

Represión de actos lesivos homogéneos

**La justificación para la incorporación del accionante no originario
en el proceso constitucional de amparo**

Christian Pavel Sánchez Pérez





© Christian Pavel Sánchez Pérez

© Editorial Grupo Compás, 2025
Guayaquí, Ecuador
www.grupocompas.com
<http://repositorio.grupocompas.com>

Primera edición, 2025

ISBN: 978-9942-33-951-5

Distribución online

 Acceso abierto

Cita

Sánchez, C. (2025) Represión de actos lesivos homogéneos La justificación para la incorporación del accionante no originario en el proceso constitucional de amparo. Editorial Grupo Compás

Este libro ha sido debidamente examinado y valorado en la modalidad doble par ciego con fin de garantizar la calidad de la publicación. El copyright estimula la creatividad, defiende la diversidad en el ámbito de las ideas y el conocimiento, promueve la libre expresión y favorece una cultura viva. Quedan rigurosamente prohibidas, bajo las sanciones en las leyes, la producción o almacenamiento total o parcial de la presente publicación, incluyendo el diseño de la portada, así como la transmisión de la misma por cualquiera de sus medios, tanto si es electrónico, como químico, mecánico, óptico, de grabación o bien de fotocopia, sin la autorización de los titulares del copyright.

A mi madre Nancy Violeta Pérez Prado,
quien me anima todos los días a vivir el
derecho inculcado con amor por mi
padre Luis Humberto Sánchez Cotrina.

Prólogo

De Christian Sánchez Pérez puede ser dicho que es un estudioso del derecho. No me fue muy difícil comprobarlo desde que lo conocí como alumno de la Maestría de Derecho Público. En los cursos del Módulo de Derecho Constitucional, en los que tuve la suerte de tenerlo como alumno, se singularizó muy notablemente por ese intenso interés de conocer las distintas instituciones, conceptos y categorías jurídicas con la profundidad exigida hoy a todo operador jurídico que pretende aplicar las normas desde los principios jurídicos como requisito necesario para resolver con justicia los problemas jurídicos.

Precisamente ha sido ese fuerte apego a las exigencias de justicia material lo que le llevó a plantearse un problema jurídico propio del derecho procesal constitucional, pero a no circunscribir la solución a esta rama del derecho, sino a construirla desde categorías constitucionales materiales. Me refiero a aquel problema cuya solución se planteó como finalidad de la investigación que como tesis presentó para obtener el grado de Magister con mención en Derecho Constitucional; tesis que presenta a la comunidad jurídica en el presente libro.

“La represión de actos homogéneos. La justificación para la incorporación del accionante no originario en el proceso constitucional de amparo”, que fue el título de su tesis de maestría y con cuya dirección Christian me honró, no representa solo una cuestión procesal o, dicho mejor, concerniendo a categorías procesales, la solución de la cuestión no se agota en el Derecho Procesal Constitucional, sino que las principales razones que sostienen su respuesta a la incorporación del accionante no originario que anuncia el título de la investigación, se han construido también y principalmente desde exigencias de justicia material que representan el valor de la persona (la dignidad humana) y las correspondientes exigencias de justicia material que son los derechos fundamentales como el acceso a la justicia o el derecho a la igualdad o el principio de razonabilidad.

Conocedor muy bien de que el proceso es un instrumento al servicio de los contenidos materiales de justicia, estudia las distintas figuras procesales desde la persona y en beneficio de la persona. Así, es muy significativo no solo que el estudio lo haya iniciado desde el significado de los derechos fundamentales, en particular, de los de naturaleza material, sino

que es extremadamente relevante que haya entendido los procesos constitucionales desde su *telos* que consiste precisamente en asegurar la plena vigencia de los derechos fundamentales como paso necesario previo para asegurar la plena realización de todas las personas.

Se podrá o no estar de acuerdo con las razones que al autor construye para sostener su propuesta de incorporación del accionante no originario al ámbito benéfico protector en la protección de derechos colectivos que depara una demanda de amparo declarada fundada. Pero lo que no podrá ser dicho es que se trata de una propuesta injustificada o de una propuesta sostenida en razones incorrectas. Por lo que el resultado de su trabajo no solo da cuenta, como dije al inicio, de que Christian es un estudioso del derecho que ha apostado por conducirse como un académico y como un operador jurídico principialista, sino que da cuenta también de que tiene cumplido el inevitable presupuesto de conocer el derecho.

Y es que si bien es cierto lo ideal no es conducirse en el mundo jurídico desde una mentalidad meramente formal, también es verdad que hoy es preferible contar con académicos u operadores jurídico-formalistas que pretenden agotar el derecho y la justificación de la solución de los problemas jurídicos solamente desde las razones de autoridad que implican el cumplimiento de las formas, que contar con académicos u operadores jurídicos que se definen como principialistas porque invocan categorías de justicia material, pero que no saben derecho, no por lo menos suficientemente para operar con tales categorías. Estos son mucho más peligrosos y dañinos para un sistema de justicia que los primeros. Como estudioso del derecho, Christian ha dado cuenta de que conoce suficientemente el derecho como para abordar y solucionar con éxito desde los principios de justicia material, el problema jurídico procesal que se ha planteado como finalidad de su investigación.

Felicito muy intensamente a Christian y deseo que los éxitos académicos y profesionales le sigan acompañando, y deseo también que lo singularicen siempre como un conocedor y aplicador del derecho desde los principios, preocupado siempre porque la justicia alcance a todos de modo efectivo.

Piura, septiembre de 2025.

Luis Castillo Córdova

Profesor ordinario principal en la Universidad de Piura

Lista de abreviaturas

Art. Artículo

C. Capítulo

CIDH Corte Interamericana de Derechos Humanos

ECI Estado de cosas inconstitucional.

Exp. Expediente

F. j. Fundamento jurídico

Nro. Número

TC Tribunal Constitucional

Índice

Información de autor	1
Prólogo	3
Lista de abreviaturas	5
Índice.....	7
PRESENTACIÓN.....	11
Introducción	15
I. La garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales.....	17
I.1 Los derechos fundamentales en el Estado Constitucional	17
I.1.1 Sobre los derechos fundamentales.....	19
I.1.2 Constitucionalismo en el ordenamiento jurídico peruano.....	20
I.2 Derechos fundamentales individuales y colectivos.	23
I.2.1 Derechos individuales.	23
I.2.2 Derechos colectivos	24
I.2.3 Tipología de los derechos colectivos.....	26
II. El proceso constitucional de amparo como mecanismo tutelar de los derechos fundamentales colectivos	48
II.1 La tutela jurisdiccional efectiva y los procesos constitucionales en el Perú	48
II.1.1 Tutela jurisdiccional efectiva	48
II.1.2 Tutela jurisdiccional colectiva.....	51
II.1.3 Naturaleza y finalidad de los procesos constitucionales	55
II.2 Los procesos constitucionales de la libertad como mecanismos de protección de los derechos fundamentales colectivos.....	57
II.2.1 Hábeas corpus	59
II.2.2 Acción de amparo	66
II.2.3 Hábeas data	70
II.2.4 Acción de cumplimiento	72
II.3 El proceso de amparo como mecanismo de protección de los derechos fundamentales colectivos según el Tribunal Constitucional peruano	73

III.	La represión de actos homogéneos en el Código Procesal	81
III.	1 Naturaleza jurídica de la represión de actos lesivos homogéneos	81
III.1.1	Doctrina	84
III.	2 El Tribunal Constitucional peruano como creador de normas adscriptas vinculantes para la aplicación de la represión de actos lesivos homogéneos	85
III.2.1	Los presupuestos exigibles para conocer un pedido de represión de actos lesivos homogéneos	91
III.2.2	Criterios para identificar un acto lesivo homogéneo.....	92
III.	3 Elementos que configuran la represión de actos lesivos homogéneos.....	94
III.3.1	Sobre la competencia	94
III.3.2	Sobre la legitimidad.....	100
III.3.3	Sobre el interés para obrar	105
III.3.4	Sobre la cosa juzgada	106
III.3.5	Sobre la ejecución de sentencia	107
III.	4 Diferencia con otras instituciones procesales.....	108
III.4.1	Intervención de terceros	108
III.4.2	Estado de cosas inconstitucional	109
III.4.3	Diferencias con la motivación en serie	112
III.	5 El accionante no originario	115
III.5.1	Derecho de acción	115
III.5.2	Noción de accionante no originario	119
III.5.3	Tratamiento jurídico del accionante no originario	120
IV.	Problemas interpretativos en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano sobre la represión de	122
IV.1	El accionante no originario: una cuestión de anomia jurisprudencial	122
IV.2	¿Es verdaderamente necesario haber iniciado el proceso constitucional de amparo para poder solicitar la represión de actos lesivos homogéneos?	124
IV.3	Interpretar que solo las partes procesales pueden solicitar la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo podría restringir el acceso a la justicia del accionante no originario	125
IV.4	¿Debe regularse una etapa de “certificación” de partes procesales que garantice la	

	La Represión de Actos Homogéneos. La Justificación para la Incorporación del Accionante No Originario en el proceso Constitucional De Amparo	
	aplicación de la represión de actos homogéneos?.....	128
V.	Propuesta de solución a los problemas interpretativos.....	133
V.1	El acceso a la justicia y el interés material del accionante no originario maximiza la protección de los derechos fundamentales colectivos en la represión de actos homogéneos	133
V.2	La tutela jurisdiccional efectiva como justificación para integrar al accionante no originario en la interpretación de actos homogéneos en el proceso constitucional de amparo.....	134
V.2.1	Contenido constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva	135
V.2.2	El fin del proceso en el Estado Constitucional	137
V.2.3	La insuficiencia del procedimiento legalmente establecido	139
V.3	El interés material como justificación para la incorporación del accionante no originario en el proceso constitucional de amparo.....	142
V.4	Todo proceso constitucional de amparo debe estar garantizado por una certificación obligatoria	144
VI.	Conclusiones	147
VII.	Referencias.....	150
VIII.	Normas	164
IX.	Anexo	168

PRESENTACIÓN

La represión de actos homogéneos. La justificación para la incorporación del accionante no originario en el proceso, no es solamente una obra muy bien lograda desde el punto de vista jurídico; sino, fundamentalmente, un concienzudo y minucioso trabajo de investigación, cuyo trabajo ha desarrollado su autor con el rigor que caracteriza a un verdadero investigador. Christian Sánchez, abogado de profesión, es fundador del Estudio Jurídico CEDEFU S.R.L., magister en Derecho Público con mención en Derecho Constitucional, día a día busca el perfeccionamiento profesional y, en esta oportunidad, nos presenta este obra que centra su contenido en el estudio de la institución jurídica, a lo que suma con claridad expositiva una valiosa reflexión respecto a la lesividad del acto homogéneo, cuya aplicación no debería ser restrictiva a determinados sujetos procesales.

A la calidad profesional del investigador debo sumar el reconocimiento a un ser humano de gran valía que nos permite tener acceso a una enriquecedora fuente bibliográfica. Debo añadir, como testimonio de parte, que tengo la dicha de conocer a Christian hace varios años y mantener una sincera amistad y conocer y reconocer la fidelidad de su trabajo en el mundo del Derecho.

Esta obra jurídica es, sin lugar a dudas, la mejor muestra de un trabajo de investigación que el autor ha realizado a lo largo de su vida como abogado y jurista y que ahora, para beneplácito de quienes valoramos su trabajo, nos presenta de forma didáctica y generosa, mostrándonos las diversas experiencias que en su labor jurídica ha tenido que afrontar.

Permítaseme, brevemente, referirme al contenido.

En el Capítulo I: *La Garantía Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales Colectivos*, muestra dos subcapítulos: *Los Derechos Fundamentales en el Estado Constitucional y Constitucionalismo en el ordenamiento jurídico*. Aquí el autor muestra, de manera inicial con dicho abordaje conceptual, que el fin es la búsqueda de la protección de los derechos fundamentales, así como un amplio abordaje de los derechos colectivos y los derechos individuales homogéneos.

En el Capítulo II: *El proceso constitucional de amparo como mecanismo tutelar de los derechos fundamentales colectivos*, advierte tres parámetros debidamente canalizados: (i) *La Tutela Jurisdiccional Efectiva y los Procesos Constitucionales en el Perú*, donde se destaca

la naturaleza propia de la tutela jurisdiccional efectiva y la no restricción de la interpretación formal de las normas. (ii) *Los Procesos Constitucionales de la Libertad como mecanismo de protección de los derechos fundamentales colectivos*, destacando un enfoque bidimensional de los referidos procesos, identificando un conjunto de procedimientos particulares conocidos como procesos constitucionales de la libertad, considerando que los procesos constitucionales cumplen una labor interpretativa de la Constitución y sus derechos fundamentales Y (iii) *El Proceso de Amparo como mecanismo de protección de los derechos fundamentales colectivos según el Tribunal Constitucional Peruano*, aquí se realiza una revisión de diversos casos jurisprudenciales del Tribunal Constitucional y que advierte un direccionamiento del proceso de amparo hacia una tutela colectiva, señala la respuestas respecto a los criterios a tomar en cuenta para verificar la existencia de intereses homogéneos u otros, o cómo puede tutelarse los derechos colectivos cuando existe un interés material por tutelar.

El Capítulo III: *La represión de actos homogéneos en el Código Procesal Constitucional Peruano*, denota la singularidad de una línea de investigación sobre protección de derechos. Este capítulo permite analizar cómo la repetición de actos violatorios, una vez constatada su carácter lesivo, requiere una intervención jurídica específica para garantizar la tutela efectiva de los derechos fundamentales frente a conductas sistemáticas o recurrentes. Asimismo, se hace un análisis doctrinario, así como los presupuestos exigibles para conocer un pedido de represión de actos lesivos homogéneos para con el esclarecimiento de conceptos de las normas constitucionales y otros, los criterios para identificar un acto lesivo, sobre la legitimidad, el interés para obrar, la cosa juzgada, la ejecución de sentencia, haciendo incluso una diferencia con otras instituciones procesales, incluyendo un punto respecto al accionante no originario, concluyendo que éste último mencionado será aquel tercero interesado, que goce de legitimidad e interés material para poder accionar mediante su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

El Capítulo IV: *Problemas interpretativos en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano sobre la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso de amparo para la protección de derechos colectivos*, siendo uno de los problemas a enfocar respecto a la persona afectada.

El Capítulo V: *Propuesta de solución a los problemas interpretativos*, toma en consideración el acceso a la justicia y el interés material del accionante no originario que maximiza la protección de los derechos fundamentales colectivos en la represión de actos homogéneos, así como la tutela jurisdiccional efectiva como justificación para integrar al accionante no originario en la interpretación de actos homogéneos en el proceso constitucional de amparo, que da pie a las conclusiones valiosas y esencia de este libro que sin duda debe ser de lectura obligatoria para el mundo jurídico.

Finalmente, debo agradecer al autor por permitirme expresar algunas palabras introductorias al contenido; e invocar al lector a realizar una lectura atenta de cada línea de esta obra, pues le permitirá no sólo realizar un llamado reflexivo y fundamentado de una correcta interpretación de esta institución; sino, también, un enfoque real basado en la tutela jurisdiccional efectiva para dotar de coherencia al proceso y que éste garantice la prevalencia de los derechos fundamentales.

Cajamarca, octubre de 2025.

Giovanna Guillén Ramírez
Socia fundadora CEDEFU SRL
Abogada

Introducción

La modernidad y la exigencia de nuevas relaciones jurídicas colectivas justifican la necesidad de analizar la estructura dogmática de los derechos fundamentales colectivos, los mecanismos de protección constitucional, en general, de los procesos de la libertad y, en específico, del proceso constitucional de amparo. Todo ello, con la finalidad de relacionar el proceso de represión de actos lesivos homogéneos con el proceso de amparo.

Con la publicación del Código Procesal Constitucional (2004), el Tribunal Constitucional peruano desarrolló en la sentencia Exp. Nro. 4878-2008-PA/TC (Tribunal Constitucional, 2009), la primera interpretación jurisprudencial sobre la represión de actos lesivos homogéneos en los procesos constitucionales de la libertad. En ella, se justifica la clasificación y tipología de derechos colectivos y de qué manera estos podrían ser delimitados para otorgar protección a través de la institución procesal de represión de actos lesivos homogéneos, reconocida en el artículo 60 del Código Procesal Constitucional (Congreso de la República, 2004). Este reconocimiento normativo fue posteriormente modificado y regulado con la publicación del Nuevo Código Procesal Constitucional (Congreso de la República, 2021), cuyo artículo 16 establece el procedimiento para la represión de actos homogéneos.

Bajo esta línea, es importante resaltar que la sentencia referida en el apartado anterior desarrolló los criterios para identificar elementos que conforman un acto lesivo homogéneo. Estos se dividen en: i) dos elementos subjetivos, ii) un elemento objetivo, y, iii) la manifiesta homogeneidad. Los primeros, referidos a las características de la persona(s) perjudicada(s), así como las características del origen de este acto lesivo. Mientras que el segundo, abarcaría la homogeneidad del nuevo acto lesivo respecto al anterior. Finalmente, sobre el tercer criterio, se indica que no debe existir duda alguna sobre la homogeneidad entre el acto anterior y el nuevo.

Estos criterios, estimados por el Tribunal Constitucional, han generado diversas cuestiones. La primera, es el impedimento de un tercero con interés material, no integrante de la relación procesal primigenia, de solicitar la represión de actos homogéneos en cualquiera de los tres casos desarrollados por el Tribunal (derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos). Solicitud que está supeditada a la ejecución de la sentencia en los procesos constitucionales, tal y como se indica en la sentencia Exp. Nro. 4878-2008-PA/TC, la cual refiere que “para determinar cuándo se está frente a un acto lesivo homogéneo, se deberá considerar si éste afecta a la misma persona que presentó la demanda original que dio lugar al proceso constitucional y a la respectiva sentencia previa” (Tribunal Constitucional, 2009).

Una segunda cuestión relevante es el no reconocimiento del interés material homogéneo de aquellos titulares de derechos colectivos, que comparten la situación material de afectación, pero que no logran integrar la relación procesal. Dicho aspecto, repercute en el

reconocimiento procesal sobreviniente, pues al solo tutelarse la relación procesal primigenia del proceso constitucional, la represión de actos homogéneos no serviría para tutelar a quienes ostentan legitimidad e interés para obrar pero que no participaron en el proceso original, ya sea por desconocimiento o por falta de notificación previa.

Una tercera cuestión se genera a partir de las dos cuestiones descritas anteriormente, pues se podría tener como consecuencia una práctica judicial pluriofensiva a los derechos fundamentales de acceso a la justicia y tutela procesal efectiva, ya que en una interpretación *pro persona*, que maximice los efectos tuitivos de esta técnica procesal, en tanto la interpretación restrictiva del interés proporcionada por el Alto Tribunal no guarda correlación con la protección de los derechos fundamentales colectivos.

Resulta útil analizar los sentidos interpretativos elaborados por el Tribunal Constitucional para determinar las reglas que precisan los alcances, características y especificidades de la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional en general y específicamente en el proceso de amparo. De esta manera, resulta justificado esquematizar, analizar y, de ser necesario, cuestionar las reglas interpretativas establecidas por el Alto Tribunal, bajo una interpretación conforme a la Constitución, a fin de presentar reglas interpretativas alternativas de propuesta de solución que maximicen los fines del proceso constitucional de amparo en la protección de los derechos colectivos.

Para lograr ello, se partirá de un esquema comprendido en cinco capítulos a fin de dar mayor entendimiento al objeto de la presente investigación. Para posteriormente elaborar las reglas argumentativas de análisis para la protección de los derechos fundamentales colectivos a través del proceso constitucional de amparo en la represión de actos lesivos homogéneos. Cabe indicar que, para los fines del presente trabajo de investigación, se seguirá la clasificación de los derechos colectivos planteada por Didier y Zanteti (2019), la misma que ha sido respaldada por Glave (2017); esto es, enfocando el análisis en tres tipos de derechos: derechos difusos, derechos colectivos propiamente dichos y derechos individuales homogéneos.

I. La garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales colectivos

I.1 Los derechos fundamentales en el Estado Constitucional

El Estado Constitucional es un concepto primordial en teoría política y jurídica que describe un tipo de organización que limita el poder del Estado y su ejercicio está sujeto al respeto de la Constitución y de los derechos fundamentales. Su fundamentación se encuentra en la teoría del constitucionalismo¹, pues es la Constitución de un Estado la que establece las reglas y principios fundamentales que rigen el ejercicio del poder en un territorio soberano.

Sobre su origen, Carbonell (2015) ha concluido que:

En términos generales (...) surge como respuesta a los excesos del Estado absolutista que se consolidaba en Europa durante el siglo XV y al descontento de su población (...). En parte, el surgimiento del constitucionalismo moderno se debe al pensamiento de la Ilustración y al cambio de paradigma que dicho pensamiento introduce respecto al papel del Estado y al lugar de las personas dentro de la organización estatal. (p. 27)

Es así que, con el paso de los años, fueron surgiendo diversas conceptualizaciones sobre la Constitución y el constitucionalismo; sin embargo, estas compartirían una característica fundamental. Según lo expresado por Ferrajoli (2011), esta sería “la sujeción de los poderes públicos a normas superiores que establecen los derechos fundamentales en las constituciones modernas” (p. 16). En igual sentido este autor refiere que:

El constitucionalismo comprende, como sistema jurídico, los límites y vínculos formales y sustantivos, impuestos de manera imperativa a todas las fuentes normativas por normas de rango superior; y, como teoría del Derecho, la evaluación de la validez de las leyes en función de la conformidad de su formación normativa y la coherencia de su contenido con los principios de justicia establecidos en la Constitución. (Ferrajoli, 2011, p. 16)

Por lo que, a fin de explicar el paradigma del Estado Constitucional, el autor aborda dos teorías fundamentales: el constitucionalismo principalista y el garantista. Sobre el primero sostiene que:

¹ Para llegar a esta conclusión se ha utilizado el modelo planteado por Ronald Dworkin (2019), quien refiere que el constitucionalismo es una tesis fundamental sobre el significado esencial de la democracia y la interpretación adecuada de la Constitución, en contraste con otras posturas como el mayoritarismo y el originalismo. Basándose en un argumento de moral política, Dworkin sostiene que la igualdad fundamental en términos de respeto y consideración no necesariamente implica un impacto o influencia política igualitaria entre los ciudadanos. Por lo tanto, se requiere que la interpretación constitucional trate ciertas disposiciones controvertidas de la Carta Magna como invocaciones abstractas de justicia, en lugar de limitarse a las intenciones regulativas de sus autores (p. 234 - 237).

Los derechos fundamentales son considerados como valores ético-políticos y, por ende, no deben entenderse únicamente como un conjunto de normas, sino también como una práctica social confiada a la labor de los jueces: el derecho en relación con los especialistas en derecho. (Ferrajoli, 2011, pp. 21-22)

Mientras que, sobre el segundo, refiere que se caracteriza como:

Un modelo legal en el que los principios que rigen toda la producción normativa deben ser convertidos en normas positivas; esto se concibe como un sistema de restricciones y vínculos establecidos por constituciones rígidas para todos los poderes, respaldados por el control jurisdiccional de constitucionalidad, con el propósito de garantizar el principio de igualdad en los derechos de libertad. Desde una perspectiva teórica del derecho, se destaca la discrepancia entre lo que "debería ser" (constitucional) y lo que "es" (legislativo) en el ámbito del Derecho, así como la distinción y la divergencia entre la validez y vigencia de las normas. (Ferrajoli, 2011, pp. 24-28)

Para la presente investigación se opta por respaldar el enfoque pluralista ostentado por las teorías previamente expuestas, mismo que:

Reconoce la interrelación de principios y derechos, al tiempo que destaca la importancia de garantías jurídicas sólidas para proteger los derechos fundamentales en todas las esferas del ejercicio del poder estatal; teniendo en cuenta que los jueces tienen la responsabilidad de interpretar las leyes considerando los principios constitucionales; esto implica ampliar o limitar el alcance normativo de las leyes de acuerdo con los principios fundamentales establecidos en la Constitución. (Ferrajoli, 2011, p. 34)

Es así que, con el fin de garantizar la protección de los derechos fundamentales, los Estados buscaron una forma de perennizar los derechos y deberes de los ciudadanos, así como definir su organización y establecer los límites del poder estatal. Ello dio como resultado la creación de un cuerpo normativo que establecía los principios fundamentales sobre los que se estructura un país, es decir, la creación de una Constitución Política.

Al respecto, el profesor Landa (2013) expone que:

La noción de Constitución ha mantenido un núcleo constante: la idea de un principio supremo que determina completamente el orden estatal y la esencia de la comunidad formada por ese orden. De este modo, la Constitución ha desplazado a la ley y al principio de legalidad como la fuente principal del derecho. (p. 14)

En la actualidad, todo el ordenamiento jurídico emana de la Constitución y tiene un impacto directo en los poderes tanto públicos como privados. Cabe indicar que las decisiones que adopten los poderes públicos deberán estar vinculadas a las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos conforme lo indicado por el Tribunal Constitucional en la sentencia Exp. Nro. 0007-

2007-PI/TC, además, dicha sentencia también señala que “esta vinculatoriedad no se agota en su parte resolutive, sino que se extiende a la *ratio decidendi*, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso” (Tribunal Constitucional, 2008, p. f.j. 36).

Aunque en la praxis esto no se evidencie, o no sea una verdad total, para alcanzar la protección de los derechos fundamentales en un Estado Constitucional no solo implicará una reorganización jerárquica de las normas, sino que también se requerirá una reconsideración de la comprensión del derecho, la jurisprudencia, el proceso y el papel del juez.

1.1.1 Sobre los derechos fundamentales

Según García (2010), los derechos fundamentales son aquellos que forman parte de la esfera de los derechos humanos, y que se encuentran garantizados y tutelados dentro de un Estado Constitucional, ya sea de forma explícita o implícita, pero que de una u otra forma, por su carácter básico o esencial, gozan de defensa y promoción en razón de la responsabilidad teleológica del Estado (pp. 852-853).

La noción de fundamentalidad se relaciona estrechamente con la idea de garantías fortalecidas de los derechos fundamentales, con la intención de potenciar su proyección frente a los derechos de los individuos como personas naturales; en ese sentido, desde el contexto individual, este mecanismo de protección especial maximiza su eficacia en la implementación práctica del derecho, con el objetivo de asegurar que el tratamiento de un derecho fundamental esté protegido judicialmente a través de la acción de tutela, considerando estos derechos como altamente justiciables. (Bechara, 2011, p. 66)

En esa misma línea, Zagrebelsky (2004) señala que los derechos fundamentales se presentan en el Estado Constitucional como exigencias de justicia que los separan de su carácter normativo (p. 86). De esa manera, alcanzan un imperativo de protección en el Estado Constitucional, adquiriendo un significado distinto al de la ley, tanto por la superación en la jerarquía del texto normativo que los contiene, como por su vinculación con principios éticos referidos a la justicia, valor que, en el Estado de derecho decimonónico, referente a la caracterización de los Estados o formas de gobierno que predominaron en el siglo XIX, en la que varios países experimentaron importantes cambios políticos, sociales y económicos, también fue reducido a la ley. (Zagrebelsky, 2004, p. 93 y ss.)

Cabe recalcar que los derechos fundamentales, o también llamados derechos humanos constitucionalizados, son una proyección de la dignidad humana y, como tal, su *telos* no es otro que darle al hombre un estatus de satisfacción para su dignidad (Bidart, 1989, p. 73). Sin embargo, su reconocimiento constitucional no es suficiente para garantizar su concreción, pues siempre es posible que sean afectados por acciones públicas o privadas, razón por la cual requieren de mecanismos de tutela (Landa, 2011a, pp. 33-41); ya que, en caso de reconocerse los derechos, pero no instituir medidas para hacerlos efectivos, no podría hablarse de un acceso o reconocimiento real

de estas atribuciones (Rubio, 1999, p. 13), de ahí la necesidad de justificar la exigencia de crear, aplicar y justificar técnicas procesales que garanticen su efectividad real en el proceso.

Es así que, a través del pensamiento constitucional, la doctrina internacional ha fundamentado el engranaje correlacional y sistemático existente entre los derechos fundamentales y sus garantías constitucionales. Al respecto, Ferrajoli (2006) relaciona la rigidez de las constituciones con la imposición para el legislador de dos clases de garantías constitucionales conectadas entre sí como las caras de una misma moneda; esto es, referentes tanto a un aspecto negativo, que implica la prohibición de derogar estos derechos; y un aspecto positivo, vinculado a la obligación de realizar lo estipulado en estas garantías. (p. 25)

En este orden de ideas, el Estado Democrático de Derecho, encarga la inderogabilidad de la carta constitucional a través de las garantías negativas con la subsecuente prohibición de producción normativa que deroguen normas constitucionales (garantía negativa primaria), así como la existencia de normas de control de constitucionalidad (garantía negativa secundaria). Al mismo tiempo, y tal vez de mayor relevancia para este estudio, aunque menos abordada por la doctrina, son las garantías constitucionales positivas, que, en palabras del referido autor consisten en:

La obligación a la cual está vinculado el legislador en correspondencia con tales derechos, de establecer una legislación de ejecución: en suma, en la obligación de introducir las garantías primarias y secundarias correlativas a los derechos fundamentales estipulados. (Ferrajoli, 2006, p. 28)

Es decir, los derechos fundamentales alcanzan su concreción, siempre y cuando el Estado exponga razonadamente un mecanismo previsible para su protección a través de legislación de ejecución.

Podemos concluir que no necesariamente de manera pacífica, la fundamentalidad de los derechos nos lleva a entender que estos forman parte de la esfera de los derechos humanos, garantizados y tutelados en un Estado Constitucional, y cuya defensa y promoción es intrínseca a la responsabilidad teleológica del referido Estado. En adición a ello, ha de tenerse en consideración que este deber estatal también abarca la idea de fortalecer las garantías de los derechos fundamentales, buscando potenciar su protección frente a los derechos individuales de las personas; este mecanismo de protección especial maximiza su eficacia en la implementación práctica del derecho, de modo que siempre se asegure la tutela judicial, cuya efectividad no estará circunscrita a los límites de la ley, sino a la necesidad de otorgar y efectivizar el acceso a la justicia de la sociedad (Landa, 2002, p. 24).

1.1.2 Constitucionalismo en el ordenamiento jurídico peruano

Los antecedentes históricos del constitucionalismo en el Perú comprenden una gran cantidad de sucesos y documentos que han influido en el desarrollo del ordenamiento jurídico con el paso de

los años. Para explicar el posible origen de este constitucionalismo, se seguirá lo planteado por García-Belaunde (1997), quien diseña dos etapas:

La prehistórica o dependiente, desde 1780 hasta 1820, y la histórica, a partir de 1821. Además, establece que la primera etapa empieza en 1780 con el período de convulsiones en el sector doctrinario y guerrero en pos de la independencia, el autogobierno y la disociación de la metrópoli. Del mismo modo, destaca la revolución de Túpac Amaru II y, en el plano ideológico, en 1792, a Juan Pablo Vizcardo y Guzmán por su Carta a los españoles americanos, que genera la idea de independencia que se replica en publicaciones y conatos de rebelión. Entre los sucesos importantes que menciona se encuentran la Carta de Cádiz de 1812, que no solo ejerció influencia en el desarrollo político, social y cultural, sino que obtuvo enormes contribuciones de delegados americanos y culminó en 1820 con la llegada de la corriente libertadora de José de San Martín y, posteriormente, con las conversaciones entre el Libertador y el virrey La Serna, que no arribaron a alguna solución. (p. 234)

En la misma línea, sobre la etapa histórica se dice que:

Con la presencia de San Martín en nuestro suelo, se dan los primeros documentos institucionales, y así tenemos el Reglamento Provisional por él expedido en Huaura el 12 de febrero de 1821; al que sigue el Estatuto Provisional de 8 de octubre de 1821, que es continuado por la aprobación por el Congreso Constituyente de las "Bases de la Constitución Política de la República Peruana", que es, si se quiere, el documento fundacional del nuevo estado constitucional peruano, pues aquí se sentaron, por vez primera, los principios relacionados con la organización de los poderes del Estado y la defensa de los derechos individuales, acorde con la filosofía liberal e iluminista predominante de entonces. (García-Belaunde, 1990, p. 60)

En suma, García Belaunde (1990) toma como referencia para el inicio del constitucionalismo a la organización de los poderes del Estado como respuesta a la necesidad de limitar el poder gubernamental, y lograr de esta manera, la protección de los derechos de los ciudadanos.

Durante el siglo XIX en el Perú prevalecerá la noción de que la Constitución cumple principalmente el papel de una norma organizativa que estructura los poderes estatales, en lugar de ser un sistema restrictivo del poder y protector de derechos y valores fundamentales. La idea es que el Estado no tiene la obligación de respetar los derechos humanos simplemente porque la sociedad política haya sido establecida por el individuo, sino más bien, porque el deber primordial del Estado es buscar el bien común.

Por su parte, el constitucionalismo peruano del siglo XX, en comparación con el siglo XIX, marca un progreso significativo, según lo expresado por García-Belaunde (2010), quien indica que se caracteriza por alcanzar un nivel científico más elevado y por tener una visión más amplia de la Constitución como norma suprema; así como también, haber logrado expandir sus perspectivas al entablar un diálogo no solo con otros países latinoamericanos, sino también con la doctrina y

legislación europeas. Este intercambio ha enriquecido sustancialmente sus planteamientos, especialmente en áreas como los derechos humanos y la jurisdicción constitucional; de modo tal, que se logra otorgar una mayor relevancia a la estabilidad de la Constitución y a la protección de los derechos fundamentales (p. 508).

En este sentido, la Constitución Política del Perú (1993), en el artículo 1, contempla una norma orientadora de todo el ordenamiento jurídico nacional, al establecer que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”. Sobre ello, el Tribunal Constitucional, mediante la sentencia expedida en el Exp. Nro. 00228-2009-PA/TC, indica que la defensa de la persona humana y su dignidad, también representan el sustrato material de convivencia de la sociedad, pues la Constitución será no solo la norma fundamental del Estado, sino también la ley fundamental de la sociedad (f. j. 22).

De igual manera, la Constitución Política del Perú (1993), en su artículo 38, establece un mandato genérico que precisa que el deber de todos los peruanos de respetar, cumplir y defender la Constitución, abarcando a todos los ciudadanos, ya sean gobernantes o gobernados. De ello se concluye que el Perú es un Estado Constitucional, lo que implica que su sistema político y legal está fundamentado en una Constitución que establece las bases para la organización del gobierno, la protección de derechos fundamentales y la limitación del poder estatal.

En el entendido que el Estado Constitucional sigue el modelo de organización política en el que centra su poder estatal en la Constitución para la estructuración y limitación del poder gubernamental; los derechos fundamentales serán las piedras angulares que busquen proteger y garantizar las libertades, los derechos individuales y derechos colectivos frente a posibles abusos de poder por parte de las autoridades o terceros, donde los encargados de administrar justicia, deberán velar por otorgar el acceso a la justicia en igualdad de oportunidades sin que ello constituya una barrera a la tutela procesal efectiva.

Esta interpretación constitucional estará a cargo del Tribunal Constitucional, situación que ha sido detallada en la sentencia Exp. Nro. 0003-2022-PCC/TC, en donde se indica que:

El Tribunal Constitucional interpreta las disposiciones constitucionales, pero no realiza tal actividad más que en el contexto de los procesos que llegan a su conocimiento y cuando dichas normas resultan inmediatamente aplicables a los procesos o estos tengan conexión con aquellas. (f.j. 42)

Así también, refiere que:

(...) el Estado constitucional, abre de consumo la posibilidad del control de los actos del Parlamento e, inclusive, de todos los actos de los poderes públicos, al punto de que en muchos casos se pueda llegar el riesgo de la judicialización de la política, cuando el activismo de los jueces trastoca el reparto funcional de competencias de poder. Tensiones que, en el caso planteado, pueden

llegar a maniatar la conducción del Poder Legislativo y el ejercicio irrestricto de sus funciones.² (Tribunal Constitucional del Perú, 2022, f.j. 42)

Dicha sentencia puede ser tomada como un referente en donde el Tribunal Constitucional actúa como guardián de la Constitución frente a posibles excesos legislativos o ejecutivos y en donde se busca controlar judicialmente los actos políticos en base a la doctrina de las *political questions*³. Se concluye entonces que el control político y el constitucionalismo son pilares que aseguran un sistema de gobierno respetuoso de los derechos fundamentales, en donde el Alto Tribunal juega un rol crucial actuando como guardián de la Constitución y protector de los derechos de los ciudadanos frente a posibles abusos de poder.

Sin embargo, desde un punto de vista crítico, dicha sentencia genera una apariencia de impunidad sobre las actuaciones políticas, tal es así, que posterior a su publicación, diversas actuaciones jurisdiccionales han sido dejadas sin efecto so pretexto de la instauración de procesos competenciales en el que el poder legislativo irradia su poder desmedido sin el control jurisdiccional, sobre todo en aquellas causas que inciden en la elección de los integrantes de la Junta Nacional de Justicia, por citar un ejemplo. Situación actual del constitucionalismo peruano, en el que no deja de sorprender que académicos e integrantes de la sociedad civil, sorprendan con una actitud cómplice del totalitarismo legislativo vigente y una relativización de intereses en la jurisprudencia constitucional.

I.2 Derechos fundamentales individuales y colectivos.

I.2.1 Derechos individuales.

El reconocimiento de la persona humana como sujeto de derechos y los cambios en la política internacional a partir de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos (ONU, 1948), de los Pactos de Derechos Civiles y Políticos y de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (ONU, 1966), no supone mayor problema a la hora de identificar cuáles son los derechos que individualmente le corresponde a cada persona, pues se ha dejado en claro que el fin supremo de los Estados parte es la persona y la defensa y promoción de la dignidad humana. A esta gama de derechos, de pensamiento liberal, se los conoce históricamente como derechos de primera generación, pues son los que iniciaron el proceso de reconocimiento y protección constitucional, y tienen como principio fundamental, el respeto a la libertad individual y a la autonomía de los

² Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0003-2022-PCC/TC, f. j. 26.

