



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 0025-2006-PI/TC
LIMA
COLEGIO DE ABOGADOS DE PIURA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 10 días del mes de setiembre de 2007, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Landa Arroyo, Presidente; Gonzales Ojeda, Vicepresidente; Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, Vergara Gotelli y Mesía Ramirez, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular, adjunto, del magistrado Vergara Gotelli.

I. ASUNTO

Demandada de Inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de Piura contra la Ley N.º 28637, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 6 de diciembre de 2005, por vulnerar la autonomía universitaria consagrada en el artículo 18º de la Constitución, el principio de igualdad establecido en el artículo 2, inciso 2, y la libertad de asociación, reconocida en el artículo 2, inciso 13 de la Constitución.

II. DATOS GENERALES

Tipo de proceso	: De Inconstitucionalidad.
Demandante	: Colegio de Abogados de Piura.
Norma sometida a control	: Ley N.º 28637.
Bienes demandados	: Autonomía universitaria (artículo 18º de la Constitución), el principio de igualdad (artículo 2, inciso 2 de la Constitución) y la libertad de asociación (artículo 2, inciso 13 de la Constitución).
Petitorio	: Se declare la inconstitucionalidad de la Ley N.º 28637.

III. NORMA SUJETA A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Ley N.º 28637, Ley que deroga las leyes Núms. 26302 y 26554 y restituye los artículos 35º, 36º y 37º de la Ley N.º 237333, Ley Universitaria.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 1.- Objeto de la Ley

Deróganse las Leyes núms. 26302 y 26554, que modifican los artículos 35, 36 y 37 de la Ley N° 23733, Ley Universitaria.

Artículo 2.- Restitución y modificación

Restituyense y modifíquense los artículos 35, 36 y 37 en la Ley N° 23733, los cuales quedan redactados como sigue:

"Artículo 35.- Elección del Rector

El Rector es elegido por el período de cinco años. No puede ser reelegido para el período inmediato, ni ser candidato a Vicerrector.

El cargo de Rector se ejerce a dedicación exclusiva y es incompatible con el desempeño de cualquier otra función o actividad pública o privada, excepto la de Presidente de la Asamblea Nacional de Rectores.

Artículo 36.- Elección del Vicerrector

Hay uno o dos Vicerrectores, sus funciones se establecen en el Estatuto de la Universidad. Reúnen los mismos requisitos que se exigen para el cargo de Rector.

Son elegidos por el período de cinco años. No pueden ser reelegidos para el período inmediato.

Artículo 37.- Gobierno de la Facultad

El Gobierno de la Facultad corresponde al Consejo de la Facultad y al Decano, de acuerdo con las atribuciones que señala el Estatuto.

El Decano es el representante de la Facultad ante el Consejo Universitario y la Asamblea Universitaria. Es elegido por el Consejo de Facultad entre los profesores principales que tengan diez años de antigüedad en la docencia, de los cuales tres deben serlo en la categoría y deben tener el grado de Doctor o Magíster en la especialidad.

El Decano es elegido por el período de tres años. No puede ser reelegido para el período inmediato."

Artículo 3.- Adecuación

Las universidades adecuarán su Estatuto a lo dispuesto en la presente Ley, en el plazo de 30 días.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 4.- Alcances

Las disposiciones contenidas en la presente Ley rigen para las universidades públicas y privadas, a excepción de las que pertenecen al régimen del Decreto Legislativo N° 882.

Artículo 5.- Norma derogatoria

Deróganse o déjanse sin efecto, según corresponda, todas las disposiciones legales que se oponen a la presente Ley.

DISPOSICIÓN FINAL Y TRANSITORIA

ÚNICA.- A solicitud de las Universidades comprendidas en la presente Ley, la Oficina Nacional de Procesos Electorales puede brindar apoyo técnico, supervisión y fiscalización en los procesos de elección de las autoridades universitarias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 182 de la Constitución Política.

IV. ANTECEDENTES

Argumentos de la demanda

Con fecha 5 de octubre de 2006, el Colegio demandante interponen demanda de inconstitucionalidad contra la Ley N.º 28637, publicada el 6 de diciembre de 2005, alegando que afecta la autonomía universitaria consagrada en el artículo 18.º de la Constitución, el derecho de igualdad establecido en el inciso 2, del artículo 2.º y la libertad de asociación reconocida por el inciso 2, artículo 13.º, debiendo declararse la inconstitucionalidad de la referida norma.

Aduce que no es la prohibición de la reelección o la aquiescencia de la reelección inmediata de los decanos o rectores el problema principal, sino que la norma supone una interferencia que pone en serio riesgo la estabilidad organizativa y académica de la institución universitaria y, por consiguiente, el nivel de calidad de la educación que ofrecen las casas de altos estudios; y que la prohibición de reelección inmediata de decanos y rectores, establecida por la norma, afecta el derecho de las universidades a desenvolverse sin interferencias tanto en el ámbito administrativo como académico en un marco de libertad que no puede ser invadido por el legislador.

Indica asimismo que la autonomía universitaria implica la autonomía normativa, económica, de gobierno, administrativa y académica, de modo que la norma bajo cuestionamiento afecta tanto la autonomía normativa, que importa la facultad de aprobar el propio estatuto y regirse sin ilegítimas interferencias por él, como la autonomía de gobierno, puesto que en virtud de una supuesta democratización de la organización de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

universidad, se prohíbe el acceso de determinados sujetos a puestos de dirección por el hecho de haber ejercido ciertos cargos.

Por consiguiente, al afectar la autonomía universitaria se estaría vulnerando los derechos de la libertad de creación y dirección de las instituciones educativas, la libertad de cátedra de los profesores y el derecho de los estudiantes a una educación de calidad. Por lo tanto, en el supuesto de que se consienta la intervención que supone la ley enjuiciada se corre el riesgo de que más adelante se impongan, por ejemplo, determinado tema o perspectiva oficial para alguna asignatura.

El demandante reconoce que las universidades están sujetas a regulación, pero también destaca que el alcance de la regulación legal no puede desvirtuar la autonomía universitaria consagrada en la norma fundamental, no concibiendo a la educación universitaria como servicio público. Así, decidir si es que debe existir reelección inmediata o no para los cargos referidos en la norma, viene a ser competencia exclusiva de las universidades. Es decir, dentro del ámbito protegido por la autonomía universitaria, se incluye la libertad de determinar cual es el procedimiento para determinar quién ocupará el cargo de rector o decano, que requisitos debe de cumplirse para acceder al cargo, incompatibilidades, etc.

También refiere, respecto al derecho de igualdad, que el artículo 4.^º de la norma en cuestión introduce una medida discriminatoria al limitar la aplicación de las prohibiciones revisadas a las universidades públicas y privadas bajo el régimen de la Ley Universitaria, Ley N.^º 23733, dejando fuera de tal alcance a las que se rigen por el Decreto Legislativo N.^º 882, no habiendo base objetiva que sustente tal diferenciación, configurándose una grave discriminación que afecta la autonomía universitaria; que, siendo la finalidad de la norma la democratización de las universidades, la diferenciación entre estas resulta inidónea; que la medida tomada no resulta ser la menos gravosa; y que la diferenciación resulta arbitraria, pues el grado de realización de la finalidad no es legítima para tal intrusión.

Finalmente, sobre el derecho a la libertad de asociación, indica que tal derecho consiste en la libertad que tienen las personas para reunirse entre ellas con un objetivo en común, así como de establecer su organización y delimitar sus finalidades con sujeción a la Constitución; y que por ello, los artículos 1.^º, 2.^º y 3.^º de la Ley cuestionada vulneran este derecho, ya que impiden que las propias universidades se rijan por sus propios estatutos.

Contestación de la demanda

Con fecha 31 de julio de 2007, don Jorge Campana Ríos, Procurador Público del Congreso de la República, contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

alegando que la Ley N.º 28637 no contraviene la Constitución por el fondo ni por la forma, total o parcialmente, ni tampoco directa ni indirectamente.

