



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

RAZÓN DE RELATORÍA

Se deja constancia de que se publica el auto de fecha 23 de abril de 2020 emitido en el Expediente N.º 00002-2020-PI, el mismo que además se notificará a las partes para los fines legales pertinentes, sin la firma del magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, en cumplimiento del acuerdo del Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 16 de julio de 2020, que a la letra señala “En aplicación concordada de los artículos 44 y 48 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, el Pleno unánimemente acuerda autorizar al Secretario Relator la publicación y notificación de las resoluciones en las que esté pendiente la firma, la expedición del voto singular, del fundamento de voto o la ratificación del magistrado Eloy Espinosa-Saldaña”.

Se enfatiza que en la mencionada causa se ha alcanzado la mayoría necesaria para formar resolución, conforme a lo previsto en el artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y en el artículo 10 del mencionado reglamento normativo.

De otro lado, se deja constancia que el magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, en la sesión de Pleno del Tribunal Constitucional de fecha 23 de abril de 2020 votó a favor de la mencionada resolución, con fundamento de voto. Se adjunta el texto de dicho fundamento de voto. Así aparece registrado en el archivo electrónico que preserva esta Relatoría.

Finalmente, también se deja constancia que el magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera, desde el 30 de abril al 17 de julio de 2020, ha acumulado sesenta (60) días de ausencias por licencia médica, las mismas que continúan a la fecha de suscripción de la presente razón.

Lima, 20 de julio de 2020


Flavio Reategui Apaza
Secretario Relator



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Firmado digitalmente por:
LEDESMA NARVAEZ
Marianella Leonor FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 24/06/2020 17:55:10-0500

Firmado digitalmente por:
REATEGUI APAZA Flavio
Adolfo FAU 20217267618 soft
Motivo: Doy fé
Fecha: 19/07/2020 22:43:06-0500

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1- CALIFICACIÓN

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Firmado digitalmente por:
FERRERO COSTA Augusto FAU
20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 25/06/2020 15:16:42-0500

Lima, 23 de abril de 2020

VISTA

La demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados de Cusco- Filial Canchis contra el Decreto de Urgencia 026-2019 y su modificatoria aprobada por el Decreto de Urgencia 027-2019; y,

ATENDIENDO A QUE

1. La calificación de la demanda de autos, interpuesta con fecha 24 de enero de 2020, a realizarse por este Colegiado debe basarse en los criterios de procedibilidad y admisibilidad establecidos en la Constitución, en el Código Procesal Constitucional y en la doctrina jurisprudencial constitucional.

Firmado digitalmente por:
MIRANDA CANALES Manuel
Jesus FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 25/06/2020 16:53:47-0500

Cuestión procesal previa

2. Respecto al pedido de inaplicación de la Décimo Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Reglamento de la Ley de Consulta Previa, aprobado mediante Decreto Supremo 001-2012-MC, por establecer que la construcción y mantenimiento de infraestructura en materia de provisión de servicios públicos, entre ellos el transporte, no requieren de consulta previa (fojas 4), este debe entenderse como un pedido de control de constitucionalidad del mencionado decreto, el cual no cumple con el requisito de procedibilidad contenido en el artículo 200, inciso 4 de la Constitución y el artículo 77 del Código Procesal, toda vez que la norma impugnada es un decreto supremo el cual carece del rango de ley exigido. En consecuencia, corresponderá declarar improcedente este extremo de la demanda.

Firmado digitalmente por:
BLUME FORTINI Ernesto
Jorge FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 25/06/2020 11:41:27-0500

Análisis de procedibilidad

Sobre el rango de ley de la norma impugnada

3. Conforme lo establecen el artículo 200, inciso 4 de la Constitución y el artículo 77 del Código Procesal Constitucional, la demanda de

Firmado digitalmente por:
SARDON DE TABOADA Jose
Luis FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 26/06/2020 15:27:19-0500

Firmado digitalmente por:
RAMOS NUÑEZ Carlos
Augusto FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de conformidad
Fecha: 29/06/2020 11:55:31+0200



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

inconstitucionalidad procede contra las normas que tienen rango de ley, entre las cuales se encuentran los decretos de urgencia cuestionados.

