medio adecuado para hacer frente a estas nuevas formas de criminalidad; prueba de ello es que los ordenamientos que integraron dentro de la rama penal esta nueva figura, no la desecharon, sino que siguieron modificando sus respectivos Códigos Penales para desarrollar esta figura, lo que desembocó en varios casos en el reconocimiento expreso del *Compliance Programme*”.

- “Se pudo entender que la construcción de la Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas es viable dentro del ordenamiento jurídico boliviano. Sin embargo, por la especial naturaleza del éste tipo de personas, el camino para atribuirles responsabilidad penal deberá adaptarse a esta especialidad y al mismo tiempo tratar de mantener coherencia con los fundamentos básicos del Derecho Penal. Si el camino para establecer si una persona física es responsable de un hecho delictivo es Tipicidad, Antijuricidad, Culpabilidad, Punibilidad, el caso de las personas jurídicas es diferente, aunque guardando relación con estos cuatro grandes elementos: Hecho de Referencia, Actuación ilícita cometida por administrador o representante de la persona jurídica o persona sometida a la autoridad de estos, Defecto de Organización, Punibilidad Especial”.
- “Después de haber analizado como se configuraría la figura de la Responsabilidad Penal de las Persona Jurídicas en el ordenamiento boliviano, hemos tratado de diseñar un esquema del *Compliance Programme* que podría permitir a una persona jurídica ser eximida de cualquier responsabilidad penal por la comisión de delitos que desencadenen el inicio del proceso penal en contra de estas entidades. Con este esquema de *Compliance* una empresa podría llegar a identificar las actividades en cuyo ámbito puedan ser cometidos los

delitos que deben ser prevenidos, establecer protocolos o procedimientos que concreten el proceso de formación de voluntad de la persona jurídica, de adopción de decisiones y de ejecución de las mismas con relación a aquellos y la obligación de informar de posibles riesgos e incumplimientos al organismo encargado de vigilar el funcionamiento y observancia del modelo de prevención”.

- “También es importante recordar que este esquema de *Compliance* es tan sólo una base, a partir de la cual una empresa podría realizar muchos cambios en función a sus necesidades específicas. Si algo ha quedado claro es cada persona jurídica tendrá una manera muy distinta de implantar un *Compliance Programme* dentro de su organización, el diseño del mismo se dificulta por el hecho de que la aparición de esta figura en las normativas penales de los Estados es muy reciente, y por lo tanto no tenemos jurisprudencia internacional o normativa específica que se pronuncie de forma detallada sobre las características del *Compliance Programme*; y, la construcción de estos programas debe realizarse en función a guías y prácticas que nos proporciona el mundo anglosajón que ya tiene un antecedente bastante largo”.

En la presente tesis no se indica la metodología utilizada, conforme se puede apreciar del link utilizado en las referencias bibliográficas.

La tesis citada tiene relación con la presente investigación, porque en ambas se analiza que cada uno de los pasos del esquema de atribución de responsabilidad penal a las personas jurídicas guarda relación con el esquema tradicional del Derecho Penal de responsabilidad criminal: no sólo la actuación debe ser típica, sino que debe ser del catálogo cerrado de delitos por los que se podría iniciar el proceso penal; por ello, se debe modificar los artículo 92 y 96 del Código Civil de nuestro país para la congruencia en la sanción.

2.2. Bases teóricas de la investigación

2.2.1. Las personas no lucrativas.

2.2.1.1. La naturaleza jurídica del derecho de asociación.

En la estructura dogmática de nuestra carta magna se establece el derecho de poder asociarnos libremente, y esta regulación lo encontramos en el inciso 13 del artículo 2 de nuestra Constitución. Este derecho fundamental les da protección a las personas jurídicas en nuestra realidad social, como también en su desarrollo con su entorno social.

El poder asociarnos libremente, es aquel derecho que tenemos todos los ciudadanos a conformar distintas asociaciones de carácter jurídico, que será protegido y regulado por nuestra legislación.

Entonces el ordenamiento jurídico ampara nuestro derecho de asociarnos, y de esa manera lograr desenvolvernos dentro de la sociedad y juntamente también desarrollarnos libremente, y una de las maneras, es poder asociarnos con los demás sujetos. Es necesario mencionar que, este derecho no tendría sentido si nos referimos a un aspecto solamente individual. Al respecto Espinoza (2021) afirma: “(...) La participación del individuo encuentra su plena efectividad en el campo de las relaciones sociales, es decir que, un aspecto sumamente relevante de la vida en sociedad es la interacción y organización con otros individuos (...)” (p. 662).

Existe una perspectiva positiva en el derecho a asociarnos, y es esa libertad que todos tenemos de reunirnos o agruparnos con otros sujetos que tengan los mismos intereses y, por otro lado, también podemos tener la facultad de decidir con que persona creemos conveniente agruparnos.

Pero si nos referimos a este derecho desde el enfoque negativo, nos colocamos en la situación de que tenemos la opción de elegir a que persona tener en consideración para poder

formar una determinada asociación, y descartar a otros sujetos porque no reúnen a nuestro parecer las cualidades necesarias para el fin que busca nuestra asociación.

El problema surge en este enfoque negativo y es que al momento de elegir a quien, si podemos integrar en nuestra asociación y a quien no, estaríamos incurriendo en actos discriminatorios, según Espinoza (2021) menciona que: “(...): el hecho que los seres humanos somos diferentes, actuar de acuerdo a esas diferencias no significa discriminar (...)” (p. 663).

Es así que, lo mencionado por Espinoza es claro y es un pensamiento que se debe compartir ya que, todos nos encontramos en la libertad de poder encontrar y elegir a personas con ciertas cualidades para formar una asociación, y no por la acción de elegir, necesariamente estemos discriminando, sino que dicha elección es justificada para lograr un fin determinado y poder de esa manera desarrollarnos en nuestra sociedad.

Después de todo lo expuesto, ahora nos tenemos que enfocar en lo que establece nuestro Constitución respecto al derecho de asociarnos, porque si bien es cierto, ampara nuestro derecho, pero cuando damos lectura al inciso 13 del artículo 2 surge una primera perspectiva en relación a si este derecho también protege a las personas jurídicas y en que si los integrantes persiguen una finalidad lucrativa, ya que, solo se entiende de una manera muy general el mencionado artículo, es decir solo este artículo estaría siendo aplicado para el tema que traemos en mención, que es el de las personas jurídicas no lucrativas. Si nos direccionamos al artículo 59 de nuestra Carta Magna se resuelve automáticamente esta discrepancia de la falta de protección a las personas jurídicas con fines lucrativos, en consecuencia, en ambos casos nuestra legislación ampara el derecho a asociarse.

Contamos con nuestro derecho constitucional de poder asociarnos libremente, pero debemos ser conscientes que no podemos transgredir las normas jurídicas ni el ordenamiento público, es decir, al unírnos, conformar o separarnos de una asociación debemos permanecer dentro de los parámetros de nuestra legislación que van a regular esta institución jurídica.

Una vez desarrollada la naturaleza jurídica en el ámbito nacional, es necesario también poder enfocar el derecho de asociarse en el ámbito internacional, y encontramos diferentes fuentes normativas que moldea y protege este derecho, y nos referimos al Pacto Internacional de los Derechos Políticos, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, entre otros.

Si pasamos al ámbito internacional encontramos el siguiente texto respecto al derecho de asociación como por ejemplo que: Las personas tienen el derecho a asociarse para los fines legítimos que tengan, las personas tienen el derecho a asociarse para los fines legítimos que tengan y que pueden establecerse restricciones a este derecho fundadas en seguridad pública, orden público, moral y otros. Entonces podemos apreciar que, el derecho de asociarnos está protegido y hallamos su naturaleza jurídica tanto en la legislación nacional como también en el ámbito internacional.

2.2.1.2. Definición y características de una asociación.

La asociación es aquella organización estable que puede ser de personas naturales como jurídicas, y como también de ambas, y que por medio de una determinada actividad persigue una finalidad no lucrativa, todo ello según lo establece Código Civil en su artículo 80, es así que, esta definición tiene una particularidad y el artículo en mención o describe.

Es así que, una de las primeras particularidades que encontramos en el artículo 80 del Código Civil sobre el concepto de asociación es que, su duración será estable, es decir que contará con una duración indeterminada, todo ello con la finalidad de que se pueda contar con el tiempo suficiente para que de esa manera se pueda cumplir con los objetivos trazados por la asociación, pero eso no impide de que si por acuerdo de los integrantes de la asociación consideraran un menor plazo para llegar al objetivo también este acuerdo es permitido, es por ello que, todo dependerá del acuerdo entre los miembros.

Una vez aclarada aquella posibilidad que tiene la asociación de poder contar con un tiempo indeterminado para cumplir con los fines y objetivos, por otro lado, es relevante poder

tratar la existencia de la asociación en sí, es decir desde cuando empezaría a funcionar, al respecto Espinoza (2021) nos menciona lo siguiente: “(...) que el acta de constitución daría nacimiento a una organización de personas no inscrita (OPNI) , sin el estatuto de persona jurídica, lo cual se configura con la inscripción registral” (p. 664) . Esto quiere decir que, al ser la asociación un sujeto de derecho esta podrá ser empezada con sus actividades desde el día que se registre correctamente.

Otra particularidad que encontramos en el artículo 80 del Código Civil, es que, la asociación podrá constituirse de tres formas: el primer caso que puede ser conformada solo con personas naturales, el segundo caso de que solo puede estar integrada por personas jurídicas, y el último supuesto de que puede existir una combinación de ambos tanto de personas naturales como jurídicas, esto quiere decir que, si tenemos en consideración los dos últimos supuestos de que personas jurídicas puedan ser parte de una asociación es totalmente válida y sin que exista la posibilidad de que se pueda empelar una absorción o ya sea una fusión entre empresas, ya que la persona jurídica no perdería su independencia como tal.

Espinoza (2021) menciona que: “(...) dejar establecida la posibilidad de que una persona jurídica (...) sea miembro de una asociación. (...), no existe impedimento jurídico para que una persona jurídica sea integrante a su vez de otra persona jurídica” (p. 665).

Siguiendo el análisis del artículo 80 del Código Civil nos refiere que los integrantes de la asociación desarrollan actividades en común, ya que, esa es una de las finalidades que tiene la asociación que por medio de sus miembros persiguen un fin en común y que todos comparten el mismo interés, es por ello que, es importante la pluralidad de los integrantes ya que estos desempeñarán funciones para llegar a cumplir la meta que se trazaron.

Para concluir con el análisis del artículo en mención del tema que traemos a colación, es que, el texto normativo expresa que los integrantes de la asociación persiguen sus metas, pero sin un fin lucrativo propiamente dicho, esto no se debe entender que la asociación está

prohibida de que pueda realizar actividades lucrativas, ya que, las ganancias de dichas actividades servirán de inversión para poder alcanzar la finalidad que persigue la asociación, y que a diferencia de otras organización el excedente de la actividad económica no será entregada para el beneficio de cada uno de los integrantes de la asociación. Es preciso mencionar que, incluso cuando la asociación este disuelta y ya se dé por terminada la liquidación, el dinero que es producto del resultante de lo que consiguieron los miembros de la asociación, no será entregado a los miembros, sino que, ese dinero será destinado a la persona que fue designada en el estatuto de la asociación, al respecto Espinoza (2021) afirma: “(...) Esta característica de las asociaciones encuentra su fundamento en el principio de fin altruista (...)” (p. 666).

De todo lo antes mencionado en el párrafo anterior, concluimos que los miembros de la asociación no pueden beneficiarse a título personal, y que, de esta manera el patrimonio de los asociados aumente a costas de la asociación.

Las características más relevantes de la asociación son las siguientes:

- “El derecho a asociarse es considerado como un derecho constitucional el cual nos permite libremente poder afiliarnos, constituir o también desafiliarnos de una asociación determinada”.
- “La finalidad que persigue la asociación no es lucrativa, esto quiere decir que, los miembros de la asociación no podrán obtener un beneficio económico”.
- “Los integrantes de la asociación deciden la modalidad en la que trabajaran, así también como las formas y que medios emplearan para conseguir el fin no lucrativo por el cual llegaron a asociarse”.
- “La asociación en cumplimiento de sus responsabilidades tributarias podrá contar con beneficios tributarios otorgados por el Estado”.

- “El tiempo de duración de la asociación puede ser a plazo determinado o indeterminado, será según lo establezca la asociación, es decir, la ley no establece un tiempo determinado para la existencia, sino que la propia asociación lo determinará según los objetivos que tenga que cumplir a futuro”.

Por último, podemos concluir que, este derecho de asociación tiene como principal característica la ayuda mutua e interacción entre individuos para cumplir objetivos no lucrativos que pueden ser de índole religioso o político, deportivo, o de distinta índole, en donde se reunirán distintas personas para alcanzar objetivos trazados, tal como lo señala García (2021) mencionando que: “(...) se erige como una manifestación de la libertad dentro de la vida coexistencial, a efectos que las personas se unan para realizar una meta en común” (p. 376).

2.2.1.3. Los principios que se aplican en una asociación.

El derecho de asociación se va regir por una serie de principios que servirán como directrices para que se pueda aplicar correctamente en la vida cotidiana de los sujetos que la empleen, es decir servirá para el correcto desarrollo de la asociación, ya que, estos principios nos servirán de base al momento de la creación de la asociación, como también al momento de que se desarrollen las actividades para alcanzar las metas trazadas, y también regirán un eventual disolución, es así que, los principios sirven en todo el proceso.

Como bien sabemos todo derecho siempre tendrá una esencia, y el derecho de asociación no es ajeno a ello, es por eso que, al respecto Laynes (2008) menciona que: “Limita la posibilidad de limitar y señala un límite más allá del cual no es posible la actividad limitadora de los derechos fundamentales” (p. 148).

Es así que, de lo antes referido se puede concluir que los principios deben ser considerados aparte de ser directrices y base de todo derecho fundamental, también cuentan con un contenido sustancial. A continuación, se mencionará los principios más importantes que rigen la asociación:

2.2.1.3.1. Principio de autonomía de la voluntad asociativa.

Entendemos por este principio de que cada uno de nosotros contamos con la facultad de poder o no pertenecer a una asociación, es decir, que mediante nuestro criterio decidimos si somos parte o si en un determinado momento nos retiramos de una asociación, y que, en nuestra decisión nadie puede influir, ni siquiera el mismo Estado puede entrometerse en la decisión que tomemos, esto nos asegura que, ningún tercero puede influenciar en la voluntad que queramos expresar en un determinado momento. Al respecto García (2021) señala que: “(...) la noción y pertenencia o no pertenencia a una asociación se sustenta en la determinación de un conjunto de personas; es decir, es la expresión de la soberanía de las personas en relación con la conjunción de intereses comunes” (p. 378).

Por otro lado, el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 3978-2007-AA, 2007 se pronuncia respecto al derecho de asociación refiriéndose que no solo es libertad el poder asociarnos, sino que también podemos tomar la decisión de no asociarnos o desvincularnos de la asociación en cualquier momento, es por ello que según el TC hace referencia a tres tipos de libertad que engloba el derecho de asociación, las cuales son: libertad de asociarse, libertad de no asociarse y libertad de renunciar a la asociación.

2.2.1.3.2. Principio de autoorganización.

Este principio está referido a que la asociación puede constituir su propio estatuto, y elaborar su estructura de funcionamiento según los intereses de los miembros de la organización, al respecto García (2021) nos menciona que: “(...) estas se encuentran plenamente facultadas para dictar su propio estatuto institucional, que indica la estructuración, forma de actuaciones y fines convocantes” (p. 378).

Entonces, el estatuto de la asociación tiene que estar compuesta por los fines que quiere alcanzar en determinado momento, pero también debe contener la estructura de los que cargos

que se desempeñara y las responsabilidades de la misma manera, entre otros aspectos importantes a considerar, todo ello se deja a criterio de la asociación ya que goza de autonomía.

Es así que, con respecto a este principio Rubio (1998) nos menciona lo siguiente: “el derecho de asociación no solo comprende el derecho de asociarse, sino también el de establecer la propia organización del ente creado por el acto asociativo, dentro del marco de la Constitución y de las leyes” (pág. 20). Podemos rescatar de lo mencionado por Rubio que todos los miembros de una asociación se encuentran en la libertad de poder redactar sus propias condiciones de trabajo, de la misma manera también establecer sus propias reglas por las cuales se regirán.

Por otro lado, el Tribunal Constitucional se pronunció respecto a ese principio señalando que una manera de que la asociación se materialice es estableciendo su estatuto, la misma que debe contener reglamentos sobre conductas exigidos a los miembros y que de ser incumplida se le pueda imponer una sanción, de la misma manera el TC menciona que en el estatuto se debe consignar la forma de cómo se puede disolver la asociación, el tema de exclusión a un determinado socio, es decir, es importante señalar todas las reglas que regirán a la asociación para que en su desarrollo de actividades se puedan cumplir todas los objetivos trazados y que en proceso de trabajo sean estos direccionados mediante su estatuto, es por ello que según García (2021) nos expresa que: “Dicha autorregulación implica el establecimiento de una estructura de interacción social en pro del cumplimiento de los fines asociativos”.

2.2.1.3.3. Principio de no distribución o de fin compartido.

Si nos direccionamos a nuestra regulación del Código Civil respecto al derecho de asociación podemos desprender del articulado 80° en donde se expresa que la asociación puede estar conformada ya sea por personas naturales o jurídicas pero también da la posibilidad que sea una combinación de ambos, después de ello en este artículo se menciona el motivo por el que estamos desarrollando este principio y es que la asociación va a perseguir un fin no

lucrativo, respecto a aquella finalidad no lucrativa el Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 1027-2004-AA, 2004, se pronunció señalando en síntesis que ningún miembro de una determinada asociación puede realizar actos de repartija ya sea directa o indirectamente.

Este principio es sumamente relevante, ya que nuestra legislación al momento de amparar el derecho de asociación brinda una protección importante al establecer que este derecho debe tener como primera directriz que la asociación no perseguirá un fin lucrativo y que este debe ser el parámetro principal para los miembros de la asociación.

Según García (2021) menciona que: “En el caso de las asociaciones (...), el propósito tiene un sustento altruista; vale decir, no conlleva ningún tipo de ganancia o provecho material para sus integrantes, sino el conocimiento de algo moralmente valioso” (p. 378).

Es por ello que, no importa el motivo por el cual un conjunto de personas decidió conformar una asociación si después estos miembros empiezan a perseguir fines lucrativos o ganancias en beneficio solo de su bien propio, en consecuencia, esto generaría la disolución inmediata de la asociación ya que se estaría desnaturalizando la esencia para la cual fue creada, y esto es amparado por el Código Civil en el artículo 96 en donde establece que si el Ministerio Público detecta que una asociación realice actividades contrarias para las que fue fundada o resulte contraria a las buenas costumbres y el orden público la fiscalía se encontraría en la facultad de solicitar judicialmente la disolución inmediata. El mismo Tribunal Constitucional se pronunció reiteradas veces respecto a este tema precisando que el objetivo de la asociación no puede ser un justificante para que los asociados adquieran rentas, ganancias o cualquier otra manera de crecimiento económico para quienes integran una asociación.

Por otro lado, es importante mencionar que si bien es cierto, tratamos el tema de que la asociación no puede perseguir un beneficio económico para quienes lo integran, pero ello no impide que se realicen actividades para obtener una ganancia económica, la diferencia es que dicho rédito estará dirigido para que se cumplan las metas que se trazaron como asociación, es

decir, las ganancias serán exclusivamente para que se haga realidad los objetivos para la cual fue constituida la asociación , y no será para que los miembros obtengan un aumento patrimonial propio. Entonces podemos concluir en base a esta premisa que, la asociación al no tener como finalidad alcanzar beneficios económicos esto no impide que los asociados se encuentren en la libertad de poder realizar actividades con fines económicos y que, los fondos recaudados sean destinados únicamente para alcanzar los objetivos que se tiene como asociación.

Por último, es importante traer a colación si ocurría el supuesto de que la asociación sea disuelta y por consecuencia también liquidada, lo que ocurría con los réditos según el artículo 98 de nuestro Código Civil es que sea entregada a personas que no tengan el título de asociados, sino será entregado a personas que fueron designadas según su estatuto.

2.2.1.4. Estatuto de la asociación.

El estatuto de la asociación es regulado en el artículo 81 del Código Civil en donde se precisa la obligatoriedad de establecer uno si es que, los asociados desean que su asociación se materialice, es decir, que mediante el estatuto la asociación contara con validez, ya que el estatuto es su reglamento fundamental. De la misma manera, en el articulado también se menciona que, si la ley lo dispone mediante otro documento que no necesariamente el estatuto, la asociación también podría tener vigencia. Por otro lado, también se precisa que en el caso de las asociaciones que contengan ídoles religiosas estos se regirán por lo que establezca la autoridad eclesiástica, ya que, este tipo de autoridad de corte religioso aprobará según sus normas internas la constitución de la asociación religiosa.

La asociación tendrá vigencia a partir del día en que está inscrita en el registro correspondiente, teniendo en consideración que esto puede variar si es que, la ley lo dicta de manera distinta. Al respecto Espinoza (2021) nos mencionan que: “(...) los actos celebrados

previos a la inscripción quedan subordinados a este requisito y a la ratificación dentro de los tres meses siguientes de la inscripción (...)” (p. 670).

2.2.1.4.1. Contenido del estatuto de la asociación.

El estatuto representa un orden interno dentro de la asociación, ya que, es considerado como la ley primordial por contener una serie de reglas que va establecer la estructura para desarrollar correctamente sus objetivos que persiguen, sin finalidad de lucro.