Manifiesta que la norma pretende asegurar la vigencia del derecho a la educación, ya que si bien la autonomía universitaria, en tanto garantía institucional, otorga una protección superior, también lo es que ésta debe encontrarse arreglada a la Constitución y a las leyes; que la autonomía puede ser materia de “determinación legislativa” bajo criterios razonables que la delimiten, a fin de que la educación que se imparta no se encuentre sometida a factores externos que degeneren la finalidad de las universidades; y que el legislador no se encuentra prohibido de establecer criterios generales que garanticen el adecuado desempeño de las universidades, siempre que con ello no se atente contra el contenido constitucionalmente protegido de la autonomía universitaria.

Refiere que la autonomía universitaria materializada en el régimen normativo, de gobierno, académico, administrativo y económico, busca que la universidad autodetermine sus funciones, dentro del marco legal ya señalado, y que la norma cuestionada no busca determinar obligaciones de cómo dirigir el centro de estudios, ni modificar la estructura de las universidades o el gobierno universitario, sino únicamente propone un requisito exigible para la elección de las altas autoridades, como ya lo hace el artículo 34º de la Ley Universitaria, que dispone los requerimientos para la elección del Rector. Agrega que tampoco se suprime la autodeterminación para la elaboración de los estatutos universitarios, ni se modifica el régimen académico, administrativo y económico de las universidades, por lo que no puede alegarse que se esté afectando la libertad de creación y dirección de las instituciones educativas, la libertad de cátedra de los profesores y el derecho de los estudiantes a una educación de calidad, como lo propone el demandante.

Alega que la elección de las autoridades no guarda relación con el régimen de estudios, el sistema curricular de enseñanza o con los créditos de los cursos de la universidades. En definitiva, no es posible deducir un nexo lógico jurídico entre la lesión a la libertad de cátedra y el requisito de no reelección inmediata del rector, vicerrector o decano, puesto que finalmente las autoridades son elegidas por los órganos de la universidad de forma libre.

Señala que originalmente la Ley N.º 23733 prohibía la reelección inmediata. Mediante las leyes Nos. 26302 y 26554, se modificaron los artículo 35º, 36º y 37º de la Ley Universitaria, permitiéndose la reelección inmediata e indefinida, lo que generó una serie de conflictos en determinadas universidades públicas y privadas, citando a manera de ejemplo sucesos ocurridos en la Universidad Nacional del Altiplano, la Universidad Nacional Jorge Basadre Grhomann y la Universidad Nacional de Ingeniería. Tales actos, a decir del demandado, configuran la razón política sobre la cual descansa la Ley N.º 28637.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sobre la presunta vulneración del derecho a la igualdad, argumenta que existe en realidad un trato diferenciado y no un trato discriminatorio; nuestro ordenamiento distingue dos grupos de universidades plenamente diferenciados por vía legal, por un lado, están las universidades nacidas bajo el régimen de la Ley Universitaria, Ley N.º 23733, dentro de la cual están las públicas y privadas que han sido creadas mediante ley y que no tienen fines de lucro, y, por otro, están las universidades creadas al amparo del Decreto Legislativo N.º 882, o aquellas que, habiendo sido creadas por Ley, han optado por adecuarse a los alcances del mencionado decreto legislativo.

Refiere que las universidades sujetas al régimen de la Ley N.º 23733 son creadas por ley, siendo el Consejo Nacional para la Autorización de Funcionamiento de Universidades (CONAFU) el que actúa como órgano encargado de supervisar y verificar el cumplimiento de los requisitos de forma posterior a su creación. Por su lado, las universidades que se encuentran bajo el régimen del Decreto Legislativo N.º 882, son creadas por libre iniciativa, asumen una modalidad empresarial, cuentan con utilidades por distribuir y son autorizadas a funcionar mediante resolución de CONAFU, que actúa como órgano encargado de supervisar y verificar los requisitos de la universidad de forma previa a su creación. Dentro de tal régimen están las universidades privadas con fines de lucro (régimen societario) y las universidades sin fines de lucro, organizadas bajo cualquier forma prevista en el derecho común.

Aduce que el fin que busca la diferenciación es garantizar que los estudiantes de las universidades (públicas y privadas) adscritas al régimen de la Ley Universitaria reciban una educación de calidad, siendo que las universidades creadas bajo el Decreto Legislativo N.º 882, al ser promovidas por el sector privado cuentan con el impulso necesario para brindar una educación de calidad a sus estudiantes; mientras que las universidades bajo el régimen de la Ley N.º 23733 deben ser provistas de un mecanismo adicional, y que bajo tal perspectiva, la diferenciación de los dos grupos, por resulta más relevantes que las semejanzas, se justifica.

Añade que el objetivo de la introducción del trato diferenciado es materializar el principio de democrático de alternancia en el poder, a través de la prohibición de la reelección inmediata para el cargo del rector, vicerrector y decano, con lo que se garantiza la finalidad de garantizar el derecho a la educación de calidad; y que en las universidades de naturaleza privada, adscritas al régimen del Decreto Legislativo N.º 882, no se aplica tal prohibición porque la competencia inherente a la actividad de los particulares promueve de por sí la búsqueda del cumplimiento de los fines de la educación universitaria y la eficiencia en su funcionamiento en todos los niveles, entre ellos los de gobierno.

Finalmente, sobre la presunta vulneración de la libertad de asociación, sostiene que ningún derecho tiene carácter absoluto, pues pueden limitarse, sin afectar el contenido



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

esencial, en aras de lograr la realización de un fin constitucionalmente legítimo; que en el caso, tal derecho está compuesto por el derecho a asociarse, a no asociarse y la facultad de organizarse, y que la prohibición de no reelección inmediata no afecta ni uno de estos puntos, ya que las universidades pueden gobernarse como lo establezcan sus estatutos, de acuerdo a sus prioridades y necesidades dentro del marco de la Constitución y Ley.

V. FUNDAMENTOS

1. El objeto de la demanda es que se declare la inconstitucionalidad de los artículos 1°, 2° y 3° de la Ley N.º 28637, alegándose que lesiona la autonomía administrativa consagrada en el artículo 18.º de la Constitución y la libertad de asociación recogida en el artículo 2, inciso 13, de la Constitución. Asimismo, se aduce que el artículo 4.º de la Ley enjuiciada agravia el principio de igualdad consagrado en el artículo 2.2 de la Norma fundamental.

§ Rol de la Universidad en el Estado social y democrático de Derecho

2. La Universidad, por su condición de centro de transmisión de conocimientos y de formación de ciudadanos profesionales, cumple con un requerimiento de la sociedad, que es el de contar con personas capacitadas (técnica y moralmente) que colaboren en la conducción del país desde ámbitos tan diversos como la economía, la política, la ciencia o la cultura. La relación entre sociedad y centros de enseñanza superior es pues, necesaria, más aún en un contexto como el actual, donde el conocimiento ha pasado a ser el factor de riqueza preponderante.
3. Es por ello que el constituyente ha querido otorgarle una protección especial a las universidades a fin de que puedan desempeñarse de forma tal que puedan cumplir, de la manera más óptima, con las demandas que la sociedad exige. Tal resguardo es la autonomía universitaria. Su justificación se encuentra en la propia labor que la Universidad requiere desarrollar para formar profesionales comprometidos con su entorno social. Así pues, entre otras, sus labores esenciales consistirán en observar, analizar, criticar y debatir diferentes dimensiones del devenir de la comunidad, lo que implica colocar en la agenda pública todo tipo de materias relevantes para el desarrollo de la sociedad.
4. De esta manera lo reconoce la propia Ley Universitaria en su artículo 3.º, literal b), que señala como uno de los principios que rigen a las universidades “el pluralismo y la libertad de pensamiento crítica, de expresión y de cátedra con lealtad a los principios constitucionales y a los fines de la correspondiente universidad”. Por ello, interferir con tal función de reflexión perturbaría la formación de profesionales y, por ende, la comunidad se vería empobrecida al contar con profesionales que no se encuentran



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

preparados para asumir las responsabilidades que la nación demanda.