Sobre el legitimado activo

4. De acuerdo a lo que establecen el artículo 203, inciso 7 de la Constitución y el artículo 99 del Código Procesal Constitucional, están facultados para presentar una demanda de inconstitucionalidad los colegios profesionales en materia de su especialidad.
5. Al respecto, este Tribunal ha reconocido que dicha circunscripción constitucional de la legitimidad activa de los colegios profesionales se fundamenta en la particularidad, la singularidad y la especialidad de los conocimientos científicos y técnicos que caracterizan a las diferentes profesiones, y que los ubican en una posición idónea para apreciar, de un lado, si una determinada ley o norma con rango de ley vulnera disposiciones de la Norma Fundamental; y, de otro, si resulta necesaria la expedición de una norma con rango de ley que regule materias relacionadas con sus conocimientos (fundamento 3 de la resolución de fecha 4 de marzo de 2005, recaída en el Expediente 0005-2005-PI/TC, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 203, inciso 7 y 107 de la Constitución).
6. En ese sentido, la mayoría de los colegios profesionales no pueden cuestionar cualquier tipo de disposición con rango de ley, sino tan sólo aquellas que se encuentren clara y directamente relacionadas a su ámbito de conocimiento — requisito a ser evaluado en la calificación de la demanda—, y siempre que en el ejercicio de dicha facultad no se evidencien intereses particulares de quienes lo integran, sino la voluntad institucional de éste por la defensa del interés general y de los derechos ciudadanos (fundamentos 3 y 4 de la resolución de fecha 4 de marzo de 2005, recaída en el Expediente 0005-2005-PI/TC y fundamento 3 de la resolución de fecha 16 de marzo de 2007, recaída en el Expediente 0005-2007-PI/TC).
7. Sin embargo, en el caso particular de los colegios de abogados, la legitimidad para interponer la demanda de inconstitucionalidad contra leyes y normas con rango de ley es amplia, por cuanto estos colegios profesionales tienen la misión institucional de velar por la vigencia del Estado constitucional de derecho, el cual tiene como uno de sus pilares fundamentales el respeto de la primacía normativa de la Constitución, en tanto norma suprema que expresa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

la voluntad del Poder Constituyente y que es anterior y superior al mismo Estado, y, en tal empeño, los abogados, tanto a nivel individual como a nivel gremial, están calificados para interpretar cualquier norma que integra el ordenamiento jurídico, pues la interpretación jurídica en general resulta ser inherente a su propia especialidad (fundamento 8 de la resolución de fecha 7 de enero de 2015, recaída en el Expediente 0022-2014-PI/TC).

8. Conforme con los criterios reseñados *supra*, el Colegio de Abogados de Cusco se encuentra legitimado para interponer la demanda de inconstitucionalidad contra el Decreto de Urgencia 026-2019, que aprueba medidas extraordinarias para la adquisición de áreas y la implementación de las intervenciones viales a realizarse en el corredor vial Apurímac – Cusco, así como contra su modificatoria introducida por el Decreto de Urgencia 027-2019, máxime si se alega que las normas impugnadas han sido emitidas desconociendo el Estado social y democrático de Derecho al contravenir los derechos a la consulta previa, a la propiedad comunal, a la posesión ancestral e identidad cultural de las comunidades campesinas, así como de beneficiarse de las actividades extractivas en su territorio, el derecho de autodeterminación, el principio de interdicción de la arbitrariedad, e incumplimiento de la obligación convencional de remover obstáculos.

Sobre la pretensión

9. Este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, ha establecido que a través del proceso de inconstitucionalidad es posible solicitar la declaración de inconstitucionalidad de una norma con rango de ley, tanto por acción como por omisión (fundamento 42 de la sentencia recaída en el Expediente 0006-2008-AI/TC) y, excepcionalmente, se podrá requerir a este Tribunal la interpretación de una norma con rango de ley (fundamentos 7 y 8 de la sentencia recaída en el Expediente 0032-2010-PI/TC).
10. En el presente caso, el accionante solicita que se declare la inconstitucionalidad del Decreto de Urgencia 026-2019, así como de su modificatoria aprobada mediante Decreto de Urgencia 027-2019, ambos en su totalidad, por contravenir diversos artículos tanto de la Constitución como



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)¹ y de la Convención Americana de Derechos Humanos².

Sobre la sustracción de la materia

11. Como no se ha desestimado con anterioridad una demanda de inconstitucionalidad sustancialmente igual en cuanto al fondo, no se ha incurrido en la causal de sustracción de la materia prevista en el artículo 104, inciso 2 del Código Procesal Constitucional.