Es por ello que, el contenido del estatuto está regulado en el artículo 82 del Código Civil estableciendo que el estatuto debe contener la denominación domicilio y el tiempo de duración, así también debe estar contenido por los fines que persigue la asociación en donde no debe existir ambición de querer obtener un beneficio económico por parte de los asociados, también debe estar contenido por las normas en donde se establece la disolución y la liquidación, los requisitos para modificar la asociación, debe también contener tanto los derechos como los deberes que tendrá cada asociado, condicionantes para la admisión, exclusión y renuncia de los asociados, la constitución y el funcionamiento del consejo directivo y de la asamblea general y otros pactos que desean tener en consideración los integrantes de la asociación.

2.2.1.4.2. La formalidad de la escritura pública.

La asociación es la forma de organizarse más utilizada en nuestro país, según lo indica Espinoza (2021) precisando que: “(...) la asociación es la figura no lucrativa más utilizada y sirve para dar identidad legal a una diversidad de instituciones, tales como clubes (...), organizaciones religiosas, (...) (ONG’s) gremios empresariales y sindicales, entidades artísticas y o culturales (...)” (p. 672).

Podemos desprender de lo mencionado por Espinoza que gracias a la asociación se da legalidad a distintas instituciones que funcionan sin finalidad de lucro, es por ello que, estas asociaciones están en la obligación de que al momento de constituirse deba esta contar con la

formalidad de la escritura pública, es decir que, la asociación (excepto las de índole religioso) debe contener un instrumento público, que en este caso sería la escritura, todo ello, con la finalidad de que posteriormente se pueda inscribir en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, y de esa manera, la asociación pueda aparte de tener seguridad jurídica también pueda desarrollar sus funciones para alcanzar sus objetivos trazados.

Por otro lado, respecto a las asociaciones de corte religioso su reglamento deberá ser aprobado e inscrito por una autoridad especial que en este caso es la eclesiástica.

2.2.1.5. Libros de la asociación.

Los libros de la asociación están regulados en el Código Civil en su articulado 83°, de donde se desprenden que estos libros tienen un carácter formal y de control de todo el proceso de desarrollo que sigue la asociación, en consecuencia, son considerados como aquellos documentos que tienen la finalidad de acreditar el registro de todos los datos completos de cada asociado así como también la fecha en la que fueron admitidos dentro de la asociación y se tendrá que precisar también que asociado ejerce un cargo con carácter administrativo. Es preciso mencionar que estos libros no pueden ser confundidos con el estatuto que es la base de toda asociación, por el hecho que, en el estatuto están consignados tanto el funcionamiento como también la estructura, pero si surgiera un cambio en el desarrollo de actividades de la asociación este hecho quedaría plasmado en los libros correspondientes.

Al respecto Espinoza (2021) nos menciona que: “(..), los libros resultan útiles como medio de prueba de la condición de asociado y de los acuerdos adoptados por sus órganos (...) y lograr que determinados acuerdos puedan ser inscritos en los registros públicos” (p. 690).

2.2.1.5.1 Contenido de los libros de la asociación.

Si analizamos el artículo 83 respecto a los libros de la asociación se desprende que este tipo de libro no es otra cosa que un registro de los datos de cada asociado como también el registro de las actas de las sesiones en la que se reflejara los acuerdos que fueron adoptados

tanto del consejo directivo como de la asamblea general. Por consecuencia estos libros también pueden ser denominados como “registro de asociación”. En consecuencia, Espinoza (2021) nos señala que: “(...) el artículo bajo comentario al inicio de su redacción incurre (...) en una tautología al referirse que toda asociación debe tener un libro de registro (...), el registro no es otra cosa que el libro de la asociación” (p. 690).

Nuestra legislación respecto a este tema no establece el mínimo de los libros respecto a las actas que son emitidas por el consejo directivo y la asamblea general, por consecuencia, este hecho quedará bajo el criterio de lo que se estableció en el estatuto. Si en el supuesto de que el estatuto no mencione nada de las actas, estas como mínimo deben contener a hora, fecha y adicionalmente el lugar en la que fueron realizados los acuerdos. Estas actas también deben contener el nombre de los asociados que estuvieron presentes o ya sea los nombres de los representantes si se tratara de personas jurídicas, del mismo modo, es primordial adjuntar al acta el nombre de la persona que actuó como presidente y secretario, ya que, después esta acta contara como fundamento legal al momento de la aprobación de la misma, todo ello conforme a la ley y al estatuto por el cual se rige la asociación.

2.2.1.5.2 Formalidad de los libros de asociación.

Respecto a la formalidad al momento de apertura de un libro de la asociación o de las actas, el encargado de darle fiabilidad legal o certificación es el notario público, puesto que, como bien sabemos el notario es aquel especializado en materia registral quien da fe de los actos públicos.

Al respecto Espinoza (2021) precisa que: “(...) la certificación notarial consiste en una constancia puesta en la primera foja útil del libro o primera hoja suelta (...); con indicación del número que el notario le asignará (...)” (p. 693). Además de todo lo señalado por el autor la constancia notarial al ser una formalidad de los libros de registro se debe consignar también el objeto de dicho libro, esto quiere decir, el nombre correspondiente, de la misma manera en la

constancia deberá estar añadida la cantidad de folios que consta, aparte de ello se deberá mencionar la fecha y el lugar en la que se está otorgando esta certificación, ya por último el notario pasará a sellarla y firmarla, cabe resaltar que, absolutamente todos los folios deber estar constatados con el sello del notario.

2.2.1.6. Asamblea general de la asociación.

Es la libertad que tienen los asociados de poder establecer obligaciones como derechos con el parámetro de que estos sean lícitos, todo ello quiere decir que, mediante esta libertad que poseen los miembros de una asociación podrán crear una personalidad jurídica diferente e independiente.

Según nuestro Código Civil en el artículo 82, inciso 4 la asamblea general juntamente con el consejo directivo son los órganos de constitución con mayor relevancia e importancia dentro de una determinada asociación, ya que, ambos órganos constitutivos forman parte de la estructura interna. En la misma línea de ideas el artículo 84 establece a la asamblea general aquel órgano supremo. Al respecto Espinoza (2021) menciona que: “Sin esta norma, se podría presentar el escenario en el que un grupo de personas constituyan una asociación en el cual su estatuto establezca que las decisiones del consejo directivo primasen sobre las adoptadas en la asamblea general” (p. 696). De la idea expresada por el autor podemos concluir que al establecerse que la asamblea general sea considerada como el órgano supremo se le brinda a este una protección especial frente al consejo directivo.

Es importante precisar que, si bien es cierto nuestra legislación define a la asamblea general como aquel órgano que tiene la característica de supremo, ello no se debe interpretar de que pueda contar con diferentes facultades ilimitadas, ya que, su parámetro de este órgano supremo de la asociación tiene que regirse bajo lo establecido por nuestra Carta Magna y las demás leyes.

2.2.1.6.1. Facultades de la asamblea general.

Respecto a las facultades que tiene la asamblea general según el Código Civil en su articulado 86, nos precisa que tiene la atribución de que puedan elegir quienes serán parte del consejo directivo, otra de sus facultades es que tienen que dar el consentimiento de los balances y de las cuentas de la asociación, pueden emitir una resolución sobre las modificaciones del estatuto como también la disolución de la misma. Según lo establecido en el Código Civil Espinoza (2021) nos precisa que: “(...), el artículo otorga a la Asamblea General facultades de gran magnitud (...)” (p. 718).

En consecuencia, en base a lo señalado en el Código Civil sobre las facultades que tiene la asamblea general, podemos deducir que, al ser considerado como aquel órgano constitutivo supremo de una determinada asociación cuenta con facultades de poder tomar decisiones relevantes respecto al desarrollo institucional de la asociación, y que, estas decisiones tendrán la característica de ser indelegables a otro órgano constitutivos, como puede ser el caso del consejo directivo.

Es de gran relevancia poder mencionar que otra de las facultades de la asamblea general y que es reconocida por el Tribunal Registral, surge en los casos de que, si algunos de los alcances del estatuto se encontrarán de manera ambigua, la asamblea general estará en la obligación de poder interpretarla correctamente. Al respecto Espinoza (2021) señala lo siguiente: “(...), la Asamblea General de una asociación (...), es el órgano supremo (...), que está facultado para aprobar y modificar el estatuto (...) podemos inferir que con mayor razón podría interpretar los alcances de la norma estatutaria de la asociación (...)” (p. 718).

Otro de los aspectos importantes dentro de las facultades de la asamblea general es fijar y establecer los límites con los que tiene que contar este órgano constitutivo supremo, ya que, a nuestro criterio la legislación le brinda un poder de decisión bastante amplio, por consecuencia es de suma importancia poder saber cuáles son facultades permitidas y que bajo

que limites se rige, es por ello que, ante toda decisión que tendrá que tomar la asamblea general deberá estar basada bajo los parámetros establecidos en el estatuto de la asociación, puesto que, en el estatuto se encontraran los procedimientos correctos para un caso en concreto.

2.2.1.7. Renuncia de los asociados.

Todos tenemos el derecho de poder asociarnos libremente, pero también nos encontramos en la plena libertad de poder desistir y retirarnos de la asociación en el momento que consideremos necesario, es así que, la renuncia es considerada también como un derecho de desafiliación y por ende, también tiene que ser regulada en nuestro Código Civil, dispositivo jurídico que se encuentra en el artículo 90, en donde nos precisa que, al momento de tener la voluntad de no querer continuar como miembro de una asociación, esta renuncia se debe realizar por escrito.

Al respecto Espinoza (2021) nos expresa lo siguiente: “(...) La renuncia como una manifestación del derecho de asociación necesita ser regulada con el fin de coadyuvar al buen funcionamiento de la asociación (...), esta regulación tiene que ser realizada de forma razonable y en concordancia con la realidad de la sociedad”. De lo precisado por el autor podemos analizar que al momento de regular la renuncia esta debe ser un acto formal, en donde si bien es cierto, el artículo 90 del Código Civil establece que debe ser por escrito, pero a nuestro criterio dicha pronunciación carece de formalidad tal y como lo expresa el autor, ya que, lo adecuado es que el acto de renuncia debe ser inscribible en el registro correspondiente que en este caso es de Personas Jurídicas No Societarias, pero esta inscripción estaría lejos de suceder puesto que, no existe ningún dispositivo jurídico que lo ampare.

2.2.1.8. Plazo para impugnar judicialmente.

El artículo 92 del Código Civil prescribe:

“Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias”.

“Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. Pueden ser interpuestas por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto”.

“Si el acuerdo es inscribible en el Registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar”.

“Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa, para defender la validez del acuerdo”.

“La impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la Asociación y se tramita como proceso abreviado”.

El derecho de impugnación judicial de acuerdos es esencial para los asociados, ya que pueden ejercer control en las decisiones que se adopta en la Asamblea General y también en el Consejo Directivo, que el artículo antes indicado no lo toma en cuenta, de manera que pueden actuar en forma judicial contra los acuerdos que son contrarios a la Ley y al Estatuto.

Al respecto Aldana (2021) señala: “Sin embargo, en nuestra opinión, se trata más bien de la limitación del derecho de acción de los asociados en el ámbito de los acuerdos de la asociación. (...)” (p. 447).

La autora se refiere, que los asociados en lugar de impugnar judicialmente pueden solicitar la declaración de invalidez de los acuerdos de dicha persona jurídica en mérito al derecho de acción que los faculta, ya que no se vería limitado por plazos breves para la impugnación, además, que no estaría sujeto a las exigencias formales que dilatan innecesariamente el derecho de los asociados.

2.2.1.8.1. Acuerdos susceptibles de impugnación.

a) Órgano que adoptó el acuerdo.

El derecho de impugnación está referido a los acuerdos que “violen las disposiciones legales o estatutarias” y pueden ser interpuestas por “los asistentes que dejaron constancia de su oposición, por los asociados no concurrentes y por los privados ilegítimamente de votar”.

En este caso los asociados no podrían impugnar los acuerdos del Consejo Directivo, ya que nuestro Código Civil no lo ha previsto de forma expresa, en este caso la Asamblea General que es el órgano máximo se tendrá que pronunciar respecto a los acuerdos del Consejo Directivo, modificándolos o dejándolos sin efecto por la autoridad que tiene la Asamblea General. Se debe precisar que, si los acuerdos del Consejo Directivo vulneran las disposiciones legales o estatutarias, se pueden impugnar judicialmente. De igual manera, los acuerdos que se adopten por la Asamblea General como órgano máximo de la Asociación, en este razonamiento los acuerdos adoptados por el Consejo Directivo deberían ser también materia de impugnación judicial.

b) Causales de impugnación.

Como se ha señalado anteriormente, el Código Civil señala como causal de impugnación la violación de las disposiciones legales de forma imperativa o dispositivas.

Al respecto Aldana (2021) indica: “Si se hubieran violado normas imperativas, se trataría de acuerdos nulos, conforme al artículo V del Título Preliminar del Código Civil. (...)” (p. 448).

De conformidad a lo antes indicado, surge dudas y todo va depender el modo de interpretación del artículo 92 del Código Civil. Si se interpreta que se ha limitado la facultad de cuestionamiento de la validez de los acuerdos, entonces, los asociados solo podrán impugnarlos. Si se interpreta que no se ha limitado el cuestionamiento de la validez de los acuerdos, el modo

en que los terceros legitimados pueden hacerlo se encuentra bajo la nulidad del acto jurídico, interpretación que es la más apropiada.

El artículo 92 del Código Civil no ha tomado en cuenta la impugnación de acuerdos que lesionen los intereses de la Asociación, que sí se encuentra en el artículo 139 de la Ley General de Sociedades, señalando que: “serán impugnables los acuerdos que lesionen, en beneficio directo o indirecto de uno o varios accionistas, los intereses de la sociedad”.

Por lo tanto, se debería modificar el indicado artículo incorporando que sean impugnables los acuerdos que lesionan los intereses de la asociación.

2.2.1.8.2. Plazo de impugnación.

El plazo señalado en el artículo 92 del Código Civil, no se encuentra muy claro, ya que el segundo párrafo establece que “las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor a sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo”.

Sin embargo, el tercer párrafo menciona que “si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar”. En ese sentido, se puede interpretar de forma válida desde dos puntos de vistas:

- a) Que el plazo indicado en el segundo párrafo, se aplica a todos los acuerdos, sean inscribibles o no. Agregando el tercer párrafo limitación a dicho plazo en el supuesto que dicho acuerdo sea inscribible. Entonces, para los acuerdos inscribibles, si transcurren sesenta días desde el acuerdo adoptado, el plazo habría vencido. De igual manera, aun cuando no ha pasado sesenta días desde la fecha en que se tomó el acuerdo, el plazo podrá vencer si el acuerdo se inscribe y transcurren treinta días.
- b) Si se interpreta que la disposición normativa, ha prescrito dos plazos diferentes, se trate de acuerdos inscribibles o no, el plazo de sesenta días desde la fecha que se

adoptó el acuerdo para actos no inscribibles; y el plazo, de treinta días desde la inscripción para los acuerdos inscribibles.

En este sentido, el artículo 92 del Código Civil, no indica claramente si se trata de un plazo de caducidad o de prescripción, tal como lo señala la LGS que prescribe: “que los plazos para impugnar los acuerdos sociales son de caducidad”.

Los operadores jurídicos en el presente caso toman en consideración que los plazos del indicado artículo son de caducidad, por lo que los jueces declaran fundadas las excepciones de caducidad que se plantean cuando los plazos señalados han vencido.

Al respecto, Aldana (2021) manifiesta: “(...) como se trata de un derecho a accionar, es consustancial a ello que, extinguiéndose la acción, se extinga también el derecho, lo que corresponde a los casos de caducidad” (p. 452).

En cuando a los plazos vencidos, los miembros de la Asociación, no podrán impugnarlos judicialmente, agrega Aldana (2021): “(...) pero – en nuestra opinión - ello no impedirá que terceros con interés legítimo demanden la declaración de invalidez de los acuerdos, (...)” (p. 452).

En este contexto, la aplicación para los terceros legitimados serían los plazos generales de la nulidad y anulabilidad.

2.2.1.9. Disolución de la asociación.

El artículo 96 del Código Civil, prescribe:

“El Ministerio Público puede solicitar judicialmente la disolución de la asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres.

La demanda se tramita como proceso abreviado, considerando como parte demandada a la asociación. Cualquier asociado está legitimado para intervenir en el proceso. La sentencia no apelada se eleva en consulta a la Corte Superior.

En cualquier estado del proceso puede el Juez dictar medidas cautelares suspendiendo total o parcialmente las actividades de la Asociación, o designando un interventor de las mismas”.

La presente disposición normativa, otorga al Ministerio Público la legitimidad activa para que pueda solicitar la disolución de la asociación en la función que ostenta como defensor de la legalidad, de manera que no requiere de mayor probanza sino la presunción de la existencia que una asociación realice actividades que resulten “contrarias al orden público o a las buenas costumbres”.

De conformidad a lo antes indicado, se puede advertir la distinción entre fines y actividades de la asociación, ya que no tienen el mismo concepto.

Los fines de la asociación, se debe conceptualizar como: “el objetivo final no lucrativo” que está dirigido a las actividades que realizan dichos asociados. En cambio, actividades vienen a ser los instrumentos, mecanismos o medios que utiliza el ciudadano a fin de alcanzar los “objetivos últimos” del ente no lucrativo.

Si una asociación, tiene la finalidad de defender y proteger el medio ambiente, las actividades serán dirigidas hacia dicha defensa, pero, para lograr ese fin último, los miembros de la asociación realizan marchas pacíficas, cartas a los medios de comunicación, realizar sorteos o colectas, de manera que, son actividades que dicha asociación realiza a fin de proteger el medio ambiente. Entonces, no es lo mismo, ya que el fin “es último y fundamental” y las actividades son “intermediarias y no fundamentales”, por lo que el fin debe ser “no lucrativo”, por ello, las actividades podrían ser “lucrativas”, con la intencionalidad de recabar recursos para dicha finalidad.

Al respecto Gonzales (2021) señala: “el artículo 96 del Código Civil, establece que la prohibición alcanza tanto a las actividades o los fines de la asociación; puesto que, podría presentarse el caso en que los fines sean lícitos y válidos, (...)” (p. 468).

Según lo manifestado por el autor, entonces, las actividades podrían ser ilícitas, inmorales, o contrarias al orden público; o también que, los fines sean ilícitos y las actividades se desarrollen de conformidad a las normas legales.

Se debe destacar que, de conformidad al artículo 96 del Código Civil: “El Ministerio Público puede solicitar judicialmente la disolución de la Asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarias al orden público a las buenas costumbres”.

Por orden público, debemos entender que no se refiere a una norma con contenido, sino que el contenido debe ser integrado de manera jurisprudencial de conformidad al contexto económico, social y de tiempo de cada país. De igual manera, debemos entender el concepto de “buenas costumbres”.

Ante lo señalado anteriormente, debemos precisar que, el concepto buenas costumbres tiene diferentes significados de conformidad a cada lugar en particular con diferentes valoraciones éticas, religiosas, políticas, sociales y económicas, inclusive en nuestro territorio se distingue la diferencia entre zonas de la selva y de la sierra que mantienen diferentes costumbres.

El artículo 96 del Código Civil prescribe la prohibición de llevar a cabo actos que sean contrarios a las buenas costumbres, al respecto Gonzáles (2021) manifiesta: “No significa que se sanciona a la costumbre neutra; sino que se prohíbe que la actividad o finalidad de la Asociación constituya una mala costumbre que puede ser resultar atentatorio a los cánones de moralidad, religiosidad y otros (...)” (p. 469).

En este contexto, se sanciona con la disolución a las Asociaciones que lleven a cabo actividades o fines contrarios al orden público, siendo este concepto amplio, pero, que se puede delimitar.

Es necesario, delimitar el concepto de orden público, señalando normas que interesan al orden público, es decir, son normas imperativas que se deben cumplir de manera obligatoria, dejando de lado la voluntad de pactar en contrario.

En este sentido Gonzáles (2021) indica: “el concepto de orden público es un concepto estándar, que en todo caso debe ser llenado jurisprudencialmente. (...)” (p. 470).

Lo señalado por el autor significa que el concepto orden público constituye un estándar jurídico, el mismo que debe ser integrado a través de la jurisprudencia de los órganos jurisdiccionales.

El artículo 96 del Código Civil, no ha tomado en cuenta los actos ilícitos que puedan realizar los miembros de la directiva de la Asociación no lucrativa como adulterar el contenido de una constancia que deja el asistente o cuando los asociados no concurrentes y los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto, ya que las observaciones se realizan en la siguiente asamblea y si la directiva adulteró la manifestación de voluntad recaída en una constancia, puede ser que la próxima reunión se lleve a cabo después de los sesenta días, en ese caso los asociados perjudicados ya no podrán impugnar judicialmente dicho acuerdo por ser un plazo de caducidad, tornándose entonces, en peligroso estos actos ilícitos desarrollados por los miembros de la directiva de la asociación no lucrativa. En este contexto, se debe modificar el mencionado artículo otorgando facultades al Ministerio Público para disolver la Asociación no lucrativa cuando se evidencie irregularidades en la administración que conlleven actos ilícitos de parte de la directiva de dicha asociación.

2.2.1.10. La Persona jurídica.

2.2.1.10.1. La persona jurídica en la edad antigua.

Si estudiamos detalladamente el origen de la persona jurídica en el derecho romano no hallaremos antecedentes algunos, puesto que, en Roma el hombre era el único sujeto existente que estaba investido de derechos, es decir, que solo el ser humano tenía ese privilegio de poder contar con derechos. Por otro lado, los hombres si podían agruparse ya sea, en fundaciones o corporaciones, pero este hecho en la época romana no significaba más que simples grupos que perseguían objetivos en común, en consecuencia, la persona jurídica no es creación del derecho romano, ya que, si bien es cierto, si existían agrupaciones, pero no eran más que eso, unos simples grupos que perseguían fines determinados.