§ Configuración de la autonomía universitaria

5. En tal sentido, puesto que la controversia gira en torno a la autonomía universitaria, cabe exponer primeramente la doctrina jurisprudencial que sobre el tema este Tribunal Constitucional ha desarrollado. Partiendo del artículo 18º de la Carta Fundamental, el Tribunal indicó en la sentencia del Expediente N.º 0012-1996-AI/TC, que “La autonomía es capacidad de autogobierno para desenvolverse con libertad y discrecionalidad, pero sin dejar de pertenecer a una estructura general de la cual en todo momento se forma parte, y que está representada no sólo por el Estado sino por el ordenamiento jurídico que rige a éste”.
6. La cita es relevante, sin embargo, debe ser complementada con otros pronunciamientos expedidos por este Tribunal Constitucional donde se ha ido perfilando y concretizando con mayor precisión los alcances de la autonomía universitaria. Así, en la sentencia del Expediente N.º 4232-2004-AA/TC, se precisó que la autonomía universitaria consiste en el “conjunto de potestades que dentro de nuestro ordenamiento jurídico se ha otorgado a la universidad, con el fin de evitar cualquier tipo de intervención de entes extraños en su seno”. Con ello se pretende proteger la autodeterminación en el desarrollo de las actividades y funciones derivadas de los fines institucionales de los centros universitarios. Al respecto, la Constitución establece en el artículo 18º, los fines dentro de los cuales debe encausarse la educación universitaria, **quedando expresamente señalados como tales la formación profesional, la difusión cultural, la creación intelectual y artística, la investigación científica y tecnológica.**
7. Así, queda claro que la autonomía universitaria se consagra constitucionalmente con la finalidad de salvaguardar las condiciones a partir de las cuales las entidades universitarias tienen que cumplir, de manera autodeterminada, con la función encomendada por la Constitución. En tal sentido, es el Legislativo el encargado de dictar las normas estructurales y elementales del sistema universitario, complementando la labor del constituyente en la configuración de la autonomía universitaria. La propia norma fundamental es explícita en ello al disponer que los estatutos de las universidades se regirán siempre dentro del marco de la ley y la Constitución. Dicho de otro modo, es la ley la que termina de dotar de contenido a la autonomía universitaria. Así, es a partir de la ley universitaria que tal autonomía se proyecta con medidas concretas, siendo al mismo tiempo presupuesto que estructura el funcionamiento de las universidades.
8. Es decir, la referida autonomía puede ser objeto de una “(...) determinación legislativa en cuanto a su extensión, siempre que ésta respete y permita desarrollar las ideas



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

nucleares y los contenidos esenciales que la Constitución ha fijado sobre la materia” (Expediente N.º 4232-2004-AA/TC, fundamento 23).

9. Y ¿cuáles serían dichas ideas nucleares? Como ya se advirtió líneas arriba, la función institucional de la educación universitaria se alcanza sobre la base la autodeterminación de los contenidos culturales, científicos y técnicos, de modo que, coactados estos, la finalidad de la universidad peligra. Ahora bien, los contenidos referidos tienen relación directa con el despliegue del derecho fundamental a la libertad de cátedra, por lo que si alguna fórmula legal afecta o interviene desproporcionadamente tales contenidos, tendría que ser expulsada del ordenamiento, en salvaguarda de aquel.
10. De igual manera, la autonomía universitaria puede afectarse si al regularse otros aspectos relativos a su función, se amenaza o afecta desproporcionadamente la misión que la Constitución ha otorgado a las universidades. Tales aspectos se manifiestan en los siguientes cinco planos: “a) Régimen normativo; Implica la potestad autodeterminativa para la creación de normas internas (estatuto y reglamentos) destinados a regular, *per se*, la institución universitaria. b) Régimen de gobierno; Implica la potestad autodeterminativa para estructurar, organizar y conducir, *per se*, la institución universitaria. Es formalmente dependiente del régimen normativo. c) Régimen académico; Implica la potestad autodeterminativa para fijar el marco del proceso de enseñanza-aprendizaje dentro de la institución universitaria. Ello comporta el señalamiento de los planes de estudios, programas de investigación, formas de ingreso y egreso de la institución, etc. Es formalmente dependiente del régimen normativo y es la expresión más acabada de la razón de ser de la actividad universitaria. d) Régimen administrativo; Implica la potestad autodeterminativa para establecer los principios, técnicas y prácticas de sistemas de gestión, tendientes a facilitar la consecución de los fines de la institución universitaria; e) Régimen económico; Implica la potestad autodeterminativa para administrar y disponer del patrimonio institucional; así como para fijar los criterios de generación y aplicación de los recursos financieros” (sentencia del Expediente N.º 4232-2004-AA/TC, Fundamento 28).
11. La importancia de la existencia de un sistema universitario ha exigido que se considere a la autonomía universitaria como una garantía institucional, pretendiendo garantizar con ello contenidos objetivos de la Norma Fundamental, manteniéndolos intangibles respecto del legislador y de los poderes públicos. No obstante, es evidente que las garantías institucionales establecidas en la Constitución (como por ejemplo, la autonomía universitaria, artículo 18.º; la autonomía municipal, artículo 191º; o la independencia jurisdiccional, artículo 146.1) no otorgan a estos órganos un ámbito de autosuficiencia que esté desconectado del resto de disposiciones constitucionales. Es por ello que el análisis de la norma cuestionada debe realizarse tomando en cuenta otros valores constitucionales de relevancia relacionado con este tema.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

§ Análisis constitucional de las normas cuestionadas

12. Vistos ya los principales apuntes que sobre la materia ha establecido este Tribunal, cabe revisar si es que las normas contenidas en los artículos 1°, 2° y 3° de la Ley N.º 28637 afectan la autonomía universitaria.
13. El artículo 1.º de la Ley en cuestión plantea el objeto de la norma, que es la derogación de las Leyes N.os 26302 y 26554, que establecían la posibilidad de que los rectores, vicerrectores y decanos puedan reelegirse de forma inmediata e indefinida. Por su parte, el artículo 2.º de la norma bajo enjuiciamiento, restituye la vigencia de los artículos 35.º, 36.º y 37.º de la Ley N.º 23733, además de introducir algunas modificaciones a los mismos.
14. En lo referente al artículo 35.º se retorna a la prohibición de reelección inmediata esgrimida por el texto original de la Ley N.º 23733, adicionando además, la prohibición de que el rector saliente pueda postular al vicerrectorado. En su segundo párrafo, queda establecida la exclusividad e incompatibilidad del puesto de rector con cualquier otra función, pública o privada, con la excepción de la presidencia de la Asamblea Nacional de Rectores.
15. Por su parte, el artículo 36.º básicamente mantiene el mismo tenor establecido en el texto original de la Ley Universitaria, variando tan solo en aspectos de redacción y en lo referente a la proscripción de la reelección inmediata, la que se incluye de manera expresa.
16. Por último, en el caso del artículo 37.º, a diferencia de lo que ocurría con el rector y el vicerrector, de acuerdo al texto original de la Ley Universitaria, el decano de facultad podía ser reelegido, por una sola vez, para el periodo siguiente. Sin embargo, con la modificación de la ley bajo cuestionamiento, se prohíbe la reelección inmediata. Asimismo, tan solo se exige, como mínimo, el grado de magíster para acceder al decanato y ya no el del doctor o uno equivalente, tal como lo establecía la ley universitaria original. Por su parte, el artículo 3.º otorga un plazo a las universidades a fin de que adecuen su estatuto a las modificaciones introducidas por la presente norma.
17. Vista la configuración de la autonomía universitaria y las modificaciones introducidas por la norma enjuiciada, este Tribunal pasará a analizar si ésta ha sobrepasado el parámetro impuesto por la Constitución.
18. La parte demandante señala expresamente que el tema referido a la elección de las autoridades debería estar regulada por el estatuto de la universidad y no por la ley



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

universitaria. En buena cuenta, lo que se está cuestionando no es solo la prohibición de la reelección inmediata de las autoridades universitarias, sino la regulación legal sobre la materia en general. Así, el concepto de autonomía vertido por el demandante excedería la capacidad del legislador de regular no solo tal aspecto, sino otros de similar carácter, como podrían ser los requisitos para acceder a los cargos de rector, vicerrector y decanos.