Sobre la prescripción

12. La demanda ha sido interpuesta dentro del plazo previsto en el artículo 100 del Código Procesal Constitucional, toda vez que el Decreto de Urgencia 026-2019 fue publicado el 12 de diciembre de 2019, y su modificatoria, el Decreto de Urgencia 027-2019, el 14 de diciembre de 2019.
13. De otro lado, cabe señalar que si bien en la demanda no se ha incorporado una copia simple del Decreto de Urgencia 026-2019, pues por error se adjunta copia simple del Decreto de Urgencia 026-2019-SA, que no guarda relación con lo pretendido en este proceso, este Tribunal ha podido determinar con certeza absoluta que el primero de estos fue publicado en el diario oficial El Peruano, quedando satisfecho, en todo caso, el artículo 101, inciso 6 del Código Procesal Constitucional.

Análisis de admisibilidad

Sobre el examen de la representación procesal de los legitimados activos

14. De conformidad con el artículo 99 del Código Procesal Constitucional, para interponer una demanda de inconstitucionalidad los colegios profesionales

^{1y2} Debemos recordar que tal convenio forma parte de nuestro ordenamiento jurídico, y que además ostentan rango constitucional (fundamento 33 de la sentencia recaída en el Expediente 0025-2005-PI/TC). En esa línea, sobre la Convención Americana de Derechos Humanos, este Tribunal señala en su jurisprudencia que “[n]uestro sistema de fuentes normativas reconoce que los tratados de derechos humanos sirven para interpretar los derechos y libertades reconocidos por la Constitución. Por tanto, tales tratados constituyen parámetro de constitucionalidad en materia de derechos y libertades. Estos tratados no solo son incorporados a nuestro derecho nacional –conforme al artículo 55.º de la Constitución– sino que, además, por mandato de ella misma, son incorporados a través de la integración o recepción interpretativa” (fundamento 22 de la sentencia recaída en el Expediente 0047-2004-AI/TC).



Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

deben conferir representación a su decano, el cual deberá acompañar -a la presentación de la demanda- la certificación del acuerdo adoptado en la respectiva junta directiva. En ese sentido, no basta con que el acuerdo contenga únicamente la voluntad del legitimado activo para interponer la demanda, sino que en este se debe conferir expresamente la representación procesal al decano (fundamento 4 de la resolución de fecha 22 de mayo de 2013, recaída en el Expediente 0006-2013-PI/TC; fundamento 4 de la resolución de fecha 15 de mayo de 2013, recaída en el Expediente 0007-2013-PI/TC; fundamento 4 de la resolución de fecha 22 de mayo de 2013, recaída en el Expediente 0011-2013-PI/TC).

15. De la revisión de autos, se aprecia que la demanda ha sido interpuesta por la Filial Canchis del Colegio de Abogados de Cusco, a través del responsable de esta, adjuntando para tal efecto un acuerdo de la Junta Directiva de dicha filial. Al respecto, según el estatuto del citado colegio profesional, que obra en parte (fojas 46 y 47), se señala que la Sub Sede o Filial de Canchis es reconocida como parte de la estructura orgánica de la orden, que posee autonomía económica y de gestión administrativa restringida con sujeción al estatuto y reglamento, además de encontrarse habilitada a desarrollar actividades delegadas con respecto a su Consejo Directivo (uno de los órganos de gobierno según el citado estatuto), pues constituye *la presencia y posicionamiento del ICAC en las provincias* (sic); sin embargo, este Tribunal entiende que esta filial tiene un fin más administrativo e institucional que la de abarcar una titularidad de acción en representación del colegio, lo cual no significa desconocer que se trata de un órgano que forma parte de la entidad, es decir, que no es un agente distinto a esta, por tanto se trataría del propio sujeto legitimado por la Constitución, y en esa línea de razonamiento correspondería exigir que subsane las omisiones en las que incurrió respecto de la regla explicitada *supra*.
16. En consonancia con lo expuesto, resulta coherente señalar que corresponde se especifique correctamente la identidad del órgano legitimado a iniciar el presente proceso (colegio profesional), así como del decano a quien le confieren la representación procesal, y de ser el caso se ratifique el señalamiento del domicilio procesal fijado por la filial o lo modifique, en observancia de lo dispuesto por el artículo 101, inciso 1 del Código Procesal Constitucional.



Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

17. Por otro lado, queda claro, que la actora ha incurrido en un error al momento de identificar a la parte que debe ser emplazada con la demanda de inconstitucionalidad. En efecto, en el punto 2 de la demanda, se señala que ésta se dirige contra los siguientes funcionarios:
- Presidente del Consejo de Ministros, con emplazamiento del procurador público de la Presidencia del Consejo de Ministros.
 - Ministro de Transportes y Comunicaciones, con emplazamiento del procurador público del Ministerio de Transportes y Comunicaciones.
 - Presidente de la Comisión Permanente del Congreso, con emplazamiento del procurador público del Poder Legislativo.
18. Sin embargo, en el proceso de inconstitucionalidad, únicamente cuenta con legitimación para obrar pasiva el órgano emisor de la norma cuya constitucionalidad se cuestiona conforme a lo dispuesto por el artículo 107 del Código Procesal Constitucional. Por tanto, en la medida en que la demanda de autos tiene por objeto que se declare la inconstitucionalidad de decretos de urgencia, ésta debería admitirse a trámite³ únicamente en la medida en que se dirige contra el Poder Ejecutivo, debiendo declararse improcedente la demanda contra el último emplazado.

Sobre el abogado patrocinante

19. De conformidad con el artículo 99 del Código Procesal Constitucional, los colegios profesionales que interpongan demanda de inconstitucionalidad deben actuar con el patrocinio de un abogado.
20. Tal como consta en la demanda, la parte accionante cuenta con el patrocinio de abogado, por lo que cumple dicha exigencia de admisibilidad.

Sobre la determinación de los argumentos esgrimidos

21. De conformidad con el artículo 101, inciso 3, del Código Procesal Constitucional, la demanda debe contener los argumentos que sustentan la pretensión de declaración de inconstitucionalidad. En el presente caso se advierte que la demanda detalla de forma explícita las razones por las que, a

³ Es decir, condicionado a la subsanación de las omisiones advertidas.



Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

juicio del demandante, debe declararse la inconstitucionalidad del Decreto de Urgencia 026-2019, así como de su modificatoria aprobada mediante Decreto de Urgencia 027-2019. Por tanto, también debe darse por cumplido este requisito de admisibilidad.

Requerimiento de subsanación de omisiones

22. A tenor del artículo 103 del Código Procesal Constitucional, este Tribunal debe declarar la inadmisibilidad de la demanda planteada si ésta no cumple con los requisitos normativamente establecidos o si no se adjuntan los anexos correspondientes.
23. En ese sentido, se concede al accionante un plazo de cinco (5) días hábiles desde la notificación de la presente resolución, a efectos de que subsane las omisiones observadas, por lo que le corresponde:
 - adjuntar la certificación del Acuerdo del Consejo Directivo del Colegio de Abogados de Cusco, en el cual se manifieste la voluntad de interponer la presente demanda de inconstitucionalidad; del mismo modo, se indique expresamente en dicho acuerdo que se confiere la representación procesal al decano y, por ende, suscriba la demanda. Además, se especifique correctamente la identidad del órgano legitimado a iniciar el presente proceso (colegio profesional), del decano y se ratifique o varíe el domicilio procesal fijado por la filial.
24. En caso no se subsanen dichas omisiones en el plazo otorgado, se declarará improcedente la demanda, conforme al citado artículo 103 del Código Procesal Constitucional.

Por estas consideraciones el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú, con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, que se agrega,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1-CALIFICACIÓN

RESUELVE

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de autos en el extremo referido a cuestionar la constitucionalidad del Decreto Supremo 001-2012-MC, por las razones expuestas en la presente resolución.
2. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de autos en el extremo referido a cuestionar la constitucionalidad del Decreto de Urgencia 026-2019, así como de su modificatoria aprobada mediante Decreto de Urgencia 027-2019, respecto del Presidente de la Comisión Permanente del Congreso.
3. Declarar **INADMISIBLE** la demanda de autos en el extremo referido a cuestionar el Decreto de Urgencia 026-2019, así como de su modificatoria aprobada mediante Decreto de Urgencia 027-2019; en consecuencia, conceder cinco (5) días hábiles al Colegio de Abogados de Cusco, computados desde el día siguiente a la notificación del presente auto, para subsanar las omisiones advertidas bajo apercibimiento de declarar improcedente la demanda.