Es así que, en la época romana el único ser que podía tener derechos era el hombre, y que, las entidades o agrupación no podían contener derechos por sí mismos, como si lo tienen las personas jurídicas en la actualidad.

2.2.1.10.2. La persona jurídica en la edad media.

Podemos afirmar que la persona jurídica nace en esta época con la conceptualización de la corporación, es decir, en esta época medieval ya existe un concepto diferenciado entre colectividades y hombre. Es en esta época en donde a diferencia de la época romana las asociaciones ya empiezan a ser consideradas con una estructura interna y que ejercen derechos por sí mismas, y que no son simples agrupaciones con un fin en común.

Por consecuencia, en esta época se aprecia un avance importante en el concepto de persona jurídica, distinguiéndola con la persona natural o con el hombre, y que a comparación de la época romana ya estamos frente a un panorama más amplio al no considerar solo al ser humano como único sujeto de derechos.

2.2.1.10.3. La persona jurídica en la edad contemporánea.

Es con la Revolución Francesa de 1789 en donde se establecen distintos derechos tales como: propiedad, seguridad, la resistencia a la opresión y el surge además el más importante derecho que es la libertad.

La base para que la persona jurídica exista ahora en nuestra realidad es debido al desarrollo que tuvo en la época media, puesto que, son ellos los primeros en definir lo que debemos comprender por persona jurídica.

2.2.1.11. Concepto e importancia de la persona jurídica.

Debido al correcto desarrollo de la conceptualización de la persona jurídica en la edad media podemos definir en la actualidad a la persona jurídica como persona distinta a la física, y que es considerada como una entidad o persona ficticia (en algunos casos también considerada como persona moral) que está sujeta a derechos como también puede contraer obligaciones, y que se presentarse algún problema jurídico esta entidad puede ser representada legalmente.

La importancia de la persona jurídica se basa en que cada uno nos encontramos en la necesidad de socializar, ya que, al ser seres humanos no podemos vivir aisladamente sin relacionarnos y compartir objetivos y metas con las demás personas, esto quiere decir que, nosotros no siempre podemos cumplir nuestros objetivos aislándonos de los demás, solo podremos alcanzar estas metas si trabajamos en ayuda mutua, en consecuencia, esa es la base de la relevancia que tiene la persona jurídica en nuestra actualidad, y es que, al ser seres sociables por naturaleza nos vemos en la necesidad de trabajar en conjunto, y eso es justamente la razón de ser de la persona jurídica que impulsa que varias personas trabajen conjuntamente para conseguir metas y objetivos trazados.

2.2.2. La defensa de la legalidad.

2.2.2.1. Antecedente histórico del principio de legalidad.

El derecho a lo largo de la historia fue generando distintos matices, como es el caso de Perú que tiene una mezcla con el derecho español, alemán y el italiano. Es por ello que el doctrinario Jiménez (1997) indica que: “La génesis del principio de legalidad es el movimiento filosófico de la ilustración. Las figuras más prominentes de esta corriente son Rosseau, Montesquie, Beccaria y Feuerbach. (...) Este principio en su voz latina es *Nullum crimen, nulla poena sine praevialege* que se traduce como: Ningún delito, ninguna pena sin ley previa” (p. 130).

El principio de legalidad se originó por la filosofía de la ilustración, pero de acuerdo al estudio realizado podemos definir que este principio se implementó en el Código de Hammurabi, era considerado un derecho que protegía y sobre todo brindaba seguridad jurídica a las personas, es decir, no se puede juzgar a una persona por un accionar que no se encuentra regulado.

Pero no parte de los doctrinarios menciona que el derecho romano y el derecho medieval, ya tenían ciertas medidas, medio que servía para prohibir retroactivamente, pero usualmente se ejercía lo establecido por el derecho consuetudinario o al árbitro judicial. Mientras por otro lado afirman que el principio de legalidad tuvo su origen en otro lado, tal como indica Morillas (1992) mencionan: “hay que buscarlo en el artículo 39 de la Magna *Charta Libertatum* dada por el Rey inglés Juan sin Tierra en el año 1215. Otros se inclinan por el precedente de la Carta Magna Leonesa que D. Alfonso Rey de León (...)” (p. 5).

Pero actualmente no cabe ninguna duda que el principio que estamos desarrollando se originó en el siglo XVIII y es un pensamiento que se fundó en lucha contra los abusos y arbitrariedades de poder, se consagra el principio por primera vez en la Constitución americana,

mientras en Europa lo proyecta la Josephina austriaca de 1787, pero carta de naturaleza la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano a mediados del año 1789.

Mientras el territorio peruano incorpora al principio de legalidad por primera vez en la Constitución Política del Perú del año 1828 en el artículo 150, de la siguiente manera: “ningún peruano está obligado a hacer lo que no manda la ley, o impedido de hacer lo que ella no prohíbe”.

Se incorporó a este principio y el que tuvo mayor cercanía fue el Código Penal de 1924 en el artículo 2 consagra que: “Nadie será condenado a sufrir pena alguna que no esté sancionada en la ley, ni a sufrir pena distinta de la que la ley señala para la infracción juzgada”. Bajo el mismo parámetro el artículo 3 menciona que ninguna persona será condenada por una acción que no se encuentra establecido como delito o falta y que esta debe ser de manera expresa e inequívoca.

Pero los juristas especialidades en la rama del derecho penal que son pertenecientes a la escuela positivista italiana, ya que es considerado una vía de impunidad que beneficia a los delincuentes. Pero la aplicación del principio de legalidad tiene la finalidad de proteger que no se genere arbitrariedades dentro del Estado.

El doctrinario Castillo (2014) afirma que el contenido jurídico que debe tener el principio de legalidad son: “a) La más importante conquista de índole política. b) Soporte de la conciencia jurídica contemporánea. c) “Característica de los pueblos civilizados” d) “Inspiración de la legislación de todos los países cultos e) Conquista de la Cultura Humana” (p. 31).

El antecedente histórico más remontado es en el Derecho Romano con “*poena con irrogatur, nisi quia lege vel gva olio iure specialiter hic delictoposita est*”, que fue estudiado a gran profundidad por Ulpiano en el digesto. De acuerdo al desarrollo a lo largo de la historia de este principio se puede evidenciar se considera como criminal aquella actuación que fue

corroborada en una norma penal, es decir, se podrá sancionar a una persona que sustrajo un objeto de la propiedad de otro sujeto, solo si la conducta fue descrita en una norma como delito.

2.2.2.2. Concepto Principio de legalidad.

Para que la pena pueda ser legítima en la aplicación de un Estado de Derecho se requiere el cumplimiento de ciertos presupuestos. Como es el caso del principio de legalidad, cabe resaltar que no solo se va manifestar en la necesidad de aplicarlo en aquellas conductas que penalmente se encuentran prohibidas, asimismo, se acierta taxativamente consagrado en el cuerpo punitivo que son aplicables al momento de la comisión del hecho.

El principio de legalidad se consagra en la Constitución Política del Perú 1993 en el artículo 2 inciso 24 literal d) que dice: “(...), Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”.

Según Peña (2018) afirma que: “En el ámbito escrito de la legalidad, únicamente se puede imponer una pena de la forma prevista por la ley al momento de la comisión del injusto, es decir, solo la sanción en el contenido (...)” (p. 392).

En ese mismo sentido Velarde (2014) expresa que:

“(...) viene a ser un principio fundamental conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley y de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas, y el Estado sometido a la Constitución o al imperio de la ley. Por ello, el principio de legalidad establece la seguridad jurídica. En consecuencia, se podría afirmar que el principio de legalidad es la regla de oro del Derecho Público (...)” (p. 5).

Nuestro Estado Constitucional se rige por el sistema romano germánico, es por ese motivo que el principio de legalidad es considerado como la pieza fundamental para el derecho

en general y sobre todo para el derecho penal, ya que la finalidad que posee es la creación y garantizar la libertad jurídica.

El principio en mención obliga al Estado a proteger a la sociedad no solo con la aplicación del derecho penal sino también del derecho penal, es por ello que actualmente el Estado peruano tiene una doble función el desarrollo de una política criminal con estrategias que servirán para prevenir el delito, mientras la otra obligación someter su actividad punitiva a los estándares de racionalidad objetiva que se encuentra establecido en la Constitución Política y en la ley.

Pero cabe resaltar que el principio de legalidad no es el único instrumento punitivo que va servir para proteger el derecho de libertad frente a la arbitrariedad del Estado, sino es aquel mecanismo más democrático que posee el Estado para resguardar la libertad mediante la creación de delitos y penas.

El Principio de Legalidad. Mesía (2013) afirma:

“El principio de legalidad penal tiene una estructura bifronte. Es un principio, pero a la vez un derecho subjetivo constitucional. Como principio, tiene la función de informar y servir de límite a la actuación legislativa al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones. Como Derecho subjetivo, garantiza a toda persona sometida ya sea a un proceso penal o a un procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre consignado en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica (no hay delito ni pena si no hay ley)”. (p. 137)

Asimismo, desde que se incorporó el principio de legalidad al Código Penal hasta la actualidad es aquella plataforma más sólida de todas las instituciones jurídicas que busca proteger y crear la libertad ya que desde su vigencia se aplica como sinónimo de libertad y

autorrealización ya que otorga la posibilidad a los ciudadanos de desarrollar sus potencialidades humanas.

Pero el doctrinario Salazar (2019) menciona: “(...) cualquier fisura o relajamiento del principio de legalidad no solo implica el directo e inmediato aniquilamiento de la libertad y de los derechos fundamentales, sino también la inexistencia del propio Estado” (p. 39).

El principio de legalidad es parte del ordenamiento jurídico que vincula de manera directa a los jueces, fiscales, parlamentarios y aquellos funcionarios que poseen la competencia de aplicar la ley. Que, es muy distinto al sistema anglosajón donde la tradición jurídica y la jurisprudencia son los medios que establecen las pautas de lo que se encuentra permitido y prohibido. Mientras en el sistema eurocontinental jurídico, la ley es considerado como aquella fuente vinculante que es aplicado por los jueces, fiscales, políticos y los ciudadanos.

La crítica se genera que tanto, la jurisprudencia, costumbre los principios generales por la no vinculación a las personas ni a las instituciones que no podrán ser fuentes creadoras de Derecho.

Para que el principio de legalidad penal alcance su cometido se debe aplicar las cuatro máximas jurídico penales los que detallaremos a continuación:

- a) “La prohibición de crear delitos y sanciones en aplicación de las leyes indeterminadas”.
- b) “La prohibición de crear delitos y sanciones en aplicación del derecho consuetudinario”.
- c) “Proscripción de crear delitos y sanciones mediante la analogía”.
- d) “La prohibición de crear delitos y sanciones mediante las leyes retroactivas”.

Por su parte el doctrinario Islas (2009) afirma que: “El principio de legalidad demanda la sujeción de todos los órganos estatales al derecho; en otros términos, todo acto o

procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades estatales deben tener apoyo estricto en una norma legal (...)” (p. 6)

A modo de conclusión, el principio de legalidad se encuentra amparado por la Constitución Política del Perú, el Derecho Penal y de más normas jurídicas, cualquier acción que es realizado por el sujeto para que pueda ser considerado un delito debe encontrarse consagrado previamente.

Como es el caso de las leyes que establecen las conductas delictivas o faltas. El principio en mención resguarda que ningún ciudadano debe ser injustamente condenado si no hay una ley previa. En tal caso, cumpliendo con el Principio de Legalidad expresaremos que se debe venerar el rango normativo al instante de emplear una pena, en este caso las leyes penales en blanco harán un reenvío normativo a leyes que se halle dentro de otro cuerpo normativo o conseguirá expedir al mismo cuerpo legal.

2.2.2.3. Fundamento del principio de legalidad.

Actualmente no hay una unanimidad de la dogmática jurídico penal sobre el principio de legalidad, desde mi punto de vista no hay un fundamento del principio en mención ya que se encuentra vinculados con las concepciones tanto, filosóficas, políticas y jurídicas sobre el Estado, así como también el Derecho, la propia sociedad y los ciudadanos. Quienes se encargarán de prescribir la configuración del fundamento del principio de legalidad en una u otra dirección.

El doctrinario Urquiza (2000) sostiene que:

“Se puede sostener que son dos los fundamentos sobre los que reposa este principio, uno es el político y el otro es el jurídico. El fundamento del principio de legalidad no logra obtener unanimidad y acuerdo entre los especialistas del Derecho Penal” (pp. 27-28).

Sobre el fundamento del principio de legalidad en la dogmática penal, indica que el fundamento es de índole jurídico político, así como también puede ser de naturaleza jurídico penal. Pero una minoría de filósofos fundamenta al principio de legalidad en la seguridad jurídica.

De acuerdo a la doctrina mayoritaria, respalda el fundamento del principio de legalidad en tres instituciones: una política, una axiológica y una jurídico penal. A continuación, detallaremos cada uno de estas instituciones, en primer lugar, el fundamento político en su expresión de democracia y división de poderes, mientras el segundo fundamento sobre jurídico penal que trata sobre la prevención general, por último, el fundamento axiológico que trata sobre la seguridad jurídica. pero lo analizaremos de forma separa lo siguiente:

2.2.2.3.1. Fundamento Político.

El fundamento del principio de legalidad posee un doble componente, tales como la división de funciones del poder político y la democracia representativa, ambos fueron creados juntamente con la Constitución, como lo señala Salazar (2019) indica: “(...) la voluntad política constituyente del pueblo o del poder constituyente se expresa en la creación de una constitución política o de lo político (...)” (p. 41).

Asimismo, Muñoz (1975) citado por Diaz (1972) afirma que: “El depositario de la voluntad popular es el parlamento, cuyos representantes son elegidos libremente con el voto de cada uno de los ciudadanos de un país. Por ello solo el parlamento está legitimado para dictar leyes” (p. 19).

La Constitución Política que hace mención a estos dos componentes no es otra cosa que la entidad conjunta de un pueblo sobre la unidad política de su forma existencial de vida, que en la mayoría de las veces se instituye en aquella forma de democracia o de dictadura. En la sociedad peruana la identidad política que tiene es democracia representativa que se encuentra basado en la división de poderes políticos.

La identidad política existencial del territorio peruano se encuentra establecido en la Constitución Política del Perú del artículo 43 de la siguiente manera: “República democrática, social, independiente y soberana que se organiza bajo el principio de división de poderes”.

Si una sociedad se rige por una democracia representativa, así como también se aplica el principio de división de poderes políticos y por la creación de delitos y penas, la competencia lo tendrá exclusivamente el parlamento. Dicha competencia se encuentra consagrado en la Constitución Política en el artículo 102, ya que: “El Congreso es la única institución con competencia legisferante, pues dicha institución como genuino depositario de la soberanía del pueblo peruano, es la encargada de canalizar la voluntad política de la sociedad”.

Por lo tanto, ningún otro órgano perteneciente al Estado puede ejercer dicha competencia ya que, si lo realiza, constituye usurpación de funciones. Al ser el pueblo una sociedad soberana es el único que puede decidir la forma de su existencia política y su regulación jurídica. la función que tiene el parlamento no es delegable al poder ejecutivo ya que atenta contra la identidad política existencial del pueblo peruano.

2.2.2.3.2. Fundamento jurídico- penal.

Se tiene por exigencia que la ley penal debe ser emitido necesariamente por el parlamento y que debe cumplir con la función jurídica pedagógica e instructiva en los distintos estratos de la sociedad. Explicando de esta manera dos cosas importantes; que comportamientos se hallan prohibidos y cuáles de los comportamientos en mención posee una mayor lesividad social, teniendo por consecuencia la gravedad jurídico penal.

El fundamento jurídico penal, permite a los ciudadanos que debe adecuar su comportamiento conforme al derecho con la finalidad de que no puedan incurrir en cualquiera de las formas de responsabilidad penal que va generar la creación de una pena de acuerdo a la acción delictiva o una medida de seguridad.

Lo expuesto en el párrafo anterior nos hace referencia a la función preventivo general que ya subyacer netamente a la estructura y el propio contenido de la ley penal. El doctrinario Roxin (2006) citado por Salazar (2019) afirma que: “(...) el primer componente de la ley penal- el tipo penal, también llamado supuesto de hecho, tiene como función político criminal la motivación de los ciudadanos administrar su ámbito de libertad dentro del ámbito permitido (...)” (p. 2).

Bajo esa misma postura Urquiza (2000) establece: “(...) La seguridad jurídica se opone a la incertidumbre, al azar, a la arbitrariedad y al desamparo respecto de una situación jurídica dada, que en materia penal viene representada por la comisión de un ilícito” (p. 35).

La consecuencia jurídico penal de la pena o medida seguridad ya realizar el refuerzo correspondiente del tipo penal por medio de un soporte coactivo en forma de amenaza en los supuestos de quebrantamiento de las normas de comportamiento se encuentran dentro de los supuestos de hecho.

El contenido abstracto de la consecuencia jurídica comunica a los ciudadanos que se le impondrá una pena siempre en cuando infringe el deber jurídico penal que se encuentra sujeto en los tipos penales, es por esa razón que se abstienen de cometer delito ya sea por miedo a que se imponga una pena o porque crea una conciencia jurídica de las normas que se encuentra establecido en la norma.

2.2.2.3.3. *Fundamento axiológico.*

En el principio de legalidad por último se encuentra el fundamento axiológico en la creación de seguridad jurídica, según Salazar (2009) afirma: “(...) pues esta permite, si o eliminar, si restringir, a lo más mínimo, la arbitrariedad de quienes aplican el derecho (...) la norma penal, en cuanto proceso de comunicación, proporciona a la ciudadanía confianza objetiva (...)” (p. 44).

Tal como se mencionó en los párrafos anteriores la ley permite tener un conocimiento no solo del contenido sino permite que todas las personas puedan prever los costos y beneficios que se genera de la realización del proceso comunicativo, las cuales son de naturaleza permitida o prohibida, ello se da ya que la ley permite tener un conocimiento fidedigno pero que no solo va ser del contenido de la prohibición o de los límites, sino que involucra a la naturaleza y las clases de sanción.

Como, por ejemplo; los ciudadanos tienen el derecho de conocer la naturaleza de la sanción ya sea una pena o medida de seguridad, el tipo de pena, la duración de la pena, todo ello debe conocer el sujeto que es intervenido.

Las cuatro expresiones que tiene el principio de legalidad están encaminadas a crear seguridad jurídica. en ese punto se genera el secreto del porque se prohíbe la aplicación de la analogía *in malam partem*, la transmisión de los tipos penales indeterminadas, la aplicación retroactiva de la ley y, por último, la aplicación del derecho consuetudinario. Cuando se crea la seguridad jurídica se llega a fundamentar la validez de las decisiones judiciales que estas basados en el árbitro que va más allá de la interpretación de la ley penal en sentido teleológico.

A modo de conclusión, cabe precisar que el fundamento axiológico son los valores predominantes en una determinada sociedad, este fundamento se encarga de realizar la investigación correspondiente de los valores más que nada los valores morales, el valor se genera por las personas que se aplica en una decisión individual, subjetiva y producto de la cultura del individuo. Los valores que son respaldados por el fundamento axiológico son la honestidad, lealtad, identidad cultural y demás valores que se debe aplicar por el sistema jurídico social.

2.2.2.4. Garantía del principio de legalidad.

El jurista Muñoz & Garcia (1995) indica: “Desde la doctrina *iuspensalista* se ha acostumbrado a distinguir, dependiendo del momento en el que operen cuatro efectos

primordiales subyacentes en el principio de legalidad penal que conforman las garantías inalienables e inviolables de los individuos frente al ejercicio del *ius puniendi* del Estado” (p. 100).

Una vez haber realizado el surgimiento y significado del principio de legalidad se realizará un análisis de su contenido. Este principio tiene la finalidad de garantizar las cuatro inevitables situaciones como la garantía criminal, la garantía de ejecución, la garantía de jurisdicción, los que se detallara a continuación:

2.2.2.4.1. La garantía criminal.

La primera garantía que señala el principio de legalidad en el término latín *nullum crimen sine lege praevia* traducido significa la garantía criminal, que consiste en que una conducta no puede ser considerado delictiva, es decir, debe encontrarse regulado el delito en una normativa vigente.

Por su parte Quintero (2005) conceptualiza como:

“Un hecho como delictivo es necesario que una ley previa lo haya precisamente descrito como tal. (...) En un segundo plano de las consecuencias, esa ley anterior lo ha de ser en sentido formal, es decir, escrita y debidamente promulgada. Otro efecto de la garantía criminal es, lógicamente, la prohibición de la retroactividad de leyes penales (...)” (p. 61)

Mediante esta garantía se protege que ningún órgano puede castigar como infracción penal las conductas que no se encuentra previamente establecido por la ley. Pero si el acto delictivo que realiza se encuentra previamente consagrado se debe cumplir con el principio de legalidad que estable que la ley sancionatoria debe estar escrita previamente.

Es considerado la primera garantía es conocida como la garantía criminal *nullum crimen sine lege*. En integridad de la misma, no se puede sancionar como infracción penal ninguna conducta que no haya sido concluyente previamente como tal por una ley.

2.2.2.4.2. La Garantía Penal.

La segunda garantía del principio de legalidad es la garantía penal, consiste que se encuentra establecido que está prohibido la imposición de pena que no hayan sido prevista con anterioridad para el delito que se cometió, esto se relaciona con su propia naturaleza y su duración. En un principio, esta garantía exclusivamente alcanzaba al conocimiento de pena, pero posteriormente se amplió también a la medida de seguridad.