³ En los Estados Unidos, la tradición de los actos políticos no justiciables (*political questions*) es de larga data. En 1962 el Tribunal Warren intentó delinear por primera vez en la jurisprudencia norteamericana las líneas maestras de la llamada *political questions doctrine*; aunque ha sido el Tribunal Berger el que ha tenido ocasión de examinar la doctrina en numerosos casos. “Las denominadas *political questions* suponen el reconocimiento de cláusulas no enjuiciables, de ahí la conexión íntima del tema con el de la naturaleza de la justicia constitucional (García, 1981, como se cita en la sentencia Exp. Nro. 0003-2022-PCC/TC, f. j. 33)

individuos entre los que se encuentran los derechos civiles y políticos. (Consejo de Europa, 2015, p. cap. 4)

Desde la perspectiva del nuevo constitucionalismo latinoamericano, Sotillo (2015) refiere que los derechos individuales (reconocidos como derechos de libertad) engloban diversas libertades y garantizan el respeto a la vida y dignidad humana. Estos derechos tienen como objetivo principal limitar la intervención del poder político o del Estado en la libertad individual de las personas; además, establecen que el titular de estos derechos es la persona individual, pues se parte del supuesto de un interés directo y personal en su ejercicio, lo cual implica que su vulneración requiere protección a través de la tutela subjetiva.

El Tribunal Constitucional, en la sentencia Exp. Nro. 3330-2004-AA/TC, ha señalado que los derechos fundamentales no solo resguardan a los individuos de intervenciones indebidas y arbitrarias por parte del Estado y de terceros, sino que también otorgan al ciudadano la facultad de demandar al Estado acciones específicas en su beneficio o defensa. En otras palabras, el Estado tiene la obligación de llevar a cabo todas las acciones necesarias para asegurar la plena realización y eficacia de los derechos fundamentales (f.j. 9).

Es idóneo concluir que los derechos fundamentales individuales son atributos inherentes a cada persona, y se caracterizan por su inalienabilidad, inmanencia e imprescriptibilidad; cuya tutela no solo se centra en garantizar la dignidad y libertad de la persona desde un ámbito interno, sino también considerando los diversos esfuerzos de la comunidad internacional para hacer prevalecer los derechos a través de su jurisprudencia, afirmando la obligación de los Estados de abstenerse de transgredir los derechos fundamentales y de adoptar garantías de no repetición⁴ en aras de estatuir una sociedad democrática y respetuosa de la dignidad humana.

I.2.2 Derechos colectivos

En un inicio, es necesario referir que la noción de derechos colectivos se sostiene en la importancia de la protección y promoción de intereses comunes: en ese sentido, su existencia implica el reconocimiento de entidades sociales con identidad propia, como es el caso de las comunidades indígenas y las minorías étnicas, cuando hablamos de derechos colectivos en sentido estricto. Así, se puede aseverar, que estos derechos suelen ostentar una titularidad colectiva, pues pertenecen a

⁴ Las garantías de no repetición (GNR) son aquellas medidas impuestas a un Estado por parte de una Corte Internacional, que no solo implican reparaciones individuales para las víctimas declaradas en un juicio internacional, sino también órdenes, con efectos generales, justificadas como mecanismos para evitar violaciones repetitivas a los derechos humanos. De esa forma, las GNR tienen efectos colectivos derivados de sentencias individuales, y por ello, son fundamentales para una reparación integral a las víctimas, al generar transformaciones que abordan fallas estructurales en los sistemas jurídicos nacionales de los Estados (Londoño y Hurtado, Las garantías de no repetición en la práctica judicial interamericana y su potencial impacto en la creación del derecho nacional, 2017, pp. 727-778).

un grupo, categoría, clase, comunidad en lugar de a individuos en particular⁵. (Kymlicka, 1995, p. 46)

No obstante, de lo señalado se desprende que esta clasificación de derechos sea considerada como indivisibles; pues a menudo, están interrelacionados con otros derechos fundamentales, lo que implica que no pueden ser plenamente disfrutados sin el reconocimiento y respeto de todos esos derechos. Por ello, es indispensable tener en cuenta que, tal como lo señala la Organización de las Naciones Unidas (2013), la protección de los derechos colectivos requiere de un enfoque holístico (p. 22; ONU, 2007; ONU, 2013), que, a mi consideración, exigen mecanismos de tutela procesal que garanticen el acceso a la justicia eficazmente.

En aras de profundizar en este aspecto, es menester ahondar respecto de la indivisibilidad e interconexión que caracteriza a los derechos colectivos, dado que este aspecto implica que no pueden ser separados de los derechos individuales y de otros derechos humanos. Para ejemplificar esta situación, se puede plantear que el derecho a la tierra y a los recursos naturales está conectado con el derecho a la cultura, la identidad y la subsistencia; o como se verá más adelante, que el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva está vinculado al derecho a la vida, a la integridad y la salud.

Se puede decir que un enfoque holístico reconoce que la violación de un derecho puede afectar negativamente otros derechos. De tal manera, se puede conectar este aspecto con el requerimiento de que la tutela de los derechos colectivos deba ser integral, lo que significa que todas las dimensiones de la vida de los titulares deban ser consideradas, abarcando aspectos económicos, sociales, culturales y ambientales (Anaya, 2004, p. 179). Es esta titularidad, la que constituye el inicio de dicha colectividad fundamental.

Ahora bien, al hablar de la normativa que regula estos derechos, cabe referir que, en el Perú, el reconocimiento de los derechos colectivos se reguló en la Constitución Política de 1993. No obstante, desde el año 1997⁶, el Tribunal Constitucional ha reconocido, de manera clara y en sentido estricto, la existencia de derechos difusos y colectivos. Posteriormente, en el año 2009, en

⁵ Esto es, clarificando que, en el marco de la clasificación de los derechos colectivos, es posible considerar derechos de titularidad individual, que pueden llegar a tutelarse de forma colectiva bajo determinadas circunstancias, este es el caso de los derechos individuales homogéneos, mismos que serán tratados oportunamente más adelante.

⁶ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0221-97-AA/TC, f. j. 2. Que, en el presente caso estamos frente a derechos de incidencia colectiva, a los que la doctrina conoce con el nombre de intereses difusos o colectivos, principalmente vinculados con la preservación del ambiente; cuyos valores puestos en juego afectan prácticamente a todos; interés jurídicamente relevante que ha hecho nacer un nuevo tipo de amparo, denominado amparo colectivo por el estudioso argentino Augusto M. Morello; y cuya admisibilidad ha sido expresamente reconocida –para el caso de derechos constitucionales de naturaleza ambiental– por el art. 26º tercer párrafo de la Ley 23506, de Hábeas Corpus y Amparo; dispositivo legal, que por otra parte, reconoce la *legitimatatio ad causam* a cualquier persona, aun cuando la violación o amenaza no lo afecte directamente.

el caso "Viuda de Mariátegui e hijos S.A.C. SUNAT y otros"⁷, también se reconoció los derechos individuales homogéneos y se estableció que las demandas que buscan la tutela de derechos individuales homogéneos pueden tener una decisión cuyos efectos se extiendan a otras personas en situaciones similares, siempre y cuando haya una declaración previa del acto lesivo de un derecho constitucional como un estado de cosas inconstitucional⁸.

Respecto de lo mencionado, es relevante referir que la subdivisión que se da respecto de los derechos colectivos ha sido explicada por Didier y Zaneti (2019), quienes postulan como base de esta al Código de Defensa del Consumidor de Brasil, en particular el artículo 81 de este cuerpo normativo; es así, que para estos autores, los derechos colectivos, en sentido amplio, son comprendidos como género y contienen como especie a los derechos colectivos *stricto sensu*, derechos difusos y derechos individuales homogéneos (p. 89).

De esta posición, se extrae que en la sistematización doctrinaria se identifica la existencia de derechos/intereses esencialmente colectivos (difusos y colectivos en sentido estricto) y los derechos accidentalmente colectivos (individuales homogéneos) (Moreira, 1984, como se cita en Didier y Zaneti, (2019, p. 90)); a continuación, se procederá a ahondar en esta clasificación, así como en los aspectos que caracterizan a cada uno de estos tipos de derechos colectivos.

1.2.3 Tipología de los derechos colectivos

En orden con lo previsto en el apartado inicial de esta investigación, a continuación se desarrollará la clasificación de derechos fundamentales colectivos propuesta por Sotillo (2015), quien planteó una división entre los derechos fundamentales pluriindividuales y transindividuales; ubicando a los derechos individuales homogéneos en la primera categoría⁹, y, a los derechos colectivos y difusos dentro de la segunda categoría (p. 179); así como la clasificación de Glave (2017), quien propone

⁷ Sentencia recaída en el Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC, 2009, f. j. 33. En este supuesto (actos individuales homogéneos), cada persona afectada en sus derechos en forma individual puede presentar la demanda respectiva. Los efectos de la sentencia alcanzan únicamente a la persona que presentó la demanda. Sin embargo, como ha sido explicado anteriormente, el Tribunal Constitucional ha considerado que, en determinados casos, los efectos de la decisión sobre un caso particular pueden extenderse a otras personas en similar situación, previa declaración del acto lesivo de un derecho constitucional como un estado de cosas inconstitucional.

⁸ Cabe puntualizar brevemente que el estado de cosas inconstitucional (ECI), refiere a la declaración general de interdicción de la arbitrariedad contraria a la Constitución que realizan el TC o los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, sea en sede ordinaria o constitucional, como técnica procesal resolutoria pretoriana (sentencia Exp. Nro. 3149-2004-PC/TC, f. j. 12). Un ejemplo de la aplicación de este mecanismo se dió en el caso tratado en la sentencia Exp. Nro. 05436-2014-PHC/TC, en este fallo el TC declaró que existe un ECI respecto del hacinamiento de los establecimientos penitenciarios a nivel nacional y, ordenó que, si para el año 2025 no se solucionaba tal situación, se cerrarán las seis prisiones con mayor hacinamiento: Chanchamayo, Jaén, Callao, Camaná, Abancay y Miguel Castro Castro, o aquellas con mayores niveles de hacinamiento en ese momento (f. j. 3).

⁹ Cuando se habla de derechos individuales homogéneos, se refiere a que su ejercicio, aunque es personal, está relacionado con los derechos de otras personas. Por lo tanto, su vulneración afecta no solo al titular, sino también a otras personas en la misma situación. Así, su tutela debe ser objetiva y considerar el impacto colectivo. (Sotillo, 2015, p. 179)

una clasificación de los derechos colectivos en: (i) derechos difusos, (ii) derechos colectivos propiamente dichos, y (iii) derechos individuales homogéneos (p. 46).

Partiendo de la propuesta de Sotillo (2015), ha de señalarse que respecto del tratamiento de los derechos individuales homogéneos, este concepto implica reconocer la interconexión y la similitud de situaciones entre diversos individuos que comparten un mismo derecho; por ello, la importancia de la tutela objetiva, pues se busca no solo resguardar los intereses particulares de cada persona, sino también, salvaguardar el interés colectivo y la coherencia en la aplicación de la normativa relacionada con esos derechos, reconociendo para ello el interés material que los une.

Por otro lado, sobre la segunda categoría de derechos pluriindividuales, el referido autor esboza una posible diferencia entre los derechos colectivos y los difusos, refiriéndose a los primeros como aquellas colectividades con derechos inherentes a su naturaleza, tomando como ejemplo de ello, a los derechos de los pueblos indígenas y reconociendo sus propios procedimientos e instituciones; mientras que, para referirse a los segundos, indica que estos son difusos porque, si bien su naturaleza es colectiva, su legitimación no está específicamente determinada en un grupo social en especial; existiendo para ambos tipos de derechos una tutela colectiva, generando así una justiciabilidad indivisible de los mismos. (p. 182)

En contraste, se debe considerar que se ha postulado la idea de que los derechos colectivos, entendidos como aquellos reconocidos a grupos específicos dentro de un Estado, tienen sentido únicamente cuando se refieren a los derechos de grupos minoritarios. Dado que, debido a su condición de desventaja en comparación con la mayoría de la población, estos grupos requieren la promoción de su inclusión, respetando su condición diferencial, pero adheridos a los derechos generales comunes a la mayoría de la población (Baptista, 2007, p. 18).

Sin embargo, en este estudio se difiere de tal criterio, pues la naturaleza de los derechos colectivos va más allá de simplemente proteger a grupos minoritarios. Si bien es cierto que los derechos colectivos a menudo se aplican para abordar la discriminación y promover la inclusión de comunidades marginadas, su importancia no se limita a este contexto, ya que, desde una visión más amplia, estos derechos pueden abordar cuestiones que afectan a toda la sociedad, tal es el caso de los grupos de trabajadores y los sindicatos que buscan el reconocimiento de algún beneficio laboral establecido por ley; incluso, con la afectación colectiva frente a ciberataques o delincuencia informática, por lo que de modo alguno, la nota diferenciadora estribará en función a grupos minoritarios cuya naturaleza más que esquemática, advierte una suerte de desequilibrio social estructural carente de funcionalidad.

En este sentido, cabe indicar que, para efectos de la presente investigación, se utilizará el término “derechos colectivos” para referirnos a las tres categorías de incidencia colectiva planteados por Glave (2017), descritos en párrafos anteriores, y entre los cuales existiría una diferencia inherente a su naturaleza; pues mientras el autor refiere que los derechos difusos y colectivos serán indivisibles; considera a los derechos individuales homogéneos como divisibles (p. 46).

Una aproximación a esta dicotomía puede encontrarse respecto de los derechos laborales de carácter colectivo y la forma en la que estos se manifiestan; en ese sentido, la Casación Nro. 1315-97-Lima ha establecido en sus considerandos cuarto y quinto que:

Se produce un **conflicto colectivo** cuando se afecta los derechos e intereses de la totalidad de trabajadores de una empresa, una sección, una rama de actividad o un oficio, cuya defensa es la finalidad esencial de toda organización sindical, (...) los derechos que concede la Ley y los convenios colectivos, adquieren **naturaleza individual** cuando se incorporan en los contratos de trabajo de cada servidor y se ejecutan con características especiales, más cuando permanecen en la fuente, tienen carácter general que corresponde a este tipo de normas. (Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación N.º 1315-97-Lima, Considerandos 4 y 5-Énfasis nuestro).

En atención a tal criterio, es posible dilucidar que los derechos laborales colectivos ostentan una naturaleza compleja, pues si bien podrían considerarse indivisibles en su aspecto plural, en realidad, podrían asumirse como divisibles cuando se trata de su titularidad personal; un ejemplo particular de ello se observa respecto del derecho a la libertad sindical, el cual es tratada en la sentencia del Tribunal Constitucional Exp. Nro. 0008-2005-PI/TC, que versa sobre la acción de inconstitucionalidad contra la Ley Nro. 28175.

Este fallo reconoció que el derecho a la libertad sindical ostenta una configuración compleja, pues cuenta con una titularidad personal y una plural, de tal manera al referir al plano *intuito persona*, este cuenta con la siguiente dicotomía:

Aspecto positivo: Comprende el derecho de un trabajador a constituir organizaciones sindicales y a afiliarse a los sindicatos ya constituidos. Dentro de ese contexto se plantea el ejercicio de la actividad sindical.

Aspecto negativo: Comprende el derecho de un trabajador a no afiliarse o a desafiliarse de una organización sindical.

Por otro lado, desde su ámbito plural, este derecho se manifiesta de tres formas:

Ante el Estado: Comprende la autonomía sindical, la personalidad jurídica y la diversidad sindical.

Ante los empleadores: Comprende el fuero sindical y la proscripción de prácticas desleales.

Ante las otras organizaciones sindicales: Comprende la diversidad sindical, la proscripción de las cláusulas sindicales, etc.

(Tribunal Constitucional del Perú, Exp. N.º 0008-2005-PI/TC, f. j. 27).

En observancia de lo expuesto, debemos señalar que pese a contar con una titularidad personal, y por tanto, ser divisible, el derecho a la libertad sindical solo podría considerarse en el marco de los derechos individuales homogéneos, en el caso de que, en el marco de un conflicto, se superen la

simple suma de intereses individuales, esto es, mediante la presencia de determinadas características como la existencia de un vínculo de conexidad o de homogeneidad entre las pretensiones de los miembros del grupo, así como un predominio de las cuestiones comunes frente a las individuales, es decir, que las cuestiones conexas u homogéneas sean predominantes a la hora de resolver el conflicto, y que pueda demostrarse la utilidad del tratamiento diferenciado para resolver el conflicto¹⁰ (Apolín, 2012, p. 188).

No obstante, al contar con una naturaleza dual, que abarca una titularidad plural, la tutela de este derecho puede ser exigida mediante otra clase de acción, no resultando requerido el tratamiento como derechos individuales homogéneos. El análisis en profundidad de los criterios que fundan esta clasificación y tratamiento diferenciado serán oportunamente desarrollados en apartados posteriores.

Continuando con el estudio de los derechos colectivos, es necesario señalar que según Glave (2017) en el Perú no se respeta el derecho de acceso a la justicia porque se promulgan derechos colectivos sin garantizar el acceso a la tutela jurisdiccional efectiva. Esto sucede, por ejemplo, al hablar de la defensa del derecho a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado (p. 47).

En ese sentido, el artículo 82 del Código Procesal Civil establece quiénes estarían legitimados para presentar una demanda y tutelar este derecho. Sin embargo, existen otras normas, como la Ley General del Ambiente, que regula el proceso contencioso administrativo y el Código Procesal Constitucional, los cuales permiten a cualquier persona natural poder accionar en este tipo de casos.

De esta forma, la amplia legitimación generaría problemas de índole constitucional tales como: (i) la multiplicidad de procesos, (ii) la incertidumbre sobre la vinculación en relación con los miembros ausentes en cada uno de estos procesos, y el más importante, (iii) el riesgo de que el proceso colectivo no llegue a ser una herramienta efectiva para tutelar los derechos de una colectividad.

En este punto, y en atención a lo referido por Didier y Zaneti (2019), se precisa que el concepto de proceso colectivo nos permite entender al concepto de *acción colectiva*, como aquella demanda que motiva un proceso colectivo y que afirma la existencia de una situación jurídica colectiva; y, por su parte, a la “tutela jurisdiccional colectiva”, como la protección que se otorga a una situación jurídica colectiva (proceso colectivo propiamente dicho) o a la efectivización de situaciones jurídicas (individuales o colectivas) frente a un grupo titular de una situación jurídica colectiva pasiva (deberes o estados de sujeción colectivos) (p. 46).

Históricamente, es importante resaltar la aprobación del Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica en 2004 (en adelante el Código Modelo); pues, aunque antes de su creación ya

¹⁰ Estos criterios han sido desarrollados pertinentemente en el apartado correspondiente, esto es, de acuerdo al artículo 2 del Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica.

se trataban derechos de índole colectiva, no es hasta mayo de 2002, en una intervención de Antonio Gidi (2003), miembro brasileño del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, en el VII Seminario Internacional en Roma, en el que postuló la idea de tratar de manera especial los procesos colectivos; que este grupo tomó mayor relevancia jurídica y encontró un espacio para una tutela judicial efectiva. (Gidi, 2004, p. 387)

Este Código Modelo, que sirve como guía para los diferentes países iberoamericanos en la gestión de casos colectivos, marca un hito importante en la tutela de los derechos colectivos, que refleja el reconocimiento de la necesidad de abordar de manera integral y armonizada los procesos legales, y que se suma en el reto de la cooperación y el intercambio de mejores prácticas entre los sistemas jurídicos de la región, promoviendo la protección efectiva de los derechos colectivos.

Para abordar los posibles desafíos de los procesos colectivos será necesario priorizar el acceso a la justicia por parte de cualquier persona que vea afectados sus derechos. Esto puede manifestarse mediante la implementación de medidas para gestionar la multiplicidad de procesos y el establecimiento de criterios de interpretación entre los tribunales, aplicando técnicas de tutela procesal que prioricen los derechos fundamentales y los fines del proceso.

Con el objetivo de lograr lo señalado, así como la simplificación de la comprensión de la tutela jurídica colectiva, es ineludible explorar cada una de las categorías de derechos colectivos; tomando un enfoque cualitativo que permitirá determinar un trato especializado y adaptado para la defensa de estos derechos.

Habiendo establecido estos puntos generales, a continuación, se procederá a exponer las características de cada uno de los tipos de derechos colectivos, concluyendo el apartado con un cuadro resumen de la información desarrollada.

De esta manera, podemos evidenciar la clasificación de derechos colectivos tomando como ejemplo el análisis del atentado al medio ambiente abordado en el Informe Nro. 0010-2021-2022-CESEGRD-C19-CR (Comisión Especial de Seguimiento a Emergencias y Gestión de Riesgo de Desastres, 2022). Cuyos hechos se suscitaron el 15 de enero de 2022, durante una operación de descarga a cargo de la multinacional energética y petroquímica Repsol (Grupo Repsol del Perú S.A.C.).

Este procedimiento consistía en el traslado de petróleo del buque *Mare Doricum* hacia la Refinería La Pampilla (Comisión Especial de Seguimiento a Emergencias y Gestión de Riesgo de Desastres, 2022, p. 5), y que tuvo como consecuencia la afectación a un área que se extiende a 1 800 490 m² de suelo y 7 139 571 m² de mar (Pulido et al., 2022, p. 71).

De acuerdo a la Presentación del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado, realizada en la Cuarta Sesión Ordinaria de la Comisión Especial de Seguimiento a Emergencias y Gestión de Riesgo de Desastres:

Estos sucesos generaron un perjuicio ambiental consistente en la alteración de la calidad del agua del medio marino, así como la alteración de la calidad de las playas, acantilados, sedimentos y del fondo marino. Derivado de ello, se ocasionaron daños al ecosistema marino, al ecosistema de playas e islas, así como la alteración de áreas biológicamente sensibles (zonas de reproducción, descanso, alimentación, zonas de migración, etc.). Ello implicó la pérdida de ingresos económicos, y la pérdida de especies hidrobiológicas y de hábitats de especies en estado de conservación. (Servicio Nacional de Áreas Naturales protegidas por el Estado, 2022, p. 15)

Considerando lo señalado, se estudiará la incidencia de los tres tipos de derechos colectivos, vinculando estos a las acciones que se han ejecutado por parte de la población afectada con el objetivo de hacer frente a los efectos perjudiciales de esta catástrofe ambiental durante los pasados dos años.

Para ello, se diferenciará mediante un ejemplo la tipología de los derechos colectivos en el caso del derrame de petróleo en el terminal portuario Multiboyas Nro. 3 de la refinería La Pampilla en el Callao - Lima, conforme se presenta a continuación en la tabla 1.

Es preciso advertir, que el hilo conector para resolver cada problema jurídico estará ligado al interés material que la situación colectiva tomada como fuente de análisis. Esto toma especial importancia pues conlleva a la necesidad de otorgar tutela procesal bajo esta naturaleza como se verá más adelante. (Observatorio de Jurisprudencia Pocesal Civil, 2024)

Derechos difusos. Se definen como una categoría de derechos que no se clasifican como individuales o colectivos. Su particularidad radica en su carácter vago (difuso) y en que su titularidad se dispersa entre un grupo no definido de personas; estos derechos no pueden asignarse a una persona o conjunto específico, sino que abarcan intereses, valores o aspectos que impactan a un amplio espectro de individuos de manera indeterminada.

Tabla 1

Clasificación de los derechos colectivos aplicados al caso del derrame de petróleo en el terminal portuario Multiboyas N.º 2 de la Refinería La Pampilla, Ventanilla, Callao, Perú

Derrame de petróleo en el terminal portuario Multiboyas N.º 2 de la Refinería la Pampilla, Ventanilla, Callao, Perú (Congreso de la República, 2022)			
	Derechos colectivos <i>stricto sensu</i>	Derechos difusos	Derechos individuales homogéneos
Problema jurídico	¿Los pescadores y comerciantes de los distritos afectados por el derrame de petróleo están legitimados para plantear una acción colectiva en razón a la afectación sufrida al desarrollo de la actividad pesquera?	¿Una persona natural, organización o entidad se encuentra legitimada para actuar en representación de un grupo indeterminado, afectado por el derrame de petróleo, en aras de pretender la tutela del derecho al medio ambiente?	¿Cada persona directamente afectada por el derrame de petróleo se encuentra legitimada para pretender la tutela de sus derechos y pretender obtener una indemnización en razón de las afectaciones causadas?
Cuestión jurídica material	¿Los miembros del sector pesquero se encuentran legitimados para accionar colectivamente frente a un atentado ambiental que perjudique específicamente su actividad laboral?	¿Las personas naturales, organizaciones o entidades se encuentran legitimadas para accionar en representación de un grupo no determinado frente a una situación que atente contra un interés difuso?	¿Cada persona afectada por una situación cuyos efectos podrían replicarse afectando a otros individuos se encuentra legitimada para pretender la tutela de un derecho particular?
Premisa normativa	D.L. Nro. 25977 - Arts. 4 y 6. El Estado presta el apoyo necesario para el desarrollo de la actividad pesquera artesanal; y vela por la protección y preservación del medio	Constitución Política. Artículo 2, inciso 22. Toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida. Artículo 7. Todos tienen derecho a la protección de	

	ambiente.	su salud, la del medio familiar y la de la comunidad.	
	Constitución- Arts. 22 y 23. El trabajo es un deber y un derecho; es base del bienestar social y es objeto de atención prioritaria del Estado	Artículo 65. El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios; y vela por la salud y la seguridad de la población.	
Premisa fáctica	Los pescadores artesanales y comerciantes de los distritos de Ventanilla, Ancón, Santa Rosa y Chancay exigen se determine al responsable de la catástrofe ambiental, y que se restablezca la actividad pesquera y comercial en las playas afectadas ¹¹ .	Organizaciones ambientalistas Oxfam Intermón, Greenpeace y Finanzas con Derechos Perú pueden tomar acción contra Repsol en aras de obtener una respuesta adecuada a las afectaciones al medio ambiente y la biodiversidad derivadas del derrame ¹² .	Repsol firmó acuerdos de indemnización con más de 6000 personas de distintas actividades económicas que fueron afectadas por el derrame de petróleo, estas personas representan el 60% del Padrón Único de Afectados. ¹³
Conclusión	Los pescadores artesanales y comerciantes de las zonas afectadas constituyen un grupo afectado determinable que se encuentra legitimado para accionar en aras de obtener la tutela de sus derechos.	Las organizaciones, entidades o personas naturales están legitimadas para actuar en representación de un conjunto indeterminado en aras de obtener la tutela de derechos difusos, como el derecho al medio ambiente.	Cada persona directamente afectada por un hecho generador se encuentra legitimada para realizar reclamaciones individuales, aunque estén basadas en un mismo contexto fáctico o jurídico.

¹¹ De acuerdo con el Reporte de Conflictos Sociales Nro. 215 – enero 2022, de la Defensoría del Pueblo (2023a), mismo que es citado en el Informe de Adjuntía Nro. 001-2023-DP/AMASPPI, Derrame de petróleo en Ventanilla: Reporte a un año del desastre ambiental y social en nuestro litoral, , p. 22.

¹² Información extraída de Alarcón, L. (2024). Derrame Repsol: organizaciones enfrentan a la junta de accionistas de la petrolera. Ojo Público. <https://shorturl.at/0krkf>.

¹³ Información extraída de Repsol (2022) Repsol Perú llegó a acuerdos de compensación total con más de 6,000 personas afectadas. CompromisoRepsol.pe. <https://shorturl.at/SMTGb>.

Nota. La tabla muestra la aplicación y diferenciación de los derechos colectivos *stricto sensu*, los derechos difusos y los derechos individuales homogéneos frente al caso del derrame de petróleo en Ventanilla, Callao. Se incluyen las dimensiones jurídicas, normativas y fácticas que sustentan la legitimación para la defensa de estos derechos. Fuente: Elaboración propia.

Para Didier y Zaneti (2019), desde una mirada subjetiva, los derechos difusos, son aquellos derechos transindividuales y, desde una objetiva, son los llamados derechos indivisibles que han sido plasmados, a su vez, en el Código de Defensa del Consumidor (CDC) brasileño, como derechos transindividuales, que deben ser considerados como un todo, que tienen como titular a un grupo de personas indeterminadas, pero no individualizadas, y que los relaciona una circunstancia de hecho (pp. 97-98).

Por su parte, el Código Modelo del Proceso Civil para Iberoamérica ha incorporado dentro de sus lineamientos la noción brasileña de la tutela jurisdiccional de los intereses difusos, aunque con ciertas modificaciones en aspectos como la legitimación, que ahora incluye a cualquier interesado, y el control sobre la representatividad adecuada (artículo 53), aspecto que no se expresa explícitamente en la legislación brasileña. En cuanto a la cosa juzgada (artículo 194), el modelo adoptó el régimen brasileño que implica una eficacia *erga omnes*, salvo en casos de insuficiencia de pruebas.

En el contexto peruano, la consagración de ciertos derechos difusos se encuentra reflejada en la Constitución Política de 1993: derecho de toda persona a la paz, la tranquilidad y a disfrutar de un entorno equilibrado adecuado para su desarrollo (inciso 2, artículo 22); derecho de todos a la protección de la salud, del entorno familiar y de la comunidad (artículo 7). En igual sentido, el artículo 21 señala los yacimientos y restos arqueológicos, construcciones, monumentos, lugares, documentos bibliográficos y de archivo, objetos artísticos y testimonios de valor histórico, declarados expresamente como bienes culturales, los cuales son patrimonio de la nación. Por otro lado, el artículo 65 establece que el Estado vela por los intereses de los consumidores y usuarios, garantizando su derecho a la información sobre los bienes y servicios disponibles en el mercado. Finalmente, los artículos 66 y 69 reconocen los derechos de uso racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente,

Respecto a la regulación establecida en el Nuevo Código Procesal Constitucional, el segundo párrafo del artículo 67 especifica la actuación de estos derechos indicando que “tratándose de la defensa de derechos con intereses difusos o colectivos, la legitimación corresponderá a cualquier persona”.

Asimismo, el artículo 82 del Código Procesal Civil, establece un significado acerca de los derechos difusos, indicando que el “interés difuso es aquel cuya titularidad corresponde a un conjunto indeterminado de personas, respecto de bienes de inestimable valor patrimonial, tales como el medio ambiente o el patrimonio cultural o histórico o del consumidor”.

Tomando en cuenta estos preceptos normativos y lo establecido por el jurista mexicano y presidente de la Corte IDH, Eduardo Mac-Gregor, el Tribunal Constitucional en la sentencia Exp. Nro. 1757-2007-PA/TC, se pronuncia sobre la naturaleza de los derechos difusos; indicando que:

Tienen una característica especial, que le otorgan una particularidad: nadie en particular es titular exclusivo y al mismo tiempo todos los miembros de un grupo o categoría determinada son sus titulares (f. j. 15).

En esta línea de ideas, y siguiendo lo estipulado por Priori (1997), los intereses difusos se refieren a un grupo de personas completamente no especificadas e imposible de determinar, sin la presencia de ningún vínculo jurídico entre ellas, sino más bien, un vínculo basado en hechos concretos. Además, se señala que el reconocimiento que otorga el derecho a las capacidades de actuar para la satisfacción de este tipo de intereses ha resultado en la actualidad, en lo que hoy conocemos como "derechos difusos"; esto se debe a que la idea de interés precede a la noción de derecho, siendo el interés la base fundamental para la conceptualización del derecho que requiere protección (pp. 99-100).

Ahora bien, para poder entender de forma óptima esta clase de derechos se expondrá el Caso de la Comunidad de La Oroya Vs. Perú¹⁴, referente a la situación suscitada en la ciudad de la Oroya, ubicada en la cordillera central de Junín, que fue sede del Complejo Metalúrgico de La Oroya (en adelante CMLO) desde 1922 hasta 2009; y en la cual se registraron niveles extremadamente altos de contaminación, que han afectado gravemente la salud de los residentes. Estos daños, generados por la exposición prolongada a metales pesados como plomo, arsénico y cadmio, se reflejaron en el incremento del riesgo de cáncer y otros problemas de salud, con impactos más severos en niños, mujeres y personas mayores. Es así que, actualmente, los residentes presentan niveles de plomo superiores a los recomendados por la Organización Mundial de la Salud (OMS), además de sufrir de estrés, problemas dermatológicos, gástricos, respiratorios y cardíacos (AIDA, 2024, pp. párraf. 3-8).

En consideración de lo expuesto, se procederá al análisis de este caso, prestando especial atención a la presencia de los derechos difusos.

¹⁴ Caso tratado por la Corte IDH en la Sentencia de 27 de noviembre de 2023.

Tabla 2

Análisis jurídico del caso Comunidad de La Oroya vs. Perú: Marco normativo, hechos relevantes y pronunciamiento de la Corte IDH

Caso de la Comunidad de la Oroya vs. Perú	
Premisa normativa	Constitución Política. Artículo 1, Artículo 2, inciso 22. Artículo 7, Artículo 55. Convención Americana de los Derechos Humanos, Artículo 26. El Estado tiene el deber de velar por la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, en ese sentido, debe procurar, mediante la adopción de las acciones necesarias, que todos los peruanos gocen de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, así como del derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad.
Premisa fáctica	El Estado peruano incumplió con su deber de actuar con debida diligencia en la regulación, fiscalización y control de las actividades del CMLO respecto de los derechos al medio ambiente sano, entre otros, así como con su obligación de lograr progresivamente la realización de los derechos a la salud y el medio ambiente sano. Afectando intereses colectivos respecto de las personas que habitaron el territorio de la Oroya durante los más de noventa años durante los cuales el CMLO se encontró en funcionamiento.
Fundamento relevante	[47, 48] El caso se destaca por los impactos ambientales colectivos de las actividades extractivas en La Oroya, donde desde 1922 el CMLO procesó minerales como plomo, cobre, zinc y otros metales tóxicos. Nacionalizado en 1974 y privatizado en 1997, el complejo suspendió operaciones en 2009, reanudándolas parcialmente entre 2012 y 2014. La Corte IDH reconoció que la exposición prolongada a estos contaminantes causó graves problemas de salud, violando el derecho colectivo a un medio ambiente sano, tal como estableció en su Opinión Consultiva No. 23 de 2017.
Conclusión	El Estado es responsable por la violación del derecho al medio ambiente sano, contenido en el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tanto en su dimensión de exigibilidad inmediata, como de prohibición de regresividad, y en su dimensión individual y colectiva, en razón de la falta de diligencia en la fiscalización de las actividades extractivas desarrolladas por el CMLO, lo cual derivó en un deterioro medioambiental de

gravedad, afectando permanentemente el ecosistema de la Oroya, así como la salud y la calidad de vida de sus habitantes.

Nota. La tabla sintetiza el marco normativo, los hechos relevantes y la fundamentación de la responsabilidad estatal en el caso Comunidad de La Oroya vs. Perú, conforme al pronunciamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Fuente: Elaboración propia.

Se puede concluir que la característica principal que otorga la connotación de difusos a los derechos recae en la titularidad de estos, pues tal y como sucede con el derecho al medio ambiente sano, este no se puede atribuir a individuos específicos, dado que es un interés que pertenece a un grupo no definido, pero determinable. Respecto del caso en particular, cabe resaltar lo señalado en la Opinión Consultiva Nro. OC-23/17, pues en este documento, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2017) considera que en su dimensión colectiva, el derecho a un medioambiente sano posee un carácter intergeneracional, pues constituye un interés universal, que se debe tanto a las generaciones presentes y futuras; en adición a ello, resalta que para el caso analizado, es relevante acotar que la posibilidad de reconocer a la colectividad como principal afectada por los daños ambientales refuerza la idea de que la protección de la naturaleza no solo se vincula al ser humano, sino que también ostenta importancia respecto de los demás organismos vivos con quienes se comparte el planeta, los cuales también son merecedores de protección en sí mismos (párrs. 59-62). Esto no es ajeno a nuestra realidad interna en tanto mediante sentencia Exp. Nro. 04921-2021-0-1801-JR-DC-03, el tercer Juzgado Constitucional de la Corte de Lima declaró fundada la demanda contra el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre por la vulneración de los derechos del “zorro Run Run” por estar en cautiverio¹⁵.

De esa manera, se puede aseverar que los derechos difusos se relacionan con intereses o valores que son compartidos por la sociedad y, en ese sentido, su protección está orientada a preservar intereses colectivos, tales como el medio ambiente, el patrimonio cultural, la salud pública, entre otros.

Así, la garantía de su salvaguarda y tutela implica un interés difuso; dado que el grupo titular del derecho no se encuentra determinado, respecto del cual una persona, entidad u organización podrá actuar de forma representativa, sin que sea menester individualizar a cada uno de los integrantes de este grupo. En ese sentido, las acciones mediante las cuales se podrá exigir la tutela de estos derechos serán de carácter colectivo, tales como el proceso de amparo u otro proceso de la libertad de acuerdo a la exigencia material, el cual permita que cualquier ciudadano pueda actuar en nombre de un grupo de la población.

Derechos colectivos propiamente dichos. Los derechos colectivos stricto sensu, aunque similares a los derechos difusos, se diferencian de estos, debido a que la titularidad del grupo es determinable,

¹⁵ Puede revisarse el texto completo de la sentencia en: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/07/Expediente-04921-2021-0-LPDerecho.pdf> (Visto el 29 de julio de 2024)

y por la existencia de una relación jurídica sustancial entre los miembros de este grupo o con la contra parte, que es previa a la posible transgresión (Didier Jr. y Zanetti Jr., 2019, p. 98).

Este vínculo jurídico implica que los intereses colectivos están relacionados con grupos organizados, que suelen estar constituidos formalmente y cuentan con una estructura organizativa que permite la defensa y promoción de sus derechos e intereses. Los titulares de estos derechos son claramente identificables y se ven afectados en conjunto debido a su identidad, condición social, cultural, étnica, religiosa, u otros factores que los unen como grupo. (Priori, 1997, p. 100)

En ese entendido, es respecto de los derechos colectivos en sentido estricto, donde cabe hacer mayor hincapié en la necesidad de tomar un enfoque holístico e integral cuando se habla de acceso y tutela procesal; esto es debido a que estos derechos se caracterizan por afectar diversas áreas de la vida de un grupo; así, un enfoque holístico debe considerar todas estas dimensiones en aras de proporcionar una protección efectiva y equitativa, considerando que esta naturaleza multidimensional implica una comprensión profunda de las interacciones complejas entre diferentes derechos y cómo se influyen mutuamente, esto es, en el marco de una pléyade de aspectos, sean económicos, sociales, culturales, políticos o ambientales. (Iverson et al., 2000, p. 85)

La integralidad es esencial para garantizar que los grupos puedan vivir y desarrollarse de manera sostenible y en armonía con su entorno; y más allá de solo alcanzar a la tutela posterior a una transgresión, está también abarca el extremo preventivo de las acciones que le corresponden al Estado, es así que el enfoque holístico también se vincula a términos como la participación, la autodeterminación y la autonomía.