19. Este Tribunal no comparte tal interpretación. Como ya se ha venido detallando en los fundamentos precedentes, la autonomía universitaria debe comprenderse a partir de la Constitución y las leyes que regulen su funcionamiento, debiendo rechazarse interpretaciones que contemplen la autonomía universitaria como una autarquía. El nivel de autodeterminación debe medirse sobre la base de la Constitución, que determina que los estatutos de las universidades deben encontrarse adecuados a la Constitución y a la Ley. Es decir, por mandato constitucional se faculta al legislador regular los aspectos estructurales mínimos del sistema universitario.
20. Desde luego, en la legislación comparada pueden hallarse diversas intensidades en el desarrollo de la autonomía universitaria. En el caso peruano, el constituyente ha otorgado un rol esencial al legislador ordinario, el que dentro del margen del respeto a la Constitución y en virtud de la discrecionalidad con la que cuenta para implementar políticas públicas, elaboran normas de acuerdo a los requerimientos que la sociedad y la realidad exijan.
21. En lo que corresponde a la Ley Universitaria, el Congreso ha planteado una serie de regulaciones que rigen el sistema universitario. De esta manera se pretende enmarcar la configuración de las universidades en cuanto a sus órganos directivos y competencias, los integrantes de tales órganos, los requisitos requeridos para acceder a tales cargos, entre otros aspectos, como la reelección o prohibición de la reelección inmediata. Por otro lado, deja espacios libres de cualquier injerencia legal, tal como el establecido, por ejemplo, en el artículo 9º de la Ley Universitaria, que reconoce que cada universidad está facultada para organizar y establecer su régimen académico o el artículo 55.º que establece que cada universidad determinará el procedimiento de admisión y régimen de matrícula de los alumnos.
22. La prohibición de la reelección inmediata, tiene una vinculación débil con resultados referidos a tareas académicas o de crítica, inherentes a la universidad. Por lo tanto, quedan dentro del ámbito de regulación del legislador, quien puede optar, dependiendo de la coyuntura y las exigencias de la realidad social, optar por una u otra alternativa. Así, no existe un nexo causal necesario entre la prohibición de reelección inmediata y las funciones esenciales de la universidad, tratándose solamente de vínculo contingente. Por consiguiente, la potestad de regular ello se encuentra dentro de la competencia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

natural del Legislativo.

23. En el presente caso, la norma responde a una coyuntura singular. Mediante la Ley se pretende revertir la situación, dramática y compleja, por la que venían atravesando un grupo de universidades públicas, en donde la legitimidad de sus autoridades se encontraba bajo un severo cuestionamiento, lo que ya había provocado conflictos de relevancia social. En tal sentido, la actuación del Legislativo, se desarrolló dentro de los parámetros que la Constitución establece.
24. En definitiva, el nexo causal entre la medida implementada (prohibición de reelección inmediata) y los derechos y bienes constitucionales estratificados como contenido esencial de la autonomía universitaria es inexistente, por lo que no se requiere siquiera la aplicación del examen de proporcionalidad para verificar su presunta ocurrencia obstructora o invasiva.

§ Principio-derecho de igualdad

25. A lo largo de su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha venido desarrollando la configuración y los alcances del principio-derecho de igualdad, por lo que nos remitimos a lo ya expuesto a fin de recordar que;

(...) la noción de igualdad debe ser percibida en dos planos convergentes. En el primero, se constituye como un principio rector de la organización y actuación del Estado Social y Democrático de Derecho. En el segundo, se erige como un derecho fundamental de la persona. Como principio implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológica que, como tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático. Como derecho fundamental comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conforme al patrimonio jurídico de la persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias.

Entonces, la igualdad es un principio-derecho que instala a las personas, situadas en idéntica condición, en un plano de equivalencia. Ello involucra una conformidad o identidad por coincidencia de naturaleza, circunstancia, calidad, cantidad o forma, de modo tal que no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a una persona de los derechos que se conceden a otra, en paridad sincrónica o por concurrencia de razones.

Por consiguiente, supone la afirmación *a priori* y apodíctica de la homologación entre todos los seres humanos, por la identidad de naturaleza que el derecho estatal se limita a reconocer y garantizar.

Dicha igualdad implica lo siguiente:

- a) La abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable, y



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- b) La existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos, situaciones y relaciones homólogas.¹

También se ha expresado que tal derecho,

(...) comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conforme del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias (...).²

26. El principio-derecho de igualdad, distingue dos manifestaciones relevantes: la igualdad *en la ley* y la igualdad *en la aplicación de la ley* (Expediente N.º 0004-2006-PI/TC, fundamentos jurídicos del 123). No se desarrollará en la presente sentencia esta última manifestación, centrando el análisis en cambio, en aquella. Debe decirse entonces que el principio-derecho de igualdad (*en la ley*), constituye un límite para el Legislador, en tanto que la actividad legisferante tendrá vedado establecer discriminaciones entre iguales, estándosele permitido diferenciar en cuanto existan razones objetivas que sustenten tal distingo.
27. De lo expuesto, se infiere que el análisis que efectúe este Tribunal en un primer momento, se centrará en determinar si es que la legislación regula situaciones jurídicas iguales de manera diferente. De verificarse ello, la norma tendrá que ser declarada inconstitucional. Tal es, en realidad, el primer paso del test de igualdad desarrollado por este Colegiado en las sentencias de los expedientes N.º 0045-2005-PI/TC y 0004-2006-PI/TC.
28. Se procederá entonces a revisar el artículo 4.º de la Ley cuestionada del que se ha alegado que realiza una diferenciación sin base constitucional alguna, al haber dispuesto que las medidas de prohibición de reelección inmediata, solo sean aplicables a las universidades que se encuentran bajo el régimen de la Ley N.º 23733, dejando de lado a las universidades que se encuentren bajo la regulación del Decreto Legislativo N.º 882. Los demandantes han alegado que la diferenciación establecida busca garantizar que los estudiantes de las universidades (públicas y privadas) adscritas al régimen de la Ley Universitaria reciban una educación de calidad, siendo que las universidades creadas bajo el Decreto Legislativo N.º 882, al ser promovidas por el sector privado cuentan con el impulso necesario para brindar una educación de calidad a sus estudiantes.
29. La Ley N.º 23733, regula tanto a las universidades públicas como a las privadas. De acuerdo al artículo 6.º de la propia Ley Universitaria las primeras son consideradas

¹ Expediente 0018-2003-AI/TC

² Expediente 0261-2003-AA/TC. FJ 3.1



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

personas jurídicas de derecho interno, mientras que las segundas son personas jurídicas de derecho privado sin fines de lucro. De otro lado, las universidades reguladas bajo el régimen del Decreto Legislativo N.º 882, se organizan jurídicamente bajo las formas previstas en el derecho común o en el régimen societario, posibilitándose que personas naturales o jurídicas puedan ser propietarias de Instituciones Educativas Particulares, las mismas que pueden tener o no fines de lucro.

30. Pueden distinguirse en este caso tres grupos distintos, de un lado, las universidades públicas, de otro las privadas regidas por la Ley N.º 23733 y las privadas reguladas por el Decreto Legislativo N.º 882. El Legislativo propone dar tratamiento distinto a universidades privadas que se encuentran regidas bajo normas diferentes. La interrogante que se genera es si es que ello resulta ser un criterio objetivo de cara a los fines de la norma.
31. Ahora bien, queda claro que el Estado puede dar mayores o menores libertades para la creación de universidades, sin que ello implique que la universidad deje de tener relevancia social, mereciendo por tanto una especial protección. Consecuencia de ello, es que la autonomía universitaria despliega sus efectos en todas las universidades, sin importar el régimen al que pertenezcan.
32. La norma bajo cuestionamiento ha tratado como iguales a las universidades públicas y privadas que se encuentran bajo la Ley N.º 23733, diferenciándolas de las universidades privadas reguladas bajo el Decreto Ley N.º 882. Ahora bien, no obstante tal separación, la intención del legislador de la norma cuestionada es la de revertir los problemas sociales que generaban los cuestionamientos de la legitimidad de ciertas autoridades universitarias, preponderantemente, de universidades públicas.
33. Ello guarda lógica por cuanto es con el Tesoro Público con el que se mantiene a las universidades públicas, justificándose con ello la preocupación del legislador. Por el contrario, para el caso de las universidades privadas (tanto las que se encuentran bajo el régimen de la Ley N.º 23733 y el Decreto Legislativo N.º 882) son los estudiantes quienes en gran medida -junto con otros ingresos propios- sufragan los gastos de la universidad.
34. Tomando en cuenta estos elementos, puede señalarse que la división entre universidades públicas y privadas resulta tener mayor relevancia para con la finalidad de la norma. Ello encuentra plena justificación por cuanto las universidades privadas ven reforzada su situación jurídica con la autonomía inherente a las personas jurídicas de derecho privado. En el caso de las universidades privadas de la Ley N.º 23733, específicamente con la protección dispensada en el artículo 2.º inciso 13, de la Constitución, que señala que toda persona tiene derecho "A asociarse y a constituir



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

fundaciones y diversas formas de organización jurídica sin fines de lucro, sin autorización previa y con arreglo a ley. No pueden ser disueltas por resolución administrativa”.