Por lo tanto, el Estado peruano se encuentra prohibido de despegar su poder disciplinario si la debida verificación o determinación exacta del tipo penal, con el cual se está sancionado penalmente la conducta estipulado.

2.2.2.4.3. La garantía de ejecución.

La tercera garantía del principio de legalidad, es la garantía de ejecución, sobre este punto el Doctrinario Quintero (2005) indica que: “Exige que el cumplimiento de la pena se verifique en el modo exactamente previsto por la ley” (p. 66).

Ante la aplicación de la pena esta debe ser debidamente verificado, es decir, no debe estar desvinculado de lo regulado en la norma penal, ya que no pueden ser castigado de un modo distinto al que exige la norma. Se cumplirá la norma tal como se encuentra regulado en la norma, por lo tanto, la conducta delictiva debe estar consagrado en el Código Penal. Dado el caso de las Leyes Penales en Blanco para juzgar mejor el supuesto de hecho formaremos un reenvío a otra norma con el mismo rango legal o al mismo código penal.

2.2.2.4.4. La garantía jurisdiccional.

Por último, la garantía jurisdiccional, sobre este punto el Doctrinario Quintero (2005) menciona que: “Es tal vez la que más se ha reivindicado en la reciente historia de España, significa que las sentencias condenatorias (y obviamente las absolutorias) no pueden ser dictadas más que por Tribunal competente y tras cumplir los requisitos y garantías del proceso” (p. 66).

La garantía jurisdiccional es la encargada de dotar capacidad a cada instancia para que se puedan dictar sentencias condenatorias y absolutorias. Por lo tanto, los únicos encargados de emitir pronunciamiento sobre la imposición de la pena o medida de seguridad por la comisión de infracciones penales, es exclusivamente a los jueces después de realizar un análisis en aplicación de principios, doctrina, la normativa y su propia lógica jurídica. A modo de conclusión, podemos señalar que la garantía jurisdiccional busca fortalecer al principio de legalidad con la sola finalidad de aplicar la norma penal por el juez, pero también es necesario precisar que no debe haber intromisiones al momento de condenar o absolver la comisión de un delito.

Por lo tanto, la responsabilidad penal y su consecuente sanción sólo consiguen establecer por los órganos jurisdiccionales competentes de acuerdo con el procedimiento que haya sido legalmente determinado de modo previa a la comisión de los hechos.

2.2.2.5. El principio de legalidad en el ordenamiento jurídico.

El principio de legalidad, se incorpora por la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano en el artículo 8 que, en vigencia en Francia en el año 1789, cabe precisar que el principio en mención es consagrado en varios instrumentos jurídicos que son de carácter internacional, los que enumeraremos a continuación:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948.
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976.
- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que se aprobó en el año 1948 en Colombia.

Pero no solo el principio de legalidad se encuentra establecido en legislaciones internacionales sino en diversas legislaciones nacionales, como en el plano Constitucional y en el plano de la legislación ordinaria que de forma directa o indirectamente se refieren al delito y a sus consecuencias jurídicas.

2.2.2.5.1. El principio de legalidad en la Constitución Política del Perú.

El principio de legalidad en la Constitución Política del Perú se encuentra establecido en el artículo 20 inciso 24, literal d) que indica lo siguiente: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que el tiempo de cometerse no este previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible, ni sancionado con pena o previsto en la ley”.

En un Estado Constitucional de Derecho, tanto los derechos fundamentales como la dignidad de la persona humana son los fundamentos esenciales de las instituciones jurídico-políticas, es por esa razón que nuestra Carta Magna en el artículo 1 establece que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Cabe precisar que la Constitución al ser una norma jurídica y norma suprema consagra la interpelación que la cultura de los pueblos y los derechos universales de la humanidad corresponden estar encaminados a la protección de la dignidad y la libertad.

Cuando nos referimos a que el Estado se encuentra obligado a proteger a toda persona, nos referimos a que el principio de legalidad obliga al Estado que debe implementar los medios adecuados para prevenir el delito, así como también a encontrar límites a su actividad punitiva, si el principio de legalidad no se encontraría regulado las personas nos encontraríamos en completa indefensión ya que, a falta de ley, se insertaría la inseguridad y con ella la arbitrariedad.

Es por ese motivo que el Estado tiene la obligación de cuidar la primacía del principio de legalidad, ya que su vigencia es muy importante y por ello si violación debe ser castigable, ya que esta institución jurídica, desde que se inició en el Derecho Penal por Feubarch hasta la actualidad, representa la plataforma más consistente de todo el sistema de garantías que la ciudadanía tiene frente al poder del Estado.

Según Castillo (2002) afirma que:

“Gracias al principio de legalidad, la institución jurídico política, llamada Estado no puede intervenir en todos los fueros del ciudadano, en virtud de que cuando quiera hacerlo, encontrará como limitación a la ley, la cual mediante sus consecuencias o manifestaciones le pone una barrera infranqueable que permite no solamente el respeto de las libertades ciudadanas, sino también el mantenimiento incólume de los fundamentos del mismo Estado democrático de Derecho” (p. 24).

Cabe precisar que lo señalado por el Poder Legislativo, siendo la institución adecuada por donde se lograra canalizar de forma política los valores de la sociedad, con la finalidad de lograr que la voluntad que emita el Estado se autentica que debe ser expresado mediante la voluntad de la sociedad. Bajo esa postura se debe indicar que las sanciones que emite el Estado en el campo Administrativo o Penal, deben necesariamente encontrarse vigentes.

En la Constitución se encuentra consagrado el principio de legalidad en el Derecho Penal, así como también el principio de legalidad en el derecho procesal penal y el derecho penitenciario, el primero nos da a entender que ninguna persona puede ser sancionado por cualquier tipo de comportamiento sino por aquellos delitos que se encuentran establecidos previamente, que debe ser analizado antes. El segundo se expresa mediante la imposibilidad formal y material que el Estado somete a los ciudadanos a un proceso penal cuando la conducta desplegada no es calificada como delito.

Con el principio de legalidad sustantivo y objetivo, la Constitución Política del Perú también regula el principio de taxatividad, con ello la Constitución exige que las normas que son creadoras del delito y penas puedan ser claras con la finalidad de que los ciudadanos puedan entender con claridad lo que establece la norma y pueda ser motivado de acuerdo a lo descrito.

El doctrinario Salazar (2019) afirma que:

“(...) la Carta Política establece que: 1) si el Estado quiere criminalizar las conductas que son lesivas para él o para la sociedad, dicha criminalización no debe adolecer de ambigüedad (...), 2) las sanciones diseñadas para las conductas que son calificadas como delitos deben estar consagrados en forma indubitable (...)” (p. 47).

Por lo tanto, concluimos que el principio de legalidad en la Constitución Política del Perú 1993 indica que todos los poderes públicos y los ciudadanos se encuentra sometidos a la ley, es por ese motivo que pueden realizar lo que se encuentra permitido mas no lo que se encuentra prohibido, es decir, solo una acción será un acto delictivo si se encuentra previamente establecido en la ley.

Es por ese motivo que el principio en mención tiene las siguientes características que deben ser tomadas en cuenta, tales como: garantizar la protección y ejercicio de los derechos fundamentales de las personas, supremacía Constitucional, rige todas las actuaciones de la Administración Publica y sobre todo su poder sancionador, los principios que están relacionados con el principio de legalidad son el principio de jerarquía normativa, irretroactividad y el principio de seguridad jurídica.

2.2.2.5.2. *El principio de legalidad en el Código Penal.*

En el ítem anterior se dejó claro que el principio de legalidad rige en el Derecho Penal sustantivo, en el Derecho Procesal Penal y en el Derecho Penitenciario, el principio en mención, no debe ser aplicado una pena que no se encuentre previamente establecido por la ley, los delitos que se encuentran regulados deben indicar una pena específica y por ultimo no puede imponerse una pena sin previo juicio.

Este principio se llegó a establecer de acuerdo a las máximas *nullum crimen, nulla poena sine praevia lege*, estas máximas son puestas en práctica para que una conducta pueda

ser calificada como delito debe ser establecida con anterioridad y el castigo debe encontrarse en la ley para que pueda ser ejecutada.

Por lo tanto, el principio de legalidad penal es un límite a la potestad punitiva del Estado ya que solo puede castigarse aquellas conductas que se encuentran establecidas como delitos en una ley anterior a la comisión del delito. El contenido que tiene el principio en mención es formal y material. Los que detallaremos a continuación:

La legalidad en sentido formal, que viene hacer la reserva absoluta y sustancial de ley, que significa que en materia penal solo se podrá regular los delitos y penas mediante una ley. Mientras la legalidad en sentido material para su ejecución se debe cumplir con una serie de exigencias.

La taxatividad de la ley, que significa que las leyes deben ser precisas y por ello debe cumplir con las cuatro consecuencias como la prohibición de la retroactividad de las leyes penales, la prohibición de que el poder ejecutivo o administrativo dicten normas penales y por último la prohibición de la analogía en materia penal.

El principio de legalidad está establecido en Título Preliminar del Código Penal Peruano de 1991 en el artículo II que consagra lo siguiente: “Nadie será sancionado por un acto no previsto como delito o falta por la ley vigente al momento de su comisión, ni sometido a pena o medida de seguridad que no se encuentren establecidas en ella”.

El artículo en mención abarca dos ámbitos del derecho penal sustantivo, por un lado, se analiza el injusto penal o supuesto de hecho y por otro lado la consecuencia jurídica, a continuación, detallaremos la función que cumple cada uno de ellos.

El principio *nullum crimen sine lege* que significa injusto penal que se aplica en la parte general y especial del Código Penal, su vigencia se inicia desde las causas de ausencia de acción, las reglas de autoría y participación, las reglas de la tentativa de los delitos culposos y dolosos, el principio en alusión prohíbe rotundamente calificar con delitos a los resultados

causales lesivos que no son expresión de un comportamiento humano. En la parte especial del Código Penal, el principio de legalidad se llega a expresar en cada uno de los tipos penales, tal como lo indica las 4 manifestaciones; la prohibición de analogía *in malam partem*, la prohibición de realizar la aplicación retroactivamente de la ley penal la prohibición de crear tipos penales indeterminados y por ultimo aplicación del derecho consuetudinario.

Mientras el principio *nullum crimen sine lege*, que es la consecuencia jurídica exige que no solo la conducta típica debe estar previamente establecida en la ley sino también la clase y la consecuencia jurídica, el derecho penal no busca seguridad jurídica y prevenir algún suceso en aplicación de normas de comportamiento, así como también normas de sanción ya que en el plano dogmático no puede existir normas de comportamiento sin norma de sanción, ni norma de sanción sin norma de comportamiento.

2.2.2.6. *Ámbito de aplicación del Principio de legalidad.*

Como ya lo veníamos indicando en principio de legalidad va constituir uno de los principios fundamentales del derecho penal, es por esa razón que todo ejercicio del poder público se encuentra limitado a la voluntad de la ley y sobre todo de la Constitución ya que de ello se genera una sólida seguridad jurídica.

Según Betegon & Paramo (1997) indica: “La legalidad consiste en la conformidad del poder con un modelo normativo jurídico preconstituído” (p. 299).

Asimismo, el principio en mención otorga ciertas facultades a la ley ya que tiene como objeto la creación de delitos y penas es por esa razón que no se requiere otras infracciones penales ni sanciones adicionales a lo que está establecido por la ley penal para que se pueda sancionare un hecho que se va admitir como un delito.

A continuación, detallaremos los dos ámbitos de aplicación del principio de legalidad tanto en el Derecho Procesal Penal como en el Derecho Penitenciario.

2.2.2.6.1. En el Derecho Procesal Penal.

En el Código Procesal Penal se incorpora al principio de legalidad procesal como regla absoluta de funcionamiento del sistema de justicia criminal, este principio en el ámbito procesal es conocido y también como de inexcusabilidad o irrevocabilidad de la acción penal. Es por ello que los órganos de persecución penal una vez tengan conocimiento de un hecho delictivo debe promover y proseguir la persuasión penal pública sin que se pueda interponer o interrumpirla.

El carácter absoluto que tiene el principio va impedir a que los agentes del sistema puedan dar una solución distinto al proceso penal y la eventual absolución o condena. El Código Procesal introdujo cambios en la lógica del sistema, asimismo se reconocen las excepciones planteadas es por ello que el Código Procesal Penal se caracteriza por ser un sistema discrecional reglada o legalidad restringida mas no como una legalidad absoluta, como es el caso del proceso inquisitivo.

2.2.2.6.2. En el Derecho Penitenciario.

En el Derecho positivo no se logró establecer de forma idónea el principio de legalidad, es decir, el Derecho Penitenciario aun no establece de manera formal al principio de legalidad ya que solo se encuentra establecido en el artículo VII del Código de Ejecución Penal que indica: “La retroactividad y la interpretación de dicho Código se resuelven en lo más favorable al reo”.

Pese a ello no se puede tener una definición clara y su ejecución en el sistema punitivo. Pero de acuerdo a nuestra Constitución Política del Perú que conforma los valores políticos y jurídicos la ejecución de las sanciones penales y las demás instituciones del Derecho Penitenciario ya que tiene una vinculación estrecha con el principio en mención.

La relación que tiene con el derecho penitenciario es porque se busca reinsertar al sujeto a la sociedad es por esa razón que el Estado en el régimen penitenciario utiliza los mecanismos

necesarios como un tratamiento interdisciplinario al penado ya que el régimen en mención se basa en la progresividad.

Por lo tanto, en el derecho penitenciario tampoco se busca restringir los derechos fundamentales que goza cada individuo que está en función de la antipatía de los funcionarios que van a dirigir los centros penitenciarios, cabe precisar que también se encuentra sujeto al principio de legalidad las siguientes categorías, tales como: la ejecución de las penas, ejecución de las medidas procesales, imposición de faltas disciplinarias, la aplicación de las consecuencias jurídicas y por último los beneficios que tiene los penitenciarios.

2.2.2.7. Consecuencias del principio de legalidad.

De acuerdo a como se encuentra consagrado el principio de legalidad en la Constitución Política, normas legales, doctrina nacional e internacional se acredita que la dicha figura se encuentra en cuatro prohibiciones tales como *nullum crimen nulla poena lege praevia*, *Nullum Crimen*, *Nulla poena sine lege stricta*, *Nullum crimen, nulla poena sine lege certa* y *Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege Scripta*, los que detallaremos a continuación:

2.2.2.7.1. Nullum crimen nulla poena lege praevia.

la consecuencia de este principio de legalidad se manifiesta mediante la prohibición de retroactividad de las leyes penales desfavorables, su fundamento se basa a lo descrito en la Constitución Política del Perú en el artículo 2 inciso 2 literal 24 así como también en el Código Penal en los artículos II y 6. Es inadmisibles la retroactividad de tipos penales, consecuencias jurídicas, mecanismos procesales que se crearon de forma posterior a la comisión del hecho delictivo es por esa razón que las nuevas normas penales que entran en vigencia desconfiguran al principio de legalidad.

Cabe tener en cuenta que la retroactividad de las normas jurídico- penal solo se aplica de forma excepcional, es decir, solo cuando estas convierten a una situación jurídica anterior

en una más benigna (solo se aplica cuando favorece al ciudadano). La prohibición de retroactividad se presenta en cuatro momentos tal como lo señala Salazar (2019) que indica:

“a) un comportamiento que no era punible durante su realización es criminalizado retroactivamente, b) el establecimiento de una nueva pena más grave para una conducta que al momento de su configuración ya estaba criminalizada con una pena más benigna (...) ampliación de los plazos de prescripción para delitos que al momento de su realización la ley contempla un plazo rescriptorio reducido (...)” (p. 60).

La consecuencia de la *lege praevia* se encuentra establecido en la constitución política del Perú en el artículo 2 inciso 24 literal d, que señala de forma expresa que: “Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley”, lo mencionado nos da a entender que ninguna persona será castigada si la conducta no se encuentra establecido previamente en el Código Penal Peruano.

Lo afirma el jurista Caro (2013) de la siguiente manera: “El mandato de existencia previa de la norma penal es el presupuesto del resto de mandatos que se desprenden del Principio de Legalidad, y por ende también es la mayor garantía que emana de este principio (...)” (p. 109).

La existencia de una norma penal de manera previa es uno de los fundamentos importantes, ya que la ley previamente es considerada una condición de validez de la comunicación de un sistema normativo conocer el mensaje de la norma, es decir, debe existir un contenido previo donde se indica la conducta y la sanción penal, es por ello que debe estar establecido previamente.

Es por ese motivo que no preexiste irretroactividad, que quiere decir, si no hay previa cuando se comete el delito las imputaciones y sentencias simplemente pueden tener como columna de aquellas conductas ejecutadas posteriormente del comienzo de la vigencia de la ley

que es aplicada en el caso concreto, generándose la no viabilidad de aplicación retroactiva de la ley penal.

Por lo tanto, la consecuencia *nullum crimen nulla poena lege praevia*, nos da a entender que la ley que crea un delito debe ser dictado antes para que pueda ser considerado como delito, es decir, un sujeto solo podrá ser sancionado por una acción u omisión que se cometió con posterioridad a la promulgación de una ley que tipifica la acción realiza.

2.2.2.7.2. *Consecuencia Nullum Crimen, Nulla poena sine lege stricta*

Esta consecuencia se encuentra dirigido al que tiene la facultad de aplicar la ley, asimismo tiene la finalidad de evitar que se agrave o crea delitos y sanciones penales más allá a lo establecido en la ley penal. Es necesario dejar claro que la función de quienes aplican la ley no es amplificar los ámbitos de punibilidad en aplicación de la ley, ya sea a través de la analogía sino bajo su función interpretativa.

La prohibición de analogía se encuentra regulado en la Constitución Política del Perú en el artículo 2 inciso 24 literal d). Asimismo, de forma indirecta el artículo 139 inciso 9 prohíbe de manera expresa: “La aplicación por analogía de la ley penal y de las normas que restringen derechos”.

En ese mismo sentido el Código Penal en el Título Preliminar en el artículo III consagra que: “No está permitido la analogía para calificar el hecho como delito o falta, definir un estado de peligrosidad, o determinar la pena o medida de seguridad que corresponde”.

Bajo ese parámetro el jurista Caro (2013) sostiene que: “(...) como se señala en el artículo 104 de la Constitución Política. Entonces esta excepción constituye un alejamiento del fundamento original del surgimiento del Principio de Legalidad, la separación de poderes, toda vez que quien emite los decretos legislativos es el Poder Ejecutivo (...)” (p. 114).

Mientras en el plano valorativo la prohibición de analogía tiene sus cimientos en el principio de división de poderes políticos, así como también en la seguridad jurídica. Hay que

tener que lo regulado en el Código Penal tiene un defecto de técnica legislativa que sirve para reducir la inaplicación de la analogía en base a tres presupuestos; primero calificar al hecho como delito o falta, segundo definición de estado de peligrosidad y, por último, la determinación de la pena o medida de seguridad, dicho defecto permite la agravación el hecho punible a pesar que no se encuentre regulado en el tipo penal que se imputa ni en las agravantes genéricas.

En el derecho sustantivo la proscripción de la analogía *in malam partem* rige no solo en la parte general del Código Penal sino también en la parte especial. En la primera rige en las reglas y preceptos generales de imputación tales como tipicidad, antijuridicidad, culpabilidad, autoría y participación, así como también en las penas privativas de libertad, reparación civil, consecuencias accesorias. Mientras en la parte especial la prohibición de la analogía opera en los tipos penales dolosos, tipos penales en blancos, tipos penales de infracción de deberes generales negativos y de infracción de deberes especiales positivos y demás tipos penales especiales.

Por lo tanto, la reserva de la ley, *nullum crimen null poena sine lege scripta* que significa ningún delito, ninguna pena sin ley escrita, que quiere decir, que es necesario que una ley se encuentre escrita que debe tener todos los elementos para definir el contenido de la pena. Si ello sucede podemos decir que una conducta será sancionada penalmente si existe un enunciado escrito que lo sancione, es decir, una conducta tiene una tipificación y como resultado una pena.

2.2.2.7.3. Consecuencia *Nullum crimen, nulla poena sine lege certa*

La Consecuencia *Nullum crimen, nulla poena sine lege certa* se encuentra dirigido exclusivamente al legislador ya que es quien tiene la competencia de otorgar leyes penales que están en representación de la sociedad, el doctrinario Salazar (2019) menciona que: “(...) el fundamento axiológico de la prohibición de dar leyes penales determinadas, en tanto

manifestación del principio de legalidad, radica en la seguridad jurídica y en la prevención general (...)” (p. 67).

No serviría de mucho que el presupuesto y la sanción se encuentre establecidos previamente en la norma si se formularon en términos tan imprecisos, que por un lado el ciudadano no va poder saber con certeza la conducta que se encuentre prohibida, mientras por otro lado el aplicador de la ley tiene un espacio ilimitado para desplegar su arbitrariedad.

Las leyes ciertas permiten lograr alcanzar la prevención general ya que el comportamiento prohibido y de ello sus sanciones permite que los ciudadanos respeten la norma jurídico penal. En ese sentido Caro & Reátegui (2016) menciona que: “El legislador al elaborar las leyes penales debe utilizar términos precisos que permitan al ciudadano identificar con claridad cuál es el comportamiento que se pretende prohibir y la pena con la cual se encuentra conminada” (p. 250).

En esa misma postura Bustos (2008) afirma que: “La ley penal debe ser cierta, exhaustiva, plena y debe contener todos los elementos, ingredientes, y circunstancias referidas a la definición de delito como al contenido de la penal (*lex certa*)” (p. 520).