Se puede decir que es ineludible para la efectividad de estos derechos, el reconocer y promover la participación activa de los grupos en la toma de decisiones que afectan sus vidas y su entorno. Esto incluye, por ejemplo, a la consulta previa, libre e informada y la participación en la gestión de los recursos que es reconocida a las comunidades indígenas, pues esto asegura que este grupo titular pueda ostentar control sobre asuntos que afecten su desarrollo y manifestarse abiertamente al respecto, en acuerdo con sus valores y prioridades (Charters y Stavenhagen, 2009, p. 135). También es preciso preguntarnos si el uso de la tecnología calificaría para la generación de nuevos grupos de comunidades virtuales necesitadas de protección especial, como una suerte de nueva dogmática constitucional de la virtualidad, que punto aparte, no está exenta de ser protegida ni tutelada.

Asimismo, ha de tomarse en cuenta que la protección de los derechos colectivos *stricto sensu*, también se vincula con la sostenibilidad y el bienestar futuro, pues este es otro aspecto crucial del enfoque holístico; dado que se reconoce que los derechos colectivos deben proteger no solo las necesidades actuales, sino también garantizar que las generaciones futuras puedan disfrutar de estos derechos (ONU, 2007, p. 29). Esta característica, también se refleja respecto de los pueblos indígenas y originarios, así lo asevera Anaya (2004) al referir que estos derechos abarcan el control sobre los territorios y recursos naturales de estas comunidades que son vitales para su supervivencia

y continuidad cultural (p. 141). Preocupación contemporánea extensible a todos los fueros de desarrollo personal que, en condiciones especiales, puede incidir en la tutela de grupo.

En un segundo momento, es necesario hacer referencia a la forma en la que es posible pretender la tutela jurisdiccional de estos derechos. Es así como la defensa de estos derechos se realiza de manera colectiva, a menudo mediante acciones judiciales específicas, como las demandas colectivas. Estas acciones judiciales están diseñadas para abordar problemas que afectan a múltiples individuos en su calidad de miembros del grupo, buscando proteger los intereses comunes, y garantizar el respeto y la promoción de sus derechos colectivos; así, permiten una mayor eficiencia y efectividad en la protección de derechos, al consolidar múltiples reclamaciones individuales en un solo procedimiento judicial.

En rigor, la distinción entre los derechos colectivos y los derechos difusos radica en la claridad de la identidad de los titulares y la especificidad del grupo al que están dirigidos; por ello, para los procesos en los que se involucran derechos colectivos propiamente dichos, lo que importa, según Didier y Zaneti (2019), es la posibilidad de identificar al grupo, categoría o clase, dado que la tutela se muestra indivisible, y la acción colectiva no está “a la disposición” de los individuos que serán beneficiados (p. 98).

Un ejemplo de ello sería el reconocimiento de los derechos colectivos de los pueblos indígenas. Situación que es respaldada por Vismara (2013), quien sostiene que “del análisis del Convenio Nro. 169 y la Declaración de las Naciones Unidas, la comunidad internacional ha consensuado un sistema de normas en donde se reconoce a los pueblos indígenas como titulares de derechos de carácter colectivo” (p. 87). Ello se condice con lo mencionado por la Corte IDH en el caso del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador, mediante el cual refiere que “los pueblos y comunidades indígenas o tribales, cohesionados por sus particulares formas de vida e identidad, ejercen algunos derechos reconocidos por la Convención desde una dimensión colectiva” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2018, p. párr. 231).

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas reconoce a los pueblos indígenas el derecho a la libre determinación (art. 3) la autonomía de gobierno (art. 4), la participación (art. 18), a ser consultados (arts. 19 y 32, inciso 2), a las tierras, territorios y recursos (art. 26), a conservar su relación espiritual con las tierras, territorios, aguas, mares costeros y otros recursos que han poseído u ocupado y utilizado (art. 25).

De igual manera, la Declaración Americana sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, reconoce a los pueblos indígenas los siguientes derechos: personalidad jurídica (art. IX), a no ser objeto de forma alguna de genocidio (art. XI), a su propia identidad e integridad cultural y a su patrimonio cultural (art. XIII), a la protección del medio ambiente sano (art. XIX), a la educación (art. XV), la salud (art. XVIII), entre otros. Debiendo precisar, que este listado tiene un carácter enunciativo, pues siempre estarán condicionadas a las nuevas formas organizacionales de la sociedad, incluso en la virtualidad.

Respecto de ello, a continuación, se analizará el caso de las violaciones de niños y niñas awajún, en aras de ejemplificar este tipo de derechos:

Tabla 3
Análisis normativo y fáctico sobre los casos de violencia sexual contra niñas y niños awajún (2010–2024)

Casos de violencia sexual contra niños y niñas awajún	
Premisa normativa	Constitución Política. Artículo 1, Artículo 4, Artículo 55.
	Convención Americana de Derechos Humanos, Artículo 1, Artículo 5.1.
	El Estado peruano tiene el deber de velar por la defensa de la persona humana y procurar el respeto de su dignidad, en ese sentido, de manera especial vela por el bienestar de las infancias. Asimismo, se encuentra obligado a cumplir con los tratados internacionales de los que sea parte, y en ese entendido, debe velar por el derecho de toda persona a que se respete su integridad física, psíquica y moral, sin discriminación alguna
	Ley Nro. 28736. Artículo 4.
Premisa fáctica	El Estado peruano tiene el deber de garantizar la protección de los derechos de los pueblos indígenas u originarios, manteniendo en especial atención los derechos a la vida, la integridad y a la salud; en adición a la tutela judicial efectiva y garantías judiciales.
	El Estado peruano incumplió con su deber de actuar con debida diligencia respecto de la protección de los derechos a la vida, la integridad y la salud de las infancias awajún; asimismo, no ha garantizado el acceso a la tutela jurisdiccional efectiva frente a los 524 casos registrados entre 2010 y 2024 de agresiones sexuales a escolares de su comunidad awajún ¹⁶ .
Conclusión	El Estado peruano no ha procurado efectivamente los derechos de la comunidad Awajún, al no atender las denuncias de violaciones masivas de niñas y adolescentes de este grupo étnico. Mediante tal negligencia, ha faltado a la legislación nacional, y ha contravenido el derecho reconocido en

¹⁶ Guardamino Soto, B., *Poder Judicial frente a casos de violencia sexual contra niñas awajún: “Debe haber una investigación”*, Infobae Perú, 18 de junio de 2024, <https://www.infobae.com/peru/2024/06/18/poder-judicial-frente-a-casos-de-violencia-sexual-contra-ninas-awajun-debe-haber-una-investigacion/>.

el artículo 5.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

Nota. La tabla resume el marco normativo aplicable, los hechos relevantes y las omisiones estatales en relación con los casos de violencia sexual registrados en la comunidad awajún, en el periodo 2010–2024. Fuente: Elaboración propia.

Respecto de las comunidades indígenas, el Estado ha reconocido que tiene el deber de garantizar el derecho fundamental a la identidad étnica y cultural; y que, a su vez, se encuentra vinculado al Convenio Nro. 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, por lo cual debe adoptar medidas efectivas que garanticen los derechos a estos pueblos.

Mediante la Ley Nro. 28736, se procuró establecer la primera norma legal especializada que establece el régimen transectorial de protección de los derechos de los pueblos indígenas de la Amazonía que se encuentren en situación de aislamiento o en situación de contacto inicial, garantizando especialmente, sus derechos a la vida y a la salud, esto es, sin dejar de lado, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

En relación con el caso expuesto, desde principios de los años 2000, se han reportado denuncias de violaciones sexuales de niñas awajún, así como de otros grupos étnicos. Al respecto, la antropóloga Fuller (2009) advierte un alarmante aumento en estas denuncias en comunidades nativas de Condorcanqui y Bagua, involucrando principalmente a docentes de escuelas rurales (p. 42).

En directa relación con esta problemática, el informe “Violencia de género y embarazo adolescente en Amazonas” de la UNESCO (2021) recoge testimonios de docentes y estudiantes que reportan actos de violencia sexual contra adolescentes en Villa Gonzalo y Chiriaco, este documento destaca el abandono y la falta de atención hacia las niñas internadas, lo cual contribuye a resultados negativos como el embarazo adolescente, derivado de su situación de desprotección (pp. 13-15).

En cuanto a la respuesta del Estado, en marzo de 2023, Belinda Jima, lideresa de Condorcanqui, testificó sobre los abusos sexuales en la comunidad awajún durante la III Escuela de Derechos de la Red Eclesial Panamazónica, subrayando la impunidad que prevalece en estos casos (Villasante, 2024, p. párr. 8).

Habrá que considerar que el Estado no ha procedido diligentemente respecto de sus deberes orientados a tutelar los derechos de la comunidad indígena Awajún, lo cual se evidencia en el estado de desatención en el que se mantienen las denuncias de abuso sexual, y otras afectaciones generadas a menores de edad. Esta trasgresión a los derechos ostentados por la comunidad ha sido

tratada previamente por la Corte IDH, en ese sentido, es posible destacar lo establecido en el marco de los casos de Inés Fernández y Valentina Rosendo Cantú vs. México¹⁷.

En el marco de estos fallos, la Corte reconoció la violación sexual como tortura, y determinó que el trato brindado por las autoridades estatales a las víctimas constituyó un trato discriminatorio, pese al avance que significó tal consideración, durante la audiencia pública ante la Comisión, un grupo de mujeres indígenas de la región manifestaron su preocupación respecto de que el elemento colectivo no se habría visto reflejado en la sentencia. En ese sentido, en una crítica constructiva puntualizaron la necesidad de que los órganos del Sistema Interamericano aborden casos futuros desde la integralidad de mujer perteneciente a una comunidad indígena (Quintana y Flores, 2017, p. 42).

En un segundo punto, es necesario mencionar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay, sostuvo:

El derecho al acceso a la justicia que ostentan las comunidades indígenas no puede ser garantizado exclusivamente mediante legislación, pues este derecho comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. (Corte IDH, 2006, p. párr. 167)

En esta misma línea, en el caso Tiu Tojín Vs. Guatemala, la Corte señaló:

Para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas -en tanto miembros del pueblo indígena Maya- y que la investigación de los hechos se realice con la debida diligencia, sin obstáculos y sin discriminación, el Estado debe asegurar que aquellas puedan comprender y hacerse comprender en los procedimientos legales iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin. Asimismo, el Estado deberá garantizar, en la medida de lo posible, que las víctimas del presente caso no tengan que hacer esfuerzos desmedidos o exagerados para acceder a los centros de administración de justicia encargados de la investigación del presente caso. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte considera necesario ordenar al Estado el pago de una suma por concepto de gastos futuros, como una forma de garantizar que las víctimas puedan actuar en el proceso penal abierto ante la justicia ordinaria. (Corte IDH, 2008, p. párr. 100)

Es posible precisar que los derechos colectivos son aquellos que pertenecen a un grupo de personas en su conjunto, como un ejemplo de ello en la era moderna, podemos tomar el caso estadounidense Anderson et al. v. W.R. Grace et al., también denominado Anne Anderson, et al. v. Cryovac, Inc.,

¹⁷ En el fundamento 139, la Corte concluye que la violación sexual sufrida por la señora Rosendo Cantú, las consecuencias de la misma, y la impunidad en que se mantiene el caso, provocaron una afectación emocional a Yenys Bernardino Rosendo, en contravención del derecho reconocido en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento (Corte IDH, 2010, p. 46).

el cual se desarrolló entre el tres de septiembre de 1986 y el cinco de noviembre de 1986, y que inspiró el libro “*A Civil Action*” de Jonathan Harr, y el posterior film del mismo nombre.

Esta entrega cinematográfica sigue al abogado Jan Schlichtmann, representante legal de ocho familias pertenecientes a la comunidad de Woburn, Massachusetts, Estados Unidos; todas ellas afectadas por la contaminación del agua potable en la zona donde vivían, atribuida a la negligencia de las empresas industriales Cryovac y W.R. Grace & Co; y que tuvo como consecuencia numerosos casos de leucemia y otros problemas de salud graves entre los residentes de esta localidad (Grossman y Vaughn, 2008).

Este film se erige como un claro ejemplo de la lucha judicial colectiva, destacando la importancia de unirse para defender los derechos y la salud de una comunidad afectada, en este caso, la de Woburn. Es así, que el desenlace de la entrega ilustra la necesidad de abordar las problemáticas medioambientales y de salud desde una perspectiva colectiva, subrayando la importancia de la solidaridad en la búsqueda de la justicia y la protección de los derechos fundamentales.

Finalmente, acerca de la indivisibilidad del interés en este tipo de derechos, cabe mencionar que si bien este interés no puede dividirse en “pretensiones individuales independientes”; es factible que más de un legitimado opte por iniciar procesos por separado y, en ausencia de una acumulación de los procedimientos, se podrían dictar fallos contradictorios. En otras palabras, la legitimación extraordinaria otorgada para facilitar el acceso a la jurisdicción permite que los legitimados presenten “pretensiones individuales independientes”, a pesar de su naturaleza colectiva (Apolín, 2012, p. 188).

Un factor que no se debe perder de vista es que la complejidad de la estructura litigiosa da pie para emplear técnicas de acceso a la justicia que impida que esta razón se vuelva en justificación de barreras de acceso o impunidad, más aún si en muchos de los casos es el propio estado quien causa el perjuicio como en los casos antes descritos.

Derechos individuales homogéneos. Los derechos individuales homogéneos encuentran su génesis en las Class Actions for Damages de EE.UU., traducido al español en “Las Acciones de Reparación de Daños a la Colectividad” en Norteamérica para procesos colectivos previstas en la regla 23 de la Federal Rules of Civil Procedure desde el 16 de septiembre de 1938¹⁸, y tiene sus equivalencias en diferentes países como: Relator Action (Reino Unido) y Representatives Proceeding (Austria), Relours Collectif (Quebec-Canadá). En la que se entiende a la Class Action, como el conjunto de intereses individuales homogéneos y paralelos, defendidos en un juicio en su

¹⁸ Norma regente de la *Federal Rules of Civil Procedure*, que establece ciertos requisitos previos para la procedencia de procesos colectivos, que son los que definen esta acción. Puede revisarse: “*La acción por clase de personas*”, de Julio Cueto Rúa (1988). Disponible en: <https://goo.su/iEhKq>. “Las acciones colectivas en Estados Unidos”, de Antonio Gidi (2004). Disponible en: <https://goo.su/2tKW5>

totalidad por uno o varios de los cointerésados; ello, debido a la impracticabilidad de la participación de todos en el proceso. (Gidi, 2004, p. 9 y ss)

Para el caso latinoamericano, el término “individuales homogéneos” fue introducido por primera vez con la publicación del Código de Defensa del Consumidor (CDC) de Brasil en 1990. Este instrumento define los derechos individuales homogéneos como aquellos que derivan de un origen común; es decir, nacen como consecuencia de la propia lesión y, como es notable, la relación jurídica entre las partes es *post factum*. En palabras simples, la característica común es el origen en la conducta comisiva u omisiva de la parte contraria (cuestiones de hecho o derecho). (Didier Jr. y Zanetti Jr., 2019, pp. 100-101)

No obstante, de un estudio profundo, la doctrina brasileña ya había expuesto al respecto, antes de la publicación del CDC, con Barboza Moreira (1988, como se cita en Vitorelli, 2024, p. 63), al referirse sin pretensión al conjunto de intereses individuales y paralelos. Dada esta información, es necesario mencionar que, para parte de la doctrina los derechos individuales homogéneos no encuadran en el concepto de derechos colectivos, sino que son más bien, derechos individuales que tienen un tratamiento colectivo. (Gutiérrez de Cabiedes, 1999, p. 441)

Asimismo, el Supremo Tribunal Federal de Brasil (2024) aclara esta problemática, tratando la disyuntiva en el precedente RE-631.111/GO del año 2014, en el que se opta por admitir, mediante una decisión unánime, que estos derechos como una subespecie de los derechos colectivos (p. 1).

Por su parte, en el Perú, el reconocimiento de los derechos individuales homogéneos se encuentra en la sentencia Exp. Nro. 04611-2007-PA/TC, en la cual, los magistrados Landa Arroyo y Eto Cruz emitieron su voto sobre el caso Comunidad Nativa Sawawo Hito 40, planteando, en su fundamento 23, una definición de este tipo de derechos:

Los intereses individuales homogéneos aluden a auténticos derechos individuales, privativos e indisponibles por terceros, pero que pueden existir en número plural y tener un origen fáctico común y un contenido sustantivo homogéneo. La tutela colectiva de esos derechos descansa en dos notas básicas: a) su homogeneidad al tener origen común, es decir, al producirse de una misma fuente o causa; y b) su divisibilidad, al representar en realidad derechos personales que pueden ejercerse de manera individual, pero existe la posibilidad y conveniencia de la acción colectiva, teniendo resultados desiguales para cada participante. En este supuesto, cada persona afectada en sus derechos en forma individual puede presentar la demanda respectiva. Los efectos de la sentencia alcanzan únicamente a la persona que presentó la demanda. Con todo, el Tribunal Constitucional ha considerado que en determinados casos los efectos de la decisión sobre un caso particular pueden extenderse a otras personas en similar situación, previa declaración del acto

lesivo de un derecho constitucional como un estado de cosas inconstitucional. (fj. 23)¹⁹ En esta línea de ideas, el profesor Montero (1994; como se cita en Apolín, 2012), define los derechos individuales homogéneos como una agregación de disputas individuales que se manifiestan procesalmente mediante el fenómeno de la acumulación. Por lo tanto, desde el punto de vista legal, la acumulación de pretensiones sería un mecanismo ya existente para la salvaguarda de los derechos individuales homogéneos (p. 188).

Para ejemplificar ello, Glave (2017), menciona el caso del derrame de mercurio en Choropampa – Perú, en donde los afectados no tenían la posibilidad de iniciar un proceso de indemnización en contra de la empresa que comprenda a todos los agraviados. Por ello, se inició una *class action* en Estados Unidos, la cual culminó mediante una transacción que, en los casos que incluían a menores de edad, debió ser homologada en el Perú. Análogamente, otro ejemplo hipotético de estos derechos se encontraría en el caso "Camila vs. Perú", situación que involucra a una niña de trece años que, desde los once, fue víctima de violencia sexual por parte de su padre. Producto de ello, Camila tuvo un embarazo que el sistema de salud peruano la obligó a llevar, sin proporcionarle la información sobre su derecho al aborto terapéutico. Para complicar aún más la situación, Camila fue objeto de persecución penal por buscar atención tras experimentar un aborto espontáneo. Este caso llegó al Comité de Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el cual emitió un pronunciamiento histórico, pues, conforme lo referido por las Naciones Unidas (2023), se determinó que el Estado peruano no cumplió con sus responsabilidades de proteger y garantizar los derechos a la vida y la salud de Camila al negarle información y acceso al aborto terapéutico. Además, el dictamen indica que el Estado debe despenalizar el aborto en todos los casos de embarazo en niñas, asegurando el acceso a servicios de aborto seguro y cuidados postaborto, especialmente en situaciones de riesgo para la vida y la salud de la madre, así como en casos de violación o incesto.

Este caso nos permite tener una visión más clara de derechos individuales homogéneos, pues este grupo de personas debería de ser reconocido como grupos de especial protección en atención a las garantías de no repetición y por su especial vulnerabilidad. Pues, la individualidad que, en un primer momento, propició el reconocimiento de los derechos de Camila, no significa que pueda ser extensible a otras niñas en la misma situación, ni que esto pueda ser solucionado vía un estado de cosas inconstitucional, de ser el caso, en tanto existe un interés homogéneo plenamente tutelable.

A criterio propio del autor, se concluye que la individualidad del acto homogéneo no depende del reconocimiento expreso de los derechos en una sentencia; sino que se parte del reconocimiento del interés material que tenga todo ser humano en un caso determinado y que este puede ser extensivo a otras personas en situaciones análogas en las que se están transgrediendo derechos fundamentales, por lo que no necesariamente tendrán acceso a la justicia con el antecedente judicial previo ni con

¹⁹ Tal postura se condice con la Sentencia del Tribunal, correspondiente con los fundamentos trigésimo a trigésimo segundo del Exp. Nro. 04878-2008-AA, en cual, a su vez, se basa en Ferrer Mac-Gregor (2003) Juicio de amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y D.F: colectivos, p. 15.

la interpretación proporcionada por el Alto Tribunal para evaluar la represión de actos homogéneos ante eventuales afectaciones colectivas.

Cuadro resumen de la tipología de los derechos colectivos.

Tabla 4

Tipología comparada de los derechos colectivos: Características, titularidad y mecanismos de acción

	Características	Titular	Acción	Interés	Divisibles	Legitimación
Derechos individuales	Son inmanentes, imprescriptibles e inherente a la persona	Individuos	Procesos y judiciales civiles, penales, constitucionales	Individual	Si	Individuos titulares Personas o entidades legitimadas
Derechos colectivos						
Derechos individuales homogéneos	Son homogéneos y de titularidad difusa. Implican una lesión común y ostenta legitimación activa.	Cada persona, pero su vulneración afecta a todos los que esten en una situación similar al titular	Acciones colectivas Acciones de clase	Difuso	Si	Individuos titulares Entidades que actúan en nombre del grupo con intereses similares
Derechos difusos	Orientados a lograr equilibrio entre bien común e interés individual, ostentan legitimación activa, su protección requiere acciones específicas.	Un grupo no definido, pero determinable	Acciones Colectivas Acciones Populares Acciones de Amparo Colectivo	Difuso	Sí	Cualquier persona en nombre de la colectividad. Entidades Públicas ONGs
Derechos colectivos <i>stricto sensu</i>	Cuentan con especificidad respecto de su reconocimiento legal y titularidad colectiva. Se orientan al beneficio	Un grupo limitado y circunscrito	Acciones de Amparo colectivo Demandas colectivas Acciones de cumplimiento.	Colectivo	No	Miembros del grupo afectado: ONGs Asociaciones y sindicatos:

II. El proceso constitucional de amparo como mecanismo tutelar de los derechos fundamentales colectivos

II.1 La tutela jurisdiccional efectiva y los procesos constitucionales en el Perú

II.1.1 Tutela jurisdiccional efectiva

Conforme el artículo 1 de la Constitución Política del Perú, se establece que la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y el Estado. Colocar como centro del sistema a la persona, determina como antecedente y en algunas ocasiones como consecuencia derivada de esta, la necesaria y urgente tutela de los derechos fundamentales, finalidad suprema que solo se alcanzaría en un orden constitucional orgánico armonizado con el orden fundamental a través de una tutela urgente y efectiva y, por qué no decirlo, a través de la ductibilidad del proceso y las técnicas judiciales que permitan alcanzar tal fin.

En el entendido que el Estado Constitucional centra sus lineamientos en la Constitución y en los derechos fundamentales; el derecho resulta relevante para la sociedad no solo al reconocer derechos y/o intereses a los individuos, sino también al dotarlos de ciertos mecanismos que los protejan cuando existan conflictos, vulneración o transgresión de ellos. Es aquí, donde encuentra mayor relevancia la tutela judicial efectiva, la cual permite a las personas recurrir a los tribunales y obtener decisiones judiciales que sean amparadas en razones, oportunas y eficaces para la protección y defensa de sus derechos e intereses.

Al respecto, la Constitución Política del Perú, en su artículo 139, numeral 3, señala que “son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”. Ello se condice con lo establecido en el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el cual refiere que “toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional efectiva para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses, con sujeción a un debido proceso”.

En igual sentido, el Tribunal Constitucional sostiene que la tutela judicial efectiva no solo busca asegurar la participación o acceso a los diversos mecanismos (procesos) existentes en el ordenamiento jurídico, sino que busca garantizar que, tras el resultado, exista eficacia en su cumplimiento²⁰.

Mientras que, el actual Código Procesal Constitucional esboza el concepto de tutela procesal efectiva como:

Aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos

²⁰ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0763-2005-PA/TC, f. j. 6.

distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal (artículo 9).

En este concepto se tiene una noción ampliada de lo que se entendería por la tutela jurisdiccional efectiva y debido proceso. Sobre ello, para Aparicio (1985, como se cita en Landa, 2002) el derecho al debido proceso constituye la base sobre la que se asienta la tutela judicial. Se concluye que nuestro sistema constitucional comprende enunciativamente las garantías de un proceso litigioso, en función de lo cual toda persona tiene derecho a la tutela jurisdiccional. En igual sentido, se debe anhelar que el sistema de justicia advierta las mejores razones y técnicas que incidan en otorgar al justiciable lo que le es debido de manera oportuna.

Bajo esta línea, el profesor Proto Pisani, señala que la tutela jurisdiccional no es una forma abstracta, indiferente a las características de la situación sustancial de tutela (1976, pp. 101-102), sino que, por el contrario, es un aspecto necesariamente concreto que se va modelando en torno a las particularidades y exigencias de protección de la situación jurídica sustancial cuya protección se pretende en el proceso. (Proto, 2014, p. 13)

El autor en mención continúa explicando que la noción de acción, como categoría general atípica²¹, implicó una labor histórica: el garantizar a todos aquellos que se afirmen titulares de un derecho sustancial reconocido como tal por el ordenamiento, la posibilidad de recurrir a la tutela jurisdiccional civil predispuesta por el Estado; el asegurar tal posibilidad independientemente de una norma (o de normas) que atribuyera con referencia a cada derecho en específico (o a cada categoría de violaciones) el derecho de acción; es decir, el derecho de actuar en juicio a tutela del derecho sustancial que se asumió violado o amenazado. (Proto, 2014, p. 58)

Esta obligación del Estado para efectivizar los derechos reconocidos por la ley sustancial los denomina “*valore*”, pero que en sus palabras, esta no siempre guarda correspondencia con las modalidades y el contenido de la tutela jurisdiccional civil pues son y deben o pueden ser extremadamente variadas para responder a la diversidad de las necesidades de tutela propias de cada derecho (y de sus titulares) y para asegurar en tal modo una tutela jurisdiccional efectiva, es decir adecuada (Proto, 2014, p. 59). Esto se torna evidente, por ejemplo, cuando contrastamos la nueva dogmática penal en torno a los ciberdelitos, o a la democracia digital como principio estructural del Estado, cuyas manifestaciones exigen una respuesta razonada que permita obtener resultados más allá de toda duda razonable, o evitando desigualdades cibernéticas estructurales en la teoría del Estado, entre otros.

²¹ El profesor Proto señala que esta noción fue elaborada por los alemanes a finales del siglo XX por los estudiosos italianos en las primeras décadas de este siglo.

Así, el profesor Proto (2014) refiere que la sobreviniente especificidad del contenido de derecho de acción ha determinado de algún modo, la superación de los límites de igualdad de los titulares y de su previsión en la norma que habiliten el supuesto de la titularidad de la norma (p. 61). Algo en lo que concordamos, pues es esta especificidad del derecho de acción la que justifica la necesidad de afianzar las técnicas procesales para garantizar la tutela jurisdiccional²², en este caso la represión de actos homogéneos.

Ante ello, retoma vital importancia recordar que esta institución constituye una técnica de tutela procesal cuya importancia, anteponiendo la defensa de la persona humana, deberá ser siempre el garantizar los derechos fundamentales, incluso cuando la norma procesal, en apariencia, no permita garantizar su utilidad, de ahí entonces se rescata la importancia de la atipicidad de la acción, permitiendo garantizar el derecho sustancial y a su vez, la tutela jurisdiccional constitucional.

Por otro lado, la jurisprudencia internacional vinculante para el Perú también ha establecido algunos alcances sobre lo que debería entenderse por tutela jurisdiccional efectiva. En este sentido, la Corte IDH (2018) en el Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela, conceptualiza el principio de tutela judicial efectiva indicando que su pleno ejercicio evitará dilaciones en el proceso, a fin de alcanzar su objetivo de manera rápida, sencilla e integral. Además, enerva la importancia de dar una respuesta a las violaciones de derechos reconocidos en la Convención, en la Constitución o en la ley, y haciendo principal énfasis en que el análisis de la autoridad competente no debe limitarse a una interpretación formal, sino que se deberá examinar las razones invocadas por el demandante para poder emitir un pronunciamiento sobre cada una de ellas (2018, p. párr. 47 y 188).

Adicionalmente, la Corte (2019, p. párr. 127), en el Caso Muelle Flores Vs. Perú, estima que, en un ordenamiento jurídico basado en un Estado de Derecho, todas las autoridades públicas en ejercicio de sus funciones deben atender las decisiones judiciales, así como dar impulso y ejecución a las mismas sin obstaculizar el alcance de la decisión, ni retrasar indebidamente su ejecución (p. párr. 127).

Tanto la normativa nacional como la jurisprudencia internacional adoptan una posición firme sobre los alcances de la tutela jurisdiccional efectiva, destacando la importancia de permitir el acceso a las instancias judiciales, y enervando el rol fundamental que juegan las autoridades públicas de dar una respuesta oportuna y célere en los casos en donde se evidencien vulneraciones a los derechos reconocidos en la Convención Americana de Derechos Humanos, la Constitución o la ley. Cabe indicar además que, el motivo esencial por el cual la respuesta de la autoridad judicial no debe restringirse a una interpretación formal de las normas, reside en la naturaleza propia de la tutela jurisdiccional efectiva, la protección de los derechos fundamentales y la urgente necesidad de organizar y satisfacer las nuevas exigencias sobrevinientes de la realidad social.

²² En el libro citado, menciona las acciones de condena de mera verificación y constitutivas, las acciones ejecutivas, las acciones cautelares (2014, pp. 59-60).

Es entonces que, en atención al derecho de acceder a una instancia judicial para proteger derechos fundamentales, la tutela jurisdiccional efectiva se manifestará de diferentes maneras en los diversos procesos judiciales. En este contexto, podemos situar a un grupo de procesos especiales diseñados para garantizar la tutela efectiva de los derechos fundamentales con mayor celeridad, estos son los procesos constitucionales de la libertad, que se presentan como mecanismos para la protección plena y efectiva de los derechos fundamentales frente a posibles violaciones por parte de autoridades estatales u otros actores. Y, aunque inicialmente fueron diseñados para proteger derechos individuales, la coyuntura virtual, los cambios sociales, entre otros, han hecho que aborde también situaciones que afectan a grupos o comunidades, exigiendo protección jurídica y reconocimiento de la tutela judicial colectiva, así como de la aplicación de técnicas que permitan alcanzar los fines del proceso.

II.1.2 Tutela jurisdiccional colectiva

Hablar de tutela jurisdiccional colectiva significa hablar sobre la protección a los derechos que son de naturaleza colectiva, como los derechos medioambientales, derechos de los consumidores, derechos de los trabajadores, entre otros. A nivel latinoamericano, diversos países como Argentina, Brasil y México han previsto mecanismos de tutela jurisdiccional colectiva en su legislación, habilitando de esta manera que, los usuarios y/o grupos colectivos, puedan acceder al órgano jurisdiccional y solicitar la efectiva protección de sus derechos.

En Argentina, la tutela jurisdiccional colectiva es tratada por su Constitución y por las leyes específicas que contemplan mecanismos procesales que aseguran la protección de intereses colectivos, tales como:

Tabla 5

Normativa Argentina sobre legitimación activa en la defensa de derechos colectivos

Normativa	Artículos
Constitución Nacional de Argentina	Artículo 43: Este artículo habilita a los ciudadanos iniciar un proceso de amparo colectivo, permitiendo que cualquier persona afectada, así como el Defensor del Pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, inicien acciones en defensa de derechos colectivos (derechos de consumidores, usuarios y del medio ambiente)
Ley General del Ambiente (Ley 25.675)	Artículo 30: Indica que el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, tienen legitimación activa para iniciar acciones judiciales para la recomposición del medio ambiente dañado. Sin perjuicio de ello, cualquier persona podrá

solicitar, mediante acción de amparo, el cese del daño ambiental colectivo.

Ley de Defensa del Consumidor (Ley 24.240) **Artículo 52:** Permite a las asociaciones de consumidores y usuarios, debidamente registradas, puedan iniciar acciones colectivas en representación de los intereses de incidencia colectiva.

Código Civil y Comercial de la Nación **Artículo 240:** Abarca los bienes con relación a los derechos de incidencia colectiva y los derechos de incidencia colectiva previstos en la ley especial.

Nota. La tabla presenta un resumen de las principales disposiciones normativas de Argentina que reconocen y regulan la legitimación activa para la tutela de derechos colectivos, incluyendo acciones de amparo ambiental y de defensa del consumidor. Fuente: Elaboración propia.

En Brasil, las acciones que protegen los derechos de interés colectivo y la tutela jurisdiccional colectiva están regulados por diversas leyes y disposiciones constitucionales que permiten la defensa de derechos colectivos conforme se detalla a continuación:

Tabla 6

Normativa brasileña sobre acciones colectivas y legitimación activa en la tutela de derechos supraindividuales

Normativa	Artículos
Constitución Federal de 1988	Artículo 5°, Inciso LXX: Establece el Mandado de Seguridad Colectivo, permitiendo que partidos políticos con representación en el Congreso, organizaciones sindicales y entidades de clase o asociaciones legalmente constituidas actúen en defensa de sus miembros o asociados.
Ley Nro. 7.347/1985 (Ley de la Acción Civil Pública)	Artículo 1°: Define el ámbito de la acción civil pública. Artículo 5°: Establece la legitimidad activa para proponer una ACP, incluyendo el Ministerio Público, la Defensoría Pública, asociaciones civiles, entidades gubernamentales y otras entidades con fines protectores.
Código de Defensa del	Artículo 81: Define los derechos e intereses colectivos, difusos e individuales homogéneos.

Consumidor (Ley Nro. 8.078/1990)	Artículo 82: Establece quiénes pueden actuar en defensa de los consumidores, incluyendo al Ministerio Público, las entidades gubernamentales, asociaciones de consumidores y otras organizaciones civiles.
--	--

Nota. La tabla sintetiza los principales instrumentos normativos del ordenamiento jurídico brasileño que regulan la tutela colectiva de derechos, así como los sujetos legitimados para promover acciones colectivas como el mandado de seguridad colectivo, la acción civil pública y la defensa de los derechos del consumidor. Fuente: Elaboración propia.

En México, la tutela jurisdiccional colectiva se ha desarrollado para proteger los derechos e intereses colectivos y difusos, especialmente en ámbitos como el medio ambiente, los derechos de los consumidores y los derechos humanos. A continuación, se detallan los principales mecanismos y las legislaciones relevantes que regulan el amparo colectivo en México:

Tabla 7

Normativa mexicana sobre legitimación activa y mecanismos de tutela colectiva

Normativa	Artículos
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	Artículo 2, A, numeral VIII: Establece el derecho de acceder a la jurisdicción del Estado. Para lo cual, en todos los juicios, en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y la Constitución. Artículo 17: Establece el derecho de acceso a la justicia y a una justicia pronta, completa e imparcial. De igual manera, indica que el Congreso de la Unión es el encargado de expedir las leyes que regulen las acciones colectivas.
Ley de Amparo	Artículo 5: Especifica quiénes tienen legitimación activa para interponer un juicio de amparo. Establece que cualquier persona que considere que un acto de autoridad viola sus derechos reconocidos por la Constitución y que afecta su esfera jurídica puede promover el juicio de amparo. Esto incluye tanto a individuos como a personas jurídicas y se extiende a situaciones en las que se afecte un interés legítimo, ya sea individual o colectivo.

Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC)	Artículo 580: Refiere que las acciones colectivas tutelan derechos e intereses difusos y colectivos, así como derechos e intereses individuales de incidencia colectiva.
Ley Federal de Protección al Consumidor (LFPC)	Artículo 26: Permite a las asociaciones de consumidores presentar acciones colectivas en defensa de sus miembros.

Nota. La tabla resume las principales disposiciones legales en México que reconocen el acceso a la justicia colectiva, así como la legitimación activa para la interposición de acciones en defensa de derechos difusos, colectivos e individuales de incidencia colectiva. Fuente: Elaboración propia.

De los modelos de legislación expuestos, se evidencia que es esencial contar con un marco normativo claro que regule las acciones colectivas, garantizando procedimientos justos y equitativos para todas las partes involucradas. Sin embargo, es importante recalcar que la tutela procesal efectiva colectiva puede enfrentar desafíos prácticos como la identificación y notificación de todos los miembros del grupo afectado, y la distribución justa de las indemnizaciones.

Ante estos desafíos, el Perú intentó abordar en el Proyecto del Nuevo Código Procesal Civil (2021), en un título específico, los procesos colectivos como proceso especial. El proyecto define claramente qué se entiende por procesos colectivos, especificando los tipos de derechos que pueden ser defendidos a través de estas acciones (por ejemplo, derechos difusos, colectivos, e individuales homogéneos). Se establecen criterios claros sobre quiénes están legitimados para iniciar acciones colectivas, incluyendo asociaciones de consumidores, organizaciones no gubernamentales, entidades públicas, y otros representantes adecuados. Además, se prevén mecanismos adecuados para la notificación y publicidad de las acciones colectivas, asegurando que todos los miembros potencialmente afectados por la acción sean informados y puedan decidir si desean participar o no. En suma, este proyecto buscó simplificar los procedimientos para las acciones colectivas, haciendo que sean más accesibles y menos costosos para los demandantes, y facilitando la acumulación de casos similares.

Si bien, el Proyecto del Nuevo Código Procesal Civil en el Perú representa un avance significativo en la regulación de los procesos colectivos, aún existen varios desafíos que afrontar, pues la implementación efectiva de estas disposiciones requerirá la capacitación adecuada para jueces, abogados, y otros actores del sistema judicial.

Debemos tomar en cuenta que las reglas descritas; como publicidad, notificación, legitimación, entre otras, constituyen reglas que también le serían exigibles al proceso constitucional en general, por lo que considero que dichas ausencias repercuten en la interpretación errada de la represión de

actos homogéneos, dogmática que debe integrar criterios para la protección de derechos colectivos tanto en el proceso previo como en el sobreviniente, pues el vacío legislativo conlleva como regla derivada la misma ausencia normativa para el proceso sobreviniente.

II.1.3 Naturaleza y finalidad de los procesos constitucionales

El derecho procesal constitucional es concebido por García Belaunde (1998) “como rama específica para estudiar la actividad procesal relacionada con la defensa de la constitución” (p. 7). En ese sentido, Héctor Fix-Zamudio (1999) refiere que el derecho procesal constitucional tiene por contenido a la jurisdicción constitucional de la libertad, la jurisdicción constitucional orgánica y la jurisdicción constitucional transnacional (pp. 104-116). La primera dimensión de este contenido, independientemente de los instrumentos procesales que se le asignen en cada país, se ocupa de la protección judicial de los derechos humanos (Fix-Zamudio, 1999, p. 105).