35. Como ya lo ha expuesto este Colegiado en la sentencia del Expediente N.º 0009-2007-PI/TC, fundamento 88 y 89, tal derecho se sustenta en principios como el de autonomía de la voluntad, el de autoorganización y en el principio de fin altruista. De tales principios se deriva su contenido esencial, conformado por el *derecho de asociarse, de no asociarse y de la facultad de auto organización*. Este último elemento implica, la posibilidad de que la asociación se dote de su propia organización.
36. Así, sobre las universidades privadas reguladas en la Ley N.º 23733 se extiende la libertad de asociación, ya que se trata de personas jurídicas de derecho privado. Tal libertad, no obstante, debe ser proyectada en consonancia con los propios fines del sistema universitario. Ejemplo de ello es la regulación que el artículo 27.º de la Ley Universitaria realiza, estableciendo órganos de representación de la comunidad universitaria, lo que podría significar una afectación a la autonomía universitaria. Sin embargo, debe comprenderse que lo referente a la elección o reelección de las autoridades universitarias, se encuentra bajo la esfera de su autonomía privada, ya que es parte nuclear de la autonomía privada determinar ello.
37. En tal sentido, ello marca una diferencia que debe ser apreciada por el Legislador al momento de realizar la diferenciación, ya que las universidades privadas surgidas bajo la Ley N.º 23733, si bien se rigen por las normas de la referida ley, deben gozar de ciertas prerrogativas generadas a partir de la libertad de asociación. Es por estas razones que el factor autonomía puede tener otro cariz frente a las universidades particulares. Desde luego, ello no implica situarlas en un nivel ajeno a la norma aludida, ya que esta regula otros aspectos que el constituyente ha delegado al legislador ordinario.
38. En suma, la diferenciación efectuada por el legislativo fue realizada sin tomar en cuenta aspectos que, puestos en juego con la finalidad de la norma, traen consecuencias que determinan la arbitrariedad de la distinción. Por consiguiente, estando a lo expuesto, no es permisible que la prohibición de reelección inmediata afecte de diferente manera a las universidades privadas reguladas por la Ley N.º 23733 y al resto de las universidades privadas, puesto que ambas se encuentran tuteladas por manifestaciones de la autonomía privada propia de las personas jurídicas de derecho privado. Por lo tanto, y visto el interés que el Estado debe guardar para con las universidades públicas, sí resulta admisible, en cambio que la prohibición de reelección inmediata se aplique a las universidades públicas.
39. En este caso, la expulsión del ordenamiento jurídico del artículo 4.º en su totalidad, no



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resolvería el problema planteado, ya que ese vacío normativo generaría incertidumbre respecto la aplicación de la Ley enjuiciada. Por ello, visto globalmente con los fundamentos referidos a la autonomía universitaria, debe traerse a colación el principio de conservación de la ley e interpretación de conformidad a la Constitución, a fin de salvaguardar la interpretación que se ajuste a la Constitución, por lo que tendrá que extraerse la referencia a las universidades privadas en general.

40. En virtud de lo antedicho, el artículo debe quedar redactado de la siguiente manera; *Las disposiciones contenidas en la presente Ley rigen para las universidades públicas.*

VII. FALLO

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, en uso de las atribuciones que le confieren la Constitución Política del Perú y su Ley Orgánica,

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA**, en parte, la demanda; en consecuencia, en cuanto al artículo 4.^º de la Ley N.^º 28637 se declara inconstitucional la frase “y privadas, a excepción de las que pertenecen al régimen del Decreto Legislativo N.^º 882” quedando dicho artículo con el siguiente texto: “Las disposiciones contenidas en la presente Ley rigen para las universidades públicas”; e **INFUNDADA** en lo demás que contiene.

Publíquese y notifíquese

SS.

LANDA ARROYO
GONZALES OJEDA
ALVA ORLANDINI
BARDELLI LARTIRIGOYEN

MESÍA RAMIREZ

Alvaro del Castillo
Gonzales Ojeda
Alva Orlandini
Bardelli Lartirigoyen
Mesía Ramírez

Lo que certifico:

Dr. Daniel Figallo Rivadeneira
SECRETARIO RELATOR (E)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N° 0025-2006-PI/TC
LIMA
COLEGIO DE ABOGADOS DE PIURA

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente voto en discordia por los fundamentos siguientes:

1. Corresponde al Tribunal Constitucional conocer en instancia única la demanda de inconstitucionalidad que cuestiona la ley 28637, Ley que deroga las Leyes núms. 26302 y 26554 y restituye los artículos 35, 36 y 37 de la Ley N° 23733, Ley Universitaria.
2. La demanda en mención interpuesta por el Colegio de Abogados de Piura fue admitida a trámite por este colegiado mediante resolución de fecha 17 de octubre del 2,006 en la que obviamente se admiten como válidos los argumentos del actor que dicen del cumplimiento de las exigencias de concurrencia de los correspondientes presupuestos procesales y condiciones de la acción. Si bien en la aludida resolución intervino admitiendo a trámite la referida demanda por considerar que el Colegio de Abogados demandante tenía la legitimidad para obrar activa extraordinaria, luego de un exhaustivo análisis he llegado a la conclusión que dicha cualidad no le asiste para cuestionar todo tipo de ley en todos los casos, por las razones que a continuación fundamento.
3. Se afirma que el derecho procesal constitucional es la fusión del derecho constitucional con el derecho procesal, “...sin embargo, aunque comparte de los principios y estructura de dos ramas tradicionales y ampliamente consolidadas, como son el derecho procesal y el derecho constitucional, existen en la actualidad parámetros para pensar en la autonomía científica del Derecho Procesal Constitucional...” y es que “(...) los primeros cimientos del derecho procesal constitucional según se ha mencionado fueron aportados por kelsen y posteriormente por otros connotados procesalistas como Piero Calamandrei, Eduardo J. Couture y Mauro Cappelletti –que desde perspectivas diferentes se acercaron al Derecho Constitucional- no fue sino los aportes de Hector Fix Zamudio, cuando, a partir de la publicación de sus primeros ensayos en el año 1956, la disciplina empieza a adquirir verdadero contenido sistemático partiendo de los principios del procesalismo científico, a luz del derecho comparado y de sus reflexiones sobre la defensa procesal de la constitución (...)”(Derecho Procesal Constitucional Peruano, Domingo García Belaunde, Pags. 65 y 66).