La concordancia que tienen ambos autores nos da a entender que el legislador tiene una labor importante de mantener la vigencia del principio de legalidad ya que debe dejar claro la norma a la que se debe reenviar si se da el caso. Ya que si existe mayor certeza de la ley penal menor será el espacio para el subjetivismo y la ideología del juez, es decir, si la norma penal se encuentra bien elaborado cumpliendo con los requisitos establecidos no tendremos ningún problema al momento de referirnos a ellas, por lo tanto, los jueces serán muy claros al momento de aplicar el derecho y se obtendrá seguridad jurídica.

La vigencia del principio de prohibición de leyes indeterminadas en el Derecho Procesal Penal y en el Derecho Penitenciario se configura mediante la emisión de leyes penales tanto procesales y penitenciarias que estén lo suficientemente claras, para ello debe cumplir con dos

funciones; primero que permite a los ciudadanos conocer los alcances positivos y negativos de las normas jurídicas, mientras la segunda función identificaciones de quienes tienen la competencia de aplicar la imposición de las medidas.

2.2.2.7.4. *Consecuencia Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege Scripta.*

La fuente fundamental del ordenamiento jurídico es la costumbre ya que tiene la finalidad de hallar el sentido teológico de la ley. Ello de acuerdo a lo señalado por la Constitución que indica que no se puede dejar de administrar justicia ya sea por vacío o deficiencia de la ley, en ese mismo parámetro el artículo 149 de la Constitución indica aquellas posibilidades que tiene las comunidades campesinas de poder ejercer funciones jurisdiccionales dentro de un determinado territorio haciendo uso del derecho consuetudinario.

La prohibición del derecho consuetudinario tiene como base fundamental que las consecuencias del principio de legalidad que es de índole político, axiológico y jurídico penal tiene en distintos planos diversas finalidades. En el plano político busca impedir que el juez a través del derecho consuetudinario califique un comportamiento ya sea imponiendo una sanción o restringiendo un derecho fundamental puedan ejercerlas sabiendo que están reservadas al legislador.

En el plano axiológico la preferencia que posee la ley como fuente vinculante del sistema punitivo se da ya que la ley crea seguridad jurídica que permite que los ciudadanos se puedan organizar de acuerdo a las normas de comportamiento y sanción vigente. Mientras en el plano jurídico penal la sujeción que hay en el sistema punitivo a la costumbre genera imposibilidad en alcanzar la prevención general positiva ya que la costumbre al tener una vigencia local no genera una conciencia jurídica erga omnes, es decir, el respeto a las expectativas sociales.

La Consecuencia *Nullum Crimen, Nulla Poena Sine Lege Scripta* es la primera que se genera del principio de legalidad es por esa razón que brinda la posibilidad de poder tener

encueta otras normas jurídicas que son fuentes del derecho penal, pero es necesario que este establecido previamente. Según el Doctrinario Caro (2013) afirma que:

“En el caso de los Decretos Legislativos, que son normas jurídicas funcionalmente equivalentes a una ley, pues tienen el mismo rango y fuerza comunicativa, como se señala en el artículo 104 de la Constitución Política. Entonces esta excepción constituye un alejamiento del fundamento original del surgimiento del Principio de Legalidad, la separación de poderes, toda vez que quien emite los decretos legislativos 57 es el Poder Ejecutivo en virtud de una delegación de competencias legislativas otorgada por el Congreso de la República para una materia concreta” (p. 114)

Entonces, la garantía de reserva de ley impide que las expectativas normativas y la pena que se genera a través de los tipos de fuentes. En sentido las leyes penales en blancas van a crear expectativas ya que mediante normas distintas se podrá complementar. En la actualidad existe un gran conflicto ya que el Poder Ejecutivo tiene la posibilidad de crear normas penales, pero a través de los decretos de urgencia

La Reserva de Ley, *nullum crimen null poena sine lege scripta* que significa ningún delito ninguna pena sin ley escrita que busca que todo lo que esté prohibido debe estar regulado para que pueda ser aplicado por el juez competente.

2.2.3. Marco conceptual

Estos conceptos básicos van a servir para comprender mejor el proyecto de tesis, que desarrollaremos a continuación:

- **Asamblea general de la asociación.** - “Sin esta norma, se podría presentar el escenario en el que un grupo de personas constituyan una asociación en el cual su estatuto establezca que las decisiones del consejo directivo primasen sobre las adoptadas en la asamblea general” (Espinoza, 2021, p. 696).

- **Concepto de principio de legalidad.** - “En el ámbito escrito de la legalidad, únicamente se puede imponer una pena de la forma prevista por la ley al momento de la comisión del injusto, es decir, solo la sanción en el contenido (...)” (Peña, 2018, p. 392).
- **Definición de asociación.** - “(...) dejar establecida la posibilidad de que una persona jurídica (...) sea miembro de una asociación. (...), no existe impedimento jurídico para que una persona jurídica sea integrante a su vez de otra persona jurídica” (Espinoza, 2021, p. 665).
- **Disolución de la asociación.** - “El Ministerio Público puede solicitar judicialmente la disolución de la Asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres”. (Artículo 96 del Código Civil).
- **Formalidad de los libros de asociación.** - “(...) la certificación notarial consiste en una constancia puesta en la primera foja útil del libro o primera hoja suelta (...); con indicación del número que el notario le asignará (...)” (Espinoza, 2021, p. 693).
- **Fundamento axiológico del principio de legalidad.** - “(...) pues esta permite, si o eliminar, si restringir, a lo más mínimo, la arbitrariedad de quienes aplican el derecho (...) la norma penal, en cuanto proceso de comunicación, proporciona a la ciudadanía confianza objetiva (...)” (Salazar, 2009, p. 44).
- **Fundamento del principio de legalidad.** - “Se puede sostener que son dos los fundamentos sobre los que reposa este principio, uno es el político y el otro es el jurídico. El fundamento del principio de legalidad no logra obtener unanimidad y acuerdo entre los especialistas del Derecho Penal”. (Urquiza, 2000, pp. 27-28).
- **Fundamento político del principio de legalidad.** - “(...) la voluntad política constituyente del pueblo o del poder constituyente se expresa en la creación de una constitución política o de lo político (...)” (Salazar, 2019, p. 41).

- **Garantía del principio de legalidad.** - “Desde la doctrina iuspenalista se ha acostumbrado a distinguir, dependiendo del momento en el que operen cuatro efectos primordiales subyacentes en el principio de legalidad penal que conforman las garantías inalienables e inviolables de los individuos frente al ejercicio del ius puniendi del Estado” (Muñoz & García, 1995, p. 100).
- **La garantía jurisdiccional.** - “Es tal vez la que más se ha reivindicado en la reciente historia de España, significa que las sentencias condenatorias (y obviamente las absolutorias) no pueden ser dictadas más que por Tribunal competente y tras cumplir los requisitos y garantías del proceso” (Quintero, 2005, p. 66).
- **La garantía de ejecución.** - “Exige que el cumplimiento de la pena se verifique en el modo exactamente previsto por la ley” (Quintero, 2005, p. 66).
- **La garantía criminal.** - “Un hecho como delictivo es necesario que una ley previa lo haya precisamente descrito como tal. (...) En un segundo plano de las consecuencias, esa ley anterior lo ha de ser en sentido formal, es decir, escrita y debidamente promulgada. Otro efecto de la garantía criminal es, lógicamente, la prohibición de la retroactividad de leyes penales (...)” (Quintero, 2005, p. 61)
- **Libros de la asociación.** - “(...), los libros resultan útiles como medio de prueba de la condición de asociado y de los acuerdos adoptados por sus órganos (...) y lograr que determinados acuerdos puedan ser inscritos en los registros públicos” (Espinoza, 2021, p. 690).
- **Renuncia de los asociados.** - “(...) La renuncia como una manifestación del derecho de asociación necesita ser regulada con el fin de coadyuvar al buen funcionamiento de la asociación (...). (Espinoza, 2021, 719).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

El enfoque metodológico, para ser desarrollado en una investigación, debe ser entendido desde su naturaleza y en ese sentido, en la presente investigación, se ha analizado a las personas jurídicas no lucrativas y la defensa de la legalidad en el Código Civil, aplicando la hermenéutica jurídica, es por esa razón que se encuentra ubicada en enfoque cualitativo, en lo referido a las investigaciones de enfoque cualitativo, Hernández et al. (2014), afirma: “(...) no se llega por procedimientos estadísticos u otro tipo de cuantificación (...)” (p. 4).

Una investigación cualitativa, mantiene un alcance final, en el presente caso, entender la influencia que tienen los artículos 92 y 96 del Código Civil, referidos a la impugnación y disolución judicial de las asociaciones sin fines de lucro, al respecto, Aranzamendi (2010) precisa que el alcance final, es: “(...) comprender un fenómeno complejo (...) [cuyo] acento no está en medir las variables del fenómeno, sino en entenderlo” (p. 18).

En razón a ello, se ha procedido a la comprensión de los motivos, que causa una determinada acción social, como es el caso de los artículos antes mencionados, que debido a los vacíos legales que mantienen, genera problemas de indefensión a los asociados que son perjudicados por los actos ilícitos cometidos por la directiva, de esa manera la investigación

cualitativa sólo interpreta una realidad teórica, pero comprendida como un fenómeno complejo, a fin de proponer una solución jurídica al respecto o el de mejorar el problema detectado.

Al llevar a cabo el desarrollo de la presente investigación no ha sido necesario la aplicación de la estadística, ya que por su naturaleza cualitativa teórica, no es viable, por ello, se debe precisar que una investigación teórico cualitativa, según Witker citado por García (2015), afirma que es: “(...) aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real [esto es] que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión”. (p. 455).

El desarrollo de una investigación teórica jurídica, como en el presente caso, promueve que los operadores jurídicos e investigadores analicen una norma o un sistema normativo conformado por leyes, en el que también se tiene que analizar los conceptos jurídicos, a fin de extraer las propiedades de la normatividad analizada, con el objeto de demostrar las incoherencias de interpretación de las normas materia de análisis

En el desarrollo de la presente investigación teórica jurídica, de acuerdo a su naturaleza, se utilizó un discurso en base al iusnaturalismo racional kantiano, con lo que se justificó la postura epistemológica jurídica, que se aplicó.

El iusnaturalismo, según su doctrina iusfilosófica, en transcurso de su formación ha sido representado por importantes filósofos y ha sufrido trascendentes cambios, que trataron sobre el objeto, método y fin de estudio, al respecto Vivanco (2017) señala: “el (a) objeto, (b) método y (c) fin de estudio se justifican a razón de que cada escuela jurídica debe tener en claro qué es lo que va a estudiar, (...)” (pp. 36-41), agrega el autor, respecto al fin de estudio, y que, “si esos dos elementos se ajustan a la finalidad o propósito de la escuela en mención”. La presente investigación, se ha adecuó al objeto, método y fin de estudio, del iusnaturalismo racional.

El objeto, del iusnaturalismo racional viene a ser la legislación externa, que puede ser una norma, tratado, principio o propósito; el método es la valoración de correspondencia entre

la legislación externa con la legislación interna, traducidos en los deberes de cumplimiento del imperativo categórico del iusnaturalismo; y, por último, el fin de estudio según Kant (2008): “viene a ser el fin de que las personas y/o el Estado realicen acciones acordes a derecho por el deber ser (observando al hombre como un fin en sí mismo)” (p. 40).

El objeto de la presente investigación, está referido al análisis de los artículos 92 y 96 del Código Civil; el método, referido a constatar si existe la correspondencia entre los artículos antes señalados y el cumplimiento de los imperativos categóricos de la legislación interna universal, acerca de las persona jurídicas no lucrativas, tomando en cuenta que dichas normas en su creación no deben haber sido creadas con fines particulares, egoístas o políticos; y, el fin de estudio, está referido a constatar si existe la intención del Estado y de los sujetos que aplican el derecho, para que tomen acciones, respetando el deber ser del derecho, sin que se direcciona a los participantes.

3.2. Metodología

Las metodologías paradigmáticas, se dividen en investigaciones teóricas y empíricas, por ello, al haber fundamentado las razones en el enfoque metodológico, hemos hecho uso de la investigación teórica jurídica en la modalidad de metodología paradigmática que, de acuerdo a lo señalado por Witker, es de una tipología de corte propositivo.

Es necesario explicar por qué, la presente investigación, se encuentra dentro de una tipología propositiva jurídica, que según Aranzamendi (2010) es la que: “(...) analiza la ausencia de una norma o se cuestiona una existente, determinando sus límites y deficiencias para proponer una nueva. Generalmente estas investigaciones culminan con propuestas legislativas, programas, principios o fundamentos jurídico filosófico” (p. 163).

Para el presente trabajo de investigación, se cuestionaron las normas correspondientes a los artículos 92 y 96 del Código Civil vigente, mediante una postura epistemológica iusnaturalista.

En el desarrollo de la investigación, se presentó una relación entre el paradigma metodológico teórico jurídico con tipología de corte propositivo y la postura epistemológica iusnaturalista racional, por lo que es viable y compatible, porque los dos sistemas cuestionan y valoran una norma, que en el presente caso vienen a ser los artículos 92 y 96 del Código Civil vigente, cuestionados por su valor intrínseco, ya que al encontrarse en un Estado Constitucional de Derecho, nos permitió anticipar que los artículos indicados se interpretan y aplican en perjuicio de los justiciables, ya que los jueces al resolver la impugnación y disolución solicitados por el asociado y el Ministerio Público correspondientemente, no encuentran la manera de solucionar las pretensiones debido a que las respectivas normas carecen de los supuestos que son vulnerados por los directivos y asociados que se encuentran en contubernio y realizan actos ilícitos con la finalidad de dilatar el plazo para que superen los sesenta días para la impugnación y que ante los actos irregulares ilícitos, el Ministerio Público no tenga la posibilidad de disolver dicha asociación, además porque la normatividad antes indicada lo permite y de esta manera nos encontramos ante una falta de seguridad jurídica.

Con lo fundamentado en los párrafos anteriores, se considera desde el imperativo categórico de Kant, que esto es totalmente reprochable, ya que no se ajusta a los valores inmutables que promueve el iusnaturalismo; por ende, lo manifestado ha sido materia de investigación, precisando que el derecho civil de nuestro país puede modificar las normas que vulneran los valores inmutables de los asociados de buena fe y de las facultades que carece el Ministerio Público, para la disolución de las asociaciones no lucrativas dirigidas por directivos y asociados de mala fe que realizan actos ilícitos.

Debemos indicar que “de acuerdo a la estructura de una tesis de enfoque cualitativo no se exige señalar cada uno de los métodos, sino realizar un comentario metodológico riguroso al respecto”; sin embargo, hemos visto por conveniente sustentar los siguientes métodos:

Se tomará como referente, el **método general** analítico-sintético, ya que el enfoque cualitativo teórico permitirá dividir en sus fragmentos la naturaleza de las personas jurídicas no lucrativas. El mismo método nos ayudó a descomponer el sentido y alcance de los artículos 92 y 96 del Código Civil, con lo que se consiguió indagar si se presentan contradicciones entre dichos dispositivos.

En ese sentido, citamos a Zelayaran (2009) que, respecto al método analítico-sintético, señala: “(...), el análisis y síntesis constituyen dos momentos de un único proceso de conocimiento, de modo que, cada uno de ellos cumple funciones que corresponden a determinadas etapas del proceso del conocimiento, complementándose mutuamente” (p. 90).

Otro referente fue el **método específico**, hermenéutico jurídico, ya que se utilizaron diferentes textos jurídicos, con lo que se alcanzó una interpretación idónea del sentido y alcance que tiene la aplicación de la impugnación y disolución judicial de una asociación sin fines de lucro.

La hermenéutica nos permitió alcanzar una interpretación honesta del significado de las normas jurídicas y del alcance de su lenguaje jurídico. Al respecto, Ramírez (2010) señala: “la hermenéutica es la técnica y el arte de interpretar textos, es decir, comprender su verdadero significado” (pp. 462-463).

También se tomó en cuenta el **tipo de estudio**, que de acuerdo al enfoque cualitativo teórico es de tipo básico o fundamental, ya que nos ayudó a determinar la “jerarquía en la sistematización de conceptos jurídicos para la obtención de datos a través de la interpretación jurídica” y de esta manera, proponer una ampliación teórica respecto a la información referida al mecanismo que se aplica en la impugnación y disolución de una asociación sin fines lucrativos en nuestra legislación.

En lo que, respecta al tipo de estudio, Sánchez & Reyes (1998) precisan: “(...) nos lleva a la búsqueda de nuevos conocimientos y campos de investigación (...) mantiene como

propósito recoger información de la realidad para enriquecer el conocimiento científico” (p. 13).

Asimismo, se tomó como referencia el **nivel de investigación**, que fue el explicativo, que nos permitió explicar las causas y consecuencias, porque los artículos 92 y 96 del Código Civil, generan problemas de vacío legal, en perjuicio de los asociados.

Para ello, citamos a Hernández et al. (2010) cuando refiere: “los estudios explicativos van más allá (...), están dirigidos a responder a las causas de los eventos y fenómenos físicos o sociales. (...), su interés se centra en explicar por qué ocurre un fenómeno (...), o por qué dos o más variables están relacionadas” (p. 84).

Por último, se tomó como referente el **diseño de investigación**, que presenta un diseño de estudio no experimental, debido a que: “no existe intención de manipular las categorías de estudio, nos avocamos específicamente a realizar el análisis de los hechos” que ocasiona el problema de interpretación de los artículos 92 y 96 del Código Civil.

En ese contexto, Carrasco (2013) precisa: “El diseño no experimental no manipula intencionalmente las variables, se analizan y estudia los hechos y fenómenos de la realidad después de su ocurrencia. (p. 71).

En el presente caso, la investigación conserva un diseño explicativo, debido a que se “recabará información mediante la técnica del fichaje, con el uso de las fichas textuales y de resumen, a fin de recopilar la información en un solo momento” para el desarrollo del marco teórico, y evitar de esta manera, la subjetividad con el propósito de alcanzar la seriedad en la investigación.

El diseño esquemático de la presente investigación es “explicativo simple”, porque mantiene la siguiente estructura:

$$\begin{array}{cc} M_1 & O_x \\ r & r \end{array}$$

M₂O_Y

En el presente caso, M serán los diferentes textos jurídicos que tratan sobre las personas jurídicas no lucrativa y el principio de legalidad; la O será la información doctrinal recabada de la data proporcionada para someterla al análisis correspondiente; O_x será la información que se recabe de las fichas referida a las categorías de estudio; y, la O_y será el número de fichas analizadas.

3.3. Diseño metodológico

3.3.1. Trayectoria del estudio.

Para explicar la trayectoria del estudio, indicaremos que el procedimiento que se desarrolló fue a través del método hermenéutico, para escudriñar el verdadero alcance y sentido de las normas jurídicas y de las categorías básicas de las personas jurídicas no lucrativas y defensa de la legalidad, los mismos que se desarrollarán a través del procedimiento de recolección de datos mediante las fichas textuales y de resumen y determinar de qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano, de manera que, hemos explicado dicha influencia, aplicando el uso de la argumentación jurídica para contrastar los supuestos de la investigación.

3.3.2. Escenario de estudio.

El presente trabajo de investigación, al mantener un enfoque cualitativo teórico en la que aplicamos el método hermenéutico a fin de analizar el alcance y sentido de las normas referidas a la impugnación y disolución judicial, el escenario de estudio fue el ordenamiento normativo referido a la legislación civil, en lo que respecta a las asociaciones sin fines de lucro, establecidas en lo relacionado a los artículos 92 y 96 del Código Civil, que a causa de su vacío legal, deja impunes las conductas delictivas de los directivos que de mala fe, hacen transcurrir lo plazos deliberadamente en su beneficio y de terceros.

3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.

La caracterización de los fenómenos del presente trabajo de investigación, se encuentra relacionado al análisis de las categorías referidas a las personas jurídicas no lucrativas y a la defensa de la legalidad.

3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.

La aplicación de la técnica del análisis documental, nos permitió lograr los objetivos trazados, revisando las fuentes existentes en las bibliotecas. (Ramírez, 2010, p. 281).

De manera que, la técnica de recolección de datos, nos permitió hacer uso de los textos jurídicos, referidos a las personas jurídicas no lucrativas y a la defensa de la legalidad en nuestra legislación civil; precisando que, al ser nuestra investigación de enfoque cualitativo teórico, no se hizo uso del trabajo de campo tal como se realizan en las investigaciones de enfoque cualitativo empírico, por lo que nos remitiremos al análisis documental considerado como una operación fundada en el aspecto cognoscitivo, que nos ayudó a elaborar un documento primario a través de otras fuentes, tanto primarias como secundarias; estas fuentes actuaron como una suerte de intermediario o instrumento que permitió que el usuario tenga acceso al documento inicial para la obtención de información y comprobación de los supuestos. (Witker & Larios, 1997, p. 193).

3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.

Las fichas textuales y de resumen están consideradas como instrumentos de recolección de datos, lo que nos ha permitido desarrollar los antecedentes de la investigación y las bases teóricas de las categorías de estudio, que hemos justificado mediante la argumentación jurídica, pues a partir de ellas podremos realizar un marco teórico sólido que se adecue a nuestras necesidades conforme al decurso de la investigación, así como al enfoque e interpretación otorgada a la realidad y los textos (Witker & Larios, 1997, p. 193).

3.3.5. Tratamiento de la información.

Al recabar la información mediante la ficha textual, de resumen y bibliográfica, debemos señalar que fue insuficiente para el desarrollo de la investigación, de manera que hemos hecho uso de un análisis formalizado o de contenido, con la finalidad de reducir la subjetividad que pueda surgir al interpretar los libros jurídicos, de manera que se analizó las propiedades importantes y exclusivas de las categorías de estudio, orientándonos al orden y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se usará el siguiente esquema:

FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (Año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....