Los procesos constitucionales poseen una naturaleza especial diseñada para garantizar el cumplimiento del contenido constitucional de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución. Su finalidad principal es asegurar la supremacía de la Constitución y los tratados de derechos humanos a través del control de constitucionalidad cuando se adviertan casos en los que se amenacen o violen derechos fundamentales, ya sea por acción u omisión, siendo necesaria una atención célere y eficaz. Esta finalidad, debe irradiar necesariamente a las actuales exigencias fácticas, como protección de grupos (derechos colectivos), democracia digital, interculturalidad, política, entre otros.

En este orden de ideas, el Tribunal Constitucional, mediante el fundamento 6 de la sentencia Exp. Nro. 0266-2002-AA/TC, ha establecido distinciones entre los procesos constitucionales y los procesos ordinarios, dividiendo tales distinciones en cuatro niveles: por su finalidad, por el rol del Juez, por los principios que orientan los procesos constitucionales y por su naturaleza; a continuación, se tratarán estas diferencias.

En primer lugar, su finalidad difiere, pues, mientras los procesos constitucionales buscan hacer valer el principio de supremacía de la Constitución y proteger los derechos fundamentales, los procesos ordinarios no suelen ostentar este objetivo. Sobre la segunda diferencia, se indica que, en los procesos constitucionales, los jueces tienen un deber más trascendente, de controlar la actuación de las partes para garantizar la tutela efectiva de los derechos fundamentales en un plazo razonable. Sobre la tercera distinción, en el marco de los procesos constitucionales se demanda el cumplimiento de los principios de publicidad, economía procesal, la socialización del proceso y el impulso oficioso, siendo estos fundamentales para alcanzar sus objetivos. Por último, la naturaleza de ambos procesos difiere en que los procesos constitucionales son procesos de tutela de urgencia, a diferencia de los ordinarios²³.

²³ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0266- 2002-AA/TC, f. j. 6.

Esta distinción enfatiza la singularidad y la importancia de los procesos constitucionales en la defensa y protección de los principios fundamentales en un sistema jurídico, de modo que establece una base sólida para comprender la relevancia y el papel distintivo de estos procedimientos en el ámbito jurídico y resalta la importancia de contar con mecanismos legales especializados que aborden de manera específica la protección de la Constitución y los derechos fundamentales; ello por cuanto, esta categoría especial de procedimientos constitucionales, no solo ofrecen una respuesta más ágil a situaciones urgentes, sino que también aseguran una tutela efectiva de los principios fundamentales que sustentan la legalidad.

Bajo esta línea, el profesor Landa (2009) señala que los procesos constitucionales encuentran su justificación en la Constitución como norma suprema. Lo que permite, por un lado, sujetar las normativas legales, como los códigos procesales, a los imperativos constitucionales y, por otro lado, actuar como fuente de creación del derecho. En este sentido, la Constitución se presenta como el principio rector para la creación de normas y la interpretación de la jurisprudencia constitucional.

Así las cosas, el derecho procesal constitucional será un derecho constitucional concretizado, pues la judicatura constitucional debe contar no solo con instancias y procedimientos propios, sino que requiere de principios y reglas autónomas que la conformen (Landa, 2004, como se cita en Nogueira, (2009))

Esta afirmación, ya ha sido respaldada por el mismo Tribunal Constitucional, al explicar cómo debe entenderse el derecho constitucional concretizado, refiriendo que:

El C.P. Const. tiene que ser entendido como un derecho constitucional concretizado. Esto es, al servicio de la ‘concretización’ de la Constitución. Por ende, opera en beneficio de la interpretación de la Constitución en cada uno de los procesos constitucionales que el juez y el Tribunal Constitucional conocen con motivo de responder a una concreta controversia constitucional planteada.²⁴

A manera de conclusión, los procesos constitucionales funcionarán como mecanismos de protección de los derechos fundamentales y serán indispensables para garantizar lo establecido por la Constitución, evitar incurrir en arbitrariedades, y reponer las cosas al estado anterior de la amenaza o transgresión de algún derecho constitucional y por qué no añadir, que permite reafirmar los principios y valores democráticos a través del reconocimiento y equilibrio de los poderes del Estado, ya sea reorganizando las directrices políticas o estatuyendo el orden democrático concretizado en sí mismo.

²⁴ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0025-2005-PI/TC y Cfr. Exp. Nro. 0026-2005-PI/TC, acumulados, 2005, f. j. 15.

II.2 Los procesos constitucionales de la libertad como mecanismos de protección de los derechos fundamentales colectivos

El Tribunal Constitucional ha resaltado la necesidad de dar prioridad a la autonomía procesal de los procesos constitucionales, enfoque que no solo implica la inclusión de instituciones procesales de índole constitucional, sino también su creación a través de la jurisprudencia, estrechamente relacionada con los objetivos de estos procesos. Además, se tiene en cuenta que uno de los principales propósitos es garantizar la protección de los derechos constitucionales frente a cualquier amenaza o vulneración.

El máximo intérprete de la Constitución destaca la importancia de este aspecto en el marco del Estado Constitucional de derecho, basándose en la doble dimensión de los procesos constitucionales (tanto objetiva como subjetiva). Y, al respecto precisa que:

La instauración de procesos específicos para la tutela de los derechos fundamentales ha constituido uno de los objetivos más importantes que la justicia constitucional ha conseguido. Ello se explica porque en los procesos constitucionales se busca no solo la protección de los derechos fundamentales, sino también la constitucionalidad del derecho objetivo. De ahí que se haya señalado que dichos procesos deben ser capaces de comprender no solo la tutela subjetiva de los derechos constitucionales, sino también la tutela objetiva de la Constitución.²⁵

Dichos procesos extraordinarios, han sido reconocidos en el actual Código Procesal Constitucional, en grupo más amplio, aprobado por Ley Nro. 31307, señalando que los procesos constitucionales tienen por finalidad garantizar la vigencia efectiva de los derechos constitucionales reconocidos por la Constitución y los tratados de derechos humanos, así como los principios de supremacía de la Constitución y fuerza normativa (artículo I). Para tal efecto regula los procesos de hábeas corpus; hábeas data, amparo, acción de cumplimiento, proceso de inconstitucionalidad, acción popular y el proceso competencial, previstos en los artículos 200 y 202, inciso 3, de la Constitución peruana.

Sobre los procesos constitucionales de hábeas corpus, Hábeas data, proceso de amparo y cumplimiento, la norma adjetiva, establece la finalidad de cada uno de estos indicando: proteger los derechos constitucionales, tanto los de naturaleza individual como colectiva, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo.

La identificación de estos procesos constitucionales abarca un conjunto de procedimientos particulares conocidos como procesos constitucionales de la libertad. Al respecto, Castillo (2014) indica que estos procesos:

²⁵ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0266-2002-AA/TC, 2005, f. j. 5.

Están destinados a proteger el contenido jurídico del derecho fundamental que tenga rango constitucional, y este lo conforma el contenido constitucional o esencial de los derechos referidos. Tales procesos constitucionales no están para proteger contenido jurídico infraconstitucional del derecho fundamental. (p. 272)

Estos se definen como un conjunto de procesos dotados de características especiales y orientados a un trámite ágil y expedito, contemplados tanto en las legislaciones nacionales como en el ámbito internacional, cuyo objetivo es garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales (Sandoval y Borja, 2021, p. 892).

Entonces, los procesos constitucionales de la libertad desempeñan un rol de suma importancia en la protección de la libertad individual y colectiva, así como en el fortalecimiento de un Estado Constitucional de derecho al establecer mecanismos que permitan garantizar el respeto de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y en los tratados de derechos humanos en los que el país esté adscrito.

En ese sentido, en la presente investigación se considera que los procesos constitucionales cumplen una labor interpretativa de la Constitución y los derechos fundamentales. Por cuanto el ordenamiento jurídico encuentra soluciones amparadas en la aplicación directa de la Constitución cuyo alcance debe ser transitado por la jurisdicción ordinaria y los jueces ordinarios.

En atención a lo expuesto, cabe señalar que este estudio partirá de la clasificación realizada por el profesor Castillo (2022), quien contempla como procesos constitucionales de la libertad al hábeas corpus, hábeas data y acción de amparo (p. 64). Adicionalmente, y atendiendo a la posición del profesor Quiroga (2018) también se incluirá al proceso de cumplimiento en el marco de este desarrollo doctrinario (p. 216).

Al respecto, resulta pertinente destacar lo señalado por el Tribunal Constitucional en el fundamento 14 de la sentencia Exp. N.º 00168-2005-PC/TC, en la que se establecen los requisitos para que el mandato contenido en una norma legal o acto administrativo pueda ser exigido a través del proceso de cumplimiento:

Para el cumplimiento de la norma legal, la ejecución del acto administrativo y la orden de emisión de una resolución sean exigibles a través del proceso de cumplimiento, además de la renuencia del funcionario o autoridad pública, el mandato contenido deberá tener como requisitos comunes:

- a) Ser un mandato vigente.
- b) Ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitadamente de la norma legal o del acto administrativo.
- c) No estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares.
- d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento.

- e) Ser incondicional.
- f) Adicionalmente:
- g) Reconocer un derecho incuestionable del reclamante.
- h) Permitir individualizar al beneficiario.

Sin embargo, el profesor Castillo (2005), critica esta postura indicando que no se trata de un proceso constitucional, sino un proceso constitucionalizado. De tal forma, recurre al fundamento 2 de la sentencia Exp. Nro. 0191-2003-AC/TC, al señalar que el referido proceso constitucionalizado, inicialmente no tiene un objeto de protección de derecho o principio constitucional, sino de derechos legales y de orden administrativo, en el que no se resuelven controversias sobre materia constitucional, aun cuando haya sido creado por la Constitución (pp. 6-7).

Finalmente, no se ahondará sobre los procesos constitucionales orgánicos y su relación con la represión de actos homogéneos, en tanto si bien consideramos que no existe una regla interpretativa que restrinja o imposibilite su aplicación ante un caso concreto, pese a que el propio Tribunal Constitucional no lo ha considerado²⁶, dicha reflexión no se realizará en el presente trabajo. Sin embargo, sí se analizará respecto de los procesos constitucionales de la libertad en la que tal represión podría acontecer.

II.2.1 Hábeas corpus

Evolución histórica. Como tal, la institución del Hábeas corpus tuvo su origen en el siglo XII en Inglaterra, ostentando una conexión innegable con el contexto político y constitucional de esta nación, derivando en una vasta cantidad de estudios al respecto. De forma posterior, aunque en menor medida, se elaboraron una colección de investigaciones en los Estados Unidos, donde esta institución se integró en el ordenamiento jurídico en el siglo XVIII (García J. , 1973, p. 48).

Es así, que, de forma específica, este proceso se remonta a la Carta Magna inglesa de 1215, que estableció el principio de que ningún hombre libre podría ser detenido, encarcelado o exiliado excepto por el juicio legítimo de sus pares o por la ley del país (Jones, 2014, p. 36). Este principio se desarrolló gradualmente en el sistema legal inglés, y fue de esa forma que el *writ* de *Hábeas*

²⁶ Un ejemplo de problema jurídico hipotético: “Determinar si el derecho a la verdad está reconocido como derecho colectivo en los fundamentos jurídicos: 12, 48, 59, 65 de la sentencia Exp Nro. 0024-2010-PI/TC que declaró inconstitucionales las disposiciones del decreto legislativo Nro. 1097 e inconstitucional por conexidad de la declaración contenida en el punto 1.1 del artículo único de la resolución legislativa Nro. 27998, que resulta vinculante para todos los poderes públicos, motivo por el cual se encuentran impedidos de aplicar el referido precepto jurídico en el ejercicio del control difuso de constitucionalidad de las leyes, habilita vía represión de actos homogéneos solicitar la inconstitucionalidad de la sobreviniente Ley Nro. 32107 que establece la prescripción de delitos de lesa humanidad en el Perú. En tal sentido, deberá tomarse atención a algunas cuestiones jurídicas relevantes: (i) ¿Es un acto sobreviniente sustancialmente homogéneo?, (ii) ¿este acto sobreviniente ya declarado inconstitucional no reclama otorgar el plazo previsto para contestar una demanda de inconstitucionalidad?, (iii) ¿Cuáles son los límites del acto sustancialmente homogéneo?, entre otras cuestiones que no serán resueltas aquí, pero permiten iniciar la reflexión sobre esta interesante institución procesal y su relación con los procesos orgánicos.

*corpus ad subjiciendum*²⁷, se convirtió en una herramienta fundamental para proteger la libertad individual contra detenciones arbitrarias (Halliday, 2010, p. 72).

Ahora bien, el profesor Sagüés (1981) llevó a cabo un análisis exhaustivo del origen y desarrollo del Hábeas corpus en el derecho inglés medieval, destacando su evolución legislativa en 1640, 1679 y 1816. Este análisis subraya la importancia del Hábeas corpus para proteger la libertad personal contra detenciones indebidas, tanto por autoridades públicas como particulares, y cómo es que la institución se trasladó a las colonias inglesas y tuvo un desarrollo significativo en Estados Unidos, consagrándose en la Constitución de 1787. (p. 311)

Este autor también explora su difusión en América Latina, Europa y su inclusión en instrumentos internacionales como las Declaraciones Americana y Universal de Derechos Humanos. Además, examina su evolución en Argentina, destacando el Proyecto de Constitución de Juan Bautista Alberdi de 1852 y su integración en la carta federal de 1853, que estableció las bases para la regulación del Hábeas corpus en la legislación ordinaria (Sagües, 1981, p. 225).

Ahora bien, ahondando en la discusión doctrinal que ha derivado respecto del Hábeas corpus, existe un debate acerca de sus preceptos constitucionales. En ese sentido, mientras algunos autores creen que no está incluido explícitamente, otros lo consideran implícito en las disposiciones fundamentales. Fue esta dicotomía de opiniones lo que llevó a la inclusión explícita de esta base en el artículo 29 de la Constitución Argentina de 1949²⁸, según la Corte Suprema argentina, reafirmando su fundamento constitucional implícito (Fix-Zamudio, 1985, p. 211).

Dando continuidad al estudio de la legislación extranjera, Sagüés (1981) examina la protección de la libertad personal en la legislación argentina, subrayando el artículo 18 de la Carta Federal que establece que nadie puede ser arrestado sin orden escrita de autoridad competente. Además, analiza la protección del Hábeas corpus frente a privaciones de libertad por particulares, una protección inspirada en la legislación inglesa de 1816 (p. 287).

El referido autor también aborda el ámbito del hábeas corpus en el contexto de estados de emergencia, como el estado de sitio, destacando que su interposición no se interrumpe, conforme al artículo 23 de la Carta Federal; y resalta casos emblemáticos como el de Timmerman en 1978, donde la Corte Suprema determinó que el Ejecutivo debe ejercer sus poderes de excepción de

²⁷ El *writ de Hábeas corpus* es una orden judicial que exige a una autoridad que detenga a una persona que presente al detenido ante el tribunal. La finalidad de esta orden es determinar si la detención es legal. En latín, "*ad subjiciendum*" significa "para someter" o "para presentar", indicando que el propósito del *writ* es presentar al detenido para evaluar la legitimidad de su detención. Esta herramienta legal es crucial para proteger a los individuos contra el arresto y la detención arbitraria, asegurando que cualquier privación de libertad sea revisada por una autoridad judicial competente (Halliday, 2010, p. 105).

²⁸ El artículo mencionado refiere que: "Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa".

manera razonable y que el Poder Judicial tiene competencia para controlarlos (Sagües, 1981, pp. 312-328).

Ahondando en este caso, cabe mencionar que hace referencia a Brian Timerman, un ciudadano estadounidense detenido por las autoridades argentinas durante el régimen militar. Timerman fue aprehendido en 1978 bajo la sospecha de estar involucrado en actividades subversivas; su detención se produjo en un contexto en el cual el país se encontraba bajo un estado de sitio, lo que permitía al Ejecutivo ejercer poderes excepcionales. Es así, que su defensa presentó un recurso de hábeas corpus argumentando que su detención era arbitraria y que no había sido sometida a control judicial adecuado.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina decidió en este caso que, aunque el Poder Ejecutivo tenía facultades amplias bajo el estado de sitio, estas no eran absolutas y debían ejercerse de manera razonable y conforme a los principios de la Constitución. Así, se dictaminó que el Poder Judicial tenía la competencia para revisar la legalidad de las detenciones efectuadas bajo el estado de sitio, asegurando así un control judicial sobre los actos del Ejecutivo (Sagües, 1993, p. 212).

Este fallo es considerado altamente significativo porque reafirmó la importancia del hábeas corpus incluso en tiempos de emergencia, subrayando que la libertad personal no puede ser suspendida arbitrariamente y que debe existir un equilibrio entre la necesidad de seguridad del Estado y los derechos individuales (Fix-Zamudio, 1985, p. 216).

Adentrándonos en la historia del hábeas corpus en el Perú, se debe tener en cuenta que este proceso constitucional ha tenido un papel crucial respecto de la protección de los derechos fundamentales, y la evolución del sistema jurídico nacional. Este fue el primer proceso constitucional introducido en la normativa peruana, y buscó la protección de la libertad personal ante las detenciones arbitrarias de esa época.

En los albores de la República Peruana, y marcando su primera inclusión formal en el marco legal del país, el hábeas corpus fue reconocido en la Constitución de 1823; este momento en su desarrollo temprano refleja el interés por salvaguardar las libertades individuales y limitar el poder estatal sobre la detención de personas (Curaca, 2018, p. 345). De forma posterior, a lo largo del siglo XIX y XX, este recurso fue objeto de diversas reformas destinadas a adecuarlo a los cambios sociopolíticos y a las demandas emergentes de protección de derechos humanos (Paiva, 2018, p. 237).

Al respecto, la Defensoría del Pueblo (2023b) establece que no fue hasta la emisión de la Constitución Política de 1920²⁹ que este proceso fue reconocido a nivel constitucional; y fue recién,

²⁹ Artículo 24 de la Constitución Política de 1920: Se dispuso que “la persona aprehendida o cualquiera otra podrá interponer conforme a la ley el recurso de Hábeas Corpus por prisión indebida”.

la Constitución Política de 1933³⁰ la cual extendió los alcances de esta garantía constitucional a los derechos individuales y sociales reconocidos en la Constitución. De tal manera, años más tarde, en 1979³¹, la Carta Magna redujo sus alcances a la vulneración o amenaza de la libertad individual. y actualmente, la Constitución Política de 1993³² extiende el ámbito de protección a la libertad individual y a los derechos constitucionales conexos (p. 5).

La Constitución de 1993 ha representado un hito significativo en la historia del hábeas corpus en el Perú; pues en este texto, no solo se reafirma el derecho a acceder a este recurso, sino que también se expande su alcance y se mejora los procedimientos para su aplicación. De esa forma, este texto constitucional garantiza que toda persona tenga el derecho de recurrir al hábeas corpus en caso de detención arbitraria o ilegal, fortaleciendo así el recurso como un mecanismo fundamental para la protección de los derechos individuales.

Al día de hoy, el hábeas corpus se mantiene como una herramienta esencial en el sistema legal peruano; y ha sido objeto de vasta jurisprudencia, misma que ha resultado crucial en la interpretación y aplicación de este recurso, asegurando su efectividad en la protección de los derechos humanos, al lograr adaptarlo a las realidades contemporáneas, y fortalecer su papel en la justicia constitucional nacional.

Concepto y características. Para el profesor Castillo (2004), el Hábeas corpus se trata de un proceso que se singulariza dado que busca proteger el derecho a la libertad individual de la persona humana ante detenciones arbitrarias (p. 313); por su parte, Quiroga (2018) indica que el hábeas corpus estará destinado a proteger la libertad personal, sin importar la denominación que se dé al hecho cuestionado; es decir, detención, arresto, prisión, secuestro, desaparición forzada, u otros (p. 208).

Aunque su evolución ha llevado a tutelar derechos fundamentales más allá de la mera detención física, su finalidad principal es garantizar que una persona detenida sea presentada ante un tribunal o autoridad competente asegurando que las autoridades justifiquen legalmente la privación de libertad y respeten los derechos fundamentales de los individuos.

Por su parte, el Tribunal Constitucional, en la sentencia Exp. Nro. 02663-2003-HC/TC, ha logrado identificar ocho tipos de hábeas corpus según la naturaleza de la agresión a la libertad individual, siendo los siguientes: el reparador, el restringido, el correctivo, el preventivo, el traslativo, el instructivo, el innovativo y el conexo. Al respecto, la referida sentencia, cita a la Opinión

³⁰ Artículo 69 de la Constitución Política de 1933: Se dispuso que “todos los derechos individuales y sociales reconocidos por la Constitución dan lugar a la acción de hábeas corpus”

³¹ Artículo 295 de la Constitución Política de 1979: Se dispuso que “[l]a acción y omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual, da lugar a la acción de hábeas corpus”

³² Artículo 200.1 de la Constitución Política de 1993: Se dispuso que el hábeas corpus procede “ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos

Consultiva OC-9/87 Nro. 29 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos a fin de justificar los alcances del hábeas corpus, pues refiere que su función esencial radicaría en cumplir un rol mediador para controlar el respeto a la vida e integridad de la persona, y de esta manera, impedir su desaparición o la indeterminación de su lugar de detención, así como también, poder protegerla en casos de tratos o penas inhumanas.

El hábeas corpus se erige como un pilar de protección ante las detenciones ilegales y/o afectación de derechos fundamentales de las personas, garantizando de este modo, la legalidad de detenciones y el respeto de los derechos fundamentales. Sin perjuicio de ello, es imperioso resaltar su adaptación a través del tiempo y el reconocimiento de la diversa tipología que refleja su vital papel en la preservación de la justicia y protección de los derechos individuales, que conforme se viene argumentando, debe extenderse a la tutela de los derechos fundamentales colectivos.

En el derecho comparado, tal vez el mayor logro en su reconocimiento de tutela colectiva se encuentra en la jurisprudencia argentina con el caso “Verbitsky”, en donde se advierte un hábeas corpus correctivo a favor de los presos en las cárceles de La Plata - Buenos Aires en el 2001³³. Este caso representa un acontecimiento significativo en la protección de derechos en situaciones colectivas, incorporando de esta manera el término de “hábeas corpus colectivo”.

En este caso, el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS) presentó una demanda de hábeas corpus correctivo en nombre de las personas privadas de su libertad en condiciones degradantes y de sobrepoblación en cárceles y comisarías de Buenos Aires. Y, a pesar de que el fallo no fue satisfactorio para la recurrente, la Corte terminó aceptando la existencia del hábeas corpus colectivo, destacado en el voto disidente parcial del juez Fayt, quien respaldó la presentación de un hábeas corpus colectivo. La argumentación de Fayt incidía en que a pesar de que la Constitución Argentina no hacía una mención explícita al hábeas corpus colectivo, como el caso del amparo, esto no debería limitar su aplicación, pues si este tipo de hábeas corpus se enfoca en la protección de los derechos asociados a la libertad física y las condiciones de detención, no sería apropiado excluirlo de la categoría de "colectivo" (Martínez R. , 2020, p. párr. 11).

Al respecto, Sagüés (2008) indica que se trata de “un hábeas corpus impropio, que no postula la libertad de los detenidos, sino su digno trato en las prisiones” (p. 82). Además, el mismo autor concluye que este fallo prevalecerá en la historia por incorporar la terminología de hábeas corpus colectivo y por la legitimidad intrínseca de lo resuelto en beneficio de la dignidad de los presos, pese a que resulte discutible como sentencia exhortativa (p. 87).

Es importante subrayar que dicho argumento implica que la herramienta del hábeas corpus puede extenderse para abordar problemas sistémicos que afectan a grupos de personas, ampliando así su

³³ Resolución de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Verbitsky, Horacio (representante del Centro de Estudios Legales y Sociales) s/ Hábeas Corpus”. Disponible en: https://lc.cx/KJjvO_

alcance y su utilidad en situaciones de vulneración masiva de derechos, por ello su reconocimiento debería ser expreso.

En el Perú, se han registrado casos en el que la jurisprudencia percibe la posibilidad de favorecer a un conjunto de individuos mediante un Hábeas corpus. Esta situación, se vincula al aspecto de la individualización del favorecido, al respecto, Suárez López de Castilla (Suárez López de Castilla, 2018), refiere que:

Efectivamente, esta exigencia no es absoluta; el Tribunal Constitucional ha señalado que en muchos casos tal personalización podría suponer una demora innecesaria en el inicio del trámite del proceso, generando de este modo la irreparabilidad del agravio, máxime si el juez debe realizar las acciones de las personas beneficiarias pertinentes sobre la base del principio de dirección e impulso del proceso y del principio pro actione (...). Otros casos en los que no se puede exigir una identificación del favorecido son aquellos en los que se interponga a favor de un colectivo de personas, o de un número indeterminado de personas (...). Igualmente, habrá supuestos en los que siendo un universo indeterminado pero determinable de personas afectadas, tampoco se exigirá en la demanda la identificación de todos y cada uno de los favorecidos. (p. 29)

Este último supuesto es el caso de Miguel Ángel Morales Denegri a favor de los internados en la sala de hospitalización de adicciones del Instituto Nacional de Salud Mental Honorio Delgado-Hideyo Noguchi. En este caso, la Segunda Sala Penal consideró que la demanda no cumplía con el requisito de individualizar a los afectados; sin embargo, el Tribunal Constitucional afirmó que no era necesario establecer de manera individualizada a los beneficiarios en un hábeas corpus, sino que bastaba con que sean "determinables".³⁴

En el mismo sentido, en el Pleno de Sentencia 266/2022 recaído en la sentencia Exp. Nro. 00688-2020-PHC/TC, se ha estipulado que no existe en la normativa nacional la posibilidad de interponer un hábeas corpus colectivo. No obstante, en atención a la necesidad de tutelar los derechos colectivos, se debe reconocer su procedencia. Indica además que su incorporación enerva el principio de economía procesal y permitirá descongestionar la carga procesal al expedir un único pronunciamiento en los casos en los que diversas personas afectadas se encuentren en una situación similar. (f.j. 22)

Al respecto, a raíz de la reciente modificación del Código Procesal Constitucional, se añadió la protección colectiva del contenido de los derechos fundamentales en todos los procesos constitucionales de la libertad; sin embargo, las reglas procesales no logran resolver la problemática interpretativa conforme se advertirá en el desarrollo de la investigación.

Tipos de Hábeas corpus. De acuerdo a lo recogido en la sentencia Exp. Nro. 05559-2009-PHC/TC, el Tribunal Constitucional peruano ha establecido ocho tipos de hábeas corpus, cada uno

³⁴ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 5842-2006-PHC/TC, f. j. 20.

de ellos definidos en el marco de determinados casos. A continuación, se procederá a exponer someramente las características de cada uno de estos procesos, esto es, empleando tanto el fallo referido, como las sentencias originales en las cuales el Tribunal estableció la definición de cada tipo de hábeas corpus.

– **Hábeas corpus reparador**

En relación con el hábeas corpus reparador, se debe mencionar que esta modalidad representa la forma clásica o inicial del hábeas corpus. Se utiliza para restituir la libertad de una persona que ha sido detenida indebidamente. En ese sentido, esta modalidad se aplica en casos como la detención arbitraria o ilegal debido a una orden policial, una negligencia penitenciaria que mantiene a un condenado en reclusión después de cumplir su pena, y sanciones disciplinarias que privan de la libertad, entre otros.³⁵

– **Hábeas corpus restringido**

El Tribunal Constitucional determinó que el hábeas corpus restringido se aplica cuando la libertad física o de movimiento es obstaculizada, causando molestias o limitaciones significativas en su ejercicio. A diferencia de la privación total de la libertad, este tipo de hábeas corpus aborda restricciones menores, como la prohibición de acceso a ciertos lugares, seguimientos injustificados, citaciones policiales reiteradas sin fundamento, controles migratorios excesivos y vigilancia domiciliaria arbitraria.³⁶

– **Hábeas corpus correctivo**

Respecto de esta clase de hábeas corpus, es menester señalar que este proceso constitucional no solo protege la libertad física en sí misma, sino que también se extiende a otros derechos fundamentales. Esto incluye la protección contra amenazas o actos lesivos al derecho a la vida, integridad física y psicológica, y salud de personas reclusas en establecimientos penitenciarios o centros de tratamiento. Así, el hábeas corpus correctivo puede ser invocado para proteger estos derechos cuando su afectación está vinculada directamente a la privación o restricción de la libertad personal.³⁷

– **Hábeas corpus preventivo**

Este tipo de hábeas corpus es procedente ante la amenaza realizada por una autoridad, funcionario o persona, respecto de la vulneración de la libertad individual o derechos conexos, en orden con lo regulado en el inciso 1 del artículo 200 de la Constitución. En este

³⁵ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2663-2003-HC/TC, f. j. 6.

³⁶ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2663-2003-HC/TC, f. j. 6 y sentencia Exp. Nro. 10101-05-PHC, f. j. 1.

³⁷ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 02700-2006-PHC, f. j. 2 y 3.

contexto, la intervención del Juez constitucional se produce antes del acto violatorio de la libertad individual o derechos conexos, respondiendo al acto intimidatorio.³⁸

– **Hábeas corpus traslativo**

Esta clase de proceso es utilizado para denunciar demoras en el proceso judicial u otras violaciones graves al debido proceso o a la tutela judicial efectiva; es decir, cuando se mantiene indebidamente la privación de la libertad de una persona o se retrasa la determinación judicial que resuelva la situación personal de un detenido.³⁹

– **Hábeas corpus instructivo**

Este proceso puede tener lugar en casos donde resulte imposible localizar el paradero de una persona que ha sido detenida y cuya ubicación sigue siendo desconocida. Por lo tanto, su propósito principal es asegurar no solo la libertad y la integridad personal, sino también proteger el derecho a la vida, eliminando así prácticas que involucren ocultamiento o falta de determinación en cuanto a los lugares de desaparición.⁴⁰

– **Hábeas corpus innovativo**

Este tipo de hábeas corpus se utiliza cuando, a pesar de haber cesado la amenaza o la violación de la libertad personal, se busca la intervención judicial para prevenir la repetición de tales situaciones en el futuro, específicamente en el caso del demandante.⁴¹

– **Hábeas corpus conexo**

II.2.2 Acción de amparo

El surgimiento de la acción de amparo en América Latina está vinculado a las transformaciones en las Constituciones del siglo XX, y, podría definirse como una institución procesal producto del tránsito del Estado de derecho basado en la ley hacia un Estado de derecho basado en la Constitución (Landa, 2011b, p. 209).

En el Perú, este mecanismo fue incorporado de manera específica en la Constitución de 1979, periodo en el cual se distinguían claramente dos procesos constitucionales diferentes: en primer lugar, el hábeas corpus, concebido para salvaguardar la libertad individual; y, en segundo lugar, el amparo, diseñado para proteger los demás derechos fundamentales (Abad, 2015, p. 294).

³⁸ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 06167-2005-PHC, f. j. 39.

³⁹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2663-2003-PHC, f. j. 6.

⁴⁰ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2663-2003-PHC, f. j. 6.

⁴¹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2663-2003-PHC, f. j. 6.

Posteriormente, el 8 de diciembre de 1982, se promulgó la Ley Nro. 23506, denominada también “Ley de Hábeas Corpus y Amparo”; sin embargo, las modificaciones constantes, originaron diversos problemas en los órganos judiciales, los cuales encontraron dificultades al pretender identificar qué normas estaban vigentes al momento de resolver (Huerta, 2006).

Este cambio constitucional marcó una etapa fundamental en la evolución del marco legal peruano que se mantiene hasta la actual Constitución Política de 1993, respondiendo a la necesidad de adaptarse a las dinámicas sociales y a la comprensión de que ciertos problemas afectan a derechos más allá de los relacionados con la libertad personal.

En la actualidad, dicho proceso constitucional se encuentra regulado en el artículo 200 inciso 2 de nuestra Constitución Política refiriendo que “procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución”, y teniendo como excepción en los casos en que se dirija “contra normas legales y resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular”.

De esta norma, se interpreta que el proceso, o acción de amparo, es una acción constitucional que tiene como objetivo proteger los derechos fundamentales de las personas distintos a los protegidos por el hábeas corpus y el hábeas data frente a actos u omisiones de autoridades, funcionarios o particulares que los vulneren o amenacen.

Para el profesor Landa (2011a), la acción de amparo busca proteger derechos fundamentales diferentes a los ya protegidos por los otros procesos constitucionales, siendo el principal y máximo mecanismo procesal de protección del contenido constitucional de derechos fundamentales, de sustento constitucional directo, pertenecientes al bloque constitucional. En este punto, se debe hacer hincapié en el carácter subsidiario de este proceso, pues por regla general, este procede únicamente cuando dicha protección no se pueda efectivizar por intermedio de procesos judiciales ordinarios.

A efectos de poder entender los alcances de esta garantía constitucional, será importante abordar primero el contenido esencial o constitucionalmente protegido en la demanda de amparo, para luego pasar a explicar los criterios en donde la vía ordinaria es igualmente satisfactoria a la vía del proceso constitucional de amparo.

El contenido esencial o constitucionalmente protegido que se invoca en la acción de amparo debe concretarse en base a los principios, valores y derechos fundamentales establecidos en la Constitución. Agregando que, si bien este contenido solo puede determinarse en cada caso en concreto, existen reglas generales que coadyuvan a la determinación del mismo, para lo cual se deberá tener en cuenta la estructura de todo derecho fundamental.⁴²

⁴² Cfr. Sentencia Exp. Nro. 01417-2005-PA/TC, f. j. 21-22.

En segundo lugar, los elementos que deben evaluarse para determinar si una vía judicial ordinaria es una vía igualmente satisfactoria a la del proceso constitucional de amparo serían los siguiente:

i) verificar si el proceso ordinario es idóneo para ofrecer tutela al derecho invocado, ii) evaluar si la sentencia podría brindar una adecuada tutela respecto del derecho alegado, iii) verificar la irreparabilidad de la lesión sobre el derecho y, iv) No existe necesidad de una tutela urgente derivada de la relevancia del derecho o de la gravedad de las consecuencias. Así, la apreciación conjunta de estas condiciones corresponde al juez constitucional al momento de decidir sobre la admisibilidad de la demanda de amparo.⁴³

En términos generales, si bien inicialmente no se había reconocido la existencia de un amparo colectivo, actualmente tanto en la finalidad de los procesos constitucionales, previsto en el artículo 1, como en la propia naturaleza de las relaciones humanas protegidas en el artículo 44 del Nuevo Código Procesal Constitucional, se puede verificar la tutela de los derechos colectivos como los derechos de reunión, de asociación, de sindicación, de negociación colectiva y huelga, a la educación, así como el derecho de los padres de escoger el centro de educación y participar en el proceso educativo de sus hijos, a la seguridad social, de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, al agua potable, a la salud, y los demás que la Constitución reconoce expresa o implícitamente.

Se aprecia, que el Tribunal Constitucional, al resolver diversos casos en los que se protegen estos derechos colectivos; ya sea como derechos difusos, individuales homogéneos o colectivos propiamente dichos, justifica implícitamente la existencia del proceso de amparo colectivo. Por ejemplo, en la sentencia Exp. Nro. 1757-2007-PA/TC, se ha reconocido la existencia del amparo colectivo previamente a su prescripción procesal⁴⁴, pues en el caso concreto, el Comité de Defensa Ecológica del parque Ramón Castilla, logra que se reconozca el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida como parte del contenido de los derechos fundamentales colectivos, reconociéndose además la afectación de los intereses colectivos de los vecinos del distrito de Lince.

Esta sentencia es importante pues a parte de reconocer los intereses colectivos dentro de un proceso de amparo, establece las bases y conceptos sobre lo que se entendería por derechos difusos⁴⁵. Indica que estos derechos se verificarán en la condición de bien de uso público del parque Ramón Castilla, pues los ciudadanos de la comunidad de Lince son los titulares directos de estos derechos.⁴⁶

Pero, pareciera que el reconocimiento más próximo de la tutela de derechos colectivos en el proceso de amparo, con las reservas interpretativas, podría encontrarse en el sistema jurídico de Argentina.

⁴³ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 02383-2013-PA/TC, f. j. 15.

⁴⁴ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 1757-2007-PA/TC; f. j. 13.

⁴⁵ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 1757-2007-PA/TC, f. j. 15: “los derechos difusos tienen una característica especial, que le otorgan una particularidad: nadie en particular es titular exclusivo y al mismo tiempo todos los miembros de un grupo o categoría determinada son sus titulares.”

⁴⁶ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 1757-2007-PA/TC, f. j. 16.

En relación con su sistema normativo, la doctrina argentina se fundamenta en lo dispuesto en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual establece una obligación general de los actores estatales para proteger de manera colectiva a los miembros de toda comunidad, incluso cuando la base de la acción sea la lesión o la probabilidad inminente de lesión a derechos individuales. (Salmieri, 2016, p. 14)

Así, su Constitución Nacional, prescribe en el artículo 43 los supuestos en los que se podría interponer una acción de amparo, bajo las siguientes condiciones:

(...) siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. (...) Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general.

En el caso Cuenca Matanza Riachuelo - Argentina, se atendió un recurso originario interpuesto por diecisiete vecinos de la cuenca del Río Matanza-Riachuelo y algunos de ellos en representación de sus hijos, contra el Estado Nacional, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y contra cuarenta y cuatro empresas instaladas en la zona, por daños y perjuicios provocados por la contaminación ambiental que los demandados generan en dicha cuenca. La Corte Suprema crea un hito histórico para el derecho ambiental al declararse competente para atender las pretensiones concernientes a la prevención, recomposición y resarcimiento colectivo vinculado al goce de un ambiente sano abriendo las puertas a la tutela colectiva de derechos mediante un amparo colectivo. (Quiroga H. , 2012, p. 169)

Esta admisión de competencia representa más que una disposición para asumir un papel activo en la protección de los derechos colectivos, el ánimo de intervenir en la generación de una sentencia estructural de atención y acceso a la justicia. Es de resaltar que posteriormente al proceso instaurado diversas asociaciones fueron incorporándose en el proceso previa evaluación de la Corte⁴⁷.