Es decir, a partir del entrecruzamiento del derecho constitucional con el derecho procesal algunos con abrumadora euforia consideran que el derecho procesal constitucional viene a constituir una creación novedosa, autónoma como ajena a ambos derechos, el material o sustantivo y el formal o procesal (instrumental), que encontramos en la propia Constitución, sin advertir como lo dice Juan Monroy Gálvez que la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Constitución está conformada, en sus aspectos fundamentales, por normas instrumentales. Queremos decir así que el proceso constitucional es tributario del derecho procesal en general, participando de sus instituciones que recogidas dentro de nuestro derecho positivo interno en el Código Procesal Civil, constituye normatividad supletoria e integradora como expresamente lo reconoce el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

4. El Proceso en general y en abstracto constituye un todo sostenido por la ciencia procesal basada en principios que le dan al proceso coherencia y racionalidad. De allí que Eduardo J. Couture expresa "...*Toda ley procesal, todo texto particular que regula un trámite del proceso, es, en primer término, el desenvolvimiento de un principio procesal; y ese principio es, en si mismo un partido tomado, una elección entre varios análogos que el legislador hace, para asegurar la realización de la justicia que enuncia la Constitución...*" (Estudios de Derecho Procesal T III, pág. 51). Agregan a su turno Jorge W. Peyrano y Julio O. Chiappini "...*La condensación metodológica y sistemática de los principios constitucionales del proceso recibe el nombre de derecho procesal constitucional. No se trata de una rama autónoma del derecho procesal sino una cierta posición científica, de un punto de vista metodológico y sistemático desde el cual se puede examinar el proceso en sus relaciones con la Constitución...*" (Estrategia Procesal Civil, pág. 203).
5. Volviendo al tema de la inconstitucionalidad demandada y estando a lo precedentemente considerado es preciso analizar la especialidad requerida en el numeral 7 del artículo 203 de la vigente Constitución Política del Perú para poder apreciar que estamos en un caso de legitimidad para obrar activa extraordinariamente contemplada por la citada norma constitucional, pudiéndose por ello distinguir en el proceso ordinario la existencia de dos clases de legitimidad para obrar activa: La ordinaria, otorgado en general a todo justiciable y la extraordinaria otorgada por la ley a personas expresamente determinadas por ésta; en cambio tratándose del proceso constitucional, la legitimidad para obrar activa a que se refiere el referido artículo 203 de la Constitución es, no cabe duda, la legitimidad extraordinaria a que hacemos referencia y por tanto quienes la ejercitan con la correspondiente demanda tienen que ser sólo y necesariamente las personas que el texto de la ley señala a exclusividad. En este caso debemos subrayar que estamos reafirmando que dicha extraordinaria legitimidad del citado artículo constitucional nace, mas allá que de la ley, de la propia Constitución Política del Estado. Y si esto es así significa entonces que si la demanda constituye el ejercicio del derecho de acción para requerirle al propio Estado la expulsión de una norma con categoría de ley, solo puede hacerlo quien o quienes específica y expresamente están autorizados por la norma, lo que entraña la imposibilidad de llegar a una sentencia de mérito si la demanda ha sido interpuesta por persona no autorizada, aun cuando dicha demanda por error haya sido admitida a trámite. Decía Chiovenda que no puede dictarse una sentencia sobre el tema



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de fondo propuesto cuando ésta llevaría a una imposible ejecución; en el presente caso creo yo que la falta de legitimidad activa entraña la ausencia de interés en el demandante para exigir lo que la ley le tiene reservado a otras personas con exclusividad. Si por el “nemo judex sine actore” exigimos la formulación necesaria de una demanda para que pueda existir proceso, el “sine actione agere”, vale decir la falta de acción en el demandante, o la ausencia de titularidad en cuanto a la pretensión constituye un condicionamiento para que solo el señalado extraordinariamente con dicha titularidad por la ley sea quien puede presentar la demanda y ninguna otra persona. Omar Cairo Roldán en su obra “Justicia Constitucional y Proceso de Amparo” señala en la página 65, en lo referente a la legitimidad para obrar activa extraordinaria, lo siguiente: “...*El derecho de acción es la atribución de todo sujeto de derecho para pedir al Estado que resuelva un conflicto de intereses o una incertidumbre ambas con relevancia jurídica. El Estado, en consecuencia, tiene el deber de brindar tutela jurisdiccional a todo sujeto que ejerza el derecho de acción mediante el acto procesal llamado demanda. Sin embargo, esta tutela solo podrá consistir en un fallo válido sobre el fondo cuando en la demanda esté presente, además de otros elementos, la legitimidad para obrar...*”.

Es en razón de esta imposibilidad de llegar a un pronunciamiento de mérito, aun cuando la demanda de inconstitucionalidad en el presente caso haya sido admitida a trámite, irregularmente, que procede como expresión de salvamento la declaración invalidatoria de oficio, recurriendo a la aplicación supletoria del artículo 121 del Código Procesal Civil en concordancia con el artículo IX del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que prevé la integración a que hacemos referencia. Esta es la denominada en la doctrina sentencia inhibitoria que obliga al Juez, por excepción, no obstante haber aplicado el saneamiento procesal que prohíbe la vuelta a la discusión sobre la temática de la validez de la relación procesal, a un pronunciamiento inhibitorio para anular todo o parte de lo actuado por no poder decir en su decisión el derecho que corresponde desde que la demanda merece la calificación de improponible. Y esto, repetimos, se da ante la imposibilidad de una decisión de mérito porque sería ésta inejecutable. Precisamente este Tribunal en el Exp. N.º 10168-2006-PA, evacuó la sentencia de 7 de marzo del año 2,006 en cuyo fundamento 3, dijo “... *la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República... se ha pronunciado a favor de la nulidad de oficio... conforme al artículo 121 del Código Procesal Civil... todo Juez, incluyendo los de la Corte Suprema, tiene competencia para pronunciarse mediante decisión debidamente motivada, sea declarando el derecho de las partes, o excepcionalmente sobre la validez de la relación procesal. En igual sentido el artículo 176 del mismo cuerpo normativo establece la facultad de los Jueces, incluidos los de la Corte Suprema, para pronunciarse de oficio respecto de las nulidades insubsanables...*”. En el presente caso, afirmamos que la demanda de inconstitucionalidad debió ser rechazada in limine por no corresponderle al Colegio de Abogados de Piura la legitimidad para obrar activa que extraordinariamente contempla



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el artículo 203 de la Constitución Política del Estado por ausencia de la especialidad a la que se refiere el numeral 7º del dispositivo constitucional citado.

6. En este tema de la legitimidad para obrar extraordinaria en razones de especialidad, señala Osvaldo Alfredo Gozaíni en cuanto al necesario interés de los Colegios Profesionales para poderse considerar titulares de la legitimidad extraordinaria activa, a fojas 135 – 136 de su obra “Los problemas de Legitimación en los Procesos Constitucionales”, que “...*Una modalidad de ellos aunque con matices que lo singularizan son los intereses de categoría (también llamados profesionales) que se encuentran y determinan fácilmente por la actividad común que desempeñan quienes invisten la representación (por ejemplo, Médicos, Abogados, Escribanos, Ingenieros, Arquitectos, etc.). Almagro los analiza como intereses sociales (variante de los difusos), con la peculiaridad que cuando actúan, la tutela individual parece heroica ante el poderío del problema que enfrenta, siendo preferible esta acción del grupo para fortalecer la consecución de los fines de interés sectorial...*”.
7. De lo que acabamos de exponer queda claro que la legitimidad procesal o para obrar es la identificación que exige que quienes están en el proceso y actúan en él como parte tienen que ser las personas que conformaron la relación sustantiva o material subyacente, todo esto visto desde luego desde un orden que podríamos calificar de normal, lo que significa también que extraordinariamente la ley pueda otorgarle legitimidad para obrar activa a personas distintas a las que formaron parte de esta relación sustantiva. Significa entonces que la legitimidad procesal activa extraordinaria necesariamente nace de la ley y aleja la posibilidad de llevar al proceso a las personas que ordinariamente pueden hacer actividad procesal satisfaciendo las exigencias de la legitimidad procesal ordinaria, es decir cualquier justiciable que considera la necesidad de recurrir al órgano jurisdiccional en requerimiento de tutela jurídica, persona que por tanto como lo señalara Peyrano le permite a cualquiera demandar a cualquiera, por cualquier cosa y con cualquier grado de razón, incluso hasta sin ella extremadamente, lo que significaría y significa que hay demandas que inician un proceso pero que en la sentencia tendrán que ser rechazadas por infundadas. Pero recalcamos que cuando la legitimidad para obrar activa es extraordinaria, necesariamente nace de la ley y por tanto solo pueden ejercitar el derecho de acción quienes están llamados como demandantes por la propia disposición de la ley. Esta exclusividad que encierra la aludida legitimidad extraordinaria nace de la propia Constitución Política en el caso de autos. Hemos dicho concretamente por tanto que cuando la legitimación extraordinaria la ejercitan personas no llamadas para este encargo, el Juez que admite la demanda se descalifica para una decisión de fondo al momento de sentenciar.
8. El artículo 203 de la Constitución Política del Perú establece que:
“...están facultados para interponer la acción de inconstitucionalidad:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. El Presidente de la República;
2. El Fiscal de la Nación;
3. El Defensor del Pueblo;
4. El veinticinco por ciento del número legal de congresistas;
5. Cinco mil ciudadanos con firmas comprobadas por el Jurado Nacional de Elecciones. Si la norma es una ordenanza municipal, está facultado para impugnarla el uno por ciento de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda del número de firmas anteriormente señalado;
6. Los presidentes de Región con acuerdo del Consejo de Coordinación Regional, o los alcaldes provinciales con acuerdo de su Consejo, en materias de su competencia.
7. Los colegios profesionales, en materias de su especialidad..."

Es evidente que la Constitución ha establecido quiénes tienen la legitimidad para obrar activa extraordinaria como condición de la acción de inconstitucionalidad, siendo el artículo citado excluyente y específico. El inciso 7) del artículo 203º de la carta magna agrega, como novedad frente a las Constituciones ya derogadas, la legitimidad a los Colegios de Profesionales, estableciendo, como límite, que éstos están legitimados para demandar sólo y exclusivamente en lo que concierne a su especialidad. ¿Y cuál es la especialidad de los Colegios Profesionales?. Específicamente tenemos que precisar cual es la especialidad de los Colegios de Abogados como instituciones en atención a sus fines e intereses corporativos, distintos de los intereses que puedan abrigar los Abogados que conforman la institución por tratarse de personas naturales distintas a la persona jurídica que los integra.

9. Los Colegios Profesionales, de acuerdo con nuestra Constitución, se definen como instituciones autónomas de Derecho Público Interno, lo que quiere decir que su creación, a diferencia de las asociaciones y sindicatos, está sujeta a la decisión del legislador a través de una ley. La obligatoriedad de la colegiación está ineludiblemente vinculada con el ejercicio de una profesión determinada; esta imbricación justifica su previsión constitucional. La Constitución, además de definir la naturaleza jurídica de estas instituciones corporativas también les reconoce un aspecto importante como es el de su autonomía. No obstante, la autonomía reconocida a estas instituciones no puede significar ni puede derivar en una autarquía; de ahí que sea importante poner en relieve que la legitimidad de los Colegios Profesionales será posible solo y en la medida que su actuación se realice dentro del marco establecido por nuestro ordenamiento constitucional. En dicho sentido la especialidad está referida al ámbito en que se desarrolla cada Colegio Profesional, así como a sus aspectos gremial, administrativo, ejercicio profesional de los agremiados, etc., lo que quiere decir que cuando dicho artículo los legitima para interponer una demanda de inconstitucionalidad lo hace en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

razón de que la ley que se cuestiona puede afectar el ámbito en el que se desarrolla como ente social, debiendo especificar con claridad en cada caso el grado de afectación que le causa la vigencia de determinada ley. Un ejemplo de ello es la demanda de inconstitucionalidad recaída en el expediente 0027 – 2005 – AI, interpuesta por el Colegio de Periodistas del Perú contra la Ley N° 26937, expedida por el Congreso de la República, que establece la no obligatoriedad de la colegiación para el ejercicio profesional del periodismo. En este caso se evidencia que la norma impugnada está directamente vinculada con la agremiación de los profesionales especializados en periodismo (legitimidad activa extraordinaria). En casos contrarios el Tribunal Constitucional declaró improcedente demandas de inconstitucionalidad por falta de legitimidad para obrar extraordinaria activa del Colegio demandante. Así por excepción tenemos que la decisión recaída en el Exp. N.º 0005-2005-AI/TC, en el que el Colegio de Abogados de Ica demandó la inconstitucionalidad de la Ley N.º 28427, Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2005, resolución en la que sostuvo que “...debe descartarse el sentido interpretativo según el cual estos colegios podrían interponer acciones de inconstitucionalidad contra toda ley o disposición con rango de ley. En efecto, si bien los Colegios de Abogados agremian a profesionales en Derecho, estos no tienen legitimidad para cuestionar todas las leyes o disposiciones con rango de ley que se encuentren vigentes en nuestro ordenamiento jurídico...”. Ese mismo criterio sirvió de fundamento para rechazar las demandas de inconstitucionalidad recaídas en los expedientes: 006-2005-AI, 011-2005-AI, 018-2005-AI, 009-2006-AI/TC, entre otras.

10. Para el caso de los Colegios de Abogados debemos tener en cuenta que la Real Academia Española ha definido al Abogado como el licenciado o doctor en derecho que ejerce profesionalmente la dirección y defensa de las partes en todo proceso judicial como labor mayormente recurrida, siendo el Colegio de Abogados la institución de derecho público interno con autonomía suficiente que reúne a estos profesionales para la defensa del gremio en todos los temas referidos al libre ejercicio de la abogacía, correspondiéndole institucionalmente no sólo la defensa gremial sino el control que la sociedad le encomienda de la conducta de los colegiados para lo que al crearse se fijan estatutariamente facultades de gobierno y de legislación interna como administrativa, verbigracia de disciplina, con lo que se quiere decir que el referido Colegio no es especialista en leyes. Consecuentemente al no tener dicha especialidad específica no puede indiscriminadamente cuestionar todas o cualquiera ley que da el Congreso de la República. Entonces los Colegios de Abogados carecen de legitimidad para demandar indiscriminadamente la inconstitucionalidad de cualquier ley, como en algunos casos suelen pretender. Esto explica que el numeral 7º del citado artículo 203º de nuestra Constitución, tratándose de los Colegios Profesionales de Abogados, que existen en todo el territorio nacional, en número aproximado de 28, distinga la legitimación activa a solo en razón de la "**materia de su especialidad**", lo que nos obliga al rechazo – que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

puede ser liminar - cuando la ley acusada de inconstitucionalidad por el Colegio de Abogados demandante no constituye tema de su especialidad. Si bien los Colegios de Abogados agremian profesionales en derecho, estos no tienen legitimidad para cuestionar todas las leyes o disposiciones con rango de ley que se encuentran vigentes en nuestro ordenamiento jurídico, sino solamente aquellas que regulen materias propias de cada una de estas agrupaciones de profesionales; esto quiere decir que si alguna ley atenta, delimita o contraviene el ejercicio, autonomía, agremiación, etc. de éstos, podrán cuestionarla puesto que la afectación es directa a materia de su especialidad, es decir cuando entra el juego de interés colectivo a que se refiere el profesor Gozaíni.

11. Aparte de la consideración de la especialidad de los Colegios Profesionales es de rigor precisar que la Constitución quiere, y no podría ser de otra manera, con la literatura utilizada, señalar a los Colegios por cada una de las profesiones existentes, es decir, un Colegio de Abogados con alcance nacional, igualmente un Colegio de Ingenieros, un Colegio de Arquitectos, un Colegio Médico, un Colegio de Enfermeros, etc. y no como en el caso de los Abogados los 28 Colegios sectoriales que existen en la República puesto que ello significaría en abstracto que el Tribunal Constitucional se podría ver actualmente en la necesidad de conocer 28 demandas por cada Colegio de Abogados en relación a una misma ley y que si los Colegios de Abogados en todo el territorio de la República no fueran 28 sino 500 o 1,000, por decir alguna cifra expansiva, también el Tribunal tendría que ver en repetición un número igual de demandas sobre la misma ley. Es evidente pues que cuando el referido inciso 7º del artículo 203 de la Constitución le da extraordinariamente la legitimidad para obrar activa a los Colegios Profesionales según su especialidad, se está refiriendo a las agrupaciones profesionales que representan un interés común con alcance nacional. La especialidad se encuentra entonces en lo que le corresponde a cada Colegio Nacional Profesional y no a la dispersión de Colegios que puedan existir y existen dentro de la República tratándose de los Colegios de Abogados. Lo contrario significaría la recusación de la legitimación extraordinaria expresamente contemplada por la norma constitucional citada.
12. El Tribunal Constitucional debe calificar la demanda de inconstitucionalidad verificando si ésta cumple con los presupuestos procesales y las condiciones de la acción de inconstitucionalidad inmersos en los artículos 98 al 104 del Código Procesal Constitucional; en el caso de autos debe evaluar en qué medida existe relación directa entre la materia que regula la ley cuestionada y la especialidad del colegio profesional demandante. En tal sentido, el parámetro con el que se evalúa dicha admisibilidad es el siguiente: a) La materia que regulan las leyes o disposiciones con rango de ley que se pretenda cuestionar debe encontrarse directa y claramente relacionada con la materia o especialidad en la que, por la naturaleza de la profesión que agrupa a los miembros del colegio recurrente tenga singulares conocimientos que no poseen otras profesiones, y, b) En el ejercicio de la facultad de interponer demandas de inconstitucionalidad no debe