”

Al analizar las propiedades de las categorías de estudio, hemos hecho uso de la argumentación jurídica ya que, en el tratamiento información documental, hemos aplicado inferencias jurídicas compuesta por premisas y conclusiones, de las cuales se obtuvieron un conjunto de propiedades.

En lo referido a la argumentación jurídica y sus características particulares, como la coherencia lógica, razonabilidad, idoneidad y claridad, Aranzamendi (2009), señala: “De otra parte se debe tener en cuenta que la argumentación como técnica y método tiene sus características particulares: **A. COHERENCIA LÓGICA:** por principio toda argumentación debe ser coherente, en sus fundamentos que la sustentan: antecedentes y premisas. (...)” (p. 100).

En lo referido a las características particulares de razonabilidad e idoneidad, Aranzamendi (2009), señala: “(...). **B. RAZONABILIDAD:** a partir de la argumentación llegamos a conclusiones suficientemente racionales, tanto materiales como formales. **C. IDONEIDAD:** la argumentación debe ser suficientemente idónea, a partir de las premisas que sustentan una posición (...)” (p. 100).

Finalmente, en cuanto a la característica particular de claridad, Aranzamendi (2009) señala: “(...). **D. CLARIDAD:** la posición que se argumenta debe ser clara, que supere toda apreciación meramente subjetiva y no lleve a confusión.” (p. 100).

Entonces, tomando en cuenta lo señalado por Aranzamendi, se procesaron los datos obtenidos de los diferentes textos doctrinarios, entendiendo que la argumentación jurídica, empleada en la presente tesis, es como Maletta (2011) señala: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)”. (pp. 203-204).

En este contexto, hemos empleado una estructura conformada por una premisa mayor, premisa menor y una conclusión, en cada proceso de información, “aplicando principios y conexiones lógicas, a fin de conseguir una interpretación idónea, para contrastar los supuestos planteados”.

3.3.6. Rigor científico.

A fin de cumplir con el rigor científico y el paradigma metodológico descrito en los párrafos anteriores, los mismos que están escoltados en la cientificidad que según Witker y Larios (1997) que el método iusnaturalista: “Se trata de privilegiar los aspectos axiológicos y éticos de las instituciones y normas jurídicas, para lo cual recurre a los modelos epistemológicos más cercanos a lo metafísico y filosófico” (p. 193).

Las normas establecidas mediante los artículos 92 y 96 del Código Civil vigente, se analizaron desde un punto de vista valorativo de Immanuel Kant a través de su postura de

justicia deontológica “porque ciertamente pueden existir diversos filósofos iusnaturalistas como Platón, Santo Thomas de Aquino o cualquier otro contemporáneo con su esquema de valoración a la norma”, detallado en el apartado 3.1. del presente documento.

El método que se usó para verificar que en el presente trabajo de investigación se ha valorado en base a la deontología kantiana, fue la observación de la aplicación de la argumentación de los resultados y fundamentalmente en la contrastación de los resultados en donde se debatió sobre el impacto del fundamento y/o presupuestos de los imperativos categóricos ante los presupuestos o razones de los artículos 92 y 96 del Código Civil vigente; de igual manera, que en el trabajo que se aplica en “la exposición de los argumentos o razones que ingresarán a debatir (tal como ocurre como en una sentencia, en la parte considerativa)”, obteniendo una conclusión consistente y coherente, logrando hacer uso de los considerandos iniciales hasta los finales, incluido la conclusión que cumpla con los “principios de la lógica jurídica: principio de identidad, principio de no contradicción y principio del tercio excluido”, a fin de que el jurado o los interesados puedan cuestionar el considerando que vulnera aquellos principios señalados o que observe la inconsistencia de los argumentos dados.

3.3.7. Consideraciones éticas.

Por la naturaleza del presente trabajo de investigación y mantener un enfoque cualitativo teórico, “no es viable desarrollar entrevistas o encuestas o modalidad fáctica-empírica, como se exige en una investigación de enfoque cualitativo empírico”.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados

4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del primer objetivo específico.

El primer objetivo específico ha sido el siguiente: **“Determinar de qué manera el vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**; y sus resultados fueron:

PRIMERO. – El derecho de asociarse libremente que tienen los ciudadanos, se encuentra regulado en el inciso 13 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú, en mérito a ello, se proyecta un fin determinado orientado al desarrollo de la sociedad, sin embargo, el mencionado artículo precisa a una sociedad sin fines de lucro, lo que deviene en múltiples interpretaciones.

SEGUNDO. - Las asociaciones se pueden constituir de tres formas; la primera forma, puede ser que la asociación se conforme solo por personas naturales; la segunda forma, es que puede ser integrada por personas jurídicas; y, la tercera forma, puede estar integrada por personas naturales o jurídicas, en ese sentido el artículo 80 del Código Civil, precisa que se debe desarrollar actividades en común y con un mismo interés, pero sin fines lucrativos, de manera que, al realizar acciones lucrativas, las ganancias servirán para lograr la finalidad que

la asociación persigue y si hubiera excedente económico no será adjudicada a cada uno de los integrantes.

TERCERO. – El estatuto de la asociación contiene reglas para el desarrollo de sus objetivos, asimismo contiene los deberes y derechos de los asociados, el mismo que debe ser elevado a escritura pública e inscrito en los Registros Públicos, a fin de que pueda gozar de seguridad jurídica. Asimismo, se debe contar con los libros correspondientes para el control del proceso que desarrollan las asociaciones, siendo importante el libro de actas donde están contenidos los acuerdos llevados en Asamblea General.

CUARTO. – En este contexto, se pueden llevar a cabo acuerdos, en el que no todos los asociados tengan el mismo criterio, entonces, surge el derecho de impugnar judicialmente el acuerdo que puede ser afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines de lucro. En este sentido, el artículo 92 del Código Civil, reconoce el derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que vulneren las disposiciones legales o estatutarias, el tiempo para impugnar judicialmente “debe ejercitarse en un plazo no mayor de 60 días contados a partir de la fecha del acuerdo”, para lo cual se debe dejar constancia en el acta de la oposición al acuerdo, en este caso también puede ser por los asociados no concurrentes o los que ilegítimamente hayan sido privados de emitir su voto.

QUINTO. – En el caso del acuerdo inscribible en el registro, la impugnación debe realizarse dentro de los 30 días siguientes del acuerdo inscrito, la impugnación se interpone mediante una demanda ante el Juez Civil, donde tiene su domicilio la asociación, tramitándose en un proceso abreviado, siendo entonces, el derecho de impugnación judicial importante para los asociados a fin de controlar las decisiones que se acuerdan en la Asamblea General.

SEXTO. – Los acuerdos que son susceptibles de impugnación son los que “violen las disposiciones legales o estatutarias”, por lo que, los asociados se ven limitados a impugnar los acuerdos del Consejo Directivo, debido a que el Código Civil no lo tiene prescrito de forma

expresa, sin embargo, si el Consejo Directivo vulnera disposiciones legales o estatutarias, si pueden ser materia de impugnación judicial. Asimismo, el artículo 92 del Código Civil no establece el supuesto de impugnación de acuerdos que lesionen los intereses de la asociación, en cambio el artículo 139 de la Ley General de Sociedades si toma en cuenta el supuesto antes indicado.

SÉPTIMO. – El plazo establecido en el artículo 92 del Código Civil mantiene imprecisiones, porque en el segundo párrafo prescribe que: “las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor a 60 días contados a partir de la fecha del acuerdo”; y, por otro lado, el tercer párrafo establece: “si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los 30 días siguientes a la fecha en la que la inscripción tuvo lugar”. De tal manera, que se puede interpretar válidamente desde dos puntos de vista.

OCTAVO. – La primera interpretación, del segundo párrafo se entiende que se aplica a todos los acuerdos, inscribibles o no. Si se toma en cuenta el tercer párrafo, en el supuesto caso que el acuerdo sea inscribible, entonces, si transcurren 60 días del acuerdo adoptado, el plazo habría vencido. Por otro lado, si hubiera pasado 60 días de la fecha en que se tomó el acuerdo, el plazo vencerá si el acuerdo se inscribe y transcurren 30 días.

NOVENO. – El otro punto de vista, al interpretarse es que se ha previsto dos plazos diferentes, ya sea de acuerdos inscribibles o no, en este caso sería 60 días desde la fecha que se adoptó el acuerdo para actos no inscribibles y de 30 días desde que se inscribe el acuerdo. Además, el artículo 92 del Código Civil no precisa si es un plazo de prescripción o de caducidad, lo que sí, se entiende expresamente en la Ley General de Sociedades. En lo que se refiere a los plazos vencidos, los asociados ya no podrán impugnarlo judicialmente, pero, nada impediría que terceros legitimados puedan demandar la declaración de invalidez de los acuerdos.

DÉCIMO. – En lo que se refiere al principio de legalidad, en la doctrina no existe acuerdo unánime, sin embargo, se reconoce en tres instituciones: “una política, una axiológica y una jurídico-penal”; en lo político, tiene su expresión en la democracia y división de poderes; en la axiológica se fundamenta en la prevención general; y, en lo jurídico penal se fundamenta sobre la seguridad jurídica.

DÉCIMO PRIMERO. – El fundamento político en el principio de legalidad, mantiene un doble componente, por un lado, la división de funciones del poder político y por otro, la democracia representativa, los mismos que se encuentran en toda Constitución, de tal manera que, en una sociedad de democracia representativa, en el que se aplica el principio de división de poderes políticos, la competencia es exclusiva del Parlamento. En ese sentido, el principio de legalidad tanto en el ámbito penal como el civil, lo mantiene el Congreso, y si otro órgano lo realiza estaría cometiendo usurpación de funciones.

DÉCIMO SEGUNDO. – En cuanto al fundamento axiológico del principio de legalidad, se encuentra establecido en la creación de seguridad jurídica, ya que la ley es conocida por todos los ciudadanos, lo que permite prever los actos permitidos o prohibidos tanto en el ámbito penal como en el civil, en ese sentido, los ciudadanos ostentan el derecho de conocer la sanción penal o civil, siendo esta última de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, contractual o extracontractual, de modo que, ante cualquier perjuicio penal o civil está presente la seguridad jurídica, a través de valores morales como la honestidad, lealtad, identidad cultural y otros valores del sistema jurídico social.

DÉCIMO TERCERO. – En cuanto al fundamento jurídico penal del principio de legalidad, destinado exclusivamente para el ámbito penal, se entiende que la ley penal debe ser emitida por el Parlamento, ley que tiene una función jurídico pedagógica e instructiva en toda la sociedad, por lo que, los ciudadanos deben adecuar su conducta para no incurrir en

responsabilidad penal, ya que si lo hace se les impondrá una pena, es por ello que, como prevención general se abstiene de cometer delitos.

DÉCIMO CUARTO. – El principio de legalidad establecido constitucionalmente está orientado a que los poderes públicos y los ciudadanos se encuentren sometidos a la ley, por ello, se encuentra permitido lo que no está prohibido, en ese sentido, en el principio de legalidad se encuentra el principio de jerarquía normativa y de seguridad jurídica para el ámbito civil.

4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del segundo objetivo específico.

El objetivo dos ha sido: **“Determinar de qué manera las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**; y sus resultados fueron:

PRIMERO. – La disolución de la asociación se encuentra establecida en el artículo 96 del Código Civil, que prescribe: “El Ministerio Público puede solicitar judicialmente la disolución de la asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres. (...)”, como se puede advertir, el Ministerio Público tiene la facultad de disolución cuando la asociación realice actividades o fines que son contrarios al orden público o a las buenas costumbres.

SEGUNDO. – La facultad de disolución de la asociación otorgada al Ministerio Público alcanza a las actividades o los fines de la asociación, es decir, si las actividades llevadas a cabo son ilícitas o inmorales, del mismo modo que los fines sean ilícitos, en este caso, el Ministerio Público debe interponer una demanda ante el Juez Civil y tramitarla como proceso abreviado, siendo la parte demandada la asociación.

TERCERO. – Después de haberse concluido el proceso, mediante una sentencia, si esta no es apelada, el artículo 96 del Código Civil señala, será elevada a la Corte Superior de Justicia. En el desarrollo del proceso, el juez podrá dictar medidas cautelares, a fin de cesar las

actividades contrarias al orden público, de igual manera, evitar que los fines puedan contravenir los estándares normativamente establecidos.

CUARTO. - Se debe entender como orden público a los principios de naturaleza económica, social, ética, entre otros principios, que forman en conjunto el funcionamiento y la estructura de una sociedad. De igual manera, las buenas costumbres se deben entender como la obligación de la conducta de los ciudadanos a las reglas morales, establecidas en un determinado contexto social.

QUINTO. – En cuanto a las actividades que se desarrolla en una asociación, se debe determinar si las acciones llevadas a cabo corresponden a la persona jurídica o a los miembros que conforman esta, de manera que, se debe analizar a partir de las pruebas, que pueden ser las actas, las grabaciones y los foros de las reuniones que llevó a cabo la asociación, donde debe constar por escrito, audio o video el sentir de los asociados, en la ejecución de acciones que pueden ser contrarias al orden público o a las buenas costumbres.

SEXTO. – Los fines que lleva a cabo una asociación, pueden ser extraídos del contenido del estatuto, por eso, se puede encontrar asociaciones que tengan fines lícitos, pero contrariamente en la práctica realiza acciones ilícitas, es decir, utilizando sus fines para acciones ilícitas, pero también existe la posibilidad que se encuentren estatutos que tengan fines contrarios al orden público, lo cual es detectado por el Registrador Público, cuando evalúa la constitución o modificación del estatuto.

SÉPTIMO. – Existen fines que no pueden formar parte de una asociación, como, por ejemplo, “la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del crimen, la protección de la salud o la moral, o la protección de los derechos o libertades de otros”, estas están destinadas al Estado, ya que de acuerdo a su competencia pueda certificar y sancionar de acuerdo a ley.

OCTAVO. – La facultad que otorga el artículo 96 del Código Civil al Ministerio Público para disolver una asociación, se funda en la condición que tiene este, ya que es defensor de la legalidad, prescrito en el artículo 159 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo 1 de la Ley Orgánica del Ministerio Público. Entonces, en la condición de defensor de la legalidad puede controlar si los fines y actividades que desarrolla una asociación se encuentran contrarias al orden público y buenas costumbres.

NOVENO. – El artículo 96 del Código Civil, no ha considerado a los actos ilícitos que puedan cometer los miembros que conforman la directiva de la asociación sin fines de lucro, como por ejemplo, “adulterar el contenido de una constancia que deje el asistente o cuando los asociados no concurrentes hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto”, estos posibles hechos recién puedan ser observados en la siguiente asamblea que muchas veces se lleva a cabo después de los sesenta días, entonces, ya no se podrá impugnar judicialmente el acuerdo, porque la directiva mediante actos ilícitos puede adulterar la manifestación de voluntad que se deja en una constancia, y como este es un plazo de caducidad, los miembros de la directiva de la asociación sin fines de lucro, pueden cometer fácilmente los actos ilícitos antes indicados.

DÉCIMO. – En cuanto a las garantías del principio de legalidad, dentro del ámbito del Ministerio Público y del Código Civil, se debe tomar en cuenta al ámbito penal correspondiente al Ministerio Público, ya que por su naturaleza persigue los delitos cometidos en el Estado, es por ello, que se considera dentro del principio de legalidad cuatro garantías, entre las que se encuentra la garantía criminal, la garantía penal, la garantía de ejecución, la garantía de jurisdicción.

DÉCIMO PRIMERO. – Mediante la garantía criminal, se encuentra la protección que ningún órgano puede sancionar como infracción las conductas que no se encuentren preestablecidas en la ley penal, es por eso que si el artículo 96 del Código Civil solo considera

como causal de disolución de una asociación cuando sus actividades y fines sean contrarios al orden público y a las buenas costumbres, pero, no se encuentra regulado ni en este artículo ni el Código Penal las conductas ilícitas de los miembros de la directiva de una asociación, por lo tanto, dichos actos ilícitos que cometen los miembros de una asociación sin fines de lucro no son considerados como hechos ilícitos.

DÉCIMO SEGUNDO. – En cuanto a la garantía penal del principio de legalidad, en la que no se puede imponer una pena si no se encuentra preestablecida con anterioridad para el delito que se cometió, en este caso, el Estado no puede utilizar su poder de perseguir el delito y sancionarlo, si la pena y el delito no se encuentran determinados como tipo penal, es por eso, que ante los actos ilícitos de los miembros de la directiva de una asociación, que no están comprendidos en el artículo 96 del Código Civil, quedarían impunes, ya que también no se encuentra estipulado en el Código Penal.

DÉCIMO TERCERO. –

En cuanto a la garantía de ejecución del principio de legalidad, que “exige el cumplimiento de la pena, se verifique en el modo exactamente previsto por la ley”, es decir que nadie puede ser sancionado de un modo distinto al que establece la norma, es por ello, que la conducta delictiva debe estar tipificada en el Código Penal. También se debe considerar el reenvío de una norma con el mismo rango legal al Código Penal, es decir, en el caso del artículo 96 del Código Civil que no se encuentra regulado los actos ilícitos de los miembros de una asociación sin fines de lucro, ni tampoco se encuentra regulado en el Código Penal, entonces, no se podría aplicar la garantía de ejecución del principio de legalidad.

DÉCIMO CUARTO. – En cuanto a la garantía de jurisdiccional del principio de legalidad, en la que las sentencias condenatorias y las absolutorias, solo pueden ser emitidas por un Tribunal competente, que, en este caso, debe ser el juzgado penal a través de la denuncia del Ministerio Público, que, en este contexto, no se encuentra regulado en el artículo 96 del

Código Civil para ser remitido al Código Penal, cuando se cometen actos ilícitos por los miembros de la directiva de una asociación sin fines de lucro.

4.2. Contrastación de los supuestos

4.2.1. La Contrastación del primer supuesto específico.

El primer supuesto específico es el siguiente: **“El vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye negativamente en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una teorización que permita discutir su contenido.

PRIMERO. – El artículo 92 del Código Civil en cuanto al vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo señala lo siguiente: “(...). Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. (...). Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar. (...)”.

SEGUNDO. – Como se puede advertir, existen dos plazos para la impugnación judicial de los acuerdos que “violen las disposiciones legales o estatutarias”, esto está referido a los acuerdos que emite la asamblea general y que al interpretar el artículo antes mencionado surgen una serie de interpretaciones disímiles. En la primera interpretación se puede impugnar todos los acuerdos que estén inscritos o no. La segunda interpretación, si el acuerdo es inscribible puede ser materia de impugnación dentro de los treinta días después de estar inscrito el acuerdo de la asamblea, pero si transcurren sesenta días del acuerdo, tal como lo señala el segundo párrafo de un acuerdo inscribible o no, entonces, ya habría vencido el plazo para un acuerdo inscribible que es de treinta días, lo que trae problemas en la interpretación.

TERCERO. – De lo señalado anteriormente, en cuanto a los plazos establecidos para verificar que se encuentran problemas en cuanto a su aplicación, del artículo 92 del Código

Civil sobre impugnación judicial, debemos citar una jurisprudencia del V Pleno Casatorio Civil, CAS. N° 3189-2012 Lima Norte. El Peruano, 09-08-2014, p. 7150, que señala: “(...) toda pretensión impugnatoria de acuerdos de Asociación Civil, debe realizarse dentro de los plazos de caducidad regulados en el artículo 92 del Código Civil, esto es: hasta 60 días a partir de la fecha del acuerdo. Hasta 30 días a partir de la fecha de la inscripción del acuerdo. El juez que califica una demanda de impugnación de acuerdos asociativos, fundamentados en el Libro II del Código Civil u otra norma que pretenda cuestionar la validez del acuerdo, puede adecuar ésta, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, siempre y cuando, conforme al petitorio y fundamentos de hecho, se cumpla los requisitos previstos en el artículo 92 del Código Civil, **sin embargo, si los plazos previstos en la norma acotada se encuentran vencidos ello no podrá realizarse de ninguna manera**, dado que se ha incurrido en manifiesta falta de interés para obrar de la parte demandante, conforme a lo previsto en el numeral 02 del artículo 427 del Código Procesal Civil, al interponerse la demanda fuera del plazo establecido en la norma vigente, lo cual es insubsanable, correspondiendo la declaración de improcedencia de la demanda incoada”. El resaltado en negritas es nuestro.

CUARTO. – De la jurisprudencia antes mencionada, podemos observar que si los plazos para impugnar judicialmente, han vencido, entonces, el demandante carece de interés para obrar, por lo que se declara la improcedencia de la demanda, en la presente investigación, presentamos como problema, el hecho de que el artículo 92 del Código Civil solo se refiere a la impugnación de los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias, llevados a cabo en la asamblea, sin embargo, no hace mención expresa sobre los actos ilícitos que puedan realizar los miembros de la junta directiva, ya que si por ejemplo, un asociado que se encuentra presente en la asamblea, deja constancia de tal impugnación al acuerdo, se pueden presentar varios supuestos de hechos ilícitos que pueden realizar los miembros de la junta directiva, por ejemplo, convocar a una nueva asamblea después de 60 días de haberse llevado a cabo la

anterior, donde dejó constancia el impugnante y recién en la siguiente asamblea se verifica que ha sido incorporada en el acta correspondiente del libro de asociaciones, o también pueden omitir de forma deliberada la constancia dejada por el socio impugnante, estos hechos ilícitos perjudican a los asociados no solo en cuanto al vencimiento de los plazos, porque de hecho si presenta la demanda se encontraría fuera del plazo, tal como lo señala la jurisprudencia antes mencionada. Tampoco los hechos ilícitos llevados a cabo por los miembros de la junta directiva no se encuentran establecidos en el artículo 96 del Código Civil, por lo que el Ministerio Público no podrá solicitar judicialmente la disolución de la asociación cuyas actividades o fines sean contrarias al orden público o a las buenas costumbres.