Esta pauta metodológica de reconocimiento de acciones colectivas en Argentina se preocupó en evitar que alguien pueda verse afectado por una sentencia dictada en un proceso del que no tuvo conocimiento, se indicó, por ejemplo:

(...) identificar el grupo o colectivo afectado, la idoneidad de quien pretenda asumir su representación y la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo. Es esencial,

⁴⁷ Para un estudio del caso puede consultarse en: Mendoza, B. (2008). Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo). <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6476391&cache=1729632780874> (visto el 16 de noviembre de 2024).

asimismo, que se arbitre en cada caso un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte. Es menester, por lo demás, que se implementen adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos.⁴⁸

Sin embargo, considero que nuestra jurisprudencia constitucional al desarrollar los derechos colectivos en la represión de actos homogéneos cometió diversas incorrecciones pues no solo no creó las reglas adjetivas para su interpretación, sino que ha mantenido en el tiempo dicha omisión. Volveremos sobre ello, en el apartado específico de estudio.

II.2.3 Hábeas data

El hábeas data, como proceso constitucional, constituye una salvaguardia para dos derechos fundamentales: el derecho de acceso a la información pública y el derecho a la autodeterminación informativa o protección de datos personales, reconocidos en los incisos 5 y 6 del artículo 2 de la Constitución Política respectivamente. Estas disposiciones constitucionales surgen de la experiencia histórica y de la situación social actual; pues, en muchos casos, tanto entidades gubernamentales como privadas recopilan información sobre sus empleados, opositores políticos, entre otros, sin que estos tengan conocimiento al respecto, y luego utilizan dicha información de manera arbitraria en detrimento de los afectados. De este modo, el hábeas data impone al responsable de la información la obligación de presentarla, explicando cómo se utiliza y los motivos que justifican su almacenamiento. (Quiroga A. , 2018, pp. 214-215)

Conforme a lo referido por el Tribunal Constitucional, el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental de acceso a la información pública no solo implica el poder de acceder a la información y el deber de la administración de informar; faz positiva, sino también que esta no deberá ser falsa, incompleta, fragmentaria, indiciaria o confusa, faz negativa⁴⁹.

Sobre la autodeterminación informativa indicó el alto Tribunal que comprende la capacidad de exigir jurisdiccionalmente el acceso a los registros de información, computarizados o no, cualquiera sea su naturaleza, en los que se encuentren almacenados los datos de una persona, así como la atribución de agregar datos al registro que se tenga, de rectificar la información personal

⁴⁸ Cfr. Fallo Halabi, Ernesto. (2009). c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986", f.j. 20. en: <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6625571&cache=1647258977803> (visto el 16 de noviembre de 2024).

⁴⁹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 1797-2002-HD/TC, f. j. 16.

o familiar, de impedir que se difunda para fines distintos de aquellos que justifican su registro o cancelar aquellos que razonablemente no debieren encontrarse almacenados⁵⁰.

Así, en el fundamento 11 de la sentencia Exp. Nro. 1797-2002-HD/TC, el postulado referido anteriormente representa una base importante para poder verificar la tutela de los derechos colectivos, en cualquiera de sus contenidos protegidos, pues menciona que:

El derecho de acceso a la información tiene una dimensión colectiva, ya que garantiza el derecho de *todas* las personas de recibir la información necesaria y oportuna, a fin de que pueda formarse una opinión pública, libre e informada, presupuesto de una sociedad auténticamente democrática.

Esta misma línea argumentativa se justificó en la sentencia Exp. Nro. 0666-1996-HD/TC, en el fundamento 2 literal b, para el derecho fundamental a la autodeterminación informativa.

En la sentencia Exp. Nro. 06164-2007-HD/TC, se estableció la tipología de esta garantía constitucional, clasificándose en hábeas data puro⁵¹ (de cognición y manipulador), y, hábeas data impuro⁵² (de acceso a la información pública). Sin embargo, la jurisprudencia no contempla expresamente la regulación de un hábeas data que tutele intereses colectivos ya sea como derechos individuales homogéneos, como derechos difusos o como derechos colectivos propiamente dichos⁵³.

Al respecto, la jurisprudencia argentina es pionera en habilitar la posibilidad de recurrir a una instancia judicial para la interposición de lo que denominan “hábeas data colectivo”. Un caso relevante que permite evidenciar ello, es la demanda colectiva interpuesta; en la ciudad de La Plata, Buenos Aires, por la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos y la Defensoría de Casación Provincial, conjuntamente con diversas organizaciones de derechos humanos, mediante la cual actuaron como *amicus curiae*, en contra del Estado Provincial y Ministerio de Seguridad. En el hábeas data colectivo, los interesados solicitan la eliminación del procedimiento de llevar un registro de fotos con las personas detenidas para averiguación de antecedentes, y su uso en la exhibición a víctimas de delitos, alegando de esta manera, la vulneración de diversos derechos tales como la dignidad, libertad, la presunción de inocencias, y demás. (Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2022, p. 50)

Según Brügge (2006), la decisión emitida en dicho proceso tuvo consecuencias positivas, pues permitió la suscripción de un convenio entre las asociaciones demandantes y el gobierno provincial,

⁵⁰ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 1797-2002-HD/TC, f.j. 4.

⁵¹ Hábeas Data Puro: Reparar agresiones contra la manipulación de datos personalísimos almacenados en bancos de información computarizados o no.

⁵² Hábeas Data Impuro: Solicitar el auxilio jurisdiccional para recabar una información pública que le es negada al agraviado.

⁵³ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 06164-2007-HD/TC, f.j. 2. Cabe recalcar que esta afirmación se habría realizado previa a la publicación del Nuevo Código Procesal Constitucional, pero resulta importante porque representa el impulso del Tribunal por reconocer la protección de grupo en el Hábeas data.

el mismo que logró la eliminación de los registros fotográficos, logrando así, la protección de un grupo de personas afectadas, que, de haber sido presentada de manera individual, se hubiera tornado engorroso e improbable de obtener una decisión justa que tutele sus derechos (pp. 144-145).

Por otro lado, si bien en el caso peruano, no se reconoció expresamente la tipología del hábeas data colectivo, existe jurisprudencia a nivel nacional que aborda la dimensión colectiva del derecho de acceso a la información pública y habilita su interposición. Un ejemplo de ello es evidenciado por el Tribunal Constitucional, el cual concibe a esta información como un bien público o colectivo, que ha de estar al alcance de cualquier persona si así se requiere, a fin de lograr la eficacia de los principios de publicidad y transparencia en la administración pública. Adicionalmente, indica que este carácter colectivo permitirá un mejor control institucional sobre los representantes de la sociedad⁵⁴.

El hábeas data se erige como un proceso constitucional esencial que garantiza la protección de dos derechos fundamentales: el derecho a la información y la autodeterminación informativa o protección de datos personales, y mediante la tutela de estos, pretende atender la necesidad de salvaguardar la privacidad y la autonomía de las personas en el ámbito de la información; contribuyendo así a garantizar el respeto de los derechos reconocidos a cada persona en el marco de una sociedad democrática.

II.2.4 Acción de cumplimiento

En nuestro sistema jurídico, la Constitución Política establece en su artículo 200, inciso 6, que el proceso de cumplimiento procede contra cualquier autoridad o funcionario reacio a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

Aunque en un primer momento el Tribunal Constitucional indicó que se trata de un proceso constitucionalizado cuyo objeto no resuelve controversias de materia constitucional aún estando previsto en la Constitución⁵⁵, posteriormente justificó que este proceso alcanza los fines comunes a todos los procesos constitucionales y que el objeto de protección es defender la eficacia de las normas legales y los actos administrativos⁵⁶. Exigiendo características mínimas comunes de la norma legal o del acto administrativo para alcanzar protección constitucional⁵⁷. Además, deberá tenerse en cuenta que el actual Código Procesal Constitucional en el artículo 70, inciso 3, regula

⁵⁴ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2579-2003-HD/TC, f. j. 5.

⁵⁵ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 00191-2003-AC/TC, f. j.2.

⁵⁶ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 168-2005 PC/TC, f. j. 10.

⁵⁷ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0191-2003-AC, f. j. 6. (...) debe tratarse de un mandato que sea de obligatorio cumplimiento, que sea incondicional y, tratándose de los condicionales, que se haya acreditado haber satisfecho las condiciones; asimismo, que se trate de un mandato cierto o líquido, es decir, susceptible de inferirse indubitadamente de la ley o del acto administrativo que lo contiene y, (...) que se encuentre vigente.

que no procede el proceso de cumplimiento para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de amparo, hábeas data y hábeas corpus.

Más allá de la discusión sobre su naturaleza jurídica, es importante indicar que en el fundamento 9 de la sentencia Exp. Nro. 168-2005 PI/TC también formuló un precedente importante cuando se trata de hablar sobre derechos colectivos, pues refiere:

Cuando una autoridad o funcionario es renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo que incide en los derechos de las personas o, incluso, cuando se trate de los casos a que se refiere el artículo 65 del Código Procesal Constitucional (relativos a la defensa de los derechos con intereses difusos o colectivos en el proceso de cumplimiento), surge el derecho de defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos a través del proceso constitucional de cumplimiento.

La acción de cumplimiento, como mecanismo constitucional, busca asegurar el acatamiento de normas legales o actos administrativos de carácter general. Su propósito es garantizar que las autoridades públicas o entidades cumplan con lo establecido en la ley, ofreciendo protección a los derechos fundamentales individuales o colectivos que podrían verse afectados por la falta de ejecución de dichas normas.

Atendiendo a lo interpretado por el propio Tribunal, la represión de actos homogéneos también resultará aplicable a este proceso constitucional para garantizar derechos fundamentales en tanto se cumplan los elementos subjetivos y objetivos de la institución. El problema interpretativo radica, ya no solo en la naturaleza jurídica de este proceso constitucional o su objeto de protección, sino que deberá añadirse que no se dejó especificado el tratamiento jurisprudencial o procesal de la represión de actos homogéneos cuando se trate de este proceso constitucional y derechos colectivos *lato sensu*.

II.3 El proceso de amparo como mecanismo de protección de los derechos fundamentales colectivos según el Tribunal Constitucional peruano

El profesor César Landa expone que, en América Latina, la introducción del amparo como un proceso constitucional no tiene una larga tradición y se vincula con los procesos de modernización democrática a través de nuevas constituciones o reformas constitucionales en el siglo XX, como se observa en las constituciones de México en 1917, Brasil en 1934, Perú en 1979, Colombia en 1992 y Argentina en 1994. (Landa, 1996, p. 17)

Además de ello, el mismo autor agrega que, aunque en la época de los imperios español y portugués existieron figuras como el amparo colonial y la seguridad real, respectivamente, fue durante el siglo XIX, con la influencia sajona, que se incorporó el interdicto del hábeas corpus en la región. Posteriormente, se consolidó el juicio o recurso de amparo, destacándose el caso del amparo mexicano de la Constitución de 1857 y la de Yucatán de 1840. En el desarrollo contemporáneo de

la justicia constitucional, centrada en los tribunales constitucionales o cortes supremas, ha convertido al proceso de amparo en el principal indicador para evaluar la situación de protección de los derechos fundamentales en esta región. Sin embargo, existen retos en los que los jueces deben aplicar el derecho existente y no crear nuevas normas, incluso cuando la Constitución y las leyes no proporcionen una regla específica para resolver un amparo. (Landa, 2011a, p. 209)

El amparo juega un papel fundamental como herramienta constitucional con el objetivo de proteger y garantizar los derechos fundamentales de las personas frente a posibles transgresiones perpetradas por actos de autoridad, normativas o decisiones judiciales.

En lo que respecta a los derechos colectivos, esta protección se materializa mediante la tutela colectiva, que consiste en la aplicación de un tratamiento unificado e indivisible a las pretensiones colectivas. Esta noción está vinculada con el concepto de acción colectiva, reconociendo que esta debe destacarse como una técnica superior respecto a otros métodos disponibles para el justo y eficiente fallo de las controversias de índole colectiva (Gidi, 2004, pp. 14-15). Dicha materialización se efectiviza con el amparo colectivo, ello a pesar de que su contenido no ha sido ampliamente desarrollado y existen complicaciones en su progreso.

Así, para Giannini (citado en Ovalle 2013), el amparo colectivo tiene como objetivo principal la pretensión de cesión de violaciones o amenazas claramente contrarias a la ley, por lo que la sentencia puede ser declaratoria a hacer o no hacer, pero no puede condenar a la reparación de los daños producidos por la infracción (pp. 1059-1060). Añadiendo que dichos derechos fundamentales serán siempre aquellos no protegidos por el resto de los procesos constitucionales de la libertad.

Tal afirmación resalta la importancia del amparo colectivo como mecanismo de tutela judicial para los derechos fundamentales colectivos, aunque su exposición no resulta ser una teoría resolutive, esto por cuanto menciona que la sentencia resultante de este proceso de amparo puede implicar una declaración que ordene acciones específicas o restrinja ciertas conductas, pero no tiene el poder de imponer condenas para reparar los daños causados por la infracción. Este enfoque subraya la naturaleza preventiva y correctiva del amparo colectivo en la protección de los derechos colectivos, pero no su finalidad de reparar o enmendar el estado de las cosas.

En el derecho comparado, la tutela colectiva a partir del proceso de amparo en Argentina y en Brasil ha tenido mayor desarrollo normativo en comparación con otros países de Latinoamérica. Esto se debe, en gran medida, a la aceptación explícita de la procedencia del proceso de amparo de incidencia colectiva, conforme al artículo 43.2 de la Constitución de la Nación Argentina; dando pie a que procesos de naturaleza colectiva, como el proceso de amparo del caso “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses y otros s/” de 2014, tengan un fallo positivo (Pérez de los Cobos, 2015, pp. 12-13).

Este proceso parte de una acción de amparo colectivo presentada por un grupo de veinticinco vecinos de 9 de Julio, provincia de Buenos Aires, contra Aguas Bonaerenses S.A. (ABSA) y la provincia de Buenos Aires. La demanda se dirigió a ABSA como empresa suministradora de agua potable, solicitando medidas para reducir los niveles de arsénico en la localidad (pues excedían los límites permitidos). Además, se interpeló a la provincia en su calidad de titular del dominio acuífero, argumentando que la preservación de este recurso era responsabilidad de la empresa prestataria, según la obligación del estado local de conservar los recursos naturales según la Constitución provincia (Pérez de los Cobos, 2015, p. 12).

Sin embargo, el foco del debate no se centró en las demandas planteadas por la recurrente, sino en la cuestión de si el proceso debía regirse por las reglas del amparo colectivo establecidas en el artículo 43 de la Constitución argentina. En este contexto, la Corte emite su opinión sobre el reconocimiento explícito del derecho humano al agua, considerándolo como un componente del bien colectivo ambiental; además, defiende que el amparo colectivo es el medio adecuado para la defensa de este interés difuso. La justificación de la Corte se basa no solo en las normativas establecidas, sino también en la importancia fundamental del derecho que se busca proteger.

La importancia de esta sentencia radica en el reconocimiento del derecho del acceso al agua potable en donde se detectaron alarmantes niveles de arsénico que ponían en riesgo la salud de la población. Recordando que no solo se trata de un problema de los habitantes del lugar afectado, sino de un problema comunitario que deberá ser tratado dentro de un proceso colectivo en donde los jueces deben buscar soluciones procesales efectivas haciendo uso de las vías más céleres a fin de proteger los derechos fundamentales de una comunidad.

Otra sentencia reciente de relevancia jurídica es la del 2022, caso “Asociación civil por la igualdad y la justicia contra GCBA y otros”⁵⁸, en donde Dalile Antúnez, en representación de la Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia (ACIJ), presentó una acción de amparo colectivo dirigida contra el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, específicamente el Ministerio de Educación. El propósito de la acción legal es obtener la declaración de ilegalidad e inconstitucionalidad respecto a la omisión por parte del gobierno local de supervisar, evaluar y fiscalizar las escuelas comunes de gestión privada (GP). En este caso los tribunales del país declararon fundada la acción de amparo colectiva incoada por la Asociación Civil disponiendo para ello la salvaguarda de los derechos en los términos explicitados en el apartado IV de la misma sentencia⁵⁹.

⁵⁸ Expediente Nro. 8849/2019-0, Poder Judicial de la Ciudad de Buenos Aires. Disponible en: https://lc.cx/_Bhv0_

⁵⁹ Caso similar se realizó en Cajamarca, cuando Ministerio Público demandó una acción de amparo colectivo para suspender la jornada escolar completa (modalidad de enseñanza que se desarrolla desde las 7:00 am hasta las 3:30 pm) de dieciocho colegios urbanos y rurales pues demostró que los colegios no contaban con comedores ni mobiliario vulnerando los derechos a la salud, educación. Es prioritario observar, que ninguno de los afectados fue integrado al proceso pese a ser niños y adolescentes. Se cita noticia del caso al no contar con información del expediente: <https://larepublica.pe/sociedad/2022/06/09/poder-judicial-ordena-suspender-jornada-escolar-completa-en-18-escuelas-de-cajamarca-lrmd>

Este material jurisprudencial consolida la noción del amparo colectivo como un mecanismo apropiado para defender intereses colectivos de la sociedad, reafirmando así su relevancia en la protección de derechos fundamentales en un Estado Constitucional.

Para el caso peruano, a pesar de que no había un reconocimiento expreso del proceso de amparo colectivo ni un reconocimiento normativo, el Tribunal Constitucional ha dejado entrever que la tutela colectiva se puede garantizar con este proceso. Para ello, nos remitimos a la sentencia Exp. Nro. 221-97-AA/TC, que versa sobre el recurso extraordinario interpuesto por don José Salomón Linares Cornejo, contra la resolución de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa que declara improcedente el amparo interpuesto en 1997.

En este caso, el recurrente interpone acción de amparo contra la Municipalidad Provincial de Arequipa, con el objetivo que se suspenda todo tipo de celebración en el centro de la ciudad de Arequipa. El recurrente manifiesta que cada 14 de agosto, fecha en que se celebra la verbena de la ciudad, él, sus familiares y vecinos son víctimas de actos de inmoralidad y vandalismo, producto del alcoholismo; además de ello, el transporte pesado provoca graves daños al medio ambiente local, a la salud de los pobladores y está desmejorando las estructuras de las antiguas casonas de la ciudad de Arequipa, con el riesgo que desaparezcan éstos monumentos arquitectónicos; agrega que la circulación de vehículos de transporte público y de carga por las calles céntricas de ésta ciudad pone en peligro la vida de cientos de escolares que estudian en centros educativos de las Calles Puente Grau, Bolívar y Sucre. Frente a ello, el Tribunal Constitucional resuelve lo siguiente:

Que, en el presente caso estamos frente a derechos de incidencia colectiva, a los que la doctrina conoce con el nombre de intereses difusos o colectivos, principalmente vinculados con la preservación del ambiente; cuyos valores puestos en juego afectan prácticamente a todos; interés jurídicamente relevante que ha hecho nacer un nuevo tipo de amparo, denominado **amparo colectivo** por el estudioso argentino Augusto M. Morello; y cuya admisibilidad ha sido expresamente reconocida –para el caso de derechos constitucionales de naturaleza ambiental- por el art. 26° tercer párrafo de la Ley 23506, de Hábeas Corpus y Amparo; dispositivo legal, que por otra parte, reconoce la *legitimatío ad causam* a cualquier persona, aun cuando la violación o amenaza no lo afecte directamente⁶⁰. (negrita agregada)

De ello, y a pesar de la denegatoria por el Tribunal al declararla improcedente por falta de agotamiento de la vía previa, se vislumbra por vez primera el amparo colectivo propiamente dicho, agregándole además una breve definición y reconocimiento tácito en la Ley de Hábeas Corpus y Amparo.

Otro caso de amparo colectivo, no expreso, también ha sido tratado por el Tribunal Constitucional, sobre los derechos de los consumidores, dicha decisión fue emitida en el Exp. Nro. 0964-2002-AA/TC, donde el Tribunal Constitucional peruano resuelve a favor de la demandante un proceso

⁶⁰ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 221-97-AA/TC, f. j. 2.

de amparo contra Nextel del Perú S.A. En dicha demanda, se solicitaba que se ordene el inmediato desmantelamiento de la antena y los equipos instalados por la demandada en la Av. Prolongación Javier Prado Este Nro. 7069, en el distrito de Ate, provincia y departamento de Lima; argumentando que ello afectaba los derechos constitucionales a la paz, tranquilidad y a gozar de un medio ambiente sano y adecuado. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional emite el siguiente fundamento:

El inciso 22 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú reconoce, en calidad de derecho fundamental, el atributo subjetivo de “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo” de la vida de la persona. Se trata, en principio, y como se desprende de la ubicación de su reconocimiento, de un derecho subjetivo de carácter constitucional, cuyo titular es el ser humano considerado en sí mismo, con independencia de su nacionalidad o, acaso, de ciudadanía. Sin embargo, no solo es un derecho subjetivo, sino que se trata también de un derecho o interés de carácter difuso, puesto que es un derecho que lo titularizan todas y cada una de las personas.

En cuanto al interés difuso, cualquier persona natural está autorizada para iniciar las acciones judiciales que se hayan previsto en el ordenamiento con el objeto de dispensar tutela, por lo que, para tales casos, no se requiere que exista una afectación directa al individuo que promueve la acción judicial. Además, también se ha previsto que gozan de legitimidad procesal para su defensa las personas jurídicas que tienen como objeto social la preservación del medio ambiente⁶¹. (Tribunal Constitucional, 2002, p. f.j. 4)

Como se razona, además del reconocimiento de los derechos difusos, con el fallo a favor de la recurrente, se salvaguardan derechos fundamentales colectivos. En este contexto, se reconoce la legitimidad para emprender acciones judiciales en defensa de este derecho no solo a nivel individual, sino también a nivel colectivo; resalto en esta parte la importancia de considerar y proteger los derechos difusos, examinando que la defensa de estos derechos no requiere necesariamente una afectación directa a los individuos que inician las acciones judiciales.

En la sentencia recaída en el Exp. Nro. 02765-2014-PA/TC, se reconoce la protección y titularidad de la propiedad colectiva de las comunidades nativas y campesinas como un grupo. El caso involucra una acción de amparo presentada en defensa de los derechos de un grupo de indígenas que fueron expulsados de su comunidad en Montevideo, Chachapoyas, Amazonas y revirtieron sus terrenos ordenando el retiro de sus animales, quitándole sus derechos como comuneros. El Tribunal sostuvo que la decisión tomada por la Asamblea General es inconstitucional al no encontrar sustento normativo estatal o consuetudinario propio, y sin que se haya garantizado el derecho de defensa.⁶²

⁶¹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 0964-2002-AA/TC, f. j. 8.

⁶² Cfr. Sentencia Exp. Nro. 02765-2014-PA/TC, f. j. 86.

Considero que la interpretación del Tribunal es razonable pues advierte que si bien existe un derecho fundamental colectivo que ampara la administración de justicia comunal, esta no solo no es absoluta, sino que no puede conllevar a la privación absoluta de derechos fundamentales individuales a través de un sistema normativo que se aparta de la Constitución y de la propia fundamentación de tutela colectiva de la propiedad comunal. Esto último, se toma como justificación para garantizar la concretización de los derechos reconocidos como vulnerados.

En un segundo momento, cabe tratar el ejemplo de la Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas y Asalariadas del Perú (FENMUCARINAP), y otras asociaciones de miembros de comunidades indígenas, quienes plantearon una acción de amparo en razón de la situación de salud de los pueblos indígenas y la urgente necesidad de una política de salud intercultural (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 3).

La Defensoría del Pueblo (2013) observó deficiencias significativas en la atención de salud para los pueblos indígenas, marcadas por la exclusión estructural y la falta de adaptación cultural de los servicios de salud. Estas carencias resultaron en altos niveles de desnutrición infantil y una insuficiente cobertura de establecimientos de salud, con el 51.2% de las comunidades nativas careciendo de servicios vitales.

Adicionalmente, la falta de reconocimiento de las necesidades culturales de los pueblos indígenas y la discriminación por parte del personal de salud, que a menudo no hablaba su lengua ni entendía su cultura, agravaron la situación de vulnerabilidad. Los problemas se vieron exacerbados por la contaminación ambiental, la falta de agua potable y saneamiento, y el bajo nivel educativo. Las condiciones laborales del personal de salud, con bajos salarios y falta de formación en salud intercultural, limitaron su capacidad para interactuar eficazmente con las comunidades indígenas, dificultando la retención de profesionales en estas zonas. (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 4) Para abordar estos problemas, se exigió un esfuerzo planificado y sostenido que incluyera la asignación de mayores presupuestos, adecuación normativa y mejor formación del personal de salud. Era imperativo que el Ministerio de Salud fortaleciera la implementación de una política de salud intercultural que considerará la dispersión poblacional y combinara la medicina oficial con la tradicional. No obstante, pese a que, en septiembre de 2014, se realizó un taller entre el Ministerio de Salud y las organizaciones indígenas para desarrollar una propuesta de política de salud intercultural, tal medida no fue aprobada adecuadamente (Defensoría del Pueblo, 2013, p. 4).

En atención a ello, se puede establecer el siguiente esquema:

Tabla 8

Análisis normativo y fáctico sobre el incumplimiento del derecho a la salud intercultural y la participación política de comunidades indígenas en el Perú

	Constitución Política. Artículo 1, Artículo 2.19, Artículo 7, Artículo 55. Convención Americana de Derechos Humanos, Artículo 1, Artículo 5.1. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 12. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Artículo 2. Convenio Nro. 169 de la OIT.
Premisa normativa	El Estado peruano tiene el deber de velar por la defensa de la persona humana y procurar el respeto de su dignidad, en ese sentido, debe garantizar el derecho a la identidad cultural, y proteger la pluralidad étnica, así como procurar del derecho a la salud, y el diseño de una política nacional de salud plural y descentralizada, que devenga en un acceso equitativo a los servicios de salud. En adición a ello, el Estado se encuentra obligado a cumplir con los tratados internacionales de los que sea parte, y en ese entendido, debe velar por el derecho de toda persona a que se respete su integridad física, psíquica y moral, sin discriminación alguna; garantizando así la vida cultural, religión e idioma de las minorías étnicas, esto es, incluyendo el más alto nivel de salud física y mental, mediante servicios de salud comunitarios y adecuados en el marco del contexto cultural, económico y social. Ley Nro. 28736. Artículo 4. El Estado peruano tiene el deber de garantizar la protección de los derechos de los pueblos indígenas u originarios, manteniendo en especial atención los derechos a la vida, la integridad y a la salud; así como el acceso a la justicia, la representación y la participación en las políticas públicas.
Premisa fáctica	El Estado peruano incumplió con su deber de actuar con debida diligencia respecto de la protección de los derechos a la salud, y el acceso a la justicia, representación y participación en políticas públicas mediante la consulta previa, de las comunidades indígenas representadas por Oseas Barbarán Sánchez,

	Presidente de la Confederación de Nacionalidades Amazónicas del Perú (CONAP); Bernabé Impi Ismiño, Secretario General de la Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (Aidesepe), Miguel Silva Huertas, Secretario General de la Confederación Campesina del Perú (CCP), y Lourdes Esther Huanca Atencio, Presidenta de la Federación Nacional de Mujeres Campesinas, Artesanas, Indígenas, Nativas y Asalariadas del Perú (FENMUCARINAP), lo cual se evidencia en la falta de atención a la propuesta de política de salud intercultural que fue planteada por las comunidades y el Ministerio de Salud en septiembre de 2014.
Conclusión	El Estado peruano no procuró efectivamente los derechos al acceso a la salud y la participación política (incluyendo el derecho a la consulta previa), de las comunidades indígenas y amazónicas, al no actuar de manera pertinente respecto de la inclusión de estos pueblos en la elaboración de la política de salud; y posteriormente, reiterando la falta al desatender la propuesta intercultural planteada por las propias comunidades.

Nota. La tabla resume el marco jurídico nacional e internacional aplicable a los derechos de salud, identidad cultural y participación política de los pueblos indígenas en el Perú, contrastándolo con hechos concretos de inobservancia estatal vinculados al proceso de formulación de la política de salud intercultural en 2014. Fuente: Elaboración propia.

La revisión de diversos casos jurisprudenciales del Tribunal Constitucional peruano revela un claro direccionamiento del proceso de amparo hacia una tutela colectiva; pues, a través de estos casos, se han establecido precedentes cruciales que aseguran la tutela efectiva de derechos individuales y colectivos, evitando con ello la indefensión absoluta de la sociedad. Pero debe dejarse sentada la urgente necesidad de una regulación jurídica más precisa para abordar específicamente los procesos colectivos, la jurisprudencia existente proporciona bases inacabadas para resolver casos de naturaleza colectiva de manera eficiente. Pero, constituye una exigencia material que las nuevas relaciones colectivas y situaciones jurídicas de grupo, obtengan acceso a la justicia y predictibilidad de las reglas básicas para su protección colectiva, en tanto conforme se ha ido desarrollando en los ejemplos, los jueces no tienen como objetivo necesario verificar la existencia de intereses homogéneos u otros o realizar notificaciones u otras actuaciones procesales pese a que ya se encuentra ordenado en el proceso constitucional de amparo como acumulación subjetiva de oficio: ¿Qué criterios se deben tomar en cuenta para justificar su realización? Si la desprotección jurisdiccional surge por el incumplimiento de esta regla, ¿Cómo puede tutelarse los derechos colectivos cuando existe un interés material por tutelar?, etc. Son situaciones que convergen en el escenario, sobre todo en los casos emblemáticos.

III. La represión de actos homogéneos en el Código Procesal Constitucional peruano

III.1 Naturaleza jurídica de la represión de actos lesivos homogéneos

El Tribunal Constitucional ha establecido en el fundamento 5 de la sentencia contenida en el Exp. Nro. 05287-2008-PA/TC, que la represión de actos lesivos homogéneos es una institución del derecho procesal constitucional peruano cuyo propósito fundamental se orienta a asegurar la eficacia de las sentencias emitidas en el seno de un proceso constitucional. En ese sentido, se enfoca en prevenir la apertura de procesos nuevos con actos lesivos homogéneos, garantizando a su vez la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas y evitar el inicio de un nuevo proceso constitucional de la libertad.

Es un mecanismo que se presenta con posterioridad a la culminación de un proceso constitucional. y regula la actuación de la sentencia, con la finalidad de que quien sufra perjuicio por actos u omisiones que el juzgador califique de homogéneos a otros que ya resolvió a favor del perjudicado, se vea beneficiado con la inmediata represión del nuevo acto agravante.

La base normativa de esta figura se encuentra contemplada en el artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional peruano. En el anterior Código se hallaba regulado en el artículo 60. A continuación, se procederá a desarrollar un somero análisis de las diferencias que ha implicado esta modificación legislativa.

Tabla 9

Evolución normativa y jurisprudencial del mecanismo de represión de actos homogéneos en el proceso constitucional peruano

Código Procesal Constitucional	Nuevo Código Procesal Constitucional
Artículo 60°	Artículo 16°
Si sobreviene un acto sustancialmente homogéneo al declarado lesivo en un <u>proceso de amparo</u> , podrá ser denunciado por la parte interesada ante el juez de ejecución.	Si sobreviene un acto sustancialmente homogéneo al declarado lesivo en un <u>proceso de hábeas corpus, amparo, hábeas data o de cumplimiento</u> , podrá ser denunciado por la parte interesada ante el juez de ejecución.
Efectuado el reclamo, el Juez resolverá éste con previo traslado a la otra parte por el plazo de tres días. La resolución es apelable sin efecto suspensivo. La decisión que declara la homogeneidad amplía el ámbito de protección del amparo, incorporando y ordenando la represión del acto represivo sobreviniente.	Efectuado el reclamo, el juez resuelve previo traslado a la otra parte por el plazo de tres días. La resolución es apelable sin efecto suspensivo. La decisión que declara la homogeneidad amplía el ámbito de protección del amparo, incorporando y ordenando la represión del acto represivo sobreviniente.
El artículo 60° establece que la represión de actos lesivos homogéneos permite la protección judicial de los derechos fundamentales frente a actos que han sido considerados contrarios a tales derechos en una sentencia previa.	El artículo 16° se diferencia de la legislación previa por considerar explícitamente a los procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales, en adición al proceso de amparo. No obstante, el análisis planteado por el Tribunal Constitucional no ostenta mayor diferencia respecto de aquel desarrollado sobre la normativa previa.
De tal forma, para que sea viable deben concurrir dos presupuestos: la existencia de una sentencia ejecutoriada a favor del demandante en un proceso constitucional; y, por el otro, el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia (Sentencia Exp. Nro. 04698-2015-PA/TC, f. j. 5).	En ese sentido, el magistrado Blume Fortini, al analizar la aplicación de este mecanismo, señala que lo resuelto en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales no agota sus efectos con el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia, sino que se extiende hacia el futuro, en la perspectiva de garantizar que no se vuelva a
En ese sentido, puede entenderse que, pese a que el artículo se limite a señalar al proceso de amparo, la jurisprudencia	

extendió el alcance de este mecanismo; esto se da en aplicación del principio de autonomía procesal, pues el Tribunal considera que las reglas sustantivas y procesales deben ser extendidas a otros procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales, por condecirse plenamente con su naturaleza y fines (Sentencia Exp. Nro. 05287-2008-PA/TC, f. j. 24).

cometer una afectación similar del mismo derecho. Desprendiendo de ello, que el sustento de la represión de actos homogéneos reside en la necesidad de garantizar la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas y evitar el inicio de un nuevo proceso constitucional frente a actos que de forma previa han sido analizados y calificados como lesivos de derechos fundamentales. (Sentencia Exp. Nro. 04340-2019-PA/TC - Voto Singular de Blume Fortini, f. j. 8).

Nota. La tabla presenta una comparación entre el artículo 60° del Código Procesal Constitucional anterior y el artículo 16° del nuevo Código, evidenciando la ampliación del mecanismo de represión de actos homogéneos a todos los procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales. Incluye, además, criterios jurisprudenciales clave emitidos por el Tribunal Constitucional que fundamentan su aplicación extensiva. Fuente: Elaboración propia.

Es factible inferir que la represión de actos lesivos homogéneos deviene de una situación particular: la identificación de actos sustancialmente semejantes, lo cual quiere decir que inicialmente debe presentarse un acto declarado como lesivo en un proceso de amparo, y con posterioridad a la declaración, debe suceder otro, similar al acto inicial, en términos de naturaleza violatoria de derechos fundamentales.

De tal forma, la homogeneidad de los actos permitirá a la parte interesada⁶³ poder presentar una denuncia o solicitud⁶⁴ ante un juez de ejecución; esto es, siempre y cuando la naturaleza de los derechos fundamentales protegidos mantenga una conexión lógica con el presupuesto procesal encaminado primigeniamente con sentencia firme. Consecuentemente, la represión de actos homogéneos permitirá alcanzar una protección integral y específica a cada derecho invocado y reconocido como vulnerado, siempre y cuando se cumpla con los principios elementales de congruencia procesal y el principio de elasticidad constitucional.

⁶³ Se denomina parte interesada a pesar de que se haya establecido, como elemento subjetivo, que la persona legitimada para accionar sea la misma persona que ha sido afectada anteriormente en el proceso; pues su alcance, no se ha extendido a personas que no hayan sido parte del proceso primigenio.

⁶⁴ En la jurisprudencia revisada se utilizan indistintamente los términos “solicitud” y “denuncia”. Sin embargo, a raíz de los términos interpretativos del presente trabajo consideramos que constituye una pretensión, entendida como acción inicial realizada por la parte interesada material que considera que el acto lesivo homogéneo alcanza la afectación de sus derechos. A modo de ejemplo, véase el uso del término “denuncia” y el verbo “denunciar” en los fundamentos jurídicos de la sentencia Exp. Nro. 04340-2019-PA/TC, pese a haberse empleado la denominación “solicitud” en el párrafo inicial. Estos cambios terminológicos no guardarían correspondencia con la naturaleza jurídica de la institución.

III.1.1 Doctrina

Habiendo establecido ello, es menester abordar la naturaleza de este mecanismo, Didier y Zaneti (2019) expone que el propósito del juzgamiento de casos repetitivos⁶⁵ es establecer la solución que se aplicará a una cuestión legal que se repite en varios procesos pendientes, ya sean estos individuales o colectivos (p. 50). Agregan que el juzgamiento de casos repetitivos busca cumplir estos propósitos: i) determinar una respuesta uniforme para todos los casos similares, lo que permite resolverlos de manera conjunta en la misma dirección; y, ii) siempre que se cumplan los requisitos formales y sustantivos del sistema jurídico, establecer un precedente vinculante que guíe los futuros casos en los que surja la misma cuestión (Didier Jr. y Zanetti Jr., 2019, p. 51). De lo señalado se desprende, que su naturaleza se origina del tratamiento de casos repetitivos que buscan lograr una resolución uniforme y consistente para las cuestiones legales que se plantean, permitiendo así una solución efectiva y eficiente para todos los casos similares.

Otro atisbo sobre la naturaleza de esta institución jurídica se encuentra en lo planteado por Castillo (2009) quien indica que, la naturaleza jurídica de la represión de actos homogéneos mantiene una estrecha vinculación entre un derecho fundamental declarado lesivo por un acto sobreviniente en un proceso constitucional previo y el anhelo de Estado del cumplimiento de sentencias ejecutoriadas (p. 83).

En última instancia, el profesor Figueroa (2013) señala que el fundamento convencional de la represión de actos homogéneos se remite al artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuyo tenor literal prescribe:

“Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.”

Esta técnica procesal también puede ser relacionada, por sus fines preventivos y reparadores, a las garantías de no repetición empleados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁶; pues pretende evita que los sucesos reconocidos como lesivos vuelvan a acontecer y a verificar la mitigación de daños individuales o colectivos. Así, Londoño (2017), indica que estas garantías de no repetición no pueden entenderse como reparaciones, sino que apuntan a la superación de fallas estructurales en los sistemas jurídicos nacionales de los Estados de la región, lo que crea efectos

⁶⁵ A pesar de que la figura expuesta no sea la de represión de actos homogéneos propiamente dicha, la institución sigue siendo la misma: procesos judiciales para casos homogéneos.

⁶⁶ Esta práctica se realiza conforme el artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, donde el Tribunal interamericano, goza de poder para ordenar al Estado una acción que favorecerá a terceros no intervinientes en el proceso internacional.

colectivos a partir de sentencias individuales (p. 727)⁶⁷. Más adelante, precisa que el 95% de las garantías de no repetición generan efectos directos colectivos o generales sobre grupos poblacionales que no han hecho parte del litigio internacional; es decir, que sus alcances benefician a terceros que no son declarados víctimas en el proceso (p. 731). Esta característica resulta relevante pues en virtud del principio de autonomía del Tribunal Constitucional bien podría adscribir esta práctica, como ha dado muestras en diversas sentencias constitucionales.

Por lo que el fundamento dogmático de la represión de actos homogéneos es el acceso a la justicia y la tutela procesal efectiva, pues se encamina como una técnica de tutela procesal efectiva para beneficiar con sus alcances a terceros que no necesariamente son declarados víctimas en un proceso.

Puede interpretarse que la represión de actos homogéneos mantiene una naturaleza tuitiva; es decir, su naturaleza jurídica está diseñada para proteger los derechos o intereses de las personas afectadas por actos materiales homogéneos y por el anhelo democrático de reparar y reestructurar las fallas que ocurren en el sistema democrático interno. Debiendo ser un recurso sencillo pero exigente; es decir, que los parámetros para su interposición deben ser claros y sencillos para mantener su rigurosidad práctica, en términos de los requisitos y criterios para su aplicación, al momento de su interposición en la búsqueda de tutela procesal efectiva, y exigente en la medida que debe buscarse alcanzar estándares más altos de protección del derecho o interés material como justificante para su interposición.

Este alcance estructural está diseñado para proteger el interés material de la relación sustancial individual o colectiva concibiendo a la represión de actos homogéneos como una pretensión constitucional y no como una “solicitud” o “denuncia” como ha venido siendo entendida, en tanto cumple un rol fundamental en la protección de derechos, cuya exigencia inmanente y actual es la concreción como una auténtica pretensión constitucional cuya finalidad es proporcionar el acceso a la justicia de los beneficiarios del proceso constitucional hayan participado o no en el proceso constitucional inicial.

III.2 El Tribunal Constitucional peruano como creador de normas adscriptas vinculantes para la aplicación de la represión de actos lesivos homogéneos

Es necesario esclarecer el concepto de las normas constitucionales y la justificación que legitima al Tribunal Constitucional para crear normas del mismo rango de las establecidas en la Carta Fundamental. Por ello, nos remitimos a lo postulado por Robert Alexy en su “Teoría de los derechos fundamentales”, en donde indica que de la relación de fundamentación entre la norma que hay que precisar o norma literal y la norma precisante orientada a ampliar el contenido de la norma literal; concebidas como normas de derecho fundamental, y en base a las cuales, devienen

⁶⁷ Véase Londoño Lázaro, M. (2017). Las Garantías de no repetición en la práctica judicial interamericana y su potencial impacto en la creación del derecho nacional. *Boletín Mexicano de derecho comparado*, XIX (149), 725-775.

dos tipos de normas: las normas de derecho fundamental directamente estatuidas por la Constitución, y las normas de derecho fundamental a ellas adscritas (Alexy, 1993, p. 70).

Así pues, el mismo autor indica que estas últimas, se denominan normas adscritas, dado que refieren a aquellas normas que se encuentran asociadas a las normas que fueron directamente estatuidas por la Constitución. Cabe señalar que, una adscripción se realiza conforme a derecho cuando la norma adscripta puede ser catalogada como válida y, para catalogarla como válida, basta la referencia a su positivización (Alexy, 1993, p. 71).

Las normas constitucionales directamente estatuidas, admiten otras clasificaciones. En aras de facilitar el análisis interpretativo de las reglas que se pretende interpretar, es que se asume la subdivisión previamente descrita. Aun así, es pertinente puntualizar que, si bien esta forma de ver la institución se vincula a la forma de interpretar del legislador, es menester recordar que, al tratarse de derechos humanos, debe prevalecer la máxima irradiación en la defensa del acceso a la justicia y tutela jurisdiccional.

En el caso peruano, cuando el Tribunal Constitucional interpreta disposiciones constitucionales, lo hace para concretarla, la cual compartirá la misma naturaleza que el objeto concretado; es decir, si el objeto concretado es una norma, entonces la concreción también será una norma. Además, las disposiciones del Tribunal Constitucional siempre serán consideradas como normas por dos razones principales: en primer lugar, porque su interpretación tiene un carácter vinculante, propio de una norma; y, en segundo lugar, porque al ser una concreción de una norma directamente establecida, comparte la misma naturaleza que esta última (Cocarico, 2015, p. 70).

Es importante analizar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional con relación a la represión de actos lesivos homogéneos regulado en el artículo 60 del antiguo Código Procesal Constitucional y el artículo 16 del Código Procesal Constitucional actual. Se hace necesario estudiar cómo estas normas y precedentes jurisprudenciales se aplican en la práctica y cómo influyen en la protección de los derechos fundamentales y en el funcionamiento del sistema legal en su conjunto.

El Tribunal Constitucional señaló en el fundamento 5 de la sentencia Exp. Nro. 5033-2006-PA/TC⁶⁸, que la represión de actos homogéneos procura asegurar la cosa juzgada constitucional. Posteriormente, en el fundamento 10 de la sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC se indicó que lo apropiado sería indicar que la represión de actos homogéneos se sustenta en la necesidad de garantizar los efectos de la sentencia ejecutoriada y no de la cosa juzgada.

⁶⁸ Resolución del Tribunal Constitucional, (2007). Exp. Nro. 5033-2006-PA/TC, Tarapoto. Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/05033-2006-AA%20Resolucion.html> (visto el 18 de noviembre de 2024)

Con posterioridad y ratificando este último razonamiento, en la sentencia recaída en el Exp. Nro. 05287-2008-PA/TC⁶⁹ estableció que la represión de actos lesivos homogéneos obra como un mecanismo de protección judicial de derechos fundamentales frente a actos que presentan características similares a aquellos que han sido considerados en una sentencia previa como perjudiciales para tales derechos; y, por lo tanto, se sustenta en la necesidad de garantizar la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas y prevenir el inicio de un nuevo proceso constitucional (f.j. 2-5). De lo cual, se puede entender que la naturaleza de la represión de actos lesivos homogéneos deviene de su finalidad protectora o tutelar otorgada a nivel normativo y jurisprudencial para la defensa de derechos fundamentales declarados como vulnerados con hechos sobrevinientes previamente reconocidos como tal en un proceso constitucional.

En la sentencia recaída en el Exp. Nro. 00896-2008-PA/TC precisa que el juez competente para conocer la solicitud de represión de actos lesivos homogéneos es el juez de ejecución. Asimismo, menciona que, dado que el objetivo del presente procedimiento es evaluar la homogeneidad entre el acto declarado inconstitucional en una sentencia y otro producido con posterioridad a ella, y no la resolución de una controversia compleja, el procedimiento de represión de actos lesivos homogéneos debe ser breve y no estar sujeto a mayores etapas (Tribunal Constitucional del Perú, 2008, p. f.j. 15).

De igual forma, refiere que tomando en cuenta la finalidad de este mecanismo, corresponde al juez:

- a) Determinar si el acto invocado es homogéneo a uno declarado con anterioridad como violatorio de un derecho fundamental, y b) Ordenar a la otra parte que deje de llevarlo a cabo. Además, en vista de que se busca hacer frente a actos vulneratorios de derechos fundamentales los efectos de la sentencia deben ser inmediatos, sin perjuicio de que pueda apelarse (Tribunal Constitucional del Perú, 2008, p. f.j. 16).

En la sentencia del Exp. Nro. 1345-2013-PA/TC, el Tribunal Constitucional define la represión de actos lesivos homogéneos como un mecanismo de protección judicial de derechos fundamentales frente a actos que presenten características similares a aquellos que han sido considerados en una sentencia previa como contrarios a tales derechos, por ello lo resuelto en un proceso constitucional no agota sus efectos en el cumplimiento de la sentencia, sino que extiende sus efectos hacia el futuro (f.j. 9)⁷⁰.

⁶⁹ Cfr. Sentencia Exp Nro. 05287-2008-PAZ/TC, f. j. 6: Un primer fundamento de la represión de actos lesivos homogéneos (...) lo constituye la necesidad de evitar que las personas afectadas en sus derecho por un acto homogéneo a aquél calificado como inconstitucional en un primer proceso, tengan que dar inicio a uno nuevo para cuestionarlo (...) Al no ser necesario el desarrollo de nuevos proceso constitucionales también se evita la existencia de decisiones contradictorias entre los órganos jurisdiccionales respecto de hechos que son homogéneos.

⁷⁰ Una aplicación de esta postura se puede extraer del caso que dio lugar al Exp. Nro. 04698-2015-PA/TC, en el cual, se recalca que el sustento de la represión de actos homogéneos está en la necesidad de garantizar la

El magistrado Blume Fortini en su voto singular expedido en el Exp. Nro. 04340-2019-PA/TC, es de la misma perspectiva respecto de este mecanismo; esto es, la de garantizar que no se vuelva a cometer una afectación similar del mismo derecho (f.j. 8). De esa forma, el sustento referido de forma previa a la modificación legislativa se mantiene; es decir, teniendo como adición pertinente el desarrollo de los presupuestos que son menester para postular un pedido de represión de actos lesivos homogéneos. Por un lado, la existencia de una sentencia ejecutoriada a favor del demandante en un proceso constitucional; y, por el otro, el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia (f.j. 9). Pese a la modificación legislativa, en el fondo, no variaron los criterios para configurar los requisitos de la institución.

Adicionalmente, para establecer un acto lesivo homogéneo, se requiere la existencia de una serie de elementos subjetivos y objetivos, Así como su carácter manifiesto, en ese sentido:

1. Como elementos subjetivos cabe mencionar las características de la persona afectada (que debe ser la misma a cuyo favor se expidió la sentencia) y el origen o fuente del acto lesivo (realizado por la misma entidad, autoridad, funcionario o persona que fue obligada mediante la sentencia de condena).
2. Como elementos objetivos se debe analizar si el acto cuya homogeneidad se invoca tiene características similares a aquel que dio lugar a la sentencia constitucional (...) y la manifiesta homogeneidad del acto. En otras palabras, que no haya dudas sobre las esencialmente iguales características entre el acto anterior y el nuevo.⁷¹ Tribunal Constitucional del Perú, 2019, f. j. 10–11, énfasis nuestro)

La aplicación de estos criterios se ha dado en diversas sentencias, por ejemplo, en el Exp. Nro. 00974-2022-PA/TC, refieren a que el día 28 de abril de 2016, cuando José Luis Aguirre Benaducci y otros, solicitaron que se dejara sin efecto su cese del 21 de abril de 2016, alegando que eran servidores públicos reincorporados por una sentencia de 1987. En el año 2013, el Cuarto Juzgado Civil de Lima había emitido resoluciones requiriendo su reposición, y en 2014, estas se ejecutaron sin objeciones. No obstante, fueron cesados nuevamente en 2016; en el marco de esa decisión, la Municipalidad de Lima argumentó que la reposición se debió a una interpretación errada ya que los demandantes solo debían ser restituidos como servidores públicos. El 2 de diciembre de 2016, el Quinto Juzgado Constitucional de Lima declaró improcedente la solicitud de represión de actos lesivos homogéneos, señalando que la sentencia ejecutada no ordenaba reposición laboral sino solo la restitución del régimen laboral. Los demandantes apelaron, pero la Sala Civil revisora confirmó la improcedencia el 7 de marzo de 2018, argumentando que no había homogeneidad en los actos (f.j. 4 y ss.).

obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas y evitar el inicio de un nuevo proceso constitucional frente a actos que de forma previa han sido analizados y calificados como lesivos de derechos fundamentales (f.j. 15).

⁷¹ Cfr. Exp. Nro. 04340-2019-PA/TC, f. j. 11 y 12. En los mismos términos se pronuncia el Tribunal Constitucional en la Sentencia obrante en el Expediente Nro. 2582-2018-PA/TC (f. j. 10 - 14).

Este caso, fue llevado ante el Tribunal Constitucional en el año 2023, pues los recurrentes interpusieron un recurso de agravio constitucional, contra la resolución referida; la decisión emitida por el Tribunal Constitucional se fundó en el siguiente razonamiento:

Mientras que, en el presente caso, los recurrentes solicitan que se los reponga en sus puestos de trabajo, pues alegan que, después de haber sido repuestos en la municipalidad demandada, habrían sido víctimas de un cese arbitrario el 21 de abril de 2016. De lo expuesto se ha acreditado que lo pretendido en la solicitud de represión de actos lesivos homogéneos no tiene características similares a aquellas que dieron origen a la sentencia constitucional que tiene la calidad de cosa juzgada. Por esta razón, la presente solicitud debe ser desestimada.⁷².

Si bien las sentencias obrantes en los Expedientes Nro. 4878-2008-PA/TC y Nro. 5287-2008-PA/TC, definieron los criterios para evaluar la represión de actos homogéneos durante la etapa de ejecución de sentencias en procesos constitucionales, y dieron lugar a la ampliación de este criterio mediante las resoluciones del Tribunal Constitucional Nro. 149-2007-Q/TC y Nro. 165-2007-Q/TC, donde consolidaron la inclusión de la revisión de estas solicitudes durante la ejecución de sentencias emitidas por el Poder Judicial, existen otras circunstancias de carácter procesal que también han sido abordadas por la jurisprudencia, como es el caso de la evaluación de los recursos de agravio constitucional (RAC) sobre solicitudes de represión de actos homogéneos (Huancahuari, 2018, p. 20).

Sobre ello, el Tribunal Constitucional, establece que es necesario que quien promueva dicha pretensión, cuente con legitimidad para obrar, es decir que haya formado parte de la relación jurídico procesal del contencioso que culminó con una sentencia a favor del demandante. Tal criterio fue precisado en la Nro. 43-2011-Q/TC, en la que concluye que la legitimidad es menester para poder proceder con el recurso de agravio constitucional; descartando con ello, en una interpretación expansiva de lo indicado, que el interés material de quien no participó en un proceso primigenio no solo estaría impedido de presentar el recurso sino la pretensión de represión de actos homogéneos en sí misma.

Al respecto, para evaluar la pretensión de represión de actos homogéneos, de acuerdo con las sentencias Exp. Nro. 4878-2008-PA/TC y 5287-2008-PA/TC, se requiere:

- a) Una sentencia constitucional favorable al demandante.
- b) Que la sentencia esté ejecutoriada, permitiendo al juez aplicar medidas coercitivas según el artículo 22 del Código Procesal Constitucional.
- c) Que la solicitud sea realizada por:

⁷² Cfr. Exp. Nro. 00974-2022-PA/TC, f. j. 23 y ss. Un fallo similar se presenta en la Sentencia obrante en el Exp. Nro. 01345-2013-PA/TC, f. j. 7 y ss.

- El demandante (en caso de interés individual),
- Cualquier miembro del grupo demandante (en caso de intereses colectivos o difusos),
- Cualquier persona en la misma situación que el demandante (en caso de estado de cosas inconstitucional).

d) Que el demandado vencido en el proceso constitucional sea el emplazado con la solicitud.
(Huancahuari, 2018, p. 21)

En ese orden, cabe reiterar que, la legitimidad para obrar, entendida como la capacidad legal que tiene una persona o entidad para ser parte en un proceso judicial, ya sea como demandante (legitimación activa) o como demandado (legitimación pasiva), ostenta una diferencia clara con el interés material, el cual alude a la necesidad real y concreta que tiene una persona, grupo o entidad de obtener una resolución favorable en un conflicto jurídico, porque dicha resolución afecta su esfera de derechos y obligaciones. Asimismo, porque se trata de la protección de la situación material compartida, que más allá de formalismos procesales, apremia de justicia y exige razones de protección real, en tanto los requisitos planteadas por la jurisdicción constitucional, se alejan de un recurso claro y sencillo, tratándose de formalidades cada vez más restringidas y que, sobre todo, no protege la esencia colectiva entendida como naturaleza jurídica de la institución.

Es indispensable recalcar este aspecto, pues en el marco de los criterios establecidos previamente por el Tribunal Constitucional, en la sentencia correspondiente al Expediente Nro. 04340-2019-PA/TC, es posible dilucidar que existe un equiparamiento indebido entre ambos aspectos: legitimidad procesal e interés material, situación que denota no solo una sobreexigencia formal de la pretensión, sino que además, contradice su naturaleza jurídica, pues se expiden sentencias contradictorias sobre un mismo hecho lesivo, situación que es advertida en el voto del Magistrado Blume Fortini, razón por la que en su voto declara inaplicable al caso concreto el hecho sobreviniente de paso al retiro por la causal de renovación de cuadros.

Esto ocurre porque se está pensando la institución como una “solicitud” equiparable únicamente a la actividad lesiva inicial. El acto homogéneo no significa que este sea idéntico en todas las aristas de actuación o justificación, sino que está parta de la intencionalidad inicial del cometido inconstitucional, en el caso concreto, la de separar o pasar al retiro a un ciudadano generando la apariencia de legalidad. El análisis podría responder a la pregunta: ¿Cuál es la verdadera intención del demandante y demandado? Y responderse de la siguiente manera:

Demandante: Establecer razones de inconstitucionalidad de un hecho sustancialmente homogéneo a razón de la situación real inicial y la sobreviniente (interés material): Ej. Evitar ser separado de la entidad.

Demandado: Establecer si la intencionalidad inicial es idéntica a la propuesta como sustancialmente homogénea. Ej. Separación de la entidad.

Por ello, a consideración personal, debe tomarse especial referencia del interés material al analizar esta institución, pues este prioriza aquella situación jurídica en la que los hechos se relacionan con la fuente del acto lesivo originario, pues es tal circunstancia la que sirve de fundamento previo para dotar de contenido a la legitimidad para obrar en el proceso, en tanto esta última, si bien constituye un requisito entre los hechos y la ligazón que se tendrá al proceso, no puede ser entendida como una barrera de acceso para justificar si existe o no una relación sustancial del verdadero interés de las partes, sean individuales o colectivas del proceso; menos aún, si esta verificación, del interés material, no se realiza en el proceso previo, y en la evaluación sobreviniente, menos aún. Despertando con ello, la idea de corregir la interpretación que hasta el momento se ha venido realizando conforme se verá en líneas siguientes.

III.2.1 Los presupuestos exigibles para conocer un pedido de represión de actos lesivos homogéneos

Uno de estos presupuestos es la existencia de una sentencia ejecutoria a favor del demandante en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales, de modo que a partir de lo señalado en el fundamento 19 del Caso Viuda de Mariátegui e hijos, Expediente Nro. 04878-2008-PA/TC, para evaluar si una situación posterior es homogénea con una sentencia previa, con calidad de firme y que además cumpla con lo determinado en el artículo 17 del Código Procesal Constitucional y otros artículos según el proceso constitucional, es necesario que esta sentencia haya establecido claramente el derecho afectado y el acto lesivo, y que además haya adquirido firmeza; es decir, que no pueda ser objeto de recurso o impugnación adicional.

Si una demanda de tutela de derechos fundamentales es declarada improcedente o infundada, no se puede solicitar posteriormente la represión de actos lesivos homogéneos basándose en esa misma situación. La sentencia previa, ya sea emitida por el Poder Judicial o el Tribunal Constitucional, es fundamental para determinar la viabilidad o no de una “solicitud” de represión de actos lesivos homogéneos en casos futuros.

Como segundo presupuesto tenemos la exigencia del cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de condena que, de lo establecido en el fundamento 23 de la sentencia citada y, en concordancia con las funciones del juez de la sentencia Exp. Nro. 01345-2013-PA/TC⁷³, precisa dos situaciones distintas en relación con el incumplimiento de una sentencia judicial que establece un mandato de dar, hacer o no hacer. Así, tenemos que, si el mandato establecido en la sentencia no se cumple, se deben aplicar los mecanismos coercitivos previstos en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional, lo que significa que, si una de las partes no cumple con lo ordenado por la sentencia,

⁷³ 4. Para cumplir con la sentencia, el juez puede: a) Determinar si el acto invocado es homogéneo a uno declarado con anterioridad violatorio de un derecho fundamental. b) Ordenar a la otra parte que deje de llevarlo a cabo.

el tribunal puede imponer sanciones o medidas coercitivas para asegurar el cumplimiento de la misma.

Por otro lado, tenemos que, si después de que se cumple la sentencia se vuelve a cometer el acto que fue considerado como lesivo de un derecho fundamental, en ese momento se puede solicitar la represión de actos lesivos homogéneos, lo que implica que, si la parte demandada reincide en su conducta una vez que se ha cumplido la sentencia inicial, se puede solicitar medidas adicionales para evitar la repetición de dicha conducta y proteger los derechos fundamentales afectados.

Se establece el procedimiento a seguir en caso de incumplimiento de una sentencia y posterior reincidencia en la conducta lesiva. Por ello, en primer orden se aplican medidas coercitivas para garantizar el cumplimiento de la sentencia y, si se repite la conducta lesiva después de haber cumplido la sentencia, se puede solicitar la represión de actos lesivos homogéneos.

Ha de resaltarse en este punto que, la ejecución de una sentencia constitucional y la aseguración de la ejecutoria, son dos procedimientos que ostentan una diferencia significativa, ostentando una naturaleza y alcances distintos. Así, mientras que la ejecución de sentencias constitucionales goza de un alcance amplio, y tiene como objetivo garantizar que las decisiones del Tribunal Constitucional se implementen efectivamente, protegiendo los derechos fundamentales reconocidos en la sentencia; la aseguración de la ejecutoria alcanza exclusivamente a una sentencia judicial en particular, teniendo como objetivo que tal sentencia sea definitiva, firme y que pueda ejecutarse.

El primero de estos procedimientos implica la implementación práctica y efectiva de medidas ordenadas por el Tribunal Constitucional, y ostenta un fuerte énfasis en la protección de derechos fundamentales. Mientras que el segundo se enfoca en garantizar que una sentencia específica sea definitiva y pueda ser legalmente ejecutada.

III.2.2 Criterios para identificar un acto lesivo homogéneo

El intérprete de la Constitución, como ya se ha mencionado en la sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC, prevé ciertos elementos que determinan si un acto lesivo es homogéneo. El primero es el elemento subjetivo, que exige que la persona accionante sea la misma persona que ha sufrido la vulneración en el proceso de amparo previo; sin embargo, se ha precisado también este mecanismo para casos de derechos colectivos, difusos e individuales homogéneos. Además de ello, se prevé que el acto lesivo posterior debe ser realizado por la misma entidad, autoridad, funcionario o individuo que fue ordenado a dar, realizar o abstenerse de hacer algo mediante la sentencia emitida en un proceso constitucional.

Considero que para este criterio no necesariamente tiene que ser la misma persona que ha vulnerado el derecho previamente, esto en casos en los que la vulneración sea una empresa, el Estado o cualquier entidad de forma más genérica; basta con que se entienda que la responsable de la lesión

sea justamente la institución de forma general. Añadiendo que, a entender de la investigación, tampoco está demás interpretar la posibilidad de incorporar individualmente a quien haya realizado el acto homogéneo, pues bien puede ser un funcionario diferente, quien no podrá alegar el desconocimiento del acto lesivo al interés material previamente identificado en contra de la entidad (Aguila, 2019)⁷⁴.

El segundo elemento objetivo que tiene que ser observado, es el de la homogeneidad del nuevo acto respecto a uno anterior, que tal como lo establece la sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC, en su fundamento 40, para este caso le corresponde al órgano judicial examinar si el acto alegado como homogéneo exhibe características similares a aquellas que originaron la sentencia en el proceso constitucional, que además ha sido expresamente incorporado en el artículo 16 del código procesal constitucional al establecer que el acto lesivo debe ser "sustancialmente homogéneo" al considerado lesivo.

Considero que el criterio a identificar siempre será el interés material, descrito como aquella verdadera posición jurídica de las partes en donde la interacción entre estas permitirá desprender la intención a tutelar en el proceso. Al respecto, si bien existe un alto nivel de subjetividad del operador jurídico, el control de las partes, la propuesta de puntos controvertidos, la versatilidad de la naturaleza jurídica del proceso constitucional, deberían delimitar el contenido de dicha relación sustancial basada en el interés material.

Finalmente, mencionada superficialmente como tercer elemento, la manifiesta homogeneidad, que precisa que el "carácter homogéneo del nuevo acto lesivo debe ser manifiesto; es decir, no deben existir dudas sobre la homogeneidad entre el acto anterior y el nuevo"; involucra que no debe haber dudas sobre la similitud entre los dos actos; caso contrario, si existe alguna ambigüedad o incertidumbre sobre si los actos son homogéneos, la solicitud de represión correspondiente debería ser rechazada. Sin embargo, esto no impide que el demandante pueda iniciar un nuevo proceso constitucional contra el nuevo acto que considere que afecta sus derechos fundamentales, incluso si este acto no se ha considerado homogéneo con uno anterior. Se enfatiza la importancia de la claridad y la evidencia de la similitud entre los actos para que una solicitud de represión sea procedente. Consideramos que es errado este parámetro, pues la duda más bien debería preferir la instauración del proceso, siguiendo la tratativa lógica en los procesos constitucionales en general, de ahí la relevancia de ponderar requisitos que se adapten a la tutela urgente y no a ritualismos sobreabundantes que puedan justificar barreras de acceso a la justicia.

En definitiva, el análisis de los elementos presentados requiere un apartado específico, ya que su exploración no se limita a meros conceptos previamente discutidos, sino que, como observaremos en el apartado siguiente, abarca temas más complejos que demandan una mayor profundización y

⁷⁴ Aguila Grados, Guido. (6-julio-2019). La represión de actos lesivos homogéneos. Tribuna Constitucional 64. Video de youtube. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=e8WXx-IziIM> (visto el 18 de noviembre de 2024)

tratamiento detallado que permitirá una mejor comprensión y una evaluación más precisa de la represión de actos lesivos homogéneos en el contexto del sistema jurídico peruano.

III. 3 Elementos que configuran la represión de actos lesivos homogéneos

III.3.1 Sobre la competencia

Haciendo un parangón con las normas sobre la ejecución de sentencias, el Tribunal Constitucional precisa que el juez competente para conocer la solicitud de represión de actos homogéneos es el juez que conoció el proceso preexistente en primera instancia.⁷⁵ Del mismo modo agrega, con el voto singular del magistrado Vergara Gotelli, que:

Corresponde solo recurrir al juez de la ejecución para señalar que se ha vuelto a vulnerar sus derechos con un acto homogéneo al reprimido, debiendo en consecuencia el juez executor utilizar los mecanismos respectivos para restituir el derecho sin la necesidad de que el agraviado vuelva a iniciar otro proceso demandando un nuevo acto homogéneo al que fue sancionado por resolución final⁷⁶ (Tribunal Constitucional del Perú, 2008).

Queda claro que el juez competente para conocer la solicitud de represión de actos homogéneos es aquel que conoció el proceso preexistente en primera instancia, lo que implica que el mismo juez que conoció el caso inicialmente será el encargado de evaluar si se ha producido un acto homogéneo al que fue sancionado anteriormente.

Normativamente, el párrafo primero del artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional, establece claramente que los actos lesivos declarados homogéneos deben ser denunciados ante el juez de ejecución. El artículo 26 del *Nuevo Código Procesal Constitucional*, Ley Nro. 31307, dispone lo siguiente:

La sentencia estimatoria de primer grado es de actuación inmediata si el juez estima que no se generará una situación de irreversibilidad, ni se ocasionará daños desproporcionados al demandado. Es independiente de la apelación que se interponga contra ella y se solicita ante el juez que emitió la resolución. La resolución que ordena la actuación inmediata de sentencia es inimpugnable y mantiene su vigencia hasta que se emita resolución última y definitiva que pone fin al proceso.

Aunque no se menciona explícitamente la figura de un juez de ejecución, el texto aborda el concepto de ejecución inmediata de sentencias, que no es otra cosa que la situación en la cual una sentencia favorable emitida en primera instancia debe ser llevada a cabo de manera inmediata, sin importar si ha sido apelada por el demandado.

⁷⁵ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 4909-2007-HC, f. j. 11.

⁷⁶ Cfr. Sentencia Nro. 00896-2008-AA/TC, f. j. 20.

Aclaración necesaria se merece la ejecución inmediata de sentencias, pues significa que una vez que el juez emite una sentencia favorable, esta debe ser implementada de manera inmediata y sin demoras, siempre y cuando el juez considere que su ejecución no causará daños desproporcionados al demandado ni resultará en una situación irreversible; ello implica que la sentencia se cumpla independientemente de cualquier recurso de apelación que pueda interponerse en su contra. La idea central es garantizar la eficacia y prontitud de las decisiones judiciales para asegurar la protección de los derechos de las partes involucradas en el proceso.

Del mismo modo lo establece la sentencia recaída en el Expediente Nro. 04909-2007-PHC/TC, que en el fundamento 11 refiere que es el juez de ejecución el que, con especial atención a la naturaleza del derecho fundamental tutelado por este tipo de proceso constitucional, está obligado a adoptar todas las medidas necesarias a fin de que el acto declarado lesivo no vuelva a ocurrir.

Cuando el artículo 16 del Código Procesal Constitucional actual hace referencia al juez de ejecución es necesario interpretar dicha disposición con la contenida en el artículo 26 del mismo cuerpo normativo; sin perder de vista su antecesor, el artículo 22, para dilucidar que aquel juez es el mismo que conoció el proceso preexistente en primera instancia, de modo tal, que se asegura una coherencia en el tratamiento del caso y permite una evaluación adecuada de la similitud entre los actos lesivos.

En última instancia, y para el contexto de la represión de actos homogéneos, el papel del juez de ejecución cobra especial relevancia al asegurar que las decisiones judiciales se implementen de manera oportuna y adecuada; al mismo tiempo que, con su labor, no solo se supervisa el cumplimiento de las sentencias, sino también que evalúa si se han producido actos homogéneos que vulneren los derechos fundamentales ya protegidos por decisiones judiciales previas.

Situación que guarda correspondencia con la naturaleza jurídica de la institución, pues bajo un parámetro de independencia e interdicción de la arbitrariedad, el juez debiera atender el caso con las mismas razones que a su predecesor evitando sentencias repetitivas contradictorias.

Criterios para identificar un acto lesivo homogéneo. Sin perjuicio de lo expuesto, el Tribunal Constitucional, en el marco de la sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC (f. j. 26 - 42), ha señalado cuáles son los criterios a seguir para identificar a un acto lesivo homogéneo. A ellos se hará referencia a continuación:

a) Elementos subjetivos

(I) Persona afectada: inicialmente, la solicitud de represión de actos homogéneos está limitada a la parte demandante del proceso constitucional previo. Así, la parte que busca la represión de actos lesivos homogéneos debe haber sido identificada como afectada en sus derechos fundamentales en dicho proceso inicial. En otras palabras, la autoridad jurisdiccional debe asegurar que esta persona sea la misma que fue directamente afectada por los actos en el proceso constitucional original.

Sin embargo, en casos de derechos difusos, derechos colectivos y estados de cosas inconstitucionales, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional permite la participación de terceros. La represión de actos homogéneos puede ser solicitada por cualquier persona para derechos difusos, por cualquier miembro del grupo para derechos colectivos, y por cualquier persona en una situación similar para derechos individuales homogéneos atendiendo siempre a las particularidades del caso.⁷⁷ Esto asegura la protección adecuada de los derechos fundamentales y fomenta una mayor participación en la defensa de los intereses colectivos y la justicia constitucional.

Si confrontamos la habilitación interpretativa dada por el Alto Tribunal y la inexistencia de reglas de notificación previa, incorporación, obligaciones judiciales, entre otros, el derrotero para la identificación de este requisito se torna sombrío, ya no solo por la ausencia de reglas, sino porque no puede partirse de la presunción ni de la ausencia de identificación plena de las partes procesales bajo reglas que previamente respaldan este actuar judicial, sino se cuenta con el análisis sustancial de la relación material. Esto, en tanto la regla de “mismidad” de la parte procesal con la requirente de la represión de actos homogéneos en el proceso colectivo, en sentido general, no se cumple, no solo porque el juez no está obligado a acumular subjetivamente, sino porque no siempre podrá conocer la existencia de interesados materiales, cuya protección no se exige, ni el juez se esfuerza por evaluarlo aún en casos de protección de derechos colectivos.

(II) Persona agresora: el nuevo acto lesivo debe ser cometido por la misma entidad, autoridad, funcionario o persona obligada por la sentencia del proceso constitucional anterior. La agresión debe ser consolidada por el mismo sujeto agresor hacia el mismo derecho previamente tutelado.

Es importante considerar la relación entre el acto lesivo homogéneo y la institución demandada. Aunque el funcionario específico puede cambiar, el acto puede ser cometido por otro funcionario dentro de la misma institución. Así, aunque el individuo agresor sea diferente, ambos pertenecen a la misma entidad demandada en el proceso anterior.⁷⁸ Sin perjuicio de ello ¿qué ocurre si la entidad cierra o cambia de titularidad?, por ejemplo, si demandaste al extinto Consejo Nacional de la Magistratura y hoy es la Junta Nacional de Justicia, ¿seguiremos en la misma regla?

De lo señalado se interpreta que, al evaluar la relación entre el acto lesivo homogéneo y la institución demandada, es esencial determinar si el mandato ordenado en la sentencia previa estaba dirigido específicamente a una persona en particular o si se trataba de una instrucción que debía ser seguida por toda la entidad en su conjunto; por ello, es imperioso considerar si el acto lesivo homogéneo fue resultado de una política institucional o si fue perpetrado por una persona específica dentro de la organización; distinción crucial para el Alto Tribunal para determinar la

⁷⁷ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC, f. j. 34-35

⁷⁸ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC, f. j. 37.

responsabilidad de la institución en relación con el acto lesivo homogéneo y para garantizar una adecuada protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Un punto para reflexionar es cómo establecer la continuidad procesal frente a instituciones que han culminado sus actividades o que han asumido actividades de otras instituciones, considero que no sería suficiente la sucesión procesal, pues si bien puede existir otra institución que cumpla los mismos fines; sin embargo, es otra entidad. Por lo que el criterio de la identidad del sujeto definitivamente es insuficiente o innecesario, ¿qué criterio debiera asumirse entonces?, pues en términos prácticos involucrará el rechazo de la demanda.

El origen o fuente del acto lesivo no se debería reducir a qué partes integran la relación procesal, pues esta siempre será posterior a la realidad propuesta por una de las partes procesales. Este elemento debería proteger la relación sustancial, aquella que preexiste a la relación procesal; es decir, la regla debería partir determinando si existen o no integrantes de la relación material, qué vínculo los une o no y motivar adecuadamente. Un claro ejemplo de ello, se evidencia en la resolución judicial expedida por el Colegiado penal en el caso “cócteles”, quienes extendieron los efectos de la sentencia constitucional a otros coimputados en la jurisdicción ordinaria, pese a que estos no conformaron la relación procesal constitucional, pero sí la relación material originaria, determinando que las afectaciones constitutivas de vulneración de derechos a favor de Arsenio Oré Guardia, parte procesal, también protegerían el interés homogéneo de la parte interesada material en la jurisdicción ordinaria que no formó parte del proceso constitucional. Denotando con ello, que el proceso es en realidad un facilitador de la tutela procesal efectiva concebida como garantía frente a la fuente u origen que determina el margen de protección constitucional.

b) Elemento objetivo

Es elemento objetivo la homogeneidad del nuevo acto respecto de uno anterior. Para que un nuevo acto lesivo sea considerado homogéneo respecto de uno anterior, los derechos constitucionales afectados deben ser sustancialmente los mismos según lo establecido en el fundamento 58 de la sentencia Exp. Nro. 4119-2005-PA/TC. Respecto del nuevo acto, debe compartir similitudes significativas con el acto inicial que fue declarado como una violación constitucional. Estas similitudes no deben ser superficiales, sino que deben reflejar una continuidad en la naturaleza de la agresión a los derechos. (Tribunal Constitucional, 2005)

Para que un acto sea considerado homogéneo con el acto previamente declarado lesivo, debe haber una correspondencia esencial entre la naturaleza y los efectos de la acción, más allá de coincidencias formales o externas. La homogeneidad se refiere a que el nuevo acto agresor comparte características fundamentales con el acto inicial cuestionado ante el Tribunal Constitucional, sugiriendo una continuidad en la vulneración de derechos fundamentales.

Refieren que, para determinar la homogeneidad del acto lesivo, se deben considerar dos aspectos:

Identidad material del acto lesivo: se refiere a la similitud esencial entre el acto original y cualquier acto posterior alegado como homogéneo. Este análisis permite determinar si el nuevo acto constituye una continuación de la vulneración de derechos y justifica la aplicación de medidas de protección adecuadas.

Derecho lesionado con el acto sobreviniente: el acto sobreviniente, ya sea una acción o una omisión, debe tener la misma consecuencia gravosa en la esfera subjetiva de la persona; es decir, ocasionar la misma situación jurídica del acto lesivo originario.⁷⁹

La homogeneidad del nuevo acto respecto de uno anterior se evalúa a través de la identidad material del acto y el derecho lesionado, asegurando que exista una continuidad sustancial en la violación de los derechos fundamentales.

Este nuevo acto puede adoptar diversas formas, ya sea una acción realizada por una autoridad o una omisión de actuar cuando se tiene la obligación de hacerlo, pero considero que no siempre el actuar sobreviniente se circunscribirá a una acción, el actuar sobreviniente podría causar el mismo efecto lesivo por omisión, para ello debe analizarse el caso concreto, pues la exigencia de una misma y única acción u omisión no es lo que debiera tutelarse, sino la intención de quien realiza el acto considerado inconstitucional.

Así, cuando se analiza si un acto sobreviniente es sustancialmente homogéneo al acto lesivo original, se considera que debe tener la misma consecuencia gravosa en la esfera subjetiva de la persona afectada. Esto significa que el nuevo acto debe generar el mismo impacto negativo o perjudicial en los derechos, intereses o situación legal de la persona afectada, similar al acto original, donde las diferencias superficiales con el acto original, como el tiempo, las circunstancias genéricas o las personas involucradas, su efecto neto en la esfera legal o subjetiva de la persona afectada debe ser análogo o equivalente al del acto inicial.

Así, es necesario examinar si el acto lesivo original y el acto posterior comparten similitudes en su esencia y naturaleza; esto implica evaluar si ambos actos involucran acciones u omisiones que tienen un impacto similar en los derechos fundamentales de las personas afectadas. Por ejemplo, si el acto original implicaba una violación del derecho a la libertad de expresión, el acto posterior debería tener características que reflejen una amenaza similar a este derecho.

En ese entendido, la nueva oportunidad en la evaluación sobreviniente de la identidad material del acto y el derecho lesionado, al establecer dicho elemento para el sujeto activo y pasivo del pedido, resulta justificada siempre que esta sea relacionada con el interés material de la parte accionante.

Adviértase que la exigencia material solo guarda estricta armonía con la evaluación de los hechos y que de ningún modo se restringe a una relación obligatoria y excluyente de la parte procesal, sino

⁷⁹ Cfr. Sentencia Nro. 4909-2007-PHC/TC, f. j. 9.

que desde el primer momento se analiza el interés material como justificante de la relación sustancial para el proceso, por lo que resulta una interpretación contradictoria reducirla a la parte procesal o demandante, pues esta institución conserva la protección de la realidad como técnica de acceso a la justicia efectiva. En ninguna circunstancia, la interpretación restrictiva puede priorizarse por encima de la interpretación que maximice de mejor forma la tutela procesal efectiva de los derechos fundamentales.

Así, cabe concluir que, el interés material, al justificar la relación sustancial, permite derivar rasgos mínimos de análisis como: (i) sujetos (ii) intereses recíprocos (iii) objeto de relación, elementos que surgen por antonomasia y sentido común.

c) Manifiesta homogeneidad

Este criterio se relaciona con la necesidad de que exista una clara semejanza entre el acto originalmente agresor y el acto posterior para el cual se solicita la represión (Tribunal Constitucional, 2005).

No deben caber dudas sobre la homogeneidad del nuevo acto lesivo. Caso contrario; esto es, de existir dudas, el juez deberá declarar improcedente la solicitud; sin perjuicio de que el demandante pueda iniciar un nuevo proceso constitucional por los hechos sobrevinientes⁸⁰, posición que asumimos como errónea en párrafos anteriores, pues la duda más bien debiera propiciar la continuidad del proceso como Así se establece para los procesos constitucionales.

Debo precisar que la clara exigencia de homogeneidad busca garantizar la coherencia y la efectividad del proceso judicial, evitando interpretaciones subjetivas que puedan comprometer la protección de los derechos fundamentales de las partes involucradas.

Efectos y alcances. Sin mayor complejidad, la decisión sobre la cual recae la declaración de existencia de un acto lesivo homogéneo es de efectos inmediatos, sin perjuicio de ser apelada, según lo dispuesto en el artículo 16 del Código Procesal Constitucional.

El Tribunal Constitucional ha dispuesto que durante la etapa de ejecución de sentencia es factible utilizar la represión de actos homogéneos con la finalidad de obtener tutela inmediata mediante la ampliación de los efectos de la sentencia hacia el nuevo acto lesivo⁸¹.

El juez de ejecución debe adoptar todas las medidas necesarias a fin de que el acto declarado lesivo no vuelva a ocurrir y; que, de ser el caso, estando debidamente acreditado, debe actuar de manera inmediata a efectos de que los justiciables sean debidamente repuestos en sus derechos

⁸⁰ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 04878-2008-AA7TC, f. j. 42.

⁸¹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 00172-2007-Q/TC, f. j. 5-7. Nótese que se toma la posición de favorabilidad del proceso de represión de actos homogéneos ante la duda razonable respecto al supuesto del acto lesivo.

constitucionales⁸². Esto, a fin de evitar nuevos procesos constitucionales sobre el mismo objeto constitucional, pero tomando cuidado a verificar en no confundir la ejecución de sentencia con la represión de actos lesivos homogéneos, la primera será ante la necesidad de reponer las cosas al estado anterior y el segundo, necesariamente ante un nuevo hecho sobreviniente.

La inmediatez en la implementación de las medidas derivadas en un acto lesivo homogéneo es de vital importancia para garantizar la pronta protección de los derechos constitucionales de los afectados; fundamentado en su finalidad y la urgencia en la necesidad de evitar que los derechos vulnerados sufran más daños o que se prolongue su afectación. Esto puede lograrse ampliando los efectos de la sentencia al objeto de protección constitucional; sin perjuicio de ello, el interés material, permite determinar la fuente del acto lesivo, por ello, cuando se ha establecido adecuadamente la relación sustancial, el poder tuitivo judicial no siempre podrá entenderse como una extensión de los efectos de sentencia, sino una protección reforzada ante un acto lesivo sobreviniente.

Esta inmediatez se extiende a la apelación de la decisión judicial; en este sentido, la posibilidad de apelación prevista en el artículo 16 del Código Procesal Constitucional no debe obstaculizar la acción inmediata para proteger los derechos constitucionales. Aunque, si bien es un derecho procesal fundamental permitir la revisión de las decisiones judiciales, la urgencia en protegerlos exige que los efectos de la medida se mantengan durante el proceso de apelación.

Es crucial concebir que la demora en la implementación de las medidas podría tener consecuencias graves para los afectados, ya que podría permitir la continuación del acto lesivo o la perpetuación de la vulneración de derechos. Por lo tanto, mantener los efectos inmediatos de la medida mientras se resuelve la apelación es una garantía de que la protección de los derechos constitucionales no se vea comprometida por procedimientos legales prolongados y garantiza una tutela efectiva y oportuna para los ciudadanos afectados.

III.3.2 Sobre la legitimidad

Legitimidad material. Previamente debemos indicar que la legitimidad política; se presenta como la justificación del poder político, ya sea como resultado de un consenso obtenido a través de un proceso electoral o como una necesidad en términos de la funcionalidad del poder (Scharpf, 2005, como se cita en Rúa Delgado, 2013, p. 91).

Esta idea inicial encuentra un cambio con Habermas (1981), quien señala que el concepto de legitimidad está influenciado por una legalidad que supera al iuspositivismo estricto y, que se encuentra con una teoría procedimental de la justicia, con elementos que son resultado de la unión de derecho y moral. Es así que este autor expresa que la legitimidad significa que la pretensión que acompaña a un orden político de ser reconocido no está desprovista de buenos argumentos; en otras

⁸² Cfr. Sentencia Nro. 04909-2007-PHC/TC, f. j. 11.

palabras, asevera que un orden legítimo merece el reconocimiento, pues la legitimidad implica el hecho del merecimiento de reconocimiento por parte de un orden político (p. 242 y ss.).

La legitimidad del orden político, o legitimidad política, es sustancialmente diferente a la legitimidad en el ejercicio del poder político; es de esta última que se dice que implica el cumplimiento de los fines definidos por el propio Estado como condicionantes de su accionar; es así, que, desde la doctrina, suele denominarse legitimidad sustantiva (Rúa, 2013, p. 96).

En este orden de ideas, se reconocen dos tipos de legitimidad política:

- i) una legitimidad formal, que deviene del orden político y que comprende aspectos procedimentales relacionados con la forma en que los individuos llegan a detentar el poder político (...)
- ii) una legitimidad material, que se refiere al ejercicio del poder en sí, y que está orientada al cumplimiento de los objetivos definidos como propios por el modelo de Estado adoptado, lo que en el marco del Estado Social de Derecho significa la satisfacción de los postulados contenidos en la parte dogmática de la Constitución por el aparato orgánico definido en el mismo texto. (Rúa, 2013, p. 97)

Si recurrimos a un estudio negativo partiendo de la definición de legitimidad material, podemos decir que la ilegitimidad se refiere al hecho de que las estructuras que componen el Estado no están cumpliendo con los fines que se prevén en el marco de la dogmática constitucional. Las causas que justifican tal situación pueden ser diversas, aunque resaltan la anteposición de intereses privados en la configuración de normas y políticas públicas, y la corrupción administrativa. Así, estas acciones pueden derivar en dos situaciones distintas, que se denominan captura del Estado o reconfiguración cooptada del Estado (Rúa, 2013, p. 98 y ss.).

En el contexto de la represión de actos lesivos homogéneos, la legitimidad material hace referencia a la conformidad de esta medida con los principios fundamentales de justicia y protección de los derechos humanos; lo que implica que esta medida esté en línea con los objetivos de garantizar la protección efectiva de los derechos constitucionales de las personas afectadas, esto es, incluyendo a la tutela jurisdiccional efectiva y el acceso a la justicia.

Podemos interpretar que la represión de actos lesivos homogéneos se considera legítima materialmente cuando se utiliza como un mecanismo adecuado para prevenir la repetición de actos que han sido previamente declarados como contrarios a la Constitución o lesivos de derechos fundamentales; que, además, ampara su capacidad para garantizar la plena eficacia de las decisiones judiciales previas y para evitar la impunidad frente a actos que vulneran los derechos de las personas, retroalimentando indirectamente fallos estructurales que el sistema debe evidenciar y solucionar.

Legitimidad procesal. Se refiere a la capacidad de actuar en el proceso judicial en calidad de demandante, demandado o tercero, ya sea en representación propia o de otros involucrados (Pallares, 2020, como se cita en Díaz (2020, p. 199)).

También denominada legitimidad para obrar se manifiesta como una de las llamadas condiciones de la acción, por lo cual determina la posibilidad de acceder a la tutela jurisdiccional efectiva frente a una situación que podría estar perjudicando los derechos o intereses de una persona individual o colectiva.

La legitimidad procesal puede ser confundida con conceptos como la capacidad jurídica, por lo cual es necesario plantear una distinción. En ese sentido, la capacidad jurídica es una cualidad intrínseca de la persona que implica tener ciertos atributos legales; mientras que, contrario sensu, la legitimación procesal se refiere a la posición de la persona en relación con el acto o la relación jurídica en cuestión. Díaz (2020, p. 199). En otras palabras, mientras la capacidad jurídica se refiere a la aptitud legal de una persona para actuar en general, la legitimación procesal se refiere a la aptitud específica para intervenir en un proceso judicial.

La Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema (2014) , mediante la aplicación de la Ley Nro. 27584, contempla como un instituto procesal a la legitimidad para obrar, que está estrechamente relacionada con el derecho material o estado jurídico específico en el que se busca obtener una confirmación, ejecución u otro tipo de decisión por parte del tribunal. (Viale, 1994, p. 30)

Al respecto, debemos resaltar que estar legitimado en la causa implica tener el derecho de solicitar que se tome una decisión sobre las pretensiones presentadas en la demanda. En otras palabras, la legitimidad para actuar en un proceso judicial implica que las personas que forman parte de la relación jurídica sustantiva; esto es, aquellas relacionadas con el asunto en disputa, sean las mismas que las partes involucradas en la relación jurídica procesal.

Por ello, doctrinalmente, hablamos de legitimación procesal o legitimación para obrar, entendida como un requisito procesal fundamental, ya que es necesario para que el proceso o la relación procesal sean válidos y, por lo tanto, si alguna de las partes del proceso no tiene la legitimidad adecuada para estar allí, ya sea activa o pasiva, según corresponda, el juez no podrá emitir un fallo definitivo sobre el fondo del asunto que resuelva la controversia; con ello se evita que suceda un involucramiento de individuos que no tengan conexión alguna con el tema en discusión (Ugaz y Soltau, 2010, p. 229). ¿Será posible otorgar protección a los individuos que no formaron parte del proceso?

En este punto, Cavani (2016), sostiene que la noción tradicional de legitimidad para obrar e interés para obrar —comúnmente consideradas como “condiciones de la acción”— resulta obsoleta y debería ser eliminada de los marcos legales contemporáneos. Esta postura se fundamenta en un

análisis crítico de la evolución doctrinal y de las implicancias procesales del concepto, a partir del cual el autor propone una visión más moderna y simplificada del proceso (pp. 1-6).

El referido autor recurre a procesalistas como Chiovenda y Liebman, y postula que la categoría de condiciones de la acción era absolutamente apropiada debido a la forma cómo ellos entendían el concepto de acción⁸³. Sin embargo, en la actualidad, la acción es entendida como un derecho fundamental, por lo cual resulta inviable el aseverar que está sometida a un “condicionamiento”; de tal manera, para Cavani (2016), continuar empleando la categoría referida implicaría, al menos en un plano semántico, solo un homenaje a una tradición doctrinaria, que no tiene ningún fundamento en el ordenamiento jurídico peruano moderno (p. 4).

Para el caso de la represión de actos lesivos homogéneos, es fundamental que la parte que presenta esta pretensión tenga la legitimación procesal necesaria para hacerlo, lo que significa que deben ser las personas o entidades que han sido directamente afectadas en un derecho fundamental constituidas como partes procesales, o pretendan el reconocimiento de este derecho, observando los presupuestos establecidos a nivel jurisprudencial.⁸⁴ Sin embargo, al partir del error interpretativo de “parte” que reduce el concepto a “parte procesal”, ni si quiera los requisitos jurisprudenciales permiten tutela procesal efectiva ni individual ni colectiva, cuando lo que proponemos es determinar la interpretación de “parte” a “parte interesada material”, para así otorgar acceso a la justicia sin restricciones arbitrarias que podrán ser reconocidas según el caso concreto y sin necesidad de mayores ritualismos procesales.

Por lo tanto, la legitimidad procesal, en la represión de actos lesivos homogéneos, garantiza que las partes involucradas en el proceso tengan el derecho y la capacidad para participar en él y buscar la protección de sus derechos constitucionales. Si alguna de las partes carece de legitimidad procesal, el proceso podría considerarse inválido y el juez no podría emitir un fallo sobre el fondo del asunto. Sin embargo, como hemos venido desarrollando, no solo el ritualismo excesivo impide que esto alcance efectividad, sino que, al tener la naturaleza de pretensión, la evaluación sobreviniente solo armoniza con la inicial si se tutela adecuadamente el interés material.

⁸³ Para Liebman (1962), la acción es un derecho subjetivo instrumental mediante el cual se afirma un derecho en juicio, y viene a ser un derecho a que el juez aplique la regla objetiva en el caso concreto, lo cual solo se puede traducir en decidir sobre el mérito de la demanda. Desde ese punto de partida, establece dos elementos: *interesse ad agire* (necesidad de obtener del proceso la protección del interés sustancial) y la *legittimazione ad agire* (legitimidad pasiva o activa) (pp. 44 - 51), mismos que se denominan condiciones de la acción, pues partiendo de su enfoque de la acción, tiene coherencia el considerar estos elementos como requisitos para la existencia de la misma (Liebman, 1957, p. 40).

⁸⁴ Se lee en la Sentencia Exp. Nro. 04878-2008-PA/TC, f. j. 34 que “la represión de actos lesivos homogéneos puede ser invocada de la siguiente forma:

- Por cualquier persona en el caso de los derechos difusos.
- Por cualquier integrante del grupo en el caso de los derechos colectivos.
- Por cualquier persona que se encuentre en una situación igual a la considerada como un estado de cosas inconstitucional, en el caso de los derechos individuales homogéneos”.

Legitimidad extraordinaria o colectiva. La legitimidad colectiva se encuentra prevista en sede constitucional, y tiene como objetivo, el tutelar los derechos difusos reconocidos en la Constitución. En ese sentido, el Tribunal Constitucional sostiene que el Código Procesal Constitucional acoge la legitimidad colectiva o especial, dado que permite que cualquier persona pueda accionar judicialmente a fin de tutelar estos derechos difusos.

Enfocándose particularmente en el derecho al ambiente, el Tribunal señala que la legitimidad colectiva implica que la persona que gestiona e interpone la demanda puede formar parte de la comunidad que se ve afectada de manera inmediata o ser un sujeto ajeno a tal comunidad.⁸⁵

Ahora bien, esta legitimidad extraordinaria se encuentra reconocida en el artículo 82 del Código Procesal Civil⁸⁶, referente al patrocinio de intereses difusos, dispositivo que ha sido desarrollado en apartados anteriores; y se encuentra en concordancia con los artículos 47 y 159 de la Constitución, así como con el artículo 40 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

La Casación Nro. 5056-2017-Cusco; establece en su fundamento 6, que la legitimidad para obrar, o legitimación activa, implica una relación de identidad entre los sujetos de la relación jurídica material y los sujetos de la relación jurídica procesal (legitimidad ordinaria). No obstante, para efectos de tutela judicial, basta con invocar la titularidad de un derecho subjetivo y la imputación de una obligación. Es así, que la legitimidad puede ser reivindicada por quien, aunque no sea titular de un derecho, posea un interés jurídico relevante, como en el caso de la defensa de intereses difusos (legitimidad extraordinaria).

Así, en el fundamento vigésimo quinto de la sentencia recaída en la sentencia Exp. Nro. 01757-2007-PA/TC, se precisa que los derechos difusos poseen una característica distintiva: no tienen un titular exclusivo, sino que todos los miembros de un grupo o categoría específica son colectivamente sus titulares.

Ahora bien, pese a que la legitimidad extraordinaria permite la actuación de diferentes actores respecto de una afectación particular a los derechos difusos, los supuestos normativos actuales son insuficientes para regular los procesos colectivos, pues carece de normas que refieren a aspectos claves como la cosa juzgada colectiva, el sistema que vincula al resto de miembros del proceso colectivo, la representatividad adecuada, etc. (Eto, 2019, p. 10). Y en específico, ¿cómo extendemos los efectos de la sentencia ejecutoriada que no comprendió el interés material en un proceso constitucional colectivo en sentido lato?

⁸⁵ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 05270-2005-AA/TC, f. j. 11.

⁸⁶ La Casación Nro. 1465-2007, Cajamarca, objeto del I Pleno Casatorio Civil, determinó que solo los sujetos identificados en el artículo 82 del Código Procesal Civil gozan de legitimación extraordinaria para demandar por intereses difusos.

III.3.3 Sobre el interés para obrar

Interés para obrar material. Podemos definir al interés material como la apreciación valorizada, consistente en la percepción que tiene una persona sobre un bien que considera se encuentra jurídicamente dentro del ámbito de su titularidad. Por ejemplo, tengo interés en poseer mi casa porque es mía (Monroy, 1994a, p. 45).

En atención a ello, se pueden exponer otros ejemplos, tal es el caso de los innumerables derrames de petróleo en los últimos años. A inicios de 2022, se registró otro acontecimiento en el distrito de Ventanilla-Callao, en donde se encuentra ubicada la refinería La Pampilla. Producto de ello, tanto la fauna como las reservas naturales se vieron comprometidas, siendo que, en el caso de los pescadores, estos se vieron directamente perjudicados. En este supuesto, al ser los pescadores los afectados por la contaminación marítima, estos tendrían el interés para obrar material y así poder demandar a la empresa responsable, en este caso Repsol, solicitando la reparación de los daños causados y las medidas preventivas para evitar contaminaciones futuras.

En suma, el interés para obrar material se manifestará ante un perjuicio real ocasionado a una persona o un conjunto de personas, y que será fundamental para asegurar que únicamente aquel o aquellos que verdaderamente han sido perjudicados por un acto lesivo de derechos fundamentales individuales o colectivos puedan acudir al órgano jurisdiccional para buscar la protección de sus derechos, obtener una reparación, solicitar las medidas preventivas ante un futuro acto lesivo y solicitar la represión de actos lesivos homogéneos de ser necesario.

En este entendido, proponemos que la interpretación de la parte interesada previsto en la represión de actos homogéneos deba recoger interpretativa la naturaleza tuitiva de la parte interesada material como aquella que se benefició de la tutela procesal o que puede ser considerada potencialmente beneficiaria de dicha protección.

Interés para obrar procesal. Monroy (1994b) equipara el significado de interés para obrar con el de interés procesal, mencionando que este hace referencia a aquel estado de necesidad de tutela jurídica en el que se encuentra una persona, agregando que este interés será insustituible e irremplazable, actual o inminente, egoísta y abstracto.

Procesalmente hablando, el interés procesal es la condición de la acción que se basa en el derecho material. Por lo que una persona tendrá interés para obrar cuando su conflicto de intereses no se haya podido solucionar de una manera distinta de la petición ante un órgano jurisdiccional (Monroy, 1994b, p. 6).

Bajo esta línea, el profesor Avendaño (2010) indica que la finalidad del interés para obrar será la de verificar que el proceso sea de utilidad real para el demandante; es decir, que su necesidad de obtener tutela jurídica se satisfaga a través de este. Contrariamente, no habrá interés para obrar cuando el proceso no le diera una utilidad concreta pese a existir una sentencia a su favor (p. 3).

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la República Sala Civil Permanente, mediante la Casación Nro. 659-2017/Ventanilla, ha indicado que el interés para obrar “se determina por solicitar la intervención del respectivo órgano jurisdiccional al no tener otra vía alternativa eficaz, con la finalidad de que resuelva el conflicto de intereses en el cual es parte”.

En suma, el interés para obrar procesal permitirá que los procesos judiciales se fundamenten en una necesidad real por no haberse resuelto en el plano material, garantizando que las instancias judiciales solo intervengan y se pronuncien respecto de alguna controversia jurídica, y se evite cargar a la administración de justicia con procesos que no revisten de relevancia jurídica, contribuyendo de esta manera a la eficiencia y celeridad en la resolución del conflicto.

III.3.4 Sobre la cosa juzgada

Los profesores Didier y Zaneti (2019), señalan que la cosa juzgada puede surtir efectos de dos formas: *erga omnes* o ultra partes; es así, que cuando hablamos de acciones relativas a derechos difusos, se opta por la cosa juzgada *erga omnes*, mientras que, en el caso de los derechos colectivos, se asevera que la cosa juzgada es ultra partes (pp. 470-473).

Sin embargo, cuando hablamos de la represión de actos lesivos homogéneos y su vinculación al proceso colectivo, conforme se indicó en párrafos anteriores, inicialmente se reconoció la protección de la sentencia constitucional para garantizar la efectividad de derechos a través de esta institución y posteriormente se indicó que se trataría de la protección de la sentencia ejecutoriada. Sobre ello, consideramos que se trata de una diferencia insustancial a la protección de derechos fundamentales y a la tutela procesal efectiva, pues no resuelve el problema interpretativo y la eficacia de esta técnica procesal de tutela puede proporcionar con una interpretación más tuitiva.

El efecto *erga omnes* de la cosa juzgada, armoniza la finalidad constitucional que persigue el proceso constitucional. Esta, por sí misma y en todo momento, tutelaré la Constitución y los derechos fundamentales, siempre que se cumplan las cualidades para su configuración; conforme refiere la profesora Marianella Ledesma; es decir, a) un referente objetivo, el cual es, la existencia de un conflicto de intereses que requiera ser dilucidado por la jurisdicción (...), y b) el referente subjetivo requiere que las personas contra quienes se va a oponer los efectos de la sentencia hayan sido debidamente emplazados en el proceso. (p. 376), opinión que guarda relación con el artículo 123 del T.U.O del código procesal civil.

Entonces, ¿qué debería tutelar la represión de actos lesivos homogéneos? La descripción de la protección de la sentencia ejecutoriada no tiene una vinculación ni un carácter tutelar con el problema jurídico interpretativo; esto es, determinar si efectivamente la represión de actos homogéneos alcanza a proteger los derechos colectivos, difusos e individuales homogéneos si restringimos su interpretación a las partes procesales como consecuencia de la sentencia ejecutoriada. Esta aproximación inicial, probablemente fue adscrita por la idea de que sea “el mismo juez de ejecución” el legitimado para atender esta pretensión, pero dicha característica solo

atañe a ritualismos innecesarios, cuando lo que debe priorizarse es el acceso a la justicia y una notificación adecuada a las partes evitando con ello su indefensión, entre otras reglas a tomar en cuenta para garantizar la cosa juzgada constitucional, que conforme se desarrolla, no se cumplen con la interpretación actual.

III.3.5 *Sobre la ejecución de sentencia*

Es importante diferenciar entre los efectos de la cosa juzgada y de las sentencias ejecutoriadas. Sobre ello, en el fundamento 9 de la sentencia Nro. 04878-2008-PA/TC) se indica lo siguiente:

Debe tenerse cuidado de no confundir la cosa juzgada con la ejecutoria de la sentencia. Ésta se cumple cuando no hay recursos pendientes por no otorgarles la ley o por haber pasado el término para interponerlos, cualquiera que sea la sentencia; aquella es una calidad especial que la ley les asigna a algunas sentencias ejecutoriadas. No hay cosa juzgada sin ejecutoria, pero sí ésta sin aquélla. Igualmente importa saber que toda sentencia ejecutoriada obliga a las partes y debe cumplirse voluntariamente o en forma coactiva, aun cuando no constituya cosa juzgada. Por consiguiente, es un error decir que la obligatoriedad de la sentencia sea un efecto de la cosa juzgada, pues lo es de toda sentencia ejecutoriada (...). Toda sentencia ejecutoriada tenga o no efectos de cosa juzgada, es imperativa u obligatoria y si impone condena es además ejecutable (...). Luego no se trata de efectos de la cosa juzgada. Esta tiene influencia en aquellos, pero en cuanto los convierte en inmutables y definitivos, al excluir una revisión en proceso posterior y prohibir la nueva decisión del fondo, en que alguna parte pretenda desconocerla.

En el caso de la represión de actos lesivos homogéneos; el fundamento de la institución según el Tribunal es garantizar la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas, determinándose incluso como requisito previo de admisibilidad frente a un pedido sobreviniente. Sin embargo; este fundamento, en el caso de derechos colectivos *lato sensu*, quebranta sus propias reglas, pues adolece de serias inconsistencias, al no haberse determinado ninguna regla interpretativa, evitando pronunciarse sobre temas trascendentales como garantías de emplazamiento, límites de la cosa juzgada constitucional (ejecutoriada), legitimidad para obrar especial o del accionante no originario, entre otros. Entonces, la sentencia ejecutoriada adolece claramente de los elementos mínimos para garantizar la correcta protección de derechos fundamentales, sobre todo porque si no se ha garantizado en un proceso inicial, mucho menos lo logrará en el proceso sobreviniente, pues mantiene estas mismas carencias interpretativas.

Finalmente, si la intención del Tribunal en sus diferentes pronunciamientos sobre la represión de actos lesivos homogéneos es garantizar la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas y, de esa forma, evitar el inicio de un nuevo proceso constitucional frente a actos que de forma previa han sido analizados y calificados como lesivos de derechos fundamentales⁸⁷. Resulta evidente que esta finalidad no se cumple, pues no se garantiza ni la ejecutoria ni evita la proposición de nuevos

⁸⁷ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 5287-2008-PA/TC, f. j. 5.

procesos homogéneos que no han merecido una atención adecuada; por citar un ejemplo, de los accionantes no originarios, es decir, el reconocimiento de protección sobreviniente no impide el iniciar un proceso constitucional vía una represión de actos lesivos homogéneos, sino que contradictoriamente justifica iniciar el mismo proceso constitucional como si nunca se hubiera propuesto un caso anterior y con ello no garantiza evitar la emisión de sentencias contradictorias⁸⁸.

III.4 Diferencia con otras instituciones procesales

III.4.1 Intervención de terceros

La intervención de terceros es una figura legal que se incorporó en nuestras leyes con la promulgación del Código Procesal Civil de 1993, esta institución permite que personas ajenas al litigio original participen en el proceso judicial, ya sea para defender sus propios intereses que se ven afectados por la resolución del caso o para colaborar con alguna de las partes existentes; de modo que su introducción en el sistema legal buscaba mejorar la equidad y la efectividad de los procesos judiciales al permitir una mayor participación de aquellos que podrían tener un interés legítimo en el resultado del litigio.

Esta institución busca que una persona que no es ni el actor ni el demandado participe en el proceso en curso, en el cual estas dos partes son las originales. Puede ocurrir de manera voluntaria, cuando alguien decide involucrarse para respaldar un interés propio que podría ser afectado de manera indirecta por la decisión judicial, para defender sus propios derechos que están en disputa en el proceso y que se alinean total o parcialmente con los afirmados por una de las partes originales, o para presentar una nueva demanda que pueda ser considerada en contra de las partes originales. Sin embargo, también es posible que la intervención ocurra de manera involuntaria, cuando el tercero es llamado a participar en el proceso por orden del juez, ya sea a solicitud de una de las partes o por iniciativa propia del juez. (Palacios, 1994, p. 58)

Monroy (1994), determina que la intervención de terceros es esencialmente un proceso de acumulación de partes a lo largo del curso del litigio; y agrega que, dicha institución hace referencia a la inclusión de una o varias personas en un proceso legal después de que se haya notificado la demanda inicial. (p. 49)

Esta figura legal permite que individuos ajenos al litigio original se sumen al proceso judicial, ya sea para proteger sus propios intereses afectados por la resolución del caso o para colaborar con alguna de las partes existentes. Y, que, en esencia, la intervención de terceros implica una acumulación progresiva de partes a lo largo del litigio, lo que significa la inclusión de una o varias personas en el proceso legal después de la notificación de la demanda inicial.

A diferencia de la represión de actos homogéneos, esta constituye una pretensión individual o colectiva que busca proteger a la parte interesada material frente a un acto sobreviniente reconocido

⁸⁸ El sentido para denegar esta posibilidad de tutela se realiza indicando que se tratan de no incorporación de terceros ajenos al proceso.

como vulneratorio de derechos fundamentales. En nuestra legislación, está siempre condicionada a la sentencia ejecutoriada. Como similitudes, podríamos indicar que se trata de la protección estructurada de sujetos procesales y cuya decisión puede tener implicancia en los intereses de las partes por lo que, en ambos procesos, debería sanearse adecuadamente la relación procesal cuando se detecte intereses homogéneos, colectivos o difusos manteniendo reglas que prioricen el acceso a la justicia y la tutela procesal efectiva.

III.4.2 Estado de cosas inconstitucional

El estado de cosas inconstitucional refiere a la declaración general de interdicción de la arbitrariedad contraria a la Constitución que realizan el Tribunal Constitucional o los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial⁸⁹, sea en sede ordinaria o constitucional, como técnica procesal resolutive pretoriana. Esta figura es tratada en la sentencia recaída en el Exp. Nro. 3149-2004-PC/TC. Se trata de una técnica que fue desarrollada por la Corte Constitucional colombiana, con el fin de expandir los alcances de la sentencia en un proceso de tutela de derechos fundamentales con efectos, *prima facie*, *inter partes*, evitando que otros afectados por los mismos comportamientos violatorios tengan que interponer sucesivas demandas con el fin de lograr lo mismo (f.j. 12).

Se considera que al verificar que una o más agencias estatales implementan políticas públicas o mantienen estructuras que no superan los tests de constitucionalidad⁹⁰ y, por ende, violan de manera masiva y sistemática los derechos constitucionales y legales de un gran número de ciudadanos o de poblaciones vulnerables, mediante la adopción de políticas arbitrarias sin fundamento jurídico, contrarias a la Constitución y en desacato a los criterios jurisprudenciales establecidos por el Tribunal Constitucional y las altas Cortes en casos similares, lo cual se manifiesta en malas prácticas, actos administrativos nulos o en acciones u omisiones abusivas e ilícitas, se evidencian fallas estructurales del Estado. Estas fallas se encuentran en sus sistemas jurídicos (interpretaciones, leyes y reglamentos inconstitucionales), organizacionales (modelos tradicionales burocráticos ineficientes) y administrativos (procedimientos y prácticas inconstitucionales e ilegales), ya sea de forma parcial o total (Corrales, 2023, p. 34).

En tal sentido, la sentencia del Exp. Nro. 00853-2015-PA/TC, señala que el Estado de cosas inconstitucional tiene como objetivo inicial alertar a la sociedad sobre una crisis de gobernanza, vacío de poder o ausencia del Estado, con el propósito de evitar la continuación de la desprotección, el caos o la violación generalizada de derechos, así como la situación de violencia institucional

⁸⁹ En nuestra legislación no está habilitada para su realización por el Poder Judicial. Sobre ello puede revisarse la propuesta de aplicación de la figura del estado de cosas inconstitucional a procesos contencioso administrativos y otros, a fin de reducir la carga procesal. Disponible en: <https://edwinfigueroaag.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/01/pj-propuesta-cepj-estado-de-cosas-inconstitucional-04ene2017.pdf> (visto el 22 de enero de 2025)

⁹⁰ En referencia a las diversas metodologías que buscan argumentar la resolución del caso concreto a través de la interpretación y aplicación del derecho, la prueba, entre otros.

provocada por ciertas autoridades y sus políticas o prácticas espurias, que se sitúan al margen de la Constitución y la Ley y no acatan los precedentes jurisdiccionales vinculantes a los que se encuentran sujetos (f.j. 61).

Los funcionarios responsables de tal declaración del estado de cosas inconstitucional asumen la responsabilidad de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación. En adición a ello, abarca el aspecto de la representatividad, y se establece que se debe analizar la posibilidad de que exista un grupo de personas afectadas por determinadas acciones, aparte de los actores iniciales, siendo necesario considerar cuál será el alcance de la decisión, de manera que cumpla plenamente con reparar tal estado de cosas inconstitucional (f.j. 61).

La declaración de un estado de cosas inconstitucional busca evitar la congestión de los despachos judiciales, *contrario sensu*, gran cantidad de personas solicitarían tutela jurídica, en aras de verse protegidos respecto de los mismos hechos.

En el voto dirimente del Magistrado Eloy Espinosa-Saldaña en la sentencia Exp. Nro. 04539-2012-PA/TC, se explica esta nueva clase de sentencia, señalando que para otros tipos de problemas que también representan una afectación reiterada de derechos, pero que no tienen un carácter estructural o no requieren de una respuesta orgánica que implique la participación de diversos actores para dismantelar estructuras de injusticia prolongada o generalizada, podría ser útil emplear la expresión "situación de hecho inconstitucional" (f. j. 12).

Ahora bien, desde una perspectiva internacional es necesario considerar que la doctrina jurisprudencial del estado de cosas inconstitucional surgió en Colombia, a través de la jurisprudencia de su Corte Constitucional, “como respuesta judicial a la necesidad de reducir, en casos determinados, la dramática separación entre las consagraciones de la normatividad y la realidad social”.

En la Sentencia de Unificación Nro. 559/1997, la Corte Constitucional Colombiana resolvió sendas demandas de tutela interpuestas por docentes contra las municipalidades de María la Baja y Zambrano, con la finalidad de que se les permita afiliarse a un fondo de prestación social, pues no recibían las prestaciones sociales de salud a pesar de que se les descontaba un porcentaje de su salario como aporte para ello. El colegiado colombiano estableció que el incumplimiento demandado era un estado de cosas contrario a la Constitución Política, debiendo requerir acciones institucionales conjuntas con la finalidad de solucionar la controversia y evitar futuras violaciones a los derechos fundamentales alegados.

Posteriormente, en la Sentencia de Unificación Nro. 090/00, la Corte Constitucional colombiana resolvió sendas demandas interpuestas por pensionistas a quienes se les perjudicaba con la omisión en el pago de sus pensiones. La corte dispuso que se trataba de un incumplimiento sistemático y, como tal, se trataba de un estado de cosas inconstitucional, el cual es aplicable en las siguientes circunstancias:

Se predica de aquellas situaciones en las que (1) se presenta una repetida violación de derechos fundamentales de muchas personas, que pueden entonces recurrir a la acción de tutela para obtener la defensa de sus derechos y colmar así los despachos judiciales, y (2) cuando la causa de esa vulneración no es imputable únicamente a la autoridad demandada, sino que reposa en factores estructurales.

El Tribunal Constitucional peruano adoptó esta creación jurisprudencial en la sentencia Exp. Nro. 2579-2003 HD/TC, en la cual resolvió una demanda de hábeas data interpuesta por una exmagistrada del Poder Judicial contra el Consejo Nacional de la Magistratura, con la finalidad de que le remita información referida a su no ratificación como magistrada. En este caso, el Tribunal Constitucional aplicó por primera vez el estado de cosas inconstitucional, pero innovó al extender los efectos de la sentencia más allá de la parte demandante, apelando al carácter vinculante que tienen los derechos fundamentales sobre los órganos públicos para “extender los alcances inter partes de las sentencias a todos aquellos casos en los que de la realización de un acto u omisión se hubiese derivado o generado una violación generalizada de derechos fundamentales de distintas personas” (f. j. 19). En ese sentido, el Tribunal Constitucional dispuso que se prevenga a los consejeros del extinto Consejo Nacional de la Magistratura, actualmente denominada Junta Nacional de Justicia, para que eviten volver a incurrir en las acciones u omisiones ilegítimas que originaron el proceso.

Por último, acerca de la relación del estado de cosas inconstitucional con la aplicación por parte del Tribunal Constitucional de la represión de actos homogéneos; cabe resaltar, que esta aplicación se ha ampliado mediante una interpretación extensiva y optimizadora del principio de tutela jurisdiccional, con el objetivo de proteger los derechos fundamentales vulnerados de las víctimas. Asimismo, cabe considerar su posible aplicación supletoria en otros ordenamientos procesales que no contemplen esta medida, en aras de la tutela de derechos difusos, colectivos y de intereses homogéneos. En este contexto, es pertinente citar la sentencia del Tribunal Constitucional Nro. 4878-2008-PA/TC:

En el supuesto que la declaratoria del estado de cosas inconstitucional implique que las autoridades no lleven a cabo determinadas acciones, por considerarse contrarias a los derechos fundamentales, si han dejado de realizarse (en cumplimiento de la sentencia) pero luego se vuelven a reiterar respecto a personas que no participaron en el proceso que dio lugar a la declaratoria del estado de cosas, estas se encuentran habilitadas para acudir a la represión de actos lesivos homogéneos. (f.j. 17)

Siendo de tal manera, para tutelar derechos colectivos e individuales homogéneos de terceros, en ejecución de sentencia del estado de cosas inconstitucional, es necesario como requisito previo que el solicitante pida al juez que identifique que él también sufre del acto lesivo de derechos

constitucionales que se busca reprimir, y luego homologue los efectos de la sentencia a su favor⁹¹. De este modo procesal, la persona agraviada no tendría que seguir un nuevo juicio (que es justamente lo que busca evitarse con la mencionada declaración) sino acudir a la represión de actos lesivos homogéneos⁹². Confirmando con ello que se trata de una pretensión procesal, que goza de autonomía, cuyo objeto de protección es el interés material de la parte, haciendo extensivo sus efectos cuando se determine intereses homogéneos, colectivos o difusos.

III.4.3 Diferencias con la motivación en serie

Resulta interesante que la Corte Suprema del Perú se encuentre aplicando diversas técnicas de argumentación en la búsqueda de otorgar tutela procesal efectiva a los justiciables. Así por ejemplo, se ha expedido como sentencia fuente la Casación Nro. 55355-2022⁹³, cuyo argumento principal está relacionado con el acceso a la justicia como expresión concreta de la tutela procesal efectiva, que no se restringe al fuero nacional, sino también a la permeabilidad que los términos jurídicos internacionales exigen para el acceso a la justicia para la efectiva salvaguardia de los derechos fundamentales de la persona⁹⁴ con especial mención de aquellas que se encuentren en estado de vulnerabilidad.

Asimismo, la Corte Suprema fundamenta que está habilitada a diseñar técnicas procesales que posibiliten que el transcurso del tiempo no se transforme en agravio⁹⁵, lo que consideramos en estricta justificación dogmática relacionada con el plazo razonable de atención de causas justiciables de personas vulnerables por la naturaleza explicada en la propia sentencia, por los tipos de proceso que analiza el Tribunal Supremo. Que, a criterio de la investigación, debe aplicarse a todas las personas que puedan ser involucradas en un proceso ordinario o constitucional siempre y

⁹¹ Hace referencia a la sentencia Exp. Nro. 05287-2008-PA/TC, misma que ya ha sido tratada con anterioridad y que refiere que el carácter homogéneo del nuevo acto lesivo debe ser manifiesto, en otras palabras, que no deben existir dudas sobre las esenciales iguales características entre el acto anterior y el nuevo. Objetivo por el cual, el juez deberá ejecutar un juicio de comparación entre los términos comprendidos.

⁹² Cfr. Sentencia Exp. Nro. 4878-2008-PA/TC, f. j. 15.

⁹³ Casación N° 55355-2022 Huaura. Corte Suprema de Justicia de la República. LP Derecho. Véase <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/06/Casacion-55355-2022-Huaura-LPDerecho.pdf> (visto el 23 de julio de 2024)

⁹⁴ El acceso a la justicia internacional si bien reviste una relevancia fundamental. También habilita indicar que nuestro país se encuentra en una de las crisis históricas más importantes en torno a la tensión con el derecho internacional. Los eventos políticos actuales, como el desacato a la jurisprudencia interamericana, la sobreviniente ley de imprescriptibilidad de delitos de lesa humanidad, la jurisprudencia constitucional que determina el proceso competencial, a opinión del autor, como un mecanismo de imposición política de zonas exentas de control constitucional, perjudica y contraviene gravemente lo sustentado por la Corte Suprema, pero que en términos dogmáticos, no puede soslayarse ni la fundamentación ni lo que contradictoriamente ocurre con la aplicación del derecho en nuestro país.

⁹⁵ Véase el considerando 12. Considerando que la interpretación relacional debe darse con el plazo razonable y la búsqueda de tutela procesal efectiva, pues la razón de ser es evitar indebidamente la dilación indebida de las causas y proporcionar una respuesta amparada en derecho. Por lo que resulta interesante la nueva forma de abordar los problemas jurídicos por el Tribunal Supremo, con la creación de técnicas que permita proporcionar una administración de justicia más eficiente.

cuando cumplan las exigencias específicas de la técnica procesal, priorizando el acceso a la justicia y las garantías constitucionales del proceso.

De ahí que la fundamentación dogmática descrita constituye el hilo conector entre la represión de actos lesivos homogéneos y la motivación en serie, donde ambas constituyen técnicas procesales de tutela procesal efectiva. Además, cada técnica procesal deberá determinar la exigencia para su utilidad, para la selección de casos análogos, determinación de elementos o criterios para su utilidad, entre otros⁹⁶.

Como punto aparte, resulta importante resaltar el uso de la tecnología como criterio simplificador y de acceso a los criterios uniformes del Tribunal Supremo, algo que bien podría ayudar a esquematizar las sentencias y ayudar a la difusión del proceso constitucional colectivo como un criterio potencializado para la integración del accionante originario no interviniente del proceso constitucional que trataremos más adelante.

La motivación en serie mantiene habilitación legal a través del numeral 2 del artículo 9 del T.U.O. de la Ley Nro. 27584. Es decir, la tutela alcanza para el establecimiento del régimen jurídico aplicable para que la administración pública sirva a la protección del interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados y con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general conforme el artículo III del T.U.O. de la Ley Nro. 27444 en armonía con el control de la acción contencioso administrativa prevista en el artículo 148 de la Constitución, cuya finalidad es el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas a derecho administrativo y a la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados.

En cambio, la represión de actos homogéneos determinada como precepto procesal constitucional, debe ser comprendida como una técnica de acceso a la justicia, prevista en el artículo 16 del Código Procesal Constitucional, cuya finalidad es la protección de los derechos constitucionales, ya sea de naturaleza individual o colectiva, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo previamente reconocido como vulnerado.

Esto, en tanto debe considerarse una interpretación extensiva de los fines de los procesos constitucionales en general a la represión de actos homogéneos, pues esta ha quedado como norma adscripta que será de aplicación para todos los procesos constitucionales de la libertad que, a consideración del autor, podría también extenderse a los procesos orgánicos; sin embargo, dicha reflexión sobrepasa los términos de la presente investigación.

⁹⁶ El Tribunal Supremo en el considerando Tercero, numeral cuarto, citando a Marinoni establece diversas justificaciones que tienen como finalidad la unidad jurisprudencial, la predictibilidad de la justicia, entre otros. Que no serán tratados en la presente investigación.

Asimismo, en la motivación en serie, si bien el caso fuente habilita un pronunciamiento concentrado de otros casos similares, lo resuelto determina la creación de reglas generales para la aplicación concentrada por cada caso individual que, en el caso de represión de actos homogéneos, según la concepción del Tribunal Constitucional, atenderá a la protección constitucional de la sentencia constitucional ejecutoriada solo de la parte procesal previamente considerada⁹⁷⁹⁸.

Luego, la motivación en serie debe reunir ciertas pautas como: casos con idéntica motivación en los que la pretensión y el derecho son semejantes ofreciendo la misma fundamentación a un grupo de procesos, hayan o no sido acumulados, con requisitos concurrentes: (i) que el tema en controversia sea análogo al que se plantea en otros casos; (ii) que haya criterio uniforme ya establecido sobre el referido asunto; y (iii) que en ningún caso se afecte el debido proceso. Ante ello, da la apariencia de tutelares derechos con intereses homogéneos cuya situación jurídica es idéntica, pero la situación fáctica requiere de análisis para ser atendida; en cambio, la represión de actos homogéneos en este aspecto específico tiene como aspecto de protección los intereses homogéneos como subtipo de derecho colectivo en sentido *lato*.

Por otro lado, la motivación en serie se regirá únicamente al control de la administración pública en relación de los intereses de los administrados, en cambio la represión de actos lesivos homogéneos priorizará los derechos fundamentales en cualquier relación individual o colectiva entre privados o el Estado.

Así, el Tribunal Supremo ha establecido que se trata de una facultad del órgano jurisdiccional, a diferencia del mandato de la represión de actos lesivos homogéneos determinable como una pretensión propia de los procesos constitucionales siempre y cuando se constituyan los elementos para su reconocimiento. Es preciso recalcar el apartamiento de denominación como “denuncia” o “solicitud”, pues lo consideramos un error, explicado por la propia naturaleza jurídica de esta institución, que canaliza pretensiones de derechos fundamentales únicamente y por ello debe tomarse como una pretensión propiamente dicha.

Finalmente, debe tomarse en cuenta el esfuerzo creativo de la Corte Suprema en la sentencia fuente en comento; pues de alguna manera también pretende, más allá de adscribir una técnica de acceso a la justicia, la utilización de la tecnología para fortalecer y socializar el valor de su sentencia histórica, pues así facilita su difusión, conocimiento y existencia para el posterior acogimiento a

⁹⁷ Véase la Resolución Administrativa Nro. 211-2013-CEPJ del 2 de octubre de 2013. Así como el considerando segundo numeral 5 de la Casación Nro. 55355-2022- Huara, sentencia fuente Nro. 1: Recálculo de la bonificación especial por preparación de clases y evaluación.

⁹⁸ Véase la Sentencia Casación: FONAHPU, en el que se realiza motivación en serie debido a la existencia de procesos individuales que repiten controversias idénticas. Una sola resolución suprema que ordene en su decisorio la extensión de los efectos del mismo a los expedientes que contengan casos similares evaluados. Aquí se recoge como situación jurídica identificada el cumplimiento o no del requisito de plazo de inscripción para el otorgamiento de una bonificación en específico: la del denominado Fondo Nacional de Ahorro Público (FONAHPU), o su restitución, en los casos que corresponda.

través de códigos QR, donde los justiciables puedan esquematizar su caso conforme las reglas fuente, siempre que resulte aplicable.

Por ejemplo, debe reconocerse sobre el fondo del asunto casatorio de la sentencia fuente, que el tema de la bonificación de preparación de clase, pese a que a la actualidad ha revestido la expedición de la Ley Nro. 31945, que dispuso el reconocimiento y pago de la bonificación especial por preparación de clase y evaluación, bonificación adicional por desempeño del cargo y por preparación de documentos de gestión en la labor del profesor adscrito al magisterio, sin la exigencia de sentencia judicial y menos en calidad de cosa juzgada, despierta como inquietud, que pese a la existencia de intereses homogéneos o de grupo del sector magisterial nacional, el sistema político e incluso el jurisdiccional, no logran efectivizar la tutela jurisdiccional efectiva por argumentos presupuestales de la administración, en el que si bien el costo de los derechos fundamentales puede retrasar el cumplimiento de sentencias, de ninguna forma puede ser justificación para ello, de ahí la necesidad de fortalecer el sistema de garantías jurisdiccionales con la protección adecuada del proceso colectivo en general y de la represión de actos homogéneos en específico.

III. 5 El accionante no originario

III.5.1 Derecho de acción

El Tribunal Constitucional ha definido el derecho de acción como la facultad de toda persona, natural o jurídica, de acudir ante el órgano jurisdiccional con el fin de alcanzar la tutela efectiva y obtener una solución al conflicto de intereses entre las partes o ante una incertidumbre jurídica, a través de una decisión fundada en derecho.⁹⁹

Aunque determinar el concepto de acción puede ser una tarea compleja, especialmente debido a la creciente aparición de nuevas necesidades sociales y la dificultad de definir la relación privada o pública en las relaciones jurídicas entre particulares y el Estado, es fundamental y necesario proponer una noción clara de acción para establecer un esquema razonable. Morón (1993) señalaba que definir este concepto, o al menos intentar hacerlo, es una tarea que el jurista no debe abandonar, ya que no se trata de cualquier concepto jurídico, sino de uno que está vinculado a la libertad de la persona en un sistema político democrático y de libertades (p. 134).

Así, la noción de la acción pasó al menos por las siguientes nociones según Matheus (1999)¹⁰⁰:

⁹⁹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 2293-2003-AA/TC, f. j. 2.

¹⁰⁰ Se tomará el esquema planteado por Matheus López, C. (1999). Breves notas sobre el concepto de acción. *Derecho PUCP*, (52), pp. 761-771.

1. Para Montero Aroca (1999), la concepción romana de acción y el derecho subjetivo son una misma cosa y precisamente en ese orden, primero la acción y luego el derecho subjetivo (p. 131) ¹⁰¹.
2. Luego, para Savigny, explicado por Montero Aroca (p. 132) refiere que la acción es el aspecto bajo el que se nos presenta el derecho subjetivo cuando ha sido violado, constituyendo un momento del derecho subjetivo en palabras de Matheus (1999)¹⁰².
3. En palabras del mismo autor, indica que para Windscheid la *actio* no es la facultad de invocar tutela para un derecho sino solo la facultad de imponer la propia facultad en vía judicial (...). De esta manera este autor puso las bases para configurar a la acción como un poder dirigido a la obtención de tutela judicial.
4. Finaliza el mismo autor, citando a Serra (1969) ¹⁰³, señala que al ser el Estado el sujeto obligado de la acción, ello nos lleva a configurar el derecho y la *actio* como dos derechos distintos, de los cuales uno es presupuesto del otro, si bien el primero es privado y el segundo es de carácter público.

Por otro lado, el mismo autor esquematiza en dos grupos las teorías existentes para explicar el concepto de acción: las primeras, basadas en la esencia de la acción; y las segundas, basadas en el carácter de la acción (Matheus, 1999, pp. 765-771), como a continuación se explicará.

Basadas en la esencia de la acción ¹⁰⁴

Tabla 10

Evolución doctrinal del concepto de acción en el derecho procesal

Acción como derecho potestativo	Atribuida a Chiovenda determinada por dos afirmaciones: 1) que la acción no es un derecho frente al Estado, sino frente al adversario, y 2) que aquella no es un derecho a una prestación, sino que es un derecho meramente potestativo, esto es, un poder jurídico de producir efectos jurídicos. Califica esta categoría como anacrónica y de no adhesión.
---------------------------------	--

¹⁰¹ Montero Aroca, J. (1999) *Introducción al derecho jurisdiccional peruano*. Enmarce E.I.R.L. Lima. p. 131.

¹⁰² Matheus López, C. (1999). Breves notas sobre el concepto de acción. *Derecho PUCP*, (52), pp. 761-771.

¹⁰³ Serra Domínguez, M (1969). *Estudios de Derecho Procesal*, Editorial Ariel, Barcelona, pp. 125-127

¹⁰⁴ Para entender sus razones, diferencia entre las diversas categorías de poder jurídico en derecho subjetivo, la potestad y la acción. El primero es una situación jurídica concreta que presupone una relación jurídica activa y pasiva; el segundo está circunscrito únicamente a que el titular esté investido de autoridad y el tercero, la acción como poder jurídico, es dirigida contra el Estado en su calidad de titular de la potestad jurisdiccional, del que derivan obligaciones o cargas por parte del órgano jurisdiccional. Es como un área fronteriza entre el derecho y el proceso.

Acción como derecho subjetivo público	Interpreta una acción de la doctrina liderada por Rocco, que entiende que la acción no es un derecho potestativo, sino un derecho público de obligación, esta es la actividad jurisdiccional del Estado. La acción es un derecho público.
Acción como poder jurídico	Constituye el poder atribuido a los justiciables de provocar una sentencia por parte de los tribunales, citando a Guaps (1985) (p. 52) ¹⁰⁵ . El autor adhiere a esta conceptualización, indicando que el poder jurídico constituye una situación jurídica abstracta y potencial, reconocida a todos los sujetos o a determinadas categorías de sujetos en orden a la satisfacción de un interés, propio o ajeno, jurídicamente relevante.

Nota. La tabla resume las principales concepciones doctrinales sobre la naturaleza jurídica de la acción, desde su configuración como derecho potestativo hasta su entendimiento como poder jurídico en el marco de los derechos fundamentales. Fuente: Elaboración propia.

Basadas en el carácter de la acción

Tabla 11

Comparación entre la teoría concreta y abstracta de la acción en el derecho procesal

Teoría concreta de la acción	Propulsada por Wach, quien indica que la acción constituye una pretensión o derecho a la tutela jurídica, entendida como el derecho al pronunciamiento de una sentencia favorable, abdicando de esta teoría por la consecuencia lógica: que la acción es el derecho de conceder la razón aun cuando esta no se tenga.
Teoría abstracta de la acción	Es el derecho de las partes a acudir al órgano jurisdiccional, que desarrollará un proceso y se obtendrá una sentencia, independientemente del contenido de esta última. El autor también se adhiere a esta concepción.

Nota. La tabla presenta una síntesis de las principales posturas doctrinales sobre la acción procesal, diferenciando entre su concepción como pretensión dirigida a obtener una sentencia favorable

¹⁰⁵ Guasp Delgado, J. (1985). *La Pretensión Procesal*. Editorial Civitas S.A. Madrid.

(teoría concreta) y como el simple derecho a acceder a la jurisdicción, independientemente del resultado (teoría abstracta). Fuente: Elaboración propia.

La noción de acción contempla la existencia de un derecho que el titular puede ejercer para solicitar la intervención judicial. Sin embargo, al referirnos a la acción en el contexto de esta investigación, es imprescindible mencionar el interés, ya que este es intrínseco a la solicitud de tutela de derechos que se consideran legítimos. Esta realidad siempre estará condicionada por las exigencias fácticas, y su objetivo no debe olvidar la instrumentalidad del proceso para lograr su concreción desde un punto de consideración abstracta y ajustable a la necesidad de la realidad, relacionada necesariamente a la pretensión.

La noción de acción contempla la existencia de un derecho que el titular puede ejercer para solicitar la intervención judicial. Sin embargo, al referirnos a la acción en el contexto de esta investigación, es imprescindible mencionar el interés, ya que este es intrínseco a la solicitud de tutela de derechos que se consideran legítimos. Esta realidad siempre estará condicionada por las exigencias fácticas, y su objetivo no debe olvidar la instrumentalidad del proceso para lograr su concreción desde un punto de consideración abstracta y ajustable a la necesidad de la realidad, relacionada necesariamente a la pretensión.

El profesor Andrioli (1954, como se cita en Proto, 2014), cuando cita el artículo 24 de la Constitución italiana: “todos pueden accionar en juicio por la tutela de sus propios derechos e intereses legítimos”, refiere que se constitucionaliza el principio de la atipicidad del derecho de acción. Deduciendo el fundamental principio que quien es titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo es, al mismo tiempo y automáticamente, titular de la acción entendida como posibilidad de hacer valer en juicio aquel derecho o aquel interés legítimo; el artículo 24 se nos muestra, por tanto, como una suerte de norma en blanco¹⁰⁶ la cual se adhiere a todas las normas, aunque no dispongan nada sobre la tutela jurisdiccional. De ahí que más adelante el autor explica que ya no resultaría relevante si se trata de un derecho público o privado que tiene como función la tutela jurisdiccional de los derechos y de los intereses legítimos (pp. 66-67).

Por ello, considero que cuando hablamos de la represión de actos lesivos homogéneos como una reducción procesal limitada a la relación procesal o como una solicitud o denuncia, no solo se está anteponiendo una priorización a la ejecución de sentencia ante un hecho sobreviniente; en rigor, se está desprotegiendo el cúmulo de acciones e intereses legítimos que en una necesidad de protección individual o colectiva apremian de tutela jurisdiccional efectiva que solo puede ser pretendida vía acción.

Se debe separar el contenido del mandato constitucional dispuesto en una sentencia constitucional de la represión de actos lesivos homogéneos. El primero, aparte de la condena, contiene un mandato

¹⁰⁶ Que preferiría llamar norma incompleta, pues es la exigencia de justicia material la única encargada de determinar su contenido normativo previamente estatuido, es decir, completando el sentido de la norma.

de abstención de amenazar o vulnerar un derecho constitucional originario de no hacer; es decir, la sentencia de condena repondrá sus efectos al estado anterior, en tanto sea posible, pero contendrá el mandato intrínseco preventivo de no volver a realizar esa actuación en el futuro.

De ahí que cuando añadimos como requisito la ejecución de la sentencia para interponer una represión de actos homogéneos; esta formalidad no garantiza la protección de la relación sustancial, menos aún si tomamos en cuenta que la ejecución forzada no necesariamente cumple estos fines preventivos sobrevinientes necesitados de tutela urgente.

El requisito de ejecución de sentencia constituye una medida coercitiva de urgente destierro como requisito de la represión de actos homogéneos, pues la naturaleza jurídica de esta, es dotar de protección al derecho de acción que representa la protección de una relación material originaria e idénticamente a una sobreviviente, cuyo interés legítimo de obtener un pronunciamiento razonable y proporcional es la emisión de una orden de no hacer armonizando el derecho sustancial con el proceso constitucional. Esto sin dejar de proponer la plenitud de la institución como una verdadera pretensión, sobre todo en correspondencia con los fines que debe proteger la Constitución y los derechos fundamentales que, con la actual tratativa de solicitud o denuncia, no solo equivoca la naturaleza jurídica, sino la categoría de verdadero proceso constitucional.

III.5.2 *Noción de accionante no originario*

Es imperativo destacar previamente el concepto de legitimidad procesal. Esta se define como la capacidad para ser parte en un proceso judicial; es decir, para actuar como parte procesal. Tal legitimidad se determina a partir de una relación material preexistente, o la relación concerniente al derecho subjetivo invocado por quien pretende su satisfacción y la obligación de quien debe satisfacerlo.

Eduardo Couture (1958) plantea un cuestionamiento fundamental respecto a la comprensión del proceso como una relación jurídica (pp. 132-135). Este destacado procesalista uruguayo sostiene que, en sentido estricto, la única relación que constituye una relación jurídica es lo material y no la procesal. No obstante, aclara que "cuando en el lenguaje del derecho procesal se habla de relación jurídica, no se pretende sino señalar el vínculo o ligamen que une entre sí a los sujetos del proceso" (p. 133).

A pesar de esto, la relación procesal conformada a través de la legitimidad procesal se enmarca en lo que Von Bülow (2015) denominó presupuestos procesales, los cuales se entienden como la relación material previa al establecimiento de un proceso. En este contexto, Von Bülow explica: "El tribunal no solo debe decidir sobre la existencia de la pretensión jurídica en pleito, sino que, para poder hacerlo, también debe cerciorarse de si concurren las condiciones de existencia del proceso mismo: además del supuesto de hecho de la relación jurídica privada litigiosa (de la *res in Iudicium deducta*), tiene que comprobar si se da el supuesto de hecho de la relación jurídica procesal (del *judicium*)" (pp. 12-13).

La legitimidad procesal permite que la relación material trascienda al proceso y genere una nueva vinculación en la que interviene un tercero (el juez) para resolver el conflicto de intereses. Sin embargo, surge una interrogante: ¿qué sucede cuando esa relación material se complica debido a la concurrencia de más de un individuo como parte procesal? La normativa procesal ha respondido a esta cuestión mediante la regulación del litisconsorcio y de los terceros intervinientes. Aun así, qué ocurre, si frente a esa relación material inicial debieron concurrir otros individuos como parte procesal, pero no lo hicieron. ¿Deberán ser excluidos sin posibilidad de protección?

III.5.3 Tratamiento jurídico del accionante no originario

Aproximarnos a la figura del accionante no originario en el proceso constitucional, implica ineludiblemente la relación de la idea de legitimidad procesal con las instituciones del litisconsorcio y la intervención de terceros en el proceso civil que forman parte de la relación material.

En ese entendido, tenemos la intervención coadyuvante, regulada en el artículo 97 del Código Procesal Civil, que a tenor literal dispone:

Quien tenga con una de las partes una relación jurídica sustancial, a la que no deban extenderse los efectos de la sentencia que resuelva las pretensiones controvertidas en el proceso, pero que pueda ser afectada desfavorablemente si dicha parte es vencida, puede intervenir en el proceso como coadyuvante de ella. Esta intervención puede admitirse incluso durante el trámite en segunda instancia. El coadyuvante puede realizar los actos procesales que no estén en oposición a la parte que ayuda y no impliquen disposición del derecho discutido.

Y, por otro lado, la intervención litisconsorcial, regulada en el artículo 98 del Código Procesal Civil, el cual prescribe:

Quien se considere titular de una relación jurídica sustancial a la que presumiblemente deban extenderse los efectos de una sentencia, y que por tal razón estuviera legitimado para demandar o haber sido demandado en el proceso, puede intervenir como litisconsorte de una parte, con las mismas facultades de ésta.

Así como la intervención excluyente principal, regulada en el artículo 99 del Código Procesal Civil, el cual establece:

Quien pretenda, en todo o en parte, ser declarado titular del derecho discutido, puede intervenir formulando su exigencia contra demandante y demandado. Esta intervención solo será admisible antes de la expedición de sentencia en primera instancia. El excluyente actuará como una parte más en el proceso. Si ofreciera prueba, ésta se sujetará al trámite propio del proceso en que comparece, otorgándole similares facultades probatorias a las partes. La intervención del excluyente no suspende el proceso, pero sí la expedición de la sentencia.

Y finalmente, la intervención excluyente de propiedad o de derecho preferente, regulada en el artículo 100 del Código Procesal Civil, el cual dispone:

Quien pretenda, en todo o en parte, ser declarado titular del derecho discutido, puede intervenir formulando su exigencia contra demandante y demandado. Esta intervención solo será admisible antes de la expedición de sentencia en primera instancia. El excluyente actuará como una parte más en el proceso. Si ofreciera prueba se sujetará al trámite propio del proceso en que comparece, otorgándole similares facultades probatorias a las partes. La intervención del excluyente no suspende el proceso, pero sí la expedición de la sentencia.

Podemos deducir que el contenido del constructo accionante no originario, será aquel tercero interesado, que goce de legitimidad e interés material para poder accionar mediante su derecho de acceso a la justicia y a la tutela jurisdiccional efectiva dentro del proceso constitucional inicial o sobreviniente como represión de actos lesivos homogéneos y, de esta manera, poder alcanzar la protección de sus derechos fundamentales ya sea en el proceso en sí mismo o a través de las técnicas especiales creadas por la jurisprudencia constitucional. La esencia de su naturaleza será siempre la relación sustancial compartida, esta ligazón justifica la necesidad de protección inicial u homogénea, no está condicionada a una aparente “puesta de mano” por quien interpuso el proceso, proteger solo ello, implicaría desconocer el accionante no originario y una barrera a la tutela procesal efectiva en la manifestación concreta del acceso a la justicia.

IV. Problemas interpretativos en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano sobre la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso de amparo para la protección de derechos colectivos

IV.1 El accionante no originario: una cuestión de anomia jurisprudencial

En atención a lo explicado en el capítulo precedente, podemos definir al accionante originario como aquel interesado o interesados, que gozan de legitimidad activa, para solicitar la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo a fin de defender aquellos derechos fundamentales de naturaleza colectiva en sentido *lato* que hayan sido perjudicados y protegidos mediante una sentencia previa, ante la manifiesta homogeneidad de un nuevo acto lesivo de derechos fundamentales colectivos.

Contrario sensu, y para efectos de la presente investigación, el “accionante no originario”, es aquella persona o grupo de personas, que pese a no haber iniciado como parte procesal activa en un proceso de amparo, y haber sido beneficiado con una sentencia estimatoria previa, estará legitimado materialmente para solicitar la represión de actos lesivos homogéneos ante la vulneración de derechos fundamentales colectivos.

Acerca de la persona que está legitimada procesalmente para solicitar la represión de actos lesivos homogéneos, el Tribunal Constitucional¹⁰⁷ indicó en un primer momento que la persona afectada que solicite la represión del nuevo acto lesivo deberá ser la misma a la que se le expidió una sentencia favorable que ampare el derecho fundamental alegado según sea el caso.¹⁰⁸

Pero, como ya se mencionó anteriormente, tanto en la sentencia Exp. Nro. 04878- 2008-PA/TC como en la sentencia Exp. Nro. 05287- 2008-PA/TC, la represión de actos lesivos homogéneos podrán ser invocados “por cualquier persona” en los casos de derechos difusos, derechos colectivos y de los derechos individuales homogéneos. Refiriendo textualmente que:

A efectos de evaluar el primer criterio subjetivo para determinar cuándo se está frente a un acto lesivo homogéneo, se deberá considerar si éste afecta a la misma persona que presentó la demanda original que dio lugar al proceso constitucional y a la respectiva sentencia previa, siendo necesario estar atento a las particularidades que podrían presentarse en el caso de los derechos difusos, derechos colectivos y derechos individuales homogéneos.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Dicha posición se ve observada en otras sentencias del Tribunal Constitucional, tales como: Sentencia Exp. Nro. 03963-2021-PA/TC y sentencia Exp. Nro. 00367-2011-AA/TC.

¹⁰⁸ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 02581- 2018-PA/TC, f. j. 13.

¹⁰⁹ Cfr. Sentencia Exp. Nro. 04878- 2008-PA/TC, f. j. 35.

En atención a esta postura; es necesario resaltar la regla general para determinar si se está ante un acto lesivo homogéneo, es decir, solo se podrá solicitar si se trata del accionante originario del proceso constitucional en donde exista una sentencia estimatoria que proteja derechos fundamentales colectivos. Sin embargo, el Tribunal Constitucional es muy cuidadoso al precisar que se deberá atender las peculiaridades en el caso de procesos constitucionales en donde se resguarden derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos. De esta manera, el máximo intérprete de la Constitución no es del todo claro sobre la posibilidad de que un accionante no originario pueda solicitar la represión de un acto lesivo homogéneo a fin de evitar la repetición de estos actos violatorios de derechos y proteger a los directamente afectados. Menos aún si las reglas para realizar el trabajo de determinación de la situación material no están establecidas y solo indica “estar atento a las particularidades del caso”.

Cabe precisar que hasta la fecha y de las sentencias mencionadas a lo largo de la presente investigación, no existe un pronunciamiento expreso en la jurisprudencia que permita entender cómo actuar en aquellos supuestos en donde un accionante no originario necesite acudir a la instancia constitucional al verse perjudicado ante un acto lesivo homogéneo ante la violación de derechos colectivos *lato sensu*. Situación que genera una anomia jurisprudencial, generando inseguridad jurídica, al no tener certeza si las solicitudes planteadas por los accionantes no originarios serán admitidas, y, promoviendo al mismo tiempo, la desigualdad de la protección de derechos fundamentales colectivos al no recibir la misma atención pese a estar en circunstancias similares materialmente hablando. Es decir; el fin que se busca con este proceso, al final, termina pervirtiéndose por ausencia de reglas de interpretación e incumpléndose.

Incluso en un sentido hipotético, entre las muchas incertidumbres normativas, resulta necesario frente a la manifiesta homogeneidad de los intereses homogéneos materiales y procesales, determinar si reconocer los intereses homogéneos no cautelados en una sentencia constitucional, pero cuya favorabilidad le fue reconocida a la parte procesal, puede ser también extensible en el proceso ordinario vía reconocimiento de intereses homogéneos, derechos colectivos o derechos difusos. Fenómeno que ocurriera en la aplicación de la sentencia Exp Nro. 04382-2023-PA/TC, que determinó declarar nulas disposiciones de investigación por delito de obstrucción a la justicia y fue el colegiado del denominado caso cócteles, en pleno juicio oral, quien extendió los efectos de dicha sentencia a otros coprocesados en la vía penal ordinaria. ¿Constituye acaso una clara protección del interés del accionante no originario? Consideramos que sí, pero que no debe adscribirse como una práctica mayoritaria, sino excepcional y que deberá proporcionar una lectura con características y límites para evitar efectos nocivos no buscados por el proceso constitucional¹¹⁰.

¹¹⁰ Lo mismo ocurriría en la aplicación extensiva de la sentencia Exp Nro. 2803-2023-HC/TC, José Chlimper Ackerman. Donde el mismo Tercer juzgado penal colegiado nacional, decidió devolver la acusación por manifiesta incongruencia y cuyos alcances del proceso constitucional repercutían en la acusación de todos los acusados, incluso para aquellos que no intervinieron en el proceso constitucional.

En este sentido, será necesario realizar un marco jurisprudencial, coherente con el Estado Constitucional, en donde se garantice la igualdad en la protección efectiva de los derechos fundamentales colectivos y se elimine la inseguridad jurídica existente en beneficio de los accionantes no originarios. Tal situación, será desarrollada en el capítulo próximo, a fin de determinar: i) si el interés material justifica la incorporación del accionante no originario en el proceso constitucional de amparo, y, ii) si el acceso a la justicia y el interés material del accionante no originario maximiza la protección de los derechos fundamentales colectivos en la represión de actos homogéneos.

IV.2 ¿Es verdaderamente necesario haber iniciado el proceso constitucional de amparo para poder solicitar la represión de actos lesivos homogéneos?

Como ya se ha indicado anteriormente y en atención a lo establecido en la sentencia Exp. Nro. 05287-2008-AA, la institución de la represión de actos lesivos homogéneos encuentra sustento jurisprudencial en la necesidad de garantizar la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas y evitar el desarrollo de nuevos procesos constitucionales en donde ya se declaró como lesivos los nuevos actos alegados.

Bajo esta línea, se debe tener en cuenta que la represión de actos homogéneos no será únicamente un mecanismo que permita verificar el cumplimiento de una sentencia, sino que permitirá atacar actos futuros homogéneos al acto lesivo. Pues, en el caso en el que el demandado no cumpla con cesar en la vulneración de derechos, no procederá la represión de actos homogéneos, sino los apremios procesales establecidos en el Código procesal Constitucional para hacer cumplir la sentencia (Castillo, 2009, p. 12). Por ello, en atención a los fines de la institución, se tendrá que diferenciar la existencia de un accionante originario o no, para la interposición de la pretensión de represión de actos lesivos homogéneos; pues el estadio del proceso en ejecución, no debería significar un impedimento de acceso a la justicia para quien podría beneficiarse de la sentencia previa, pues el acto en sí mismo, reconocido como vulnerado, persiste en el tiempo y la finalidad de tutelar esta situación homogénea lo justifica.

Conforme se ha venido desarrollando en los capítulos precedentes, uno de los aspectos evaluados para solicitar la represión de actos lesivos homogéneos será el de verificar las características de la persona solicitante, pues esta deberá ser la misma que accionó originariamente la demanda de amparo en la que se emitió una sentencia estimatoria que declaró la afectación a esta persona por vulnerar derechos fundamentales.

No obstante, el Tribunal Constitucional hace hincapié en que las principales dudas y problemas respecto de la aplicación de este criterio subjetivo (persona afectada) podrían presentarse en los casos donde se pretenda garantizar la protección de los derechos difusos, colectivos, y actos

individuales homogéneos. Resolviendo dicha cuestión, al afirmar que en estos casos podrán ser invocados “por cualquier persona”.¹¹¹

De esta manera, la noción técnica que proponemos es la de “accionante no originario”, en lugar de “cualquier persona”, pues la naturaleza atípica de la acción se singulariza por la fuerza de los hechos que comparten en una relación sustancial para determinar la protección individual o colectiva, pero no así por cualquier persona. Por ejemplo, el grupo de consumidores podrá interponer una acción de amparo frente a la afectación del principio derecho de igualdad en la venta de juguetes que sexualizan el género, pero no necesariamente podrían realizarlo para defender el interés homogéneo que singulariza una imputación en un proceso penal. Es decir, el término cualquier persona, nos resulta poco práctico y sobre todo sin justificación dogmática.

Dicha postura se podrá complementar siguiendo los modelos de certificación que se desarrollarán en los acápites subsiguientes. De esta manera, en aquellos casos que involucren derechos colectivos, en cualquiera de sus clasificaciones, las organizaciones, asociaciones o individuos con un interés material legítimo tendrán la posibilidad de velar por la protección de sus derechos fundamentales. Tanto la jurisprudencia como el marco normativo actual, pareciera que permiten cierta flexibilidad en los casos en los que se alegue la protección de derechos fundamentales colectivos; flexibilidad que será fundamental, pues permitirá que tanto personas como organizaciones, sean originarios o no, prevengan la repetición de actos lesivos homogéneos y con ello justificar la protección del derecho fundamental de acceso a la justicia.

IV.3 Interpretar que solo las partes procesales pueden solicitar la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo podría restringir el acceso a la justicia del accionante no originario

El artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional indica que la represión de actos lesivos homogéneos podrá ser solicitada por la parte interesada en los procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data o de cumplimiento, ante el juez de ejecución de sentencia. De ello, es importante resaltar el interés material de la parte para que se le habilite la posibilidad de solicitar la represión de actos lesivos homogéneos y ejercer su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva en los procesos constitucionales previamente mencionados.

En este sentido, y como se ha desarrollado previamente, se debe concluir que el accionante no originario podrá solicitar la represión de actos lesivos homogéneos en los procesos de la libertad, fortaleciendo el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y facilitando así el acceso a la justicia.

Sin embargo, si se quiere ampliar el alcance del acceso a la justicia, será importante implementar una perspectiva inclusiva que permita que terceros ajenos al proceso inicial; es decir, aquellos que sean accionantes no originarios pero que tengan un interés material, puedan pretender los actos

¹¹¹ Cfr. Sentencia Nro. 05287- 2008-PA/TC, f. j. 21.

lesivos homogéneos. Al extender la legitimación activa a los accionantes no originarios, se podrá asegurar una protección efectiva de los derechos fundamentales y lograr el fortalecimiento del sistema de justicia en nuestro país desde un sentido estructural de las sentencias constitucionales.

Se deberá tener en cuenta el interés procesal y el interés material desarrollados en el capítulo precedente, pues ayudarán a dilucidar la importancia de extender los alcances de la legitimación activa a los accionantes no originarios. Pese a que ambos son conceptos que se complementan, en el proceso constitucional de amparo, adoptan una definición distinta el uno del otro. Mientras que el interés procesal se vincula con la legitimidad para accionar en el proceso constitucional, pues este es necesario para la admisión y trámite de la demanda (carácter formal); el interés material, se enfocará únicamente en el derecho sustantivo que se busca salvaguardar los derechos fundamentales transgredidos o en riesgo de serlo (carácter sustancial). Ambos serán fundamentales para asegurar que el proceso de amparo sea accesible y efectivo tanto para el accionante originario como para el accionante no originario.

Por lo que el interés material jugará un papel decisivo al momento de determinar si los accionantes no originarios se encuentran legitimados para denunciar los actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo. Pues, la intervención de este grupo de personas ayudará a mejorar la eficacia del sistema de justicia al prevenir que se inicien múltiples procesos individuales con circunstancias similares que ya han sido materia de pronunciamiento por la jurisdicción constitucional y, de esta manera, se evitará incurrir en dilaciones innecesarias y garantizar la resolución oportuna del conflicto.

Por su parte, los principios constitucionales también serán importantes para justificar la legitimidad del accionante no originario. Ante ello, se analizarán tres principios que permitirán al accionante no originario solicitar la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo: i) el principio de economía procesal, ii) el principio *pro actione*, y, iii) el principio de elasticidad.

Sobre el primero, el Tribunal Constitucional ha referido que el principio de economía procesal “tiene como fundamento la economía de tiempo y esfuerzo, además de la incuestionable importancia que tiene la oportuna tutela de los derechos y la culminación del proceso en un lapso de tiempo razonable”.¹¹² Al respecto, la economía de tiempo estará orientada a que los procesos constitucionales, por su misma naturaleza, sean ejecutados en el menor tiempo posible y evitando retrasos innecesarios. Mientras que, la economía de esfuerzo estará orientada a minimizar los esfuerzos y recursos tanto de las partes procesales (demandantes y demandados) como del órgano jurisdiccional (jueces, personal administrativo, etc.). El fin será evitar generar procedimientos redundantes y /o trámites innecesarios que no favorezcan a la resolución del conflicto.

¹¹² Cfr. Sentencia Nro. 266-2002-AA/TC, f. j. 7.

Luego, el principio *pro actione*, es definido por el Tribunal Constitucional, como aquella interpretación más favorable de los requisitos y presupuestos procesales que coadyuven a la efectividad de los procesos constitucionales, siendo que, si existe alguna duda sobre la conclusión el proceso, el juzgador declarará su continuación.¹¹³ De este modo, este principio asegurará que todos los casos existentes tengan la misma oportunidad de ser meritados, en lugar de ser desestimados preliminarmente por razones meramente formales. De ahí que justificamos en líneas precedentes, que ante la duda de promover el proceso de represión de actos homogéneos e integrar al accionante no originario, esta debe ser impulsada para poder determinar su fundabilidad o no, pero no su rechazo liminar.

Finalmente, sobre el principio de flexibilidad hay que sostener que el artículo III del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional establece que el juez y el Tribunal Constitucional deben adecuar la exigencia de las formalidades previstas en este código al logro de los fines de los procesos constitucionales. Sin embargo, si tal exigencia implica la desprotección de los derechos fundamentales y su vulneración irreparable, entonces las formalidades deberán adecuarse, o inclusive, prescindir de ellas, con el objetivo de que los fines de los procesos constitucionales