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

imponerse los intereses particulares de cada uno de los miembros del respectivo colegio profesional, sino la voluntad institucional de éste por la defensa del interés general de sus agremiados. En el presente caso la ley que cuestiona el Colegio de Abogados de Piura es la ley 28637, Ley que deroga las Leyes núms. 26302 y 26554 y restituye los artículos 35, 36 y 37 de la Ley N° 23733, Ley Universitaria. Dicha ley está referida a la elección del Rector (art. 35) del Vicerrector (art.36) y el Gobierno de la Facultad Universitaria, y según lo expuesto en los fundamentos precedentes, la referida ley no tiene relación alguna con la especialidad del Colegio demandante, puesto que la citada ley no afecta directamente el desarrollo y/o ejercicio de la profesión, autonomía, gobierno, administración, control ni aspectos propios gremiales por lo que no existe fundamento que justifique la legitimidad del accionante para interponer la presente demanda de inconstitucionalidad, ya que la cuestionada ley pertenece al ámbito universitario.

13. Pero lo precedentemente expuesto no es todo en referencia al tema en análisis desde que en nuestro devenir histórico tenemos expresiones que corroboran la señalada autoridad de un solo Colegio a nivel nacional. Así el artículo 308 del derogado Decreto Ley 14605 – Ley Orgánica del Poder Judicial – publicado el 26 de julio de 1,963, permitió que para cada Distrito Judicial exista un Colegio de Abogados, llegando a contarse actualmente 28 Colegios de Abogados con alcance sectorial. Ante la aludida dispersión de Colegios de Abogados la ya inexistente Federación Nacional de Abogados (que agrupaba a los Colegios de Abogados de la República) reunida en la Segunda Conferencia Nacional de Decanos de Colegios de Abogados del Perú (octubre 1,967) solicitó al gobierno de turno su reconocimiento legal como una entidad única; así es como el derogado Decreto Ley 18177 – “*A petición de los Decanos creó la Federación de Colegios de Abogados*” - 14 de abril de 1970 -, que en el artículo 1º precisó: “...La Federación Nacional de Abogados del Perú representa a la profesión de abogados en todo el país...”. Concordante con ello el artículo 2 del mismo decreto ley señaló en su inciso 1 que era atribución de la mencionada Federación representar a la profesión de abogado en todo el país. El artículo 290º de la Ley Orgánica del Poder Judicial que entró en vigencia el año 1991 también permitió la existencia de un Colegio de Abogados por cada Distrito Judicial, hecho que se repitió en el artículo 285º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS, publicado el 02 de junio de 1,993. Frente a la publicación de la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial bajo esas mismas condiciones en lo referido a los Colegios de Abogados se publicó el Decreto Ley 25892, que derogó el Decreto Ley 18177 (27 de noviembre del año 1,992) y en su segunda disposición transitoria disolvió la Federación Nacional de Abogados para regular de manera precisa en sus artículos del 1º al 4º que la Junta de Decanos ostenta la representación a nivel nacional para la defensa del gremio. La Constitución Política del Perú, vigente desde 1,993, al señalar que los colegios profesionales pueden demandar la inconstitucionalidad de una norma solo en materia de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

su especialidad partió a no dudarlo de los precedentes normativos citados, lo que lleva a considerar que el texto constitucional en análisis está referido a la titularidad de solo instituciones profesionales de alcance nacional. En el caso de los Abogados es incuestionable pues que antes de la entrada en vigencia de la Constitución actual tuvo ese alcance nacional la Federación Nacional de Abogados del Perú y que ahora, dentro del vigor de la Constitución de 1,993, la representación nacional de los abogados no le corresponde a ninguno de los colegios de abogados sectoriales existentes y dispersos en el territorio de la República, en número de 28, sino a la Junta Nacional de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú.

14. El vigente Decreto Ley 25892 establece:

Artículo 1:

A partir de la vigencia del presente Decreto Ley, los Colegios Profesionales que no sean de ámbito nacional tendrán una Junta de Decanos.

Artículo 2:

Son atribuciones de las Juntas de Decanos las siguientes:

inciso 1: Coordinar la labor institucional y dirimir los conflictos que pudieran surgir entre los respectivos Colegios;

inciso 2: Promover y proteger, a nivel nacional, el libre ejercicio de la profesión correspondiente

inciso 3: Fomentar estudios de especialización en las respectivas disciplinas y organizar certámenes académicos; y,

inciso 4: Ejercer las demás atribuciones que señale la ley y los estatutos pertinentes.

Artículo 4:

Las Juntas de Decanos que se constituyan conforme a lo dispuesto en el presente Decreto ley, aprobarán sus respectivos estatutos...

Este Decreto fue reglamentado por el Decreto Supremo N.º 008-93-JUS, que dispone que los Colegios Profesionales que no sean de ámbito nacional tengan una Junta de Decanos, y es muy preciso en su artículo 2º cuando señala:

a) *Representar a la profesión correspondiente ante los organismos nacionales e internacionales.*

Por su parte el Estatuto de la Junta de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú, aprobado en Asamblea de Instalación de la Junta de Decanos de fecha 25 de junio del 2,003, en su artículo 1º, señala que toma como base legal para su formación las normas antes referidas y en su artículo 3 y 5 establece que:

Artículo 3:

La Junta de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú es el máximo organismo representativo de la profesión de Abogado, ante los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

organismos del sector público y privado e instituciones profesionales, gremiales y de cualquier otra índole, dentro del país y en el exterior.

La representación a que se refiere el párrafo anterior es imperativa y no requiere por tanto ratificación de ningún otro organismo, y es ejercida por el Presidente de la Junta de Decanos, por sus personeros legales, o por quienes en cada caso designe el Consejo Directivo.

Título III: De sus atribuciones:

Artículo 5: (...)

d) Promover, proteger y defender a nivel nacional el libre ejercicio de la profesión de abogado.

Para este caso sui generis de dispersión de Colegios de Abogados son pues de aplicación el Decreto Ley 25892, el Decreto Supremo N.º 008-93-JUS y el Estatuto de la Junta de Decanos a que me he referido precedentemente. De ellos extraemos en conclusión que es la Junta de Decanos representada por su Presidente la que tiene representación frente a organismos nacionales o internacionales, vale decir entonces, que la facultad de demandar ante el Tribunal Constitucional la inconstitucionalidad de alguna ley, que como tal tiene alcance nacional, recae precisamente sobre el que Preside la corporación nacional cuando se trata de la especialidad referida. Es decir, el inciso 7º del artículo 203 de la Constitución Política del Perú exige un representante nacional por cada profesión puesto que, sin ninguna distinción, la legitimidad extraordinaria para demandar la inconstitucionalidad sin especialidad la tiene el Presidente de la República, el Fiscal de la Nación y el Defensor del Pueblo.

En conclusión considero que el Tribunal Constitucional en el caso presente, aun cuando haya admitido a trámite la demanda imperfectamente presentada por el Colegio de Abogados de Piura no puede en la sentencia hacer un pronunciamiento de mérito puesto que lo actuado está afectado de un vicio de nulidad insalvable que lo lleva, por excepción, a una determinación inhibitoria, esto es al rechazo de la demanda, como debió hacerlo en su oportunidad, por cuanto al no tener el demandante la legitimidad activa extraordinaria exigida por el propio texto constitucional no podría este Colegiado evacuar una sentencia que pudiera ser ejecutable.

Por todo ello mi voto es porque se declare **NULO LO ACTUADO E IMPROCEDENTE** la demanda.

Sr.

JUAN FRANCISCO VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

*Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
SECRETARIO RELATOR (+)*