Publíquese y notifíquese.
SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE MIRANDA CANALES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1- CALIFICACIÓN

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

En términos generales me encuentro de acuerdo con el sentido de lo resuelto; sin embargo, considero pertinente hacer algunas precesiones en torno a lo decidido en la resolución de calificación de la demanda de inconstitucionalidad.

1. En este caso el Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre (1) el pedido de inaplicación de la Décimo Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Reglamento de la Ley de Consulta Previa, aprobado mediante Decreto Supremo 001-2012-MC (fundamento jurídico 2 y punto resolutivo 1); (2) el emplazamiento al Presidente de la Comisión Permanente del Congreso y, más específicamente, al procurador público del Poder Legislativo (fundamento jurídico 17 y 18, y punto resolutivo 2), y (3) la posibilidad de que tan solo una filial de un colegio profesional sea quien interponga la demanda (passim y punto resolutivo 3).
2. Respecto del punto 1 (pedido de inaplicación del Reglamento de la Ley de consulta previa), considero que es erróneo lo que se resuelve como “cuestión previa” en el fundamento jurídico 2:

“Respecto al **pedido de inaplicación** de la Décimo Quinta Disposición Complementaria, Transitoria y Final del Reglamento de la Ley de Consulta Previa, aprobado mediante Decreto Supremo 001-2012-MC, por establecer que la construcción y mantenimiento de infraestructura en materia de provisión de servicios públicos, entre ellos el transporte, no requieren de consulta previa (fojas 4), **este debe entenderse como un pedido de control de constitucionalidad del mencionado decreto**, el cual no cumple con el requisito de procedibilidad contenido en el artículo 200, inciso 4 de la Constitución y el artículo 77 del Código Procesal, toda vez que la norma impugnada es un decreto supremo el cual carece del rango de ley exigido. En consecuencia, corresponderá declarar improcedente este extremo de la demanda.” (negritas y resaltado agregado)

3. Me parece claro que en dicho párrafo se incurre en un error conceptual, pues si bien se trata de un pedido de control constitucional (en la medida que se pide la inaplicación del reglamento por considerársele inconstitucional), no se trata de un pedido de control abstracto de constitucionalidad, que solo cabe interponer respecto de normas con rango de ley (y al que se le aplica las disposiciones de procedibilidad subrayadas *supra*), sino de un **pedido de control difuso**, atendiendo a que todos los jueces de la República tienen del poder/deber de inaplicar las disposiciones jurídicas, de cualquier rango normativo, que contravengan la Constitución.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00002-2020-PI/TC
COLEGIO DE ABOGADOS DE
CUSCO
AUTO 1- CALIFICACIÓN

4. Sin embargo, en mi caso considero que dicho extremo de todos modos debe rechazarse por haber sido solicitado como una pretensión específica en el marco de una demanda de inconstitucionalidad (como puede constatarse a fojas 4 del expediente), pues se trata de un asunto que, en su momento, tendrá que evaluar autónomamente el colegio constitucional al resolver la cuestión litigiosa, y que no *prima facie* no forma parte de un eventual fallo sobre fondo (a menos, claro está, que el Tribunal decida otorgar eficacia *erga omnes* a dicho criterio, conforme a las normas procesales o la jurisprudencia vigentes). Es decir, este extremo debe ser rechazado por haber sido presentado como una pretensión específica en una demanda de inconstitucionalidad (lo que no significa que, en su momento, el Tribunal no pueda pronunciarse al respecto de ser el caso) y no por el rango de la disposición jurídica cuya inaplicación se solicita.
5. Respecto al emplazamiento al Presidente de la Comisión Permanente del Congreso, considero que, en efecto, la demanda no podía ser dirigida a la Comisión Permanente del interregno (que no cumplía funciones legislativas, valga precisar) ni tampoco al actual Congreso de la República, por lo que estoy de acuerdo con que la demanda deba ser declarada improcedente también en ese extremo.
6. Finalmente, estoy de acuerdo con que se otorgue un plazo al Colegio de Abogados del Cusco para que la demanda pueda ser subsanada. En cualquier caso, valga la ocasión para dejar anotado que este Tribunal en algunas oportunidades ha utilizado en de manera innovativa el principio *pro actione* (por ejemplo, para reconocer legitimidad procesal activa a quien no era Presidente del Congreso en un proceso competencial bastante reciente), por lo que valdría la pena reflexionar sobre la aplicación del mismo principio a otros casos que pudieran considerarse *prima facie* improcedentes.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA