



Revista Mexicana de Derecho Constitucional  
Núm. 33, julio-diciembre 2015

## EL RÉGIMEN DE LA UNIVERSIDAD Y SUS FACULTADES DISCIPLINARIAS EN LA TRADICIÓN ANGLOSAJONA\*

### *THE REGIME OF THE UNIVERSITY AND ITS DISCIPLINARY FACULTIES IN THE ANGLO-SAXON TRADITION*

Manuel BARQUÍN ÁLVAREZ\*\*

**RESUMEN:** La noción de la existencia de un contrato entre el estudiante y la institución de educación superior, ya sea explícito o implícito, ha cobrado carta de naturalización en el sector privado e incluso se ha extendido al sector público. El carácter oneroso de la educación superior privada ha implicado la asimilación del alumno a la condición de consumidor, y por lo tanto, a mecanismos de protección del consumidor, así como a la acción de profesionistas y grupos de interés que defiendan sus derechos. En el derecho nacional sólo se ha planteado el tema en forma incipiente, por lo que es conveniente conocerlo para decidir sobre la conveniencia de su adopción y adaptación a una tradición igualmente rica, pero hasta el momento relativamente distante.

**Palabras clave:** régimen disciplinario; derecho universitario; derechos humanos y constitucionales de alumnos y profesores; educación superior en el derecho comparado.

**ABSTRACT:** *To an observer from the Civil Law system, the recent developments may appear as if the legal relation binding the institution, as provider of the public service of education and their students is beginning to look like a contract liable to be enforced by agencies and courts, wherein lawyers represent their clients claims and appeals. The article is addressed to lawyers and scholars in the countries of Civil Law tradition where similar developments are beginning to take place, so as to consider the convenience of adapting the procedures and solutions already existing in the Common Law system, taking into account the special needs and legal institutions of their own countries.*

**Descriptors:** *sanctions and disciplinary procedures in higher education; higher education charters and bylaws, student and faculty rights and prerogatives; comparative higher education institutions.*

\* Este trabajo fue escrito bajo los auspicios, asesoría y valiosa experiencia del entonces abogado general de la UNAM, y actual titular de la CNDH, Luis Raúl González Pérez.

\*\* Profesor de asignatura en la Facultad de Derecho de la UNAM; investigador titular C en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM; abogado general de la UNAM, durante los rectorados de Jorge Carpizo y José Sarukhán; asesor del secretario de Educación y de la ANUIES.

## I. INTRODUCCIÓN

La singularidad de la organización universitaria en la región centro occidental del continente europeo es ahora un patrimonio de la humanidad, pero en sus orígenes constituyó una institución atípica y diferenciada de sus equivalentes, como la madraza islámica. En su asombroso origen y en su excepcional desarrollo histórico puede encontrarse la explicación de algunas de las paradojas estructurales que hoy resultan desconcertantes y en algunos casos disfuncionales. La articulación de la cultura cristiana a través de la estructura burocrática de la Iglesia católica romana, heredera a beneficio de inventario del extinto imperio romano de Occidente, permite que la institución atípica de la universidad se inscriba en el marco de una organización supranacional que hace factible la concurrencia de autoridades locales con competencias traslapadas que benefician a la naciente organización, para posibilitar un ámbito de relativa autonomía.

El origen de las universidades como escuelas catedráticas que pretenden fundar la fe en una reflexión que puede explicarse con el pensamiento ordenado por la razón, es claramente un reflejo de la herencia filosófica grecorromana de corte aristotélico que se manifiesta en el pensamiento escolástico medioeval, no se trata de seguir una dogmática que sin más pretenda derivarse mecánicamente de un texto sagrado, por lo que al proporcionar a la recreación interpretativa un instrumento como la razón, necesariamente supone una relativa autonomía del intérprete para realizar su tarea, capacitado a través de un proceso educativo que supone la utilización del conocimiento racional de la Antigüedad clásica. Lo que necesariamente supone un proceso de enseñanza-aprendizaje, como condición *sine qua non*.

Inicialmente, los centros de conservación y difusión del conocimiento de la Antigüedad clásica suponían exclusivamente su utilización instrumental, para los fines de fortalecer y legitimar las creencias religiosas cristianas con el apoyo formidable de la razón. Sin embargo, la liberación del pensamiento de una interpretación religiosa dogmática le dio alas al pensamiento de los intelectuales, liberando su mente de los estrechos confines de la estéril ortodoxia, franqueándole las puertas al desarrollo libre del conocimiento humano que, como un Prometeo, le arrebataría a los dioses el fuego de la ciencia, y el humanismo a la jerarquía eclesiástica, para entregarlo al patrimonio de una sociedad que con el tiempo permitió la secularización del conocimiento, promoviendo la independización de las universidades de la

férula de las organizaciones eclesiásticas. El verdadero nacimiento de las universidades tendría que situarse en el Renacimiento.

Por lo que concierne a la peculiar estructura que le caracterizó desde el principio, fue un reflejo de la sociedad medieval articulada por distintos niveles y jerarquías de una organización social compleja y con un nivel de descentralización y traslape de autoridades que sería difícil encontrar en las organizaciones modernas o en la propia sociedad industrial, salvo en el caso de las propias universidades tradicionales que exhiben una estructura organizacional que se antoja innecesariamente compleja, con sus diversos órganos colegiados, con funciones redundantes e interacciones múltiples, que parecerían asumir una construcción arborescente a los ojos de cualquier observador externo.

Los sectores y autoridades representados en el organigrama típico de una universidad antigua incluían la presencia de la distante autoridad del rey o del propio papa, que autorizaban la fundación de la institución a través de una bula o cédula real; la comunidad académica incluía a los catedráticos y a otros docentes o auxiliares; los estudiantes estaban organizados en corporaciones, y en mayor o menor grado participaban en el proceso de la toma de decisiones. Desde el extremo del modelo de la Universidad de Bolonia, con un inusitado predominio de las corporaciones de estudiantes, que no se generalizó, pero infundió y sigue inspirando a los modelos de cogobierno, hasta el modelo más generalizado en que la máxima autoridad era representada por órganos unipersonales, como el rector, y órganos colegiados que recibían distintas denominaciones.

La influencia de Bizancio y la de los textos procedentes de los territorios dominados por la cultura árabe, dentro de los cuales se encontraban los que habían preservado de la cultura grecolatina y los suyos propios, contribuyó a enriquecer la enseñanza en las escuelas catedralicias, como lo demuestra la proclamación del papa Gregorio VII que exigía a los obispos la enseñanza de las *artes litterarum*, en 1079, así como en la disposición del Tercer Concilio Lateranense, que ordenó la operación de escuelas en todas las catedrales. El *magister scholarum o scholasticus caput scholae* era el responsable de la enseñanza de las Siete Artes Liberales, que contenían el *Trivium* y el *Quadrivium*.<sup>1</sup> La congregación de maestros y alumnos era denominada

<sup>1</sup> El *Trivium* incluía gramática, retórica, dialéctica; y el *Quadrivium*, aritmética, música, geometría y astronomía; véase Lucas, J. Christopher, *American Higher Education*, Nueva York, St. Martin Griffin, 1994, pp. 36 y 37.

*studium*, mientras que, cuando la congregación incluía a varios profesores de varias disciplinas se les conocía como *studium generale*, y servía para denominar a una congregación con reconocimiento transnacional. Hasta el siglo quince se empezó a usar preferentemente el término de *universitas*.

Las corporaciones de profesores se organizaron conforme a los esquemas aplicables a cualquier otro gremio de profesionales, inicialmente fueron denominadas “naciones”, porque estaban integradas por maestros provenientes de distintas regiones; en la Universidad de París (1245) se reconocían inicialmente las siguientes: francesa, normada, inglesa y la de la picardía, que podían incluir a otras nacionalidades, por ejemplo, la nación francesa incluía a los profesores que provenían de España, Italia, Grecia y el este de Europa; la nación inglesa aceptaba también a académicos provenientes de los Países Bajos, Escandinavia e incluso Hungría y otros pueblos eslavos. Las facultades de Teología, Medicina y Leyes tenían otro régimen, y con el tiempo los estudios generales y sus naciones pasaron a considerarse como estudios previos o preparatorios de los profesionales mencionados con anterioridad.<sup>2</sup>

En la Universidad de París, cada una de las cuatro naciones reconocidas constituía una comunidad diferenciada, con sus propios órganos, funcionarios de elección, sellos, santos patronos, y naturalmente, sus propias tesorería y jurisdicción. El rector encabezaba cada uno de los gremios de las cuatro naciones, era un funcionario de elección al que le correspondía responsabilizarse de la tesorería, asistido por el receptor. El rector presidía la Asamblea General de la corporación de la que también fungía como secretario de actas. La Asamblea usualmente se ocupaba del mantenimiento de las aulas, los casos de indisciplina de los estudiantes, la programación de los cursos, entre otras. El *bedellus* o bedel era un funcionario que servía como apoyo de los académicos, “el servidor en común de todos los maestros”, también servía como una especie de “maestro de armas” y “macero o portaestandarte” en las procesiones y otras ceremonias formales de la corporación. El rector de la nación era electo mensualmente, y podía ser reelecto, mientras que el bedel y el receptor eran electos anualmente.<sup>3</sup>

En la Academia de Artes, todos los catedráticos elegían a un rector, que era a la vez el funcionario encargado de ejecutar los acuerdos de la Asamblea General, distinta de la que se reunía semanalmente en la corporación de cada

<sup>2</sup> *Ibidem*, p. 42.

<sup>3</sup> *Ibidem*, pp. 42 y 43.

una de las naciones. El rector general, junto con los de las corporaciones nacionales, presidían el Comité Ejecutivo, éste se reunía bimestralmente y le correspondía decidir sobre las cuestiones que presentaban las corporaciones nacionales. Finalmente, el órgano colegiado que comprendía a los *universitas magistrorum et scholarium studii Pariensis*, es decir a todos los académicos en el nivel más general, era el Consejo Universitario, integrado por los directores de las escuelas de Leyes, Medicina, Teología, la Escuela de Artes y un rector electo *ad hoc*, a quienes presidía y conducía semanalmente. A partir del siglo decimocuarto, el último se convirtió en la cabeza de la universidad.<sup>4</sup>

En Bolonia, los estudiantes de las corporaciones de naciones se convirtieron en el órgano protagónico del gobierno universitario, y no las corporaciones de profesores, como en la mayoría de los casos. En el caso de las corporaciones de estudiantes, su posición en las universidades se asimilaba a la de los aprendices, pero inicialmente sus organizaciones tenían el propósito de constituirse en medios de autodefensa, frente a la hostilidad de la población local o de sus autoridades municipales. El emperador del Sacro Imperio Romano-Germánico, Federico Barbaroja, otorgó a los estudiantes de Bolonia privilegios especiales, a través de un decreto, en 1158. Los estudiantes de Derecho canónico y Derecho civil formaron sus propias corporaciones nacionales. Hacia el final del siglo trece, a todos los estudiantes provenientes de otras naciones se les llamaba “ultramontanos” e incluían nacionales de Francia, España, Provenza, Inglaterra, Picardía, Borgoña, Polonia, Alemania y Hungría, entre otras.<sup>5</sup>

La organización de corporaciones nacionales de estudiantes no fue bien vista por las autoridades municipales, quienes las tenían y pretendían que se disolvieran, pero los estudiantes apelaron al papa Honorio III (1216-1227), quien les brindó protección y reconocimiento; con el tiempo, las autoridades locales se convencieron de las ventajas económicas que representaba la afluencia de estudiantes de toda Europa. Las naciones elegían a representantes que se denominaban *consiliarii* o consejeros, que se integraban al Senado de la universidad, junto con los demás representantes, quienes elegían a un rector, que presidía las sesiones del mismo. El puesto de rector se rotaba entre las distintas naciones, tenía la función de un ejecutivo en el Senado. Además, se suponía que tenía la facultad de ejercer una jurisdicción

<sup>4</sup> *Idem.*

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 43.

especial en materia civil y penal respecto de profesores y alumnos, aunque era común que se resistieran los miembros de la universidad. En realidad, el poder estaba en la base de la pirámide, aunque en el vértice se concentraran funciones de índole ceremonial, por lo que los docentes estaban reducidos a un papel de servidores de los alumnos.<sup>6</sup>

La dictadura estudiantil de Bolonia se hizo célebre, pero contra lo que pudiera pensarse en la actualidad, no se manifestó como relajamiento de la exigencia académica, sino que se sancionaba severamente que los profesores llegaran con retraso a las clases, que éstas no las terminaran a tiempo, y no se toleraba que divagaran, alejándose del tema de la exposición, ni que exhibieran visible falta de preparación. Incluso, llegaron a comisionarse alumnos que en calidad de verdaderos espías reportaban a los académicos que faltaban a sus obligaciones. El sistema de Bolonia, basado en el poder que ejercían las corporaciones estudiantiles, con distintas modalidades, se importó a otras universidades del sur de Italia, como Padua, Florencia, Pisa, Ferrara y Perugia, así como a Orleans en Francia, o Lérida y Salamanca en España, esta última fundada por Alfonso IX.<sup>7</sup>

El fenómeno de la educación superior y su excéntrica institución universitaria se extendieron por Europa, reclamando y obteniendo un régimen especial, una excepción al de por sí arborescente régimen de peculiaridades y excentricidades que caracterizaron a la Baja Edad Media y el Renacimiento. Tanto las autoridades civiles como las eclesiásticas concedieron un estatus especial a las universidades y sus miembros. Felipe VI de Francia (1328-1350) concedió a los universitarios salvoconductos para hacer sus viajes más seguros y exenciones de impuestos locales para incentivarlos a domiciliarse en París. Asimismo, se les concedía la exención de la jurisdicción local; Federico I (1152-1190) les concedió el privilegio de decidir si serían disciplinados por sus propios maestros o si se sometían a la jurisdicción eclesiástica. Eludir la jurisdicción local era no sólo una distinción, sino que les daba acceso a la única jurisdicción inspirada en el modelo romano, con todas sus garantías. El mismo privilegio de les concedió a los universitarios en París, en 1200, por el rey Felipe Augusto de Francia. Por último, el papa Inocencio IV les concedió a los universitarios de la misma ciudad

<sup>6</sup> *Ibidem*, p. 46.

<sup>7</sup> *Idem*.

la exención para no ser llamados a juicio por los órganos jurisdiccionales eclesiásticos foráneos.<sup>8</sup>

Había pugna constante entre las corporaciones universitarias y las autoridades locales. La imagen que la población local tenía de los estudiantes universitarios distaba del ideal romántico, como la demuestra la cita de Thelin: “Peleaban entre sí con cualquier motivo: mujeres, o aun por perros, cortándose los dedos con sus espadas o cuchillos, exponiendo hasta sus tonsuradas cabezas, se precipitaban en riñas que rehusaría hasta un caballero armado”.<sup>9</sup>

En Oxford, se emitió en 1432 un estatuto para sancionar con multa las faltas de disciplina que rompían la paz pública. Por su parte, los estudiantes se quejaban de los abusos de la población local, caseros que cobraban rentas excesivas, posaderos que les servían vino torcido o aguado, y comerciantes que los estafaban de todas las formas posibles. La Corona solía proteger a los estudiantes, recomendándoles que controlaran las rentas que les cobraban los caseros o se atuvieran a las consecuencias que implicaría la pérdida económica por la migración de la población estudiantil, como sucedió en Cambridge en 1231. La más violenta gresca entre estudiantes y la población se registró en Oxford, en 1354, durante la celebración del día de Santa Escolástica, prolongándose por dos días por toda la ciudad, arrojando un considerable número de heridos e incluso muertos entre los estudiantes. Los universitarios triunfaron al último, porque la Corona decretó que en lo subsiguiente podían regular pesos y medidas en el mercado, fijar rentas máximas y establecer tribunales especiales para juzgar a los comerciantes abusivos.<sup>10</sup>

En el ámbito académico, el régimen especial de autonomía se manifestó en el reconocimiento de la facultad de los gremios magisteriales para licenciar a profesores, atribución que en el pasado había correspondido a la Iglesia. El conflicto se presentó primero en París, donde el archidiácono de la Catedral era el titular de la facultad en cuestión, sin embargo, su autoridad se circunscribía a la Isla de la Cité y a los puentes que la comunicaban con las riveras del Sena, por lo cual, cuando las actividades docentes se desparramaron fuera de la Catedral de Notre Dame, no de requería de una licencia formal para la enseñanza. No obstante, la pugna entre las autori-

<sup>8</sup> *Ibidem*, pp. 58 y 59.

<sup>9</sup> Citado por Lucas. *Ibidem*, p. 60.

<sup>10</sup> *Ibidem*, pp. 62 y 63.

dades eclesiásticas locales y las universidades continuó por algún tiempo, con altas y bajas, como lo evidencian las amenazas de excomunión que proferían los obispos. El papa Alejandro III, durante el Tercer Concilio Lateranense, en 1179, concedió varias reformas importantes, pero retuvo la facultad de licenciar profesores en manos de las autoridades eclesiásticas, hasta que el papa Inocencio III llegó a un compromiso por medio del cual se autorizó a las corporaciones universitarias para otorgar las licencias para los profesores, pero la facultad formal de otorgarlas se reservó a los altos prelados catedralicios.

El avance más notable a favor del régimen especial de autonomía de las universidades con respecto de las autoridades eclesiásticas locales se logró en 1233, en ocasión de la fundación de la Universidad de Toulouse, cuando el papa Gregorio X declaró lo que vendría a constituir el *Jus ubique docendi*, que consistía en el derecho de cualquier maestro graduado para impartir docencia o cualquier otra *studia generale*. Sin embargo, algunas corporaciones magisteriales siguieron insistiendo en la necesidad de una especie de reconocimiento por su parte, llamada *resumptio*, para cualquier nuevo aspirante a la docencia que proviniera de otra universidad. Por lo que con el tiempo, el *Jus ubique docendi* se incluyó en la cédula o carta fundacional de las universidades, y fue bienvenida por los gremios docentes, porque era una especie de confirmación de su control sobre el licenciamiento de profesores. Las primeras universidades en incluir el derecho a controlar el acceso de docentes fueron Bolonia y París en 1292.<sup>11</sup>

## II. RÉGIMEN DE LAS CORPORACIONES EN EL DERECHO INGLÉS

El origen remoto de las corporaciones, según la propia doctrina, fue la institución romana del *collegium* o la *universitas*, también la denominación de los funcionarios es una reminiscencia del derecho romano, como lo demuestra la terminología relativa: *the mayor and bailiffs*, que deriva de la palabra latina *maior*. Incluso, el estatuto original de la Universidad de Cambridge define al *chancellor*, como un *maior inter omnes*. La misma terminología se conservó en el ámbito del gobierno municipal donde el *Mayor Aldermen and Burgesses of the Borough* se mantuvo hasta la Local Government Act 1972. Es posible concluir que el régimen de las corpora-

<sup>11</sup> *Idem*.

ciones universitarias inicialmente se asimiló al de las corporaciones locales, por lo que es explicable que los integrantes de las universidades, cuyas cédulas fundacionales hubieran sido expedidas por el papa o el rey, quedaran excluidos de la jurisdicción de las autoridades locales o municipales.<sup>12</sup>

Las corporaciones universitarias podían ejercer actos de autoridad a través de sus autoridades sobre personas que no eran miembros, pero que se encontraban dentro de la jurisdicción territorial de las primeras. Por ejemplo, en *ex p Hopkins* fue necesario que se interpusiera un *habeas corpus* para lograr la liberación de Daisy Hopkins, quien había sido detenida por el vicescanciller de Cambridge, por haber incurrido en “la falta” de caminar por el *campus* con un estudiante de la universidad.<sup>13</sup> Las corporaciones universitarias, además de tener la facultad de resolver los problemas y disputas internas que se presentasen, tenían privilegios como las exenciones fiscales y otras referidas a la propiedad de tierras.

En la doctrina tradicional inglesa, las corporaciones son consideradas “una persona artificial” independiente de sus integrantes, tanto por su patrimonio, como por el de sus miembros o representantes; en contraste con una asociación no incorporada, que puede o no tener personalidad distinta de la de sus miembros, como sucede con los sindicatos, las sociedades de alumnos o los clubes. Normalmente, una corporación es incapaz de realizar algunos actos que únicamente puede realizar un ser humano, por lo que no puede ser tenida por responsable de los actos que individualmente cometen sus miembros o representantes. Sin embargo, durante las décadas de los años ochenta y noventa ocurrió tal cantidad de excesos, que se produjo una corriente que presionó para que fueran las corporaciones responsables a la par de los ilícitos que cometían los individuos que las integraban. En particular, fue ampliada la responsabilidad de las sociedades de responsabilidad limitada.<sup>14</sup>

En Inglaterra, las más antiguas universidades fueron fundadas por bulas papales o por cédulas reales, como ya se ha visto anteriormente; incluso, en los Estados Unidos de América, en la época de la Colonia se fundó la corporación universitaria más antigua por medio de una Royal Charter, en 1693: el College of William and Mary. Las cédulas y decretos reales se re-

<sup>12</sup> Farrington, D. J., *The Law of Higher Education*, 2a. ed., Londres, Butterworths, 1998, pp. 18 y 19.

<sup>13</sup> (1830) 61 LJQRB 240.

<sup>14</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, pp. 20 y 21.

gularon por primera vez en las Reform Acts y Municipal Corporations Act, durante la tercera década del siglo diecinueve. Hasta 1992, las universidades eran establecidas por cédulas o decretos, en virtud de la prerrogativa real del soberano, que actuaba en el Consejo. A partir de 1936, los actos de creación de universidades incorporadas han seguido el modelo establecido por el Privy Council.<sup>15</sup>

Asimismo, las universidades se han fundado por disposición del parlamento, a través de Act of Parliament, o se confirmó la creación de algunas de las más antiguas; por ejemplo, el Act of Parliament de 1571 confirmó la incorporación de la Universidad de Cambridge y todos los privilegios que se le habían otorgado por diversos instrumentos y medios. Al igual que Cambridge, en Oxford únicamente los *colleges* habían sido creados por decreto o cédula, mientras que las dos universidades fueron creadas por *prescription*. Finalmente, en la Education Act número 2 de 1968, se hicieron previsiones para la creación de instituciones de educación superior o para la expedición de sus instrumentos de gobierno. La Further Higher Education Act de 1992 establece disposiciones para la creación de instituciones de educación superior incorporadas. Por último, la creación de instituciones de educación superior no incorporadas se regula por la Companies Act, el ejemplo más significativo es la London School of Economics and Political Science, que forma parte de la University of London.<sup>16</sup>

Una diferencia capital entre una corporación y cualquier otra forma societaria en Inglaterra consiste en que la primera tiene todos los derechos y facultades que puede tener una persona física, es decir un ciudadano o un adulto, mientras que en el caso de las demás formas de asociación, la misma únicamente puede ejercer los derechos y facultades que le haya concedido expresamente su instrumento de creación. Sir William Wade ha argumentado que por tener todos los derechos y facultades que puede tener un individuo, no puede afectar la esfera de derechos de otro en forma unilateral, y sin que haya mediado su consentimiento previamente a través de un acuerdo de voluntades o un contrato por medio del cual un individuo acepta la aplicación de la regulación interna de la universidad. Tampoco puede llevar a cabo acciones que puedan calificarse como ilegales. Por ejemplo, en *Hazell vs. Hammersmith and Fulham London Borough Council*, el Consejo suscribió

<sup>15</sup> *Idem*.

<sup>16</sup> *Ibidem*, pp. 22 y 23.

contratos con tasas de interés consideradas ilegales, lo que fue considerado como absurdo por los lores de la ley.<sup>17</sup>

La diferencia entre las corporaciones y otro tipo de asociaciones implica que las primeras pueden realizar actos que no están expresamente autorizados en sus documentos fundacionales, a menos que estén expresamente prohibidos por alguna ley o estatuto, mientras que las demás sociedades o asociaciones no pueden hacer otra cosa que lo que expresamente les faculta su registro. Cuando las últimas realizan un acto que no está autorizado, la doctrina considera que se aplica la regla *ultra vires*, que considera que el acto en cuestión no puede surtir efectos contra terceros. En el caso de las universidades, como corporaciones, no se aplica el principio doctrinal de *ultra vires*, por lo que los actos no son nulos, como lo confirmó el precedente contenido en la opinión del visitador Simon Brown, vertida en el caso *Pearce vs. University of Aston in Birmingham*, donde sostuvo que por tratarse de una universidad incorporada por Cédula Real tiene las mismas capacidades que una persona física, por lo que aun en el caso de realizar un acto en contravención con una disposición contenida en su estatuto, no es, sin más, nulo con respecto de terceros, por no considerarse que haya sido *ultra vires*.<sup>18</sup>

El procedimiento de *scire facias* se utiliza para revocar el acto de creación de una corporación; sin embargo, se utiliza en forma excepcional, por que los tribunales no tienen la facultad de intervenir, a través de un proceso ordinario, sino exclusivamente cuando se alegue que los actos de la corporación implican que se ha hecho un mal manejo de los fondos de una organización no lucrativa. Es improbable que prosperare en un tribunal la acción del gobierno o de un particular para evitar que una corporación ejerza cualquier facultad que no sea ilegal, a menos que se lo prohibiera expresamente una disposición contenida en una ley, en sentido formal. Teniendo en cuenta que los tribunales no tienen competencia para revocar el acto de creación de una corporación, habría que recurrir a un acto de parlamento. En el caso de una universidad, conforme a lo dispuesto por el artículo 128 de la Education Reform Act (Ley de Reforma Educativa) y el 47 de la Further Higher Education Act, los secretarios de Estado pueden disponer

<sup>17</sup> (1992) 2 AC 1.

<sup>18</sup> (1991) 2 All ER 469.

la disolución de una corporación de educación superior, siempre que no se trate de una universidad fundado por cédula o decreto.<sup>19</sup>

Por lo que respecta a las relaciones entre las corporaciones universitarias y la Corona, existen dos precedentes relevantes: a) *Gray and Cathcart vs. Trinity College* y b) *British Broadcasting Corporation vs. Johns*. El primero se refiere a los casos en que la Corona excepcionalmente puede modificar el régimen jurídico previsto en la Charter de una corporación: a) cuando en la Charter original se haya previsto tal poder o cuando en subsecuentes modificaciones a la misma se hubiera reservado la Corona tal prerrogativa; b) cuando la corporación esté total o parcialmente “moribunda”; c) cuando la corporación admita la modificación de su régimen interior. El hecho mismo de que la Corona no tenga la facultad para modificar la Charter supone que el privilegio de la inmunidad de la Corona no se extienda a la corporación. En el segundo precedente, la corporación implicada argumentó que era una “emanación” de la propia Corona, pero el tribunal sostuvo en su decisión que, precisamente porque en Inglaterra los medios de comunicación masiva no pueden considerarse un “instrumento de gobierno”, era imposible admitir que la corporación fuera una “emanación” de la Corona y, consecuentemente, gozara de exenciones fiscales por tal motivo.<sup>20</sup>

La protección que otorga el *Common Law* a las corporaciones se refiere primordialmente con respecto de corporaciones de servicios públicos, como mercados y transporte por transbordador (*ferry*); mientras que dentro del ámbito educativo se refleja en la protección de la facultad de las instituciones de educación superior universitarias de otorgar grados académicos. En cambio, a través de la reforma de leyes emanadas del parlamento se puede disponer que se modifique una norma contenida en una Charter; por ejemplo, la jurisdicción del llamado “visitador” —una institución tradicional que implica el nombramiento de un enviado de la Corona para supervisar y decidir sobre una reclamación en contra de una universidad o resolver una controversia dentro de la misma— se ha considerado procedente. En realidad, la figura del “visitador” únicamente se conserva con respecto de las universidades más tradicionales, como Oxford y Cambridge.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 27.

<sup>20</sup> (1910) 1 IR 370 y (1986) ICR 550, CA. Respectivamente.

<sup>21</sup> Véase Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 27, y *Linotype Co Ltd vs. British Empire Type Setting Machine Co Ltd* (1899) 81 LT 331, HL.

En el caso de las instituciones de educación superior que no son corporaciones, la doctrina de *ultra vires* se aplica en toda su extensión, por lo que no pueden tomar otro curso de acción que el que autorice expresamente su orden interno, la propia legislación así lo ha confirmado, a través del artículo 111 de la Local Government Act 1972 (Ley del Gobierno Local de 1972). Los tribunales también se han pronunciado al respecto, en *R. vs. Straffordshire County Council, ex p Straffordshire Polytechnic*, donde el tribunal decidió que la apropiación, por parte del Consejo, de los fondos de reserva de la ahora Universidad de Straffordshire con fundamento en una ley, era *ultra vires*. En *University of Hull, R. vs. Lord President of the Privy Council, ex p Page*, lord Brown Wilkinson hizo énfasis en que la doctrina se aplicaría ampliamente. La nueva tendencia judicial ha sido enunciada conforme a los principios contenidos en *Ashbury Rly Carriage Co vs. Richer*, concluyendo que en el caso de las formas societarias creadas conforme a la Ley de Compañías (Companies Act), es una forma de incorporación que incluye en su régimen interior tanto lo positivo como lo negativo. En el ámbito positivo expresamente debe incluir la extensión de sus facultades y las posibilidades de ejercerlas hasta el límite de lo posible, y debería expresar, si ello fuera necesario, todo aquello que no está autorizada a realizar, es decir que nada puede hacer más allá del ámbito al que se ciñe la autorización expresa contenida en su régimen interno. Por lo que no debe intentarse propósito alguno que no esté expresamente especificado por su régimen interno, como lo dispone su acto de creación, conforme a la ley correspondiente.<sup>22</sup>

Los principios para las asociaciones o sociedades creadas con fundamento en la ley, en materia de *ultra vires* se extiende a las instituciones creadas, con fundamento en un estatuto. En términos generales, la doctrina considera que no puede impugnarse a través de la vía ordinaria el caso de una intromisión de una autoridad con respecto del régimen interno de una corporación creada por ley o estatuto, ya que la vía idónea sería la de la revisión judicial. Aunque no sea muy claro que prescribe el orden jurídico, la elección de la vía idónea es crucial, ya que el plazo para interponer la revisión judicial es de tres meses. En casos de duda entre la opción por negligencia y por una violación *ultra vires*, es importante la distinción, porque cuando la autoridad actuó *ultra vires*, sabiendo que lo hacía, es posible demandarla por daños, ya que puede demostrarse que actuó por dolo. En la actualidad, la materia

<sup>22</sup> (1875) LR 7 HL 653, 670.

de responsabilidad de funcionarios se ha complicado por la necesidad de tener en cuenta las decisiones de la Corte Europea de Justicia.<sup>23</sup>

### III. TIPOLOGÍA DE LAS UNIVERSIDADES E INSTITUCIONES DE ENSEÑANZA SUPERIOR

Sin pretender que sea necesario abundar sobre una taxonomía normativa en el derecho inglés, es conveniente abordar brevemente el tema, ya que es preciso tenerlo en mente con respecto de los diferentes tipos de universidades existentes, así como de otro tipo de instituciones de enseñanza superior. Por lo que se refiere a formas de creación, en primer término se encuentran las universidades creadas por Royal Charter (Cédula Real) o por Instrument of Government, descendiendo en orden de importancia, por cuanto hace a la formalidad, se encuentran los estatutos, ordenanzas y reglamentaciones o reglas. En las universidades que no son creadas por Royal Charter se utiliza habitualmente la terminología de *Articles of Government*, *byelaws* y regulación, en forma genérica.

Las universidades medievales operaban en gran medida de manera informal, conforme costumbres, usos y prácticas, la necesidad de preservar los derechos de sus miembros y delimitar las facultades de sus autoridades llevó con el tiempo a la necesidad de fijar la normas mayoritariamente orales en forma escrita, lo que no sólo satisfacía los principios de certeza y transparencia, sino que además permitía que se prestara juramento de obedecerlas y hacerlas cumplir. Inicialmente, las normas escritas se referían a aspectos ceremoniales, que eran fundamentales para las primitivas universidades en que la forma podía competir en importancia con el contenido, por ejemplo con respecto de las procesiones académicas, las togas, birretes y demás parafernalia de ropa y accesorios. Con el tiempo, las normas se extendieron a otros aspectos como las formalidades que tenían que ver con la docencia misma, por ejemplo, en materia de horarios, maneras y procedimientos de enseñanza, así como con respecto de las faltas a la disciplina y los correspondientes correctivos. La terminología de aquel entonces subsiste hasta nuestros días, si bien es necesario tomar en cuenta que distintos términos a veces refieren a las mismas instituciones o prácticas.<sup>24</sup>

<sup>23</sup> Véase Farrington, D. J., *op. cit.*, pp. 33 y 34.

<sup>24</sup> *Ibidem*, p. 39.

El caso más emblemático de la nomenclatura imprecisa y no exenta de traslapes es el término *byelaws* que originalmente utilizaron los gobiernos locales para denominar lo que hoy se conoce como ordenanza y otras reglamentaciones. En el *Common Law*, las *byelaws* sólo podían ser obligatorias para los miembros de la comunidad, y su incumplimiento daba lugar a la imposición de sanciones por parte de los órganos de la propia universidad. En la actualidad, las *byelaws* son expedidas con fundamento en una Act of Parliament, por lo que las sanciones que se prevén por su incumplimiento pueden impugnarse ante los tribunales con fundamento en la incertidumbre de las normas internas y los conflictos con los estatutos.<sup>25</sup>

En el caso de que los quejosos alegaran una violación *ultra vires*, la impugnación únicamente procedería a través de revisión judicial, como se ha establecido en *Bugg vs. DPP*, debido a que se consideró que se incurriría en una violación procesal, si se tratara de excepcionarse de una acusación penal, argumentando una violación *ultra vires* a una disposición reglamentaria interna de la institución, ya que tal acción tendría que deducirse forzosamente interponiendo una revisión judicial (*judicial review*).<sup>26</sup>

En términos generales, la Charter le da facultades exclusivas a la corporación, y contiene una descripción general de la integración y funcionamiento de sus principales órganos, mientras que a los estatutos o reglamentos les corresponde, con la aprobación del Privy Council, detallar los preceptos que en términos generales enuncia la Charter, de manera que se conforme el marco básico para el ejercicio de las facultades de los órganos, y con un mayor grado de abstracción, incluso las facultades de los funcionarios de mayor jerarquía. En Cambridge y Oxford, durante el siglo veinte, muchas de las cuestiones menores, que antes eran objeto de regulación en el estatuto, pasaron a ser objeto de regulación por otras reglamentaciones de menor jerarquía, como las ordenanzas, por lo que se descentralizó la facultad de expedir normas reglamentarias hacia las dependencias de las universidades.

La primera de las universidades en aparecer fue Oxford hacia el principio del siglo doce. Mientras que lo que hoy es Cambridge se formó con un grupo de catedráticos que abandonó Oxford, con motivo del *suspendium clericorum* en 1209. Cambridge fue reconocido como *studium generale* por el papa Juan XXII, en 1318. Las dos universidades son corporaciones reconocidas tanto por el *Common Law*, como por el *Civil Law*, tanto por

<sup>25</sup> *Idem.*

<sup>26</sup> (1993) QB 473.

prescripción como por costumbre inmemorial. Ambas están integradas por colegios, dotados de órganos similares, cada uno con sus propias fundaciones y una constitución semejante. Así mismo, las dos tienen personalidad propia. La organización, con base en colegios, ha influenciado a otras universidades que la han adoptado con posterioridad. La Corona conservó por mucho tiempo la prerrogativa de nombrar a los profesores de la categoría conocida como *Regius*, pero en 1997 quedó completamente en manos de la universidad hacer los nombramientos en cuestión.<sup>27</sup>

Otra de las prominentes universidades inglesas, conocidas en todo el mundo, la Universidad de Londres, originalmente formada para admitir a los católicos y judíos, es una institución federal gobernada por estatuto con fundamento en lo dispuesto por la University of London Act 1994 y sus reformas subsecuentes. Como las dos primeras, la Universidad de Londres está integrada por varias instituciones, algunas de ellas con su propia fama bien ganada, como la London School of Economics and Political Science, fundada en 1895, que se convirtió en una compañía de responsabilidad limitada en 1901. Otra prestigiosa institución, dependiente de la Universidad de Londres, es el King's College. Otras universidades se crearon durante el siglo diecinueve, como las universidades de Durham, constituida por una Charter en 1832. Otras más se originaron en *colleges*, y evolucionaron posteriormente gracias al apoyo de mecenas, industriales y comerciantes que contribuyeron a su financiamiento, por ejemplo, las de Birmingham, Manchester y Bristol.<sup>28</sup>

Hasta la Primera Guerra Mundial el desarrollo de las universidades inglesas no fue ubicuo, pero después el University Grants Committee (Comité de Financiamiento de Universidades) fue decisivo para la creación de universidades y de los University Colleges, que después fueron elevados a la categoría de universidades, a partir de 1920, con el apoyo del Privy Council. Por ejemplo, la Universidad de Hull comenzó por ser el Hull University College en 1927, para finalmente transformarse en universidad, como sucedió con varias instituciones de enseñanza superior que siguieron la misma suerte durante las décadas de los cuarenta y cincuenta, en el siglo pasado. El procedimiento más usual fue el otorgamiento del estatus de universidades por medio de una Charter. Por último, durante la década de los sesenta,

<sup>27</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 42.

<sup>28</sup> *Ibidem*, pp. 42-45.

el Gobierno del Partido Laborista fue responsable de la creación de una nueva camada de universidades con base en el Reporte Robbins, de 1963.<sup>29</sup>

Por último, después de la década de los años setenta del siglo veinte se presentó una nueva ola de creación de universidades con financiamiento privado, como la University College Buckingham, fundada en 1973, que recibió su Royal Charter en 1983; es la única universidad británica cuyos grados son otorgados con fundamento en la Education Reform Act (ERA), pero que no recibe financiamiento del Funding Council. Otra peculiaridad consiste en que sus carreras son más cortas en comparación con las universidades tradicionales. El resto de las universidades creadas, después de Further Higher Education Act (FHEA), se debieron fundamentalmente a la conversión de institutos tecnológicos en universidades, como la Universidad de Cranfield, antes Cranfield Institute of Technology; mayormente fueron liberados del control de las autoridades locales a los que estaban adscritos, para convertirse, alternativamente, en corporaciones de educación superior con vocación politécnica o *colleges* de educación superior dotados de un régimen interno aprobado por el Privy Council o en compañías con responsabilidad limitada. La promulgación de la Education Reform Act hizo posible que 32 tecnológicos y tres *colleges* de educación superior: Derbys-hire, Dorset y Luton, recibieran el estatus de universidad. La reforma de 1992, que adicionó a la Educational Reform Act lo relativo al régimen de gobierno interno de las universidades, ofreció una peculiaridad que no compartió con las universidades creadas antes de 1992, y que consistió en que la incorporación únicamente se constreñía a la junta de gobierno o a órganos similares, pero no a toda la institución.<sup>30</sup>

#### IV. EL GOBIERNO DE LAS UNIVERSIDADES

La organización de las universidades occidentales, en general, y europeas en particular, son el reservorio de una tradición centenaria, su organización, a través de un complejo entramado de órganos colegiados y unipersonales, cuyas competencias se traslapan y complementan, es similar al intrincado mosaico de la sociedad estamental de la Edad Media europea de la que es un reflejo y un vestigio. Aún en pleno siglo veintiuno resuena el eco su or-

<sup>29</sup> *Idem.*

<sup>30</sup> *Ibidem*, pp. 44 y 45.

ganización, costumbres y pompas académicas; sin embargo, su principal legado es el desarrollo de la ciencia y las humanidades, sin comparación con ninguna otra cultura que haya existido. Imitada y aclimatada en la actualidad a casi todos los países en los cinco continentes, la supervivencia de sus viejas estructuras y tradiciones no deja de asombrar. En México, como parte del fenecido imperio de España, se trasplantaron las tradiciones universitarias en lo que fue la Real y Pontificia Universidad de México, y sus tradiciones y riqueza cultural subsisten en innumerables clonaciones, del modelo original, reedificadas y actualizadas a la vida moderna. En el caso de Inglaterra, cuya organización nacional ha registrado continuidad en siglos en la preservación de las estructuras universitarias, ha persistido casi incólume, por lo menos en el tradicional binomio de “Oxbridge” (Cambridge y Oxford). Las viejas y las nuevas universidades, en su tiempo conocidas como *red brick universities*, también han sido influidas por el pasado, en un país donde la tradición es casi una religión.

El último vestigio de la arcaica organización universitaria inglesa en la edad media está constituido por la llamada “Congregación” que suponía ser la reunión de todos los miembros de la corporación universitaria, una especie de gobierno directo de asamblea. Con independencia de que únicamente haya sido funcional en una etapa incipiente de la universidad en que efectivamente pudieran haberse reunido en un solo local todos sus miembros, sus funciones eran prácticamente rituales, ya que sólo se tiene noticia de que funcionaban en ocasión de que se confirieran distinciones y grados; más que una asamblea deliberante parecía tener una función presencial legitimadora y testimonial. Si en sus inicios tuvo pocas facultades, hoy debe tener menos, ya que después de 1988 se equiparó a la corporación con sus órganos de gobierno, como si fueran una y la misma cosa.

El gobierno universitario tradicional y su manifestación contemporánea resultan de la interacción de órganos colegiados y unipersonales. La diferenciación primaria es entre el órgano de autoridad que se responsabiliza del manejo y control de los recursos, así como del financiamiento: el Consejo, y el órgano de autoridad a quien se encomienda la atención y gestión de los asuntos académicos de la institución: el Senado, o sus órganos equivalentes, ya que su denominación no es uniforme, ni hubo estándares o estereotipos válidos para todas las instituciones de educación superior, en su conjunto. Sin embargo, algunos rasgos o tendencias organizacionales parecen ser muy extendidas, por ejemplo, usualmente el Consejo tiene miembros legos, es

decir, que no son académicos; mientras que el Senado está integrado por miembros de la comunidad académica. La tendencia apuntada pareció matizarse admitiendo a los legos, pero al final ha retomado el esquema tradicional.<sup>31</sup>

Naturalmente, la distinción entre la competencia de consejos y senados no es nítida ni generalizada y menos aún categórica, por ejemplo, los consejos pueden aprobar el otorgamiento de grados honorarios o pueden ejercer funciones de revisión sobre algunos aspectos académicos, así mismo se puede dar el caso de que un Consejo desautorice un acto del Senado, directamente o recurriendo a los tribunales. La diferenciación de funciones entre el Consejo y el Senado se ha mantenido, a grandes rasgos, no sin que se hayan presentado conflictos en varias universidades. Por tales motivos, el Reporte Jarratt formuló la recomendación específica a las universidades de mantener un enfoque más integrado en materia de planeación, tanto en aspectos académicos, como en aquéllos de índole financiera y material. El Reporte Jarratt hizo varias recomendaciones que permitieron superar los problemas que se había presentado en los años de la década de los noventa. El Reporte consideró que el Senado debería seguir siendo el ámbito privilegiado para la discusión de aspectos académicos y para la coordinación de todos los trabajos en tal sentido, pero que debería estar en un contacto más estrecho con el Consejo, para que éste pudiera integrar la visión académica en la planeación del desarrollo institucional. En particular, el Reporte hizo una recomendación que resulta muy relevante no sólo para las universidades, sino también para todas aquellas instituciones que tienden a operar con órganos colegiados o con un alto grado de colegialidad. La recomendación sugiere que se utilice la delegación de funciones hacia funcionarios, y proporcionalmente se disminuya la abundancia de consejos y sus miembros, para ahorrar tiempo y esfuerzo.<sup>32</sup>

La tendencia actual en materia de órganos colegiados es en el sentido de enfatizar el nombramiento de miembros con criterio independiente, a través de un procedimiento transparente, una edad límite y con un periodo acotado de permanencia en el cargo. El gobierno por comités ha recibido recientemente un inusitado interés, que se ha traducido en su estudio y

<sup>31</sup> El debate en torno al cambio de la posición tradicional, y las tendencias que la cuestionan, no parece terminar, todavía existen posiciones encontradas; para revisarlas, véase *ibidem*, pp. 66 y 67, así como Graemem Moodie, Roland Eustace y otros.

<sup>32</sup> *Ibidem*, pp. 67 y 68.

diagnóstico exhaustivo. Durante los años de la década de los noventa se estudió el sistema de gobierno en las áreas de industria y negocios, cuyos resultados se cristalizaron en los reportes del Comité Cadbury, el Greenbury Study Group. Por último, en 1994 el primer ministro dispuso la integración del Comité sobre estándares en el sector público, conocido ampliamente como Nolan Committee. En su primer reporte, el Comité se centró en la consideración de problemas del parlamento, que habían dado pábulo a su creación. Sin embargo, en su segundo reporte se refirió a la educación superior. En su primer reporte se destacaron sus célebres siete principios de conducta en el sector público: integridad, objetividad, transparencia, rendimiento de cuentas, honestidad, liderazgo y desinterés personal. En su segundo reporte, se identificaron las principales propuestas a seguir: a) la utilización de códigos de conducta; b) la participación de supervisión independiente; y c) el entrenamiento y los lineamientos para los órganos de gobierno, tanto unipersonales como colegiados. En el último caso, el reporte hizo dos recomendaciones específicas en torno a los siguientes temas: 1) el nombramiento y la rendición de cuentas de los miembros de los órganos colegiados; 2) la función de los órganos colegiados en relación con los funcionarios y el personal, 3) las previsiones y mecanismos para resolver los conflictos de intereses encontrados.<sup>33</sup>

El interés por la superación del gobierno de las instituciones de educación superior también se ha extendido a otros ámbitos, como lo demuestran los reportes de Comité de Cuenta Pública y la National Audit Office (Auditoría Nacional). Como resultado, se estableció el mecanismo consistente en que las instituciones de educación superior celebren convenios o memoranda financieros con las dependencias financieras, en las que se obliguen a seguir los lineamientos de la Guía para Miembros de Juntas y Órganos de Gobierno Colegiados. Los lineamientos en cuestión incluyen medidas para evitar el conflicto de intereses en los órganos colegiados, incluyendo la creación del Register of Interests. El Código de Prácticas de Gobierno también contiene medidas en el mismo sentido descrito, es especial con respecto de los siguientes temas: transparencia en la identidad de los miembros y la integración de los comités; transparencia en la toma de decisiones; adecuada selección del tamaño y los perfiles de los miembros de los órganos colegiados; mecanismos para la vinculación con la población representada o interesada; una revisión periódica de la efectividad del gobierno de los

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 69.

órganos en cuestión; reporte anual de la operación y funcionamiento de las instituciones, así como los mecanismos para tramitar y solucionar las quejas de los estudiantes y del personal.<sup>34</sup>

Uno de los órganos de las universidades inglesas que es difícil encontrar en otras universidades, especialmente en las públicas, se denomina University Court: se trata de un órgano colegiado que formalmente está por encima de los demás, y donde están representados sectores externos interesados en la universidad, como funcionarios públicos; representantes de la Iglesia; miembros del parlamento; representantes de otras instituciones; representantes de la iniciativa privada; representantes de sociedades y asociaciones científicas, e incluso representantes de las propias universidades y de instituciones que las integran; se ha afirmado que representa una especie de asamblea de accionistas, que en total llegan a más de trescientos, incluyendo a todos los integrantes del Consejo, del Senado, así como a los funcionarios más importantes. El singular órgano es convocado anualmente para la presentación de los informes de las cuentas del año inmediato anterior por los principales funcionarios, fecha en que se tienen por aprobadas las disposiciones generales que acuerda el Consejo, lo cual supone tratar de ejercer un control sobre el Senado.

En los casos en que la University Court estime que el Consejo se ha rehusado infundadamente a atender alguna de sus peticiones, puede optar por alguna de las siguientes acciones: a) intentar modificar la integración del Consejo, a través de una resolución que pretenda reformar el estatuto, en cuyo caso tiene que recabar la aprobación del Privy Council; b) reemplazar sus representantes en el Consejo, con el propósito de cambiar la decisión del mismo, y c) disolver el Consejo.<sup>35</sup> Adicionalmente, la University Court podría prevalerse de los poderes residuales que tienen órganos similares en una compañía limitada, cuando se empata la votación en el Consejo; cuando no se puede integrar el quórum del mismo, o cuando la mayoría de los miembros del Consejo sean descalificados.<sup>36</sup>

El Consejo Universitario es un órgano ejecutivo colegiado integrado por más de un decena de altos funcionarios, formalmente presidido por el *chancellor*, que usualmente no asiste, y por los *pro-chancellors*, el *vice-chancellor* y el tesorero, entre otros. Usualmente es precedido por alguno

<sup>34</sup> *Idem.*

<sup>35</sup> *Ibidem*, pp. 74-76.

<sup>36</sup> *Idem.*

de los *pro-chancellors*. Los miembros representantes que no son *ex officio* pueden ser removidos por los mismos que los nombraron. Por lo general, el estatuto le otorga al Consejo Universitario 27 facultades relacionadas con la administración de la institución y el manejo de sus recursos, así como con los proyectos de leyes, la expedición de la regulación interna, la aprobación formal del otorgamiento de los grados y, finalmente, también se le faculta para supervisar al Senado de la universidad. La aplicación de las normas y la responsabilidad por cumplimiento le competen al Consejo Universitario, le corresponde así mismo ejercer las funciones de suscribir contratos, en general, y los del personal en particular. La facultad para decidir en última instancia sobre la materia de disciplina, tanto tratándose de personal como de alumnos. La facultad de imponer sanciones, que no incluyen la de expulsión definitiva, le corresponde al Senado universitario. Algunas de las facultades que formalmente le corresponden al Senado pueden ser delegadas al *vice-chancellor*, quien en todo caso tiene que guiarse por las normas de la justicia natural, pero las decisiones que toma pueden ser impugnadas ante el Consejo o el visitador.<sup>37</sup>

La Educational Reform Act prevé una organización considerablemente simplificada para el gobierno de las instituciones de educación superior distintas de las universidades, donde un órgano colegiado de la más alta jerarquía, usualmente denominado Board of Governors (Junta de Gobierno o de Gobernadores), combina las facultades de los consejos y cortes de las universidades. El órgano ejecutivo es unipersonal y recibe distintas denominaciones, dentro de las que se encuentran las de *director*, *principal*, *rector* *provost* o *vice-chancellor*. El *Academic Board* está subordinado al órgano colegiado supremo, y usualmente tiene funciones de índole académica, similares a las del Senado universitario. Usualmente el órgano académico tiene entre 12 y 14 miembros, incluyendo al ejecutivo unipersonal. La Educational Reform Act establece lineamientos generales para su integración, que incluye no tener más de 25 miembros, de los cuales hasta 13 deben ser independientes, dos serán profesores de la misma institución, y por lo menos nueve, alumnos cooptados por los miembros no cooptados del Consejo.<sup>38</sup>

En la universidad medieval inglesa, el *chancellor* (canciller) era el titular para el ejercicio de los derechos de la corporación y el jefe de la administración. Originalmente era un funcionario nombrado por el obispo, pero la

<sup>37</sup> *Ibidem*, pp. 78 y 79.

<sup>38</sup> *Ibidem*, pp. 79-83.

independización de la universidad llevó a su nombramiento por elección, y se le siguió considerando como la cabeza de la universidad, facultado para presidir las asambleas de la congregación y dotado con la capacidad para otorgar los grados, así como otras funciones ceremoniales. Actualmente, el *chancellor* de una universidad originada por una Charter es *ex officio* el presidente de las sesiones de la University Court, aunque —como se ha visto anteriormente— no la presidan usualmente. El *chancellor* tiene un término fijo o incluso puede ser vitalicio, y sólo puede ser destituido por las causas determinadas y mediante el procedimiento previsto en el estatuto. El puesto de *pro-chancellor* sólo existe en Inglaterra, se trata de una figura que se deriva del delegado del *chancellor*, cuyas funciones se confirieron al *vice-chancellor* desde el siglo quince en casi todas las universidades. El *pro-chancellor* típicamente podía ser quien presidiera las sesiones a las que no asistía el *chancellor*, y podía tener casi todas sus facultades, exceptuando la de otorgar grados.<sup>39</sup>

El *tresurer* (tesorero) es un cargo honorífico que se derivó de una práctica del gobierno local, y no todas las universidades lo tienen, pues su ley, estatuto o reglamentos no lo prevén, ya que sus funciones son asumidas por el *registrar* o *secretary*, quien encarga las funciones de tipo financiero o contable a un funcionario que lo asiste y puede denominarse de distintas maneras, por ejemplo: *bursar*, *finance officer* o *director of corporate services*. Cuando se nombra a un tesorero profesional, se trata de un funcionario que presta sus servicios por una remuneración.

El *vice-chancellor* es el funcionario más importante, y es considerado como el responsable por el desempeño de la institución; razón por la cual, cuando tiene fallas la última, el primero se ve obligado a renunciar o es relevado de su cargo. El cargo apareció por primera vez en Cambridge hacia 1276, asignándosele dentro de las funciones de *chancellor*, *ad universitatem causarum*, como su sustituto o vicario. El primer *vice-chancellor* fue Richard de Aston, un doctor en derecho canónico. El puesto se hizo permanente durante el siglo quince. La evolución de la organización universitaria moderna ha llevado a que el *vice-chancellor* sea considerado el titular de las funciones ejecutivas.<sup>40</sup>

En los estatutos de muchas universidades se concibe al *vice-chancellor* como el encargado de que se cumplan las normas, se mantenga el orden y

<sup>39</sup> *Ibidem*, pp. 113 y 114.

<sup>40</sup> *Ibidem*, pp. 115 y 116.

disciplina entre los estudiantes; sus facultades en conexión con estos últimos suelen variar, por ejemplo, en algunos casos pueden decidir sobre la admisión de alumnos o sobre su exclusión de alguna o todas las instalaciones. Cuando el *vice-chancellor* tiene que actuar en contra de un estudiante, se supone que debe observar “las reglas de la justicia natural”, lo que implica que el acusado debe saber el cargo que se le imputa y debe dársele la oportunidad de ser oído en su defensa. El *vice-chancellor* es excusado de participar cuando está personalmente interesado o cuando fue el ofendido.<sup>41</sup> En muchos casos se prevé expresamente que un órgano específico está facultado para revisar las decisiones del *vice-chancellor*, generalmente el Senado; sin embargo, cuando no se hace mención específica el respecto, el único remedio es el de la impugnación de la decisión ante el *visitor* (visitador), quien usualmente no está facultado para intervenir en asuntos considerados como propios de administración interna.<sup>42</sup>

En el caso del personal académico y los individuos que menciona el estatuto, el *vice-chancellor* está facultado para cesar o disciplinarlos, con fundamento en lo establecido por un órgano jurisdiccional, conforme a lo dispuesto en los artículos 202 y 203 de la Educational Reform Act. El *vice-chancellor* no debe intervenir en el procedimiento ante la instancia disciplinaria, pero puede decidir tomar medidas prejudiciales que no constituyan parte del procedimiento en cuestión, conforme a lo decidido por lord Slynn of Hadley, en el caso *Rees vs. Crane* y en el caso *Brooks vs. DPP*.<sup>43</sup>

Finalmente, en caso de ausencia del *chancellor* el *vice-chancellor* preside las asambleas de la universidad y puede otorgar grados. Además es *ex officio* presidente del Senado o del órgano equivalente, así como de los más importantes comités, incluyendo los de planeación y políticas; pero no puede formar parte del Comité de Auditoría que se tiene que establecer conforme a lo dispuesto por el *financial memorandum*, que contiene los parámetros del financiamiento que se otorga a la institución.

Por debajo del *vice-chancellor* puede haber un funcionario que sea cabeza de la administración y responsable de su funcionamiento eficaz, conforme con las normas y procedimientos que deben regirla, mismo que puede llamarse *secretary* o *registrar*. El Comité Nolan enfatizó la necesidad de contar con tal tipo de funcionario, pero en las instituciones que no han seguido

<sup>41</sup> *Glynn vs. Keele University* (1971) 1 WLR 487.

<sup>42</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 118.

<sup>43</sup> (1994) 2 AC 173 y (1991) 1 AC 568, 580F-H.

su recomendación se limitan a una línea de mando, donde por debajo del *vice-chancellor* sólo hay funcionarios de nivel medio, con responsabilidades acotadas a áreas precisas de competencia burocrática, además, no siempre es posible duplicar puestos, por razones presupuestales.

El último funcionario por considerar, para los propósitos del estudio, es uno propiamente externo que sólo tiene competencia respecto de la resolución de las controversias que se presentan en las universidades: el llamado *visitor*. Indudablemente se trata de una de las figuras más pintorescas de la organización universitaria inglesa, y ya prácticamente sólo es utilizado en las instituciones más tradicionales. El visitador es una figura heredada de la tradición medieval, y en concreto de la desaparecida Iglesia, antes del surgimiento de la distinción entre anglicanos, protestantes y católicos. La figura del visitador, con toda su obsolescencia y arcaísmo, sobrevivió la reforma judicial de 1873, exclusivamente en las universidades de Cambridge y Oxford, así como alguna otra de las tradicionales, y con respecto de las instituciones de beneficencia, especialmente del ámbito eclesiástico. Los tribunales le dieron sobrevida en 1878, confirmando su subsistencia en el caso *R. vs. Hartford College Oxford*.<sup>44</sup>

Las decisiones del visitador pueden ser revisadas por los tribunales, con base en lo decidido por los lores de la ley, en *R. vs. Lord President of the Privy Council, ex p Page*, en que se impugnó la terminación del nombramiento de un miembro del personal, y donde la mayoría sostuvo que cuando la decisión del visitador se produjera dentro del margen de sus facultades, los tribunales no tienen competencia para juzgarla por la vía de la revisión judicial, con fundamento en que hubiera errores de hecho o de derecho. La minoría disidente de los lores de la ley, sin embargo, sostuvo que únicamente en el caso de que el visitador se extralimitara en sus facultades, es procedente la revisión judicial.<sup>45</sup> Algunos de los casos en que procede la revisión judicial son, por ejemplo, cuando el visitador no esté autorizado en los estatutos; cuando abuse de sus poderes; cuando hubiera infringido lo que en Inglaterra se conoce como “las normas de la justicia natural”; o cuando no se haya pronunciado sobre el asunto. No obstante, el visitador puede ignorar el *Common Law*, ya que se supone que debe aplicar las nor-

<sup>44</sup> (1878) 3 QBD 693.

<sup>45</sup> (1993) AC 682. Fuera del caso de las universidades, se había llegado a la misma conclusión en una jurisprudencia considerablemente más antigua, *exempli gratia*: *R. vs. Bishop of Chester* (1748) 1 Wm Bl 22, 25.

mas del régimen interno de la institución. Los tribunales no pueden emitir una resolución interlocutoria para impedir que conozca el caso el visitador, y sus resoluciones son consideradas como definitivas.<sup>46</sup>

En el caso de disputas por la terminación de los estudios de un alumno, existen varios precedentes, pero el más ilustrativo es *Patel vs. University of Bradford Senate*, donde se reiteran decisiones anteriores en que se confirma la autoridad de *visitor* para resolver conflictos sobre la suspensión de los resultados de un examen; el nombramiento en un comité de la universidad, o la expulsión de un estudiante de la universidad. El fundamento de la decisión en el caso de Patel, es que el visitador tiene la facultad de conocer de las disputas internas de una universidad cuando pueda estar implicado un problema de ilegalidad o corrupción, que no es el caso del ejercicio de una facultad discrecional del estatuto, por lo cual algunas cuestiones no pueden incluirse, como la libertad de decidir en materia estrictamente académica.<sup>47</sup>

En el caso *Pearce vs. University of Aston in Birmingham*, donde se consagró el principio de las reglas de competencia conocidas como *Aston Visitor's rulings*, donde se estableció que la competencia del visitador se surtía por la violación del orden jurídico interno de una universidad que estuviera establecida por Charter, cuyas disposiciones internas podrían ser infringidas por una “recisión laboral por redundancia”. La tesis se reflejó en la Educational Reform Act, artículo 206, que dispuso la imposibilidad de separar a un miembro de una universidad con fundamento en la causal de “redundancia laboral”, cuando el orden interno, consagrado en una Charter o un estatuto, fueran violados. En el caso *Page*, antes mencionado, se especificó aún más la tesis, por la intervención de lord Brown-Wilkinson, quien hizo claro que los derechos violados que eran objeto de la jurisdicción del visitador no eran los contractuales, sino los que establecía el orden interno de la institución; distinguiendo entre los derechos contractuales ordinarios y los que derivaban de la normatividad especial de la universidad.<sup>48</sup>

En el caso de los estudiantes, también existe una posible duplicación de la vía a elegir, en el supuesto de que sea necesaria la intervención de una instancia externa, ya que con fundamento en la legislación para la protección del consumidor, sería posible que un estudiante impugnara una resolución que le priva de los beneficios de un contrato que tiene por objeto la presta-

<sup>46</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 221.