QUINTO. - Si bien es cierto, el Ministerio Público en el artículo 96 del Código Civil, tiene la facultad de disolución de una asociación, cuando las actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres, lo que quiere decir que todos los asociados conjuntamente con los miembros de la junta directiva, serían conscientes de que se están llevando a cabo actos que vulneran el orden público o las buenas costumbres dentro de sus fines o actividades, no tomando en cuenta los plazos establecidos en el artículo 92 del Código Civil, ya que el Ministerio Público no es un asociado para que pueda impugnar judicialmente el acuerdo, solo tiene que acreditar que las actividades o fines sean contrarios al orden público o a las buenas costumbres. Falta incorporar en el artículo 96 los hechos ilícitos que generan los miembros de la junta directiva de una asociación, puesto que ya hemos indicado en los párrafos anteriores los hechos ilícitos que pueda llevar a cabo cuando intencionalmente convoquen a una asamblea después de 60 días o que puedan omitir la constancia de impugnación, dejando fuera de plazo para que los asociados perjudicados puedan impugnar judicialmente. En este caso, el Ministerio Público por supuesto que, no disolvería la asociación, porque no tendrían culpa los demás socios, sino solo la responsabilidad recaería sobre los miembros de la junta directiva que vulneran los fundamentos del principio de

legalidad que todo Código debe tener incluido el Código Civil, esto es, que se debe cumplir el imperio de la norma establecida textualmente.

SEXTO. – El principio de legalidad del Código Civil se afecta cuando en el artículo 92 del Código Civil, sobre la impugnación judicial, se presenta una imprecisión en cuanto a los plazos que vulnera el principio de legalidad y en cuanto al artículo 96 del mismo Código, al no existir expresamente establecido los actos ilícitos que puedan ocasionar los miembros de la junta directiva u otros socios que no pertenecen a dicha junta, y que deben ser individualizados en su responsabilidad, no solo en el Código Civil, sino también en el Código Penal, por lo que el espíritu del artículo 96 del Código Civil, es el de sancionar con la disolución las actividades o fines que puedan ser contrarios al orden público o a las buenas costumbres, y entonces, con mayor razón los actos o hechos ilícitos que llevan a cabo los miembros de la junta directiva u otros asociados de mala fe.

SÉPTIMO. – En ese orden de ideas, en cuanto a la vulneración del principio de legalidad, debemos citar la CAS. 1207-2015 Moquegua, El Peruano 01-08-2016, C. 7 P. 80589, que señala lo siguiente: “El *Ad quem* ha incurrido en afectación al debido proceso al haber emitido un pronunciamiento *extrapetita* al haber sostenido que la Asamblea de fecha veintiuno de agosto de dos mil doce es nula, al haber vulnerado el principio de Legalidad; pues, si nos remitimos al escrito de demanda de fojas ciento catorce postulada por los accionantes, es de advertir que su nulidad no aparece contenida en el petitorio, ni mucho menos ha sido considerada en la fijación de puntos controvertidos de folios doscientos dos; más aún, si de la revisión efectuada a la resolución expedida por el Tribunal Registral número seiscientos treinta-dos mil doce-SUNARP-TR-A de fecha veintiocho de diciembre de dos mil doce, no hace referencia alguna que la referida asamblea debe ser declarada nula”.

OCTAVO. – Como podemos advertir, el principio de Legalidad tiene un rol fundamental en el Código Civil, por lo que, “el vencimiento del plazo para impugnar

judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos” afecta directamente los fundamentos del principio de Legalidad en nuestro Código Civil, por todas las razones y argumentos establecidos en los párrafos anteriores.

En conclusión, **“El vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye negativamente en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**, ya que los plazos establecidos en el artículo 92 del Código Civil, generan confusión y problemas en la interpretación para su aplicabilidad, del mismo modo el artículo 96 del Código Civil, al no establecer expresamente los actos ilícitos que puedan llevar a cabo los miembros de la junta directiva, no le dan opción al Ministerio Público para que pueda individualizar la responsabilidad y pueda formular denuncia al juzgado penal, previa investigación para sancionar de forma individual a dichos miembros, por supuesto sin disolver a la asociación, ya que para dicha disolución existen otros supuestos.

Por lo tanto, el primer supuesto específico que señala: **“El vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye negativamente en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**, **SE CONFIRMA**, ya que se ha determinado que la junta directiva pueda realizar actos ilícitos a fin de que los plazos establecidos puedan vencerse vulnerando el derecho de los asociados, tal como se ha advertido en la jurisprudencia antes indicada.

4.2.2. Contrastación del segundo supuesto específico.

El segundo supuesto específico es el siguiente: **“Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen negativamente en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO. – Las facultades de disolución de una asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público, mediante el artículo 96 del Código Civil, vienen a ser un tanto limitadas, ya que ante dos supuestos que se presentan como es el de que las actividades o los fines que realice una asociación contravengan; primero, al orden público; y, segundo, a las buenas costumbres. Esto quiere decir, que en el primero de los supuestos todos los miembros de la asociación, con conocimiento pleno realicen actividades contrarias al orden público, cometiendo un delito prestablecido en el Código Penal o causar un daño civil a terceros, y en el segundo supuesto en la misma manera vulnerando las buenas costumbres.

SEGUNDO. – Sin embargo, los miembros directivos de una asociación sin fines de lucro, realizan acciones en favor de sus intereses o de terceros, de manera que, cuando en la asamblea general se tratan con acuerdos, los socios perjudicados o que no están de acuerdo con dichas acciones que solo favorecen a unas cuantas personas, impugnan el acuerdo dejando constancia de su oposición, para que sea considerada y consignada en el acta correspondiente, la misma que tiene que ser verificada en la siguiente sesión de la asamblea general.

TERCERO. – Como se puede advertir, el artículo 96 del Código Civil no ha tomado en cuenta los actos ilícitos que lleven a cabo para su beneficio o de terceros, los miembros que conforman la directiva de una asociación sin fines lucrativos, en este caso, se adulteran los contenidos de una constancia que pueda dejar el asistente de su oposición, o cuando han sido privados de forma ilegítima de emitir su voto los asociados que no concurrieron, por los hechos o acciones de mala fe practicadas por los directivos de dicha asociación.

CUARTO. – Se debe agregar, que conscientemente los miembros de la directiva pueden convocar a una nueva asamblea general, para verificar las actas de los acuerdos que se llevaron en la anterior asamblea, pero la convocatoria la realizan después de los sesenta días, evitando de esta manera que los socios perjudicados puedan hacer uso de la impugnación

judicial, prescrita en el artículo 92 del Código Civil, ya que este tiene señalado dos plazos, uno de sesenta días y otro de treinta días si el acuerdo es inscribible en el registro.

QUINTO. – Al presentarse el supuesto antes indicado, les otorga una ventaja de quedar impunes de los hechos ilícitos cometidos por los miembros de la junta directiva, ya que no se encuentran debidamente establecidos ni el artículo 92 y 96 del Código Civil, vulnerando de esta manera el principio de legalidad del artículo 92 del Código Civil que, taxativamente señala dos plazos para que el asociado pueda impugnar judicialmente, pero si deliberadamente los miembros de la directiva convocan conscientemente de sus acciones ilícitas después de ese plazo; entonces, no cumplen con el principio de legalidad referido a que se tiene que respetar y cumplir lo establecido o tipificado en la norma.

SEXTO. – En cuanto al principio de legalidad se debe precisar que, tiene un amplio ámbito de aplicación y contenido en todo el ordenamiento normativo, no solo en el ámbito penal, sino en todos los ámbitos cuando no se cumple lo que racionalmente se encuentra prescrito en las normas, en el presente caso, en el Código Civil de nuestro país, los artículos establecidos en dicho Código deben ser materia de una aplicación correcta y obediencia por todos los ciudadanos, pero si deliberadamente con propósitos ilícitos, para su beneficio de terceros los ciudadanos que conforman la directiva de una asociación sin fines lucrativos, no cumplen con lo dispuesto en el Código Civil; entonces, están vulnerando las garantías del principio de legalidad del Código Civil.

SÉPTIMO. – Las garantías del principio de legalidad en el Código Civil, tienen relación con la garantía penal del principio de legalidad, es decir, al no estar taxativamente establecidos las acciones que perjudican a los asociados, mediante hechos ilícitos de los miembros de la junta directiva de una asociación sin fines lucrativos, los hechos quedan impunes, ya que si los asociados perjudicados quisieran realizar una denuncia penal de los hechos llevados a cabo, verían frustradas sus pretensiones, ya que el Ministerio Público, que

se convierte en titular de la acción penal se abstendría de formalizar la denuncia, porque dichos supuestos tampoco se encuentran taxativamente tipificados en el Código Penal, salvo que se pruebe los actos de adulteración de un documento como es el acta o que se registre mediante audio o video el momento que el asociado deja constancia, sin embargo, los directivos con mucha astucia evitan el surgimiento de estas pruebas.

OCTAVO. – Es menester señalar que, las facultades de disolución de una asociación sin fines lucrativos atribuidas al Ministerio Público afectan a otras garantías del principio de legalidad, como son la garantía de ejecución y la garantía jurisdiccional; en cuanto a la primera, que nadie puede ser sancionado de un modo distinto al que establece la norma; y, el segundo, que las sentencias condenatorias y absolutorias, solo pueden ser emitidas por un Tribunal competente que debe ser el Juzgado Penal; pero, si no se encuentra establecido en el artículo 92 y 96 del Código Civil los actos que perjudican a los asociados, entonces, las conductas ilícitas quedan impunes y el Ministerio Público no tendría la facultad de hacer la denuncia, salvo el descubrimiento de hechos ilícitos referidos a documentos adulterados o falsificados, pero no de las conductas, que se deben considerar ilícitas no solo para la disolución de la asociación, sino, para sancionar los hechos perjudiciales de los miembros de dicha asociación.

En conclusión, **“Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen negativamente en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**, ya que al no estar prescritas taxativamente los actos ilícitos de los miembros de la junta directiva que deliberadamente convocan a una siguiente asamblea general, después de los plazos establecidos en el artículo 92 del Código Civil, las facultades otorgadas al Ministerio Público no solo para disolución de la asociación, sino en este supuesto para denunciar a los directivos se torna infructuosa porque claramente las facultades se les otorga a dos supuestos y solo para la disolución; pero, no están prescritas las facultades para denunciar a los miembros de la directiva antes indicados, porque no se

encuentran prescritos ni el artículo 92 y 96 del Código Civil, vulnerando en el primero de los casos las garantías del principio de legalidad en el propio Código Civil.

Por tanto, el segundo supuesto específico consistente en: **“Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen negativamente en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano”**, **SE CONFIRMA**, ya que se ha determinado que las facultades otorgadas al Ministerio Público solo es para la disolución de la asociación sin fines lucrativos referida a las actividades o fines que realicen contra el orden público o las buenas costumbres; pero, no de otros hechos ilícitos y perjudiciales que cometen los miembros de la junta directiva, quedando de esta manera impunes dichas conductas que perjudican a los demás asociados.

4.2.3. Contrastación del supuesto general.

El supuesto general es el siguiente: **“Las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen negativamente en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”**. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO. – Los miembros de la junta directiva que, deliberadamente convocan a una asamblea después de haberse cumplido los plazos de caducidad establecidos en el artículo 92 del Código Civil, a fin de que los asociados no puedan impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias, que los miembros de la junta directiva cometan afectan los fundamentos del principio de legalidad del Código Civil peruano.

SEGUNDO. – Del mismo modo, al no estar expresamente establecido en el artículo 92 del Código Civil, las acciones que puedan cometer los miembros de la junta directiva como no considerar u omitir en las actas correspondientes a la asamblea general, la constancia de oposición a un acuerdo, ya que solo está considerado la violación de las disposiciones legales

o estatutarias; entonces, se afecta a los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

TERCERO. – Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público en el artículo 96 del Código Civil, se encuentran limitadas, porque solo están referidas a las actividades o fines que sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres, es decir, si toda la asociación conscientemente realiza dichos actos, será disuelta la asociación, lo que dicho supuesto raras veces se produce, debido a que los que realizan dichas acciones en su mayoría son los miembros de la junta directiva y no todos los asociados; por lo que mal se haría en disolver toda una asociación por la culpa de los miembros de su junta directiva, de manera que, se están afectando las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

CUARTO. – Al no estar expresamente establecidos en el artículo 96 del Código Civil, los hechos perjudiciales e ilícitos que puedan cometer los miembros de la junta directiva de una asociación sin fines lucrativos, como el caso de deliberadamente dejar cumplir los plazos de caducidad prescritos en el artículo 92 del mismo Código, llevando a cabo hechos ilícitos ya indicados en párrafos anteriores; entonces, las facultades de disolución otorgadas al Ministerio Público afectan a la garantía criminal, penal, de ejecución y jurisdiccional del principio de legalidad, que no solo se debe entender en el ámbito penal sino en todo el ordenamiento normativo, en el presente caso, en el Código Civil.

En conclusión, el supuesto general referido a: **“Las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen negativamente en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”**, ya que tanto el vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines de lucro, como por las facultades de disolución otorgadas al Ministerio Público afectan a los fundamentos y garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

Por tanto, el supuesto general consistente en: **“Las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen negativamente en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”**, SE CONFIRMA, porque se ha determinado que no se encuentra prescrito los actos ilícitos cometidos por los miembros de la junta directiva de una asociación sin fines lucrativos, a fin de que deliberadamente dejen pasar los plazos de caducidad y por otro lado, se ha determinado que las facultades de disolución otorgadas al Ministerio Público se encuentran limitadas solo a dos supuestos y no a otros actos ilícitos, vulnerando de esta manera los fundamentos y garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

4.3. Discusión de los resultados

4.3.1. Discusión de resultados del primer supuesto específico.

“El vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye negativamente en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano”, debemos señalar que los plazos establecidos para impugnar judicialmente un acuerdo, se encuentra prescrito en el artículo 92 del Código Civil, el mismo que genera controversias en la interpretación de su texto y ocasiona deficiencias legales en el Código Civil, al respecto debemos citar a la tesis nacional, sustentada en la ciudad de Arequipa por Flores (2020), quién desarrolló la tesis titulada: *“Deficiencias de normas legales en la administración y gestión de las asociaciones sin fines de lucro de ámbito comercial en la provincia de Arequipa - 2020”*, que tuvo como objetivo la identificación de deficiencias de las normas legales en la regulación y control de funcionamiento, administración y gestión de las asociaciones sin fines de lucro, señalando que no existe ninguna norma específica que se encargue de la labor de seguimiento de las acciones de dichas asociaciones, cuya principal conclusión es:

“El Código Civil no es contundente y claro respecto del rol que debe desempeñar el Ministerio Público en la fiscalización de las asociaciones, lo cual ha creado cierta sensación en las asociaciones, en el sentido de que no están obligadas a dar ningún tipo de explicaciones a entidad distinta, salvo a la SUNAT en temas estrictamente tributarios. Ello obedece de alguna manera, a aquél punto de vista que sostiene “haciendo una interpretación restrictiva del artículo 96 del CC”, que la intervención del Ministerio Público sólo podría darse en aquellos casos en que se hubiera incurrido en causal de disolución, la cual deberá solicitarla ante el Poder Judicial”.

“La intervención del Ministerio Público en los supuestos previstos por la norma ha sido casi nula, lo cual podría significar una de dos cosas: que las asociaciones son respetuosas de las normas y no las transgreden, o que no llegan a conocimiento del Ministerio Público las posibles infracciones que puedan darse en este tema. Ver artículo 139, 142 y 150 de la Ley General de Sociedades”.

Como se puede advertir, la tesis nacional citada es materia de discusión de los resultados, es la misma posición que se asume en la presente tesis, debido a que la intervención que realiza el Ministerio Público de acuerdo a las facultades que le otorga el artículo 96 del Código Civil, hacen que dicha intervención sea infructuosa debido a que ni en el artículo 92, ni en el 96 del Código Civil, se encuentran taxativamente establecidos los actos ilícitos que pueda generar la directiva de las asociaciones sin fines lucrativos y con ello se consigue afectar a los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

De igual manera podemos citar a la tesis internacional de Mayorga (2019), quién desarrolló la tesis titulada: “*Aplicabilidad y vigencia del principio de legalidad en el régimen jurídico administrativo dentro del marco del Estado constitucional de derechos y de justicia*”, que tuvo como objetivo analizar la arbitrariedad de los poderes públicos, planteando la

necesidad de conciliar el ejercicio del poder y los derechos ciudadanos, cuya principal conclusión es:

“El principio de legalidad no solo forma parte de la ley penal sino también es conocido como bloque de legalidad, que tiene efecto irradiador en el sistema de fuentes de derecho. Ya que actualmente la ley penal es considerada la Columna vertebral, tiene en virtud de la creciente y no tan novedosa supremacía normativa constitucional, que pretende de forma permanente relegar a la ley a un segundo plano”.

“Así lo reconocen las máximas Cortes de justicia ordinaria y constitucional ecuatoriana en sus fallos en los que destacan la permanencia del principio de legalidad en el ordenamiento ya no, como un referente del viejo Estado de Derecho, sino como el principio desarrollador de los principios constitucionales, en especial del debido proceso y seguridad jurídica”.

Como se puede advertir, la tesis internacional antes referida señala que el principio de legalidad ya no es solamente aplicable en la ley penal, sino en todo el ordenamiento normativo de un Estado, en nuestra investigación se toma en cuenta los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano, debido a que en un Estado Constitucional de derecho, como es el nuestro se debe proteger la seguridad jurídica de los ciudadanos y el hecho de que los actos ilícitos de la directiva de una asociación sin fines de lucro, no se encuentre prohibida en el artículo 92 y 96 del Código Civil, realmente afecta el principio de legalidad que se debe respetar en el marco normativo del Código Civil peruano, de manera que, no quede impune los actos ilícitos de la directiva de una asociación sin fines lucrativos, modificando las facultades que pueda ejercer el Ministerio Público en el control de las asociaciones sin fines de lucro en la legislación civil.

4.3.2. Discusión de resultados del segundo supuesto específico.

“Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen negativamente en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano”.

Las facultades de disolución de una asociación sin fines lucrativos, que le otorga el Ministerio Público en el artículo 96 del Código Civil son limitadas, lo que trae como consecuencia, que actos ilícitos practicados por la directiva de una asociación sin fines de lucro, queden en total impunidad, al respecto, debemos mencionar a la tesis nacional desarrollada en el Perú, por Tapia (2019), quién presentó la tesis titulada: “*La Regulación de la Transformación de las Asociaciones*”, cuyo objetivo fue determinar si es viable o no la transformación de una persona no lucrativa a otra persona jurídica de naturaleza lucrativa, citamos a la presente tesis porque se demuestra que las asociaciones sin fines lucrativos, en nuestro país, en su mayoría realizan actividades que reportan ingresos económicos y que por desconocimientos de los miembros o asociados, se distribuyen las ganancias, por ello en determinados casos que ya han sido detectados, tengan la intención de variar dicha situación de asociación sin fines de lucro a una con fines de lucro. La tesis nacional antes indicada llega a las siguientes conclusiones:

“La transformación consiste en realizar la modificación de la estructura societaria para obtener eficiencias, así como también evitar el incremento de los costos de transacción”.

“El Código Civil y la LGS no detallan expresamente el procedimiento para realizar una transformación de una asociación a una sociedad y es en ese vacío donde la doctrina realiza interpretaciones a favor y en contra de dicha posibilidad tratando de llenar ese vacío legal”.

Como se puede advertir, de la tesis nacional antes indicada, en materia de asociaciones sin fines de lucro, nuestro país tiene falencias en su regulación hasta llegar al punto de que las normas referidas a dicha institución tengan vacíos legales, en el caso de la tesis antes indicada,

ni el Código Civil ni la Ley General de Sociedades, no señala el procedimiento para llevarse a cabo la transformación de una asociación jurídica no lucrativa a otra lucrativa.

En nuestra investigación de igual manera, no se señala expresamente otras facultades que se le otorgue al Ministerio Público, para investigar y sancionar los actos ilícitos, que deliberadamente realicen los directivos de una asociación sin fines lucrativos; entonces, se demuestra que en nuestro país se debe modificar, desde la Constitución hasta las demás normas de menor rango que corresponden y tienen relación con las personas jurídicas, a fin de no vulnerar las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.

Del mismo modo, podemos mencionar a la tesis internacional presentada por Chudyk (2018) que desarrolló la tesis titulada: “*La persona jurídica como titular de derechos humanos en el Sistema Interamericano: un estudio comparado con el Sistema Europeo de Derechos Humanos*”, que tuvo como objetivo analizar “la normativa y jurisprudencia interamericana y europea, destacando sus similitudes y disimilitudes, sus ventajas y desventajas, en aquellos casos donde los accionistas de personas jurídicas, han solicitado la protección internacional ante la falta de garantías en sus respectivas jurisdicciones internas”, quién presenta las siguientes conclusiones:

“Cabe precisar que las personas jurídicas tienen una personalidad independiente a la de sus miembros, este perjuicio causó daños a los propietarios, accionistas o miembros; como indica el autor: Al impedirse el acceso de la persona jurídica a los sistemas internacionales de protección argumentando su falta de titularidad de derechos, claramente se está privando también del acceso a la justicia a los individuos miembros de dicha entidad”.

“Las consultas realizadas sobre la titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema americano trajeron nuevas ideas sobre los derechos de los propietarios, accionistas o miembros, ya que admiten que en las determinadas situaciones los recursos de las instancias

internas pueden ser agotados por personas jurídicas y de esta manera llevar el caso ante el sistema interamericano”.

Como se puede advertir, de la tesis internacional antes indicada las personas jurídicas mantienen una personalidad muy independiente a la de sus miembros, y en ese sentido se causa perjuicio y daño a los propietarios, accionistas o miembros, al impedir el acceso de una persona jurídica a los sistemas internacionales de protección fundamentando la falta de titularidad de derechos. En ese sentido, hemos citado a la indicada tesis internacional, debido a que, en el sistema interamericano, en el que se encuentra nuestro país, los accionistas de personas jurídicas en determinados casos, como es el hecho de que los directivos de una asociación sin fines de lucro realicen actos ilícitos, debido a que no se encuentra regulado en el artículo 96 del Código Civil otras facultades otorgadas al Ministerio Público, dichas personas son perjudicadas y afectando las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano y muchas veces no pueden acudir al sistema europeo de Derechos Humanos. Entonces, para no perjudicar a los asociados y terceros ajenos, es necesario modificar las normas que regulen sobre las personas jurídicas sin fines de lucro en el Código Civil peruano.

4.4. Propuesta de mejora

Se plantea, como propuesta de mejora, la modificación del “artículo 92 y 96 del Código Civil”, con la finalidad de que, en el primero de los indicados se incorpore un párrafo que prescriba que, todo asociado tiene derecho a denunciar los actos ilícitos de los directivos que deliberadamente dejan transcurrir los plazos de este artículo, después de que el asociado haya tomado conocimiento del hecho, entonces, los plazos se contarán desde la toma de conocimiento de los actos ilícitos; en el segundo, se incorpore un párrafo que prescriba lo siguiente: el Ministerio Público puede, denunciar los actos ilícitos cometidos por los directivos de la asociación referidos al artículo 92 del presente Código.

Con la modificatoria propuesta los asociados, podrán hacer valer su derecho ante los actos ilícitos que practican los directivos, cuando toman un acuerdo con ventaja para los directivos y en desventaja de los asociados, en ese sentido, el Ministerio Público al otorgarse las facultades antes indicadas podrán denunciar y hacer sancionar de forma individual a los directivos que cometieron actos ilícitos en su gestión.

La propuesta de mejora, presentada en la presente investigación beneficiará a los fundamentos y garantías del principio de legalidad en el Código Civil, entendiendo que la aplicación del principio de legalidad, no solo corresponde al ámbito penal, sino que a través de la Constitución se irradia en las normas de menor jerarquía, como es el caso del Código Civil, en el que mediante el principio de legalidad se respeta lo establecido en las normas del mencionado Código, de manera que se deben respetar los plazos establecidos en el artículo 92 del Código Civil, solo en los actos regulares que se llevan a cabo, pero, si son actos irregulares practicados por los directivos, al modificarse el mencionado artículo, serán materia de denuncia no solo por los propios asociados, sino por el Ministerio Público ampliándole las facultades en la modificatoria del artículo 96 del Código Civil.

En ese sentido, la propuesta de mejora otorgará seguridad jurídica a la institución de la asociación sin fines de lucro, en cuanto se refiere a los asociados que de buena fe se integran o conforman dicha sociedad, frente a los actos o hechos ilícitos que los directivos puedan cometer y que actualmente quedan impunes por no estar regulado taxativamente en las normas del Código Civil referidas a la asociación.

4.4.1. Proyecto de ley de modificación.

PROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN

MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 92 y 96 DEL CÓDIGO CIVIL

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El artículo 92 del Código Civil vigente, referido a la impugnación judicial que tiene el asociado para impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias, carece de un vacío legal en el sentido de que los miembros de la junta directiva realizan actos ilícitos para beneficio propio y de terceros, como el hecho de omitir la oposición de un asociado que deja constancia contra el acuerdo tomado, o adulterar algún medio probatorio que acredite dicha oposición y, como es de costumbre las actas elaboradas, se verifican en la siguiente asamblea general, la misma que aprovechan los directivos de mala fe para convocar a la siguiente asamblea después de los sesenta días de tomado el acuerdo, o después de los treinta días siguientes si el acuerdo es inscribible en el registro, de manera que deliberadamente dejan transcurrir los plazos de la mencionada norma, con el fin de que los asociados ya no puedan impugnar judicialmente el acuerdo que los perjudica y que en su oportunidad dejaron constancia de su oposición, vulnerando la seguridad jurídica de la asociación sin fines de lucro.

En cuanto al artículo 96 del Código Civil, referido a la disolución por actos contrarios al orden público, el Ministerio Público tiene la facultad de solicitar judicialmente la disolución de una asociación cuando sus actividades o fines sean contrarios al orden público o a las buenas costumbres, siendo estas facultades muy limitadas, ya que en la realidad los directivos de una asociación sin fines de lucro por desconocimiento o deliberadamente realizan actos ilícitos, tales como se han señalado en el párrafo anterior, de manera que, por culpa de ellos no se puede

disolver toda una asociación, sino que se le debe otorgar amplias facultades al Ministerio Público, a fin de que pueda fiscalizar los actos ilícitos de los miembros de la junta directiva y si encuentran irregularidades en la gestión que concuerdan con actos ilícitos, pueda denunciar y hacer sancionar dichas conductas, que perjudican a los demás socios y vulneran la seguridad jurídica de la institución de la asociación sin fines de lucro en nuestro país.

Por todo lo antes fundamentado, es necesario la modificación de los artículos 92 y 96 del Código Civil, a fin de perseverar la seguridad jurídica de la institución de la asociación sin fines de lucro, la misma que abarca a los asociados de buena fe, ya que el espíritu de una asociación sin fines de lucro, es otorgar a los ciudadanos que realicen actividades en favor de una comunidad para el desarrollo y progreso de un Estado, por dicha razón, la propuesta de mejora se configura en la modificación de los artículos antes indicados.

ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La modificación de los artículos 92 y 96 del Código Civil beneficiarán a los ciudadanos que de buena fe forman una asociación sin fines de lucro y actúan de manera altruista en favor de la comunidad, de la cual forman parte ellos, que también son beneficiados en ciertas actividades como la junta de propietarios y otras modalidades de saneamiento y otras actividades que el Estado no llega en forma oportuna al cubrir las necesidades de los ciudadanos.

Al haberse fundamentado el beneficio a los ciudadanos de una parte de la sociedad, la modificación no genera pérdida de costos en lo que corresponde a las atribuciones o facultades de los ciudadanos.

I. IMPACTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Propuesta modificatoria:

CÓDIGO CIVIL DEL PERÚ	Formula normativa propuesta
<p>Artículo 92. – Impugnación judicial “Artículo 92. – Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias. Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. Pueden ser interpuestas por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto. Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar. Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa, para defender la validez del acuerdo. La impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado.</p>	<p>Artículo 92. – Impugnación judicial “Artículo 92. – Todo asociado tiene derecho a impugnar judicialmente los acuerdos que violen las disposiciones legales o estatutarias. Todo asociado tiene derecho a denunciar los actos ilícitos de los directivos que deliberadamente dejan transcurrir los plazos de este artículo, después de que el asociado haya tomado conocimiento del hecho, entonces, los plazos se contarán desde la toma de conocimiento de los actos ilícitos. Las acciones impugnatorias deben ejercitarse en un plazo no mayor de sesenta días contados a partir de la fecha del acuerdo. Pueden ser interpuestas por los asistentes, si hubieran dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo, por los asociados no concurrentes y por los que hayan sido privados ilegítimamente de emitir su voto. Si el acuerdo es inscribible en el registro, la impugnación puede formularse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que la inscripción tuvo lugar. Cualquier asociado puede intervenir en el juicio, a su costa, para defender la validez del acuerdo. La impugnación se demanda ante el Juez Civil del domicilio de la asociación y se tramita como proceso abreviado.</p>

CÓDIGO CIVIL DEL PERÚ	Formula normativa propuesta
<p>Artículo 96. – Disolución por actos contrarios al orden público</p> <p>“Artículo 96. – El Ministerio Público puede solicitar judicialmente la disolución de la asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres.</p> <p>La demanda se tramita como proceso abreviado, considerando como parte demandada a la asociación. Cualquier asociado está legitimado para intervenir en el proceso. La sentencia no apelada se eleva en consulta a la Corte Superior.</p> <p>En cualquier estado del proceso puede el Juez dictar medidas cautelares suspendiendo total o parcialmente las actividades de la asociación, o designando un interventor de las mismas.</p>	<p>Artículo 96. – Disolución por actos contrarios al orden público</p> <p>“Artículo 96. – El Ministerio Público puede solicitar judicialmente la disolución de la asociación cuyas actividades o fines sean o resulten contrarios al orden público o a las buenas costumbres.</p> <p>El Ministerio Público puede, denunciar los actos ilícitos cometidos por los directivos de la asociación referidos al artículo 92 del presente Código.</p> <p>La demanda se tramita como proceso abreviado, considerando como parte demandada a la asociación. Cualquier asociado está legitimado para intervenir en el proceso. La sentencia no apelada se eleva en consulta a la Corte Superior.</p> <p>En cualquier estado del proceso puede el Juez dictar medidas cautelares suspendiendo total o parcialmente las actividades de la asociación, o designando un interventor de las mismas.</p>

CONCLUSIONES

1. Los actos ilícitos cometidos por la directiva de la asociación sin fines lucrativos, no se encuentran prescritas en el artículo 92 del Código Civil, que son aprovechadas por la directiva, para que irregularmente convoquen a una nueva asamblea dejando vencer los plazos para impugnar judicialmente la oposición al acuerdo que afecta a dichos asociados, y ante este vacío legal se afecta a sus fundamentos el principio de legalidad en el Código Civil.
2. Las facultades de disolución de una asociación sin fines lucrativos, que el artículo 96 del Código Civil otorga al Ministerio Público son muy limitadas y de eso aprovechan los directivos de la asociación en beneficio propio y de terceros afectando las garantías del principio de legalidad en el Código Civil.
3. Al existir vacíos legales tanto en el artículo 92 y 96 del Código Civil, referidos a la impugnación y disolución judicial, sobre los actos ilícitos que cometen los directivos de una asociación sin fines lucrativos afectan la defensa de la legalidad en el Código Civil.

RECOMENDACIONES

- Modificar el artículo 92 del Código Civil, a fin de incorporar las conductas ilícitas de los directivos, a fin de que los asociados puedan impugnar judicialmente los acuerdos o denunciar los actos ilícitos, aun cuando los plazos establecidos en dicha norma se hayan cumplido, por las acciones deliberadas de los directivos.
- Modificar el artículo 96 del Código Civil, con el propósito de ampliar las facultades del Ministerio Público no solo en los dos supuestos indicados en dicha norma, sino la facultad de fiscalizar y denunciar cualquier acto ilícito o los que se encontrarían en la modificación del artículo 92 del mismo Código.
- Otorgar seguridad jurídica a las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial, tanto en el artículo 92 y 96 del Código Civil, a fin de no vulnerar la defensa de la legalidad en el Código Civil.
- Difundir la presente investigación en los diferentes foros académicos a fin de que la comunidad social y jurídica tomen conocimiento y se proceda a las modificaciones de los artículos 92 y 96 del Código Civil, en beneficio de la sociedad.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica; Diseño del proyecto de investigación; Estructura y redacción de la tesis*. Perú: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Aranzamendi, L. (2013). *Instructivo Teórico-Práctico del diseño y redacción de la tesis en Derecho*. Perú: Editora y Jurídica Grijley E.I.R.L.
- Bustos, J. (2008). *El Principio de Legalidad*. Perú: Editorial Gráfica Horizonte S.A.
- Camacho, M. (2019). “*Introducción de la responsabilidad penal de las personas jurídicas y Compliance Programme en el ordenamiento jurídico boliviano*”. Tesis para optar el Grado de Licenciatura en Derecho. Universidad Mayor de San Andrés: Recuperado de: <https://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/22890/T-5460.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Caro, J. (2013). *Libro homenaje al profesor José Hurtado Pozo: El penalista de dos mundos*. Perú: Editorial Edimsa.
- Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Constitución Política del Perú (29/12/1993)
- Couture (1988). *Vocabulario Jurídico*. Buenos Aires
- Chirinos et al. (2011). *Guía Académica para la Investigación jurídica*. Arequipa-Perú: Universidad Católica de Santa María.
- Chudyk (2018). *La persona jurídica como titular de derechos humanos en el Sistema Interamericano: un estudio comparado con el Sistema Europeo de Derechos Humanos*. Tesis para optar el Grado de Doctor por la Universidad Complutense de Madrid. Recuperado de: <https://eprints.ucm.es/id/eprint/48118/1/T40044.pdf>
- Fernández (2018). *Conflicto en la Aplicación del Principio de Legalidad y los Principios de Lesividad, Proporcionalidad y humanidad en la determinación judicial de la pena en*

el proceso especial de terminación anticipada. Tesis para optar el Título Profesional de Abogado por la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. Recuperado de: https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/1107/1/TL_TorresMontalvoAlmendraAngelica.pdf.pdf

García, P. & Gross, R. (1994). *Diccionario Larousse*, Manual Ilustrado. Francia: Editorial Larousse.

García, V. (2021). *Los derechos fundamentales en el Perú*. Lima-Perú: Instituto Pacífico S.A.C.

Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México: MCGraw-Hill.

Islas, R. (2009). *Sobre el Principio de Legalidad*. Recuperado de <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2009/pr/pr7.p df>

Flores, X. (2020). *Deficiencias de Normas Legales en la Administración y Gestión de las Asociaciones sin fines de lucro de Ámbito Comercial en la Provincia de Arequipa – 2020*. Tesis para optar el Título Profesional de Abogado por la Universidad Autónoma San Francisco. Recuperado de: <http://repositorio.uasf.edu.pe/bitstream/UASF/344/1/Tesis%20Ximena%20Flores.pdf>

Mayorga (2019). *Aplicabilidad y vigencia del principio de legalidad en el régimen jurídico administrativo dentro del marco del Estado constitucional de derechos y de justicia*. Tesis para optar la Maestría Profesional en Derecho Administrativo por la Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado de: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6856/1/T2936-MDA-Mayorga-Aplicabilidad.pdf>

Mateo (2018). *Aplicación de normas de Gobierno Corporativo a las Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro*. Tesis para optar el Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y

- Sociales por la Universidad Austral de Chile. Recuperado de: <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2018/fjm425a/doc/fjm425a.pdf>
- Morillas, L. (1992). *Manual de Derecho Penal. Parte General*. Madrid: Editoriales de derecho reunidos.
- Muñoz, J. (2019). “*El establecimiento de un modelo dogmático de responsabilidad penal de la persona jurídica ¿es compatible con el principio de culpabilidad?*”. Tesis para optar el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Recuperado de: <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/173126/El-establecimiento-de-un-modelo-dogmatico-de-responsabilidad-penal-de-la-persona-juridica.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Muñoz, F. (1975). *Introducción al Derecho Penal*. Barcelona: Editorial Bosch Casa Editorial S.A.
- Muñoz, F. & García, M. (1995). *Derecho Penal. Parte General*. Valencia: Editorial Tirant lo Blanch.
- Ossorio, M. (1982). *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Argentina: Editorial Heliasta S.R.L.
- Quesada (2019). *El Principio de Legalidad en la persecución de crímenes Internacionales en Perú*. Tesis para optar el Título Profesional de Abogado por la Universidad Católica del Perú. Recuperado de: https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/14535/Mir%C3%B3n_Quesada_Gayoso_Principio_legalidad_Persecuci%C3%B3n1.pdf?sequence=1
- Quintero, G. (2005). *Parte General del Derecho Penal*. España: Editorial Navarra. 1ra Edición.
- Ramírez, R. (2010). *Proyecto de investigación: Cómo se hace una tesis*. Primera edición. Perú: Fondo editorial AMADP.

- Ramos, J. (2008). *“Elabore su tesis en Derecho Pre y Postgrado”*. Lima-Perú: Segunda Edición; Editorial San Marcos E.I.R.L., editor.
- Roxin, C. (2006). *Strafrecht Allgemeiner Teil. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*. Alemania: Editorial Band I, 4ta edición.
- Sánchez, H., Reyes, C. (1996). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Perú: Editorial Mantaro.
- Tapia (2019). *La Regulación de la Transformación de las Asociaciones*. Tesis para optar el Grado Académico de Maestro en Derecho Empresarial por la Universidad de Lima. Recuperado de [:https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/11346/Tapia_Alva_Walter_Jos%
c3%a9.pdf?sequence=1&isAllowed](https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/11346/Tapia_Alva_Walter_Jos%c3%a9.pdf?sequence=1&isAllowed)
- Urquiza, J. (2000). *El Principio de Legalidad*. Perú: Editorial Grafica Horizonte S.A.
- A. y Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Velarde, J. (2014). *El Principio de Legalidad en el Derecho Penal*. Recuperado de <https://erevistas.uc3m.es/index.php/EUNOM/article/download/3291/1952>
- Villarreal (2018). *El derecho de Defensa y el Proceso Inmediato en caso de Flagrancia*. Tesis para optar el Grado Académico de Magister en Derecho con mención en Derecho Procesal por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Recuperado de: [https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/10416/Villarreal_so.p
df?sequence=3&isAllowed=y](https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/10416/Villarreal_so.pdf?sequence=3&isAllowed=y)
- Villegas, L., Marroquín, R., Del Castillo, V. y Sánchez, R. (2011). *“Teoría y praxis de la investigación científica; Tesis de Maestría y Doctorado”*. Lima-Perú: Editorial San Marcos E.I.R.L.

- Vivanco, P. (2017). “*Fundamentos para una concepción de justicia a partir de la lucha entre escuelas jurídicas*”. (Maestría). Recuperado de:
[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9860/Vivanco_Nu%
c3%b1ez_Fundamentos_concepci%c3%b3n_justicia1.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/9860/Vivanco_Nu%c3%b1ez_Fundamentos_concepci%c3%b3n_justicia1.pdf?sequence=1&isAllowed=y).
- Zelayaran, M. (2009). *Metodología de la investigación jurídica*. Perú: Ediciones Jurídicas.

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

“LAS PERSONAS JURÍDICAS NO LUCRATIVAS Y LA DEFENSA DE LA LEGALIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO”

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	SUPUESTOS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	SUPUESTO GENERAL		
¿De qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano?	Determinar de qué manera las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano.	Las personas jurídicas no lucrativas reguladas por la impugnación y disolución judicial influyen negativamente en la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano.	<p>Categoría 1 Las personas jurídicas no lucrativas</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Plazo para impugnar judicialmente. • Disolución de la asociación. <p>Categoría 2 Defensa de la legalidad</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Fundamentos del principio de legalidad. • Garantías del principio de legalidad. 	<p>Enfoque metodológico de la investigación “La investigación es de un enfoque cualitativo teórico”</p> <p>Metodología paradigmática de la investigación “Investigación teórica jurídica con tipología de corte propositivo”</p> <p>Diseño del método paradigmático Se aplicó la interpretación exegética para analizar los artículos 92 y 96 del Código Civil</p> <p>Escenario de estudio “Ordenamiento jurídico peruano”</p> <p>Caracterización de sujetos o fenómenos Se analizaron las estructuras normativas y las posturas doctrinarias del principio de legalidad</p> <p>Técnicas e instrumento de recolección de datos “La técnica del análisis documental y se hizo uso del instrumento la ficha textual y de resumen, para recopilar datos de los libros y textos legales”.</p> <p>Procesamiento y análisis “Mediante la hermenéutica se procesaron los datos del fichaje para interpretar y fundamentar racionalmente los supuestos”.</p>
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	SUPUESTOS ESPECÍFICOS		
¿De qué manera el vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano?	Determinar de qué manera el vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano.	El vencimiento del plazo para impugnar judicialmente un acuerdo afectado por actos ilícitos de la directiva de la asociación sin fines lucrativos influye negativamente en los fundamentos del principio de legalidad en el Código Civil peruano.		
¿De qué manera las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano?	Determinar de qué manera las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.	Las facultades de disolución de la asociación sin fines lucrativos otorgadas al Ministerio Público influyen negativamente en las garantías del principio de legalidad en el Código Civil peruano.		

Anexo 2: Matriz de Operacionalización de categorías

CATEGORÍAS	SUB-CATEGORÍAS
Las personas jurídicas no lucrativas	Plazo para impugnar judicialmente
	Disolución de la asociación
Defensa de la legalidad	Fundamentos del principio de legalidad
	Garantías del principio de legalidad

Anexo 3: Matriz de Operacionalización del instrumento (Sólo cualitativo empírico)

No es aplicable al presente caso por ser de enfoque cualitativo teórico.

Anexo 4: Instrumento de recolección de datos

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

FICHA TEXTUAL: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....

”

[Transcripción literal del texto]

FICHA RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

.....

 [Resumen de
 lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no fue a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido hemos empleado un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos hemos dispuesto a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las categorías de estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184).

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp. 203-204), así, se empleó la siguiente estructura: “(1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para teorizar los conceptos”.

Anexo 5 hasta el 10: (Sólo para el enfoque cualitativo empírico)

No es aplicable al presente caso por un enfoque cualitativo teórico.

Anexo 11: Declaración de autoría**DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

En la fecha, yo Ivan Cruz Ramos Caballon, identificado con DNI N° 48705505, domiciliado en el Jirón Parra del Riego, del Distrito de El Tambo, provincia de Huancayo y Departamento de Junín, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “Las personas jurídicas no lucrativas y la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, agosto del 2022

Ivan Cruz Ramos Caballon
DNI N° 48705505

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

En la fecha, yo Dennis Zanabria Ubaldo, identificado con DNI N° 44305268, domiciliado en el Jirón Santa Isabel N° 712 del distrito de El Tambo, provincia de Huancayo y Departamento de Junín, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “Las personas jurídicas no lucrativas y la defensa de la legalidad en el Código Civil peruano”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, agosto del 2022

Dennis Zanabria Ubaldo
DNI N° 44305268