<sup>47</sup> (1879) 2 All ER 582, CA.

<sup>48</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 225.

ción del servicio de educación superior, es más, la protección que pudiera recibir el estudiante si se acogiera a la legislación en cuestión sería más cierta y mucho más amplia que la que le podría corresponder en la jurisdicción del visitador. La disyuntiva que se ofrece al estudiante quejoso no se ha dilucidado aún por la justicia; si bien la Divisional Court estableció un precedente que pudiera utilizarse en el futuro, en el *caso R. vs. Lord chancellor, ex p Witham* confirma que el acceso a la jurisdicción es un derecho constitucional que no puede negarse, a menos que excepcionalmente el parlamento admita una restricción en un texto legal.<sup>49</sup> Adicionalmente, tiene que tomarse en cuenta la posibilidad de que un quejoso acuda al Tribunal Europeo de Derechos Humanos para impugnar una decisión de un visitador.

El nombramiento del visitador está regulado por la normatividad interna y su jurisdicción puede ser ejercida por una persona o por un órgano colegiado. Cuando no se prevé expresamente el procedimiento para su nombramiento se supone que le corresponde a la Corona en Consejo, sin que sea necesario que intervenga el lord *chancellor*, por lo que puede nombrarse a un representante del lord *chancellor*, como se apuntó en el *caso de Patel vs. University of Bradford Senate* y se ha confirmado por otros casos. La solución más práctica es que la regulación interna prevea el nombramiento de un visitador, como sucede en el caso de la Universidad de Londres, después de la reforma estatutaria de 1994.

La Educacional Reform Act (ERA) acotó notablemente la jurisdicción del visitador, por considerarla como un procedimiento anacrónico de resolver conflictos laborales, únicamente sobrevivió en el caso de profesores con definitividad, como una protección especial. El Reporte Jarratt había considerado que la definitividad era un obstáculo para la introducción de la separación por la causal de “redundancia”. Por lo que ERA introdujo la causal de redundancia y excluyó de la jurisdicción del visitador el conocimiento de los conflictos surgidos con fundamento en contratos laborales, que en lo subsiguiente tuvieron el mismo tratamiento que cualquier otro contrato laboral. En general, la jurisdicción del visitador se redujo a los casos de reclamaciones de los alumnos, como si fuera una especie de *ombudsman* estudiantil, particularmente con respecto de sanciones disciplinarias.<sup>50</sup> Fuera de la educación superior se conserva en instituciones de beneficencia.

<sup>49</sup> (1997) 2 QB 538.

<sup>50</sup> Farrington, D. J., *op. cit.*, p. 230.

Las universidades que no deben su existencia a una Charter están excludidas de la jurisdicción del visitador. En su lugar, la impugnación de sus resoluciones pueden llevarse a revisión judicial, con fundamento en que la institución o alguno de sus funcionarios se ha excedido en el ejercicio de sus funciones o ha actuado en forma irracional; particularmente si la autoridad ha dejado de considerar cuestiones que debieron ser tomadas en cuenta o consideraron cuestiones que no debieron tener en cuenta. En el contexto de actos de autoridad impugnables de la administración pública, el caso emblemático es *Associated Provincial Picture Houses vs. Wednesbury Corp*; mientras que en el ámbito de la educación, uno de los más relevantes es *R. vs. Higher Education Funding Council, ex p Institute of Dental Surgery*, donde se estableció que los tribunales no pretender sustituir el juicio experto de las instituciones de educación superior, por ejemplo, con respecto de la evaluación de la investigación académica, en tanto la última se conduzca conforme a derecho.<sup>51</sup>

La relación entre las universidades y sus estudiantes es otra de las materias en que se ha recurrido a la revisión judicial para impugnar las resoluciones de las primeras que causan agravio a los segundos, en las instituciones donde está prevista la jurisdicción del visitador, particularmente en los casos de la imposición de medidas disciplinarias. La revisión judicial no es un sustituto de la jurisdicción ordinaria, ya que una *High Court* no puede convertirse en una especie de instancia de apelación de las universidades, como se decidió en *Madekewe vs. London Guildball University*.<sup>52</sup> En Inglaterra e Irlanda del Norte, para que proceda la revisión tiene que involucrarse un elemento de derecho público, aunque no se trata únicamente del supuesto en que intervenga un ente público, sea el Estado o una dependencia del mismo, sino que la jurisdicción se extiende a los casos en que una corporación puede afectar los derechos de un individuo como si su resolución tuviera el efecto de un acto de autoridad, como se resolvió en *Ridge vs. Baldwin*.<sup>53</sup> El factor decisivo para determinar si las decisiones de un órgano están sujetas a revisión judicial no se refiere tanto a su origen como a la materia, por lo que basta que se trate de un acto que se reclama como impugnabile, con fundamento en el derecho público, para que proceda la revisión.

<sup>51</sup> (1994) 1 WLR 242.

<sup>52</sup> 5 de junio de 1997, unreported, CA.

<sup>53</sup> (1963) 2 All ER 66, 77.

En el caso de la decisión de un órgano no gubernamental, para que sea considerada sujeta a revisión tiene que calificarse su actividad como similar al ejercicio de una función pública, sin que para ello sea relevante que se trate del ejercicio de funciones producto de actividades de autorregulación. Las relaciones laborales entre una universidad y su personal no son consideradas como sujetas a revisión judicial, porque no provienen propiamente de un acto de autoridad, sino que su origen es consensual y bilateral, tesis que ha sido confirmada por el *caso R vs. University College London, ex p Rineker*.<sup>54</sup> El hecho de que la universidad tenga su origen en una Charter no es suficiente para que pueda asumirse que se ha introducido un elemento de derecho público, como tampoco lo es que se trate de una relación laboral que se establece entre una autoridad pública y su personal; lo que se requiere es que la relación se establezca con fundamento en el ejercicio de facultades otorgadas por una estatuto o una Charter, aun tratándose de relaciones consensuales y bilaterales como las de un contrato de trabajo, como se resolvió en *R (Snaith) vs. Ulster Polytechnic*.<sup>55</sup>

En el caso de los conflictos entre alumnos y universidades en que no es competente el visitador, es claro que no se trata ni de una relación laboral, ni del ejercicio de actividades que se ejercen con fundamento en un régimen especial, derivado de un estatuto o una Charter; por ello, el estudiante tiene la alternativa de optar por una de dos vías: la revisión judicial o una acción por el incumplimiento de un contrato de servicios de educación que no cumplió la universidad o institución de educación superior. En el *caso Trustees of the Denis Rye Pension Fund vs. Sheffield City Council*, el Tribunal de Apelación sostuvo que más que decidir la acción a tomar con base en cuestiones técnicas se debía optar en consideración a las consecuencias prácticas vinculadas con la naturaleza pública o privada, de la elección, se manera que si no implicaba perjuicio alguno para las partes, o el público, no debía considerarse como una violación procesal cuyo conocimiento procede por vía judicial. Sin embargo, en caso de duda, es preferible optar por la revisión judicial. Empero, en Escocia, la interposición sin éxito de la revisión judicial tiene efectos finales, ya que sólo quedaría abierta la vía jurisdiccional ordinaria por incumplimiento de contrato, conforme al *caso Joobeen vs. University of Stirling*.<sup>56</sup> La aplicación de las disposiciones de

<sup>54</sup> 16 de diciembre 1994, unreported, CA.

<sup>55</sup> (1981) NI 28.

<sup>56</sup> 1995 SLT 120n.

la Arbitration Act 1996 (Ley de Arbitraje) vía jurisdicción puede volverse innecesaria, ya que con base en el concepto de una relación contractual entre la universidad y el estudiante, las instituciones de educación superior pueden establecer mecanismos independientes para la tramitación de impugnaciones y quejas, sometiéndolas a arbitraje, incluyendo los casos en que se aleguen violaciones procesales.

En México todavía no se acepta íntegramente la posibilidad de que las decisiones en materia de sanciones disciplinarias sean justiciables ante los tribunales. No obstante, si el país sigue en la ruta de reconocimiento de los derechos humanos e individuales que ha marcado la trayectoria reciente de su desarrollo en materia jurisdiccional, sería de esperar que fueran revisables en el futuro. Habría sin embargo que hacer previsiones al respecto, ya que sería discutible que las instituciones privadas y las públicas autónomas, por ley fueran consideradas como autoridades para el juicio de amparo. Así mismo, sería necesario precisar si la admisión en una institución de educación superior pública es una especie de contrato administrativo, por ejemplo, de adhesión, y por lo tanto lo que procedería en primera instancia fuera la rescisión del mismo, por no ser un acto unilateral de autoridad.



*Fecha de recepción:* 14 de octubre de 2014.

*Fecha de dictamen:* 7 de enero de 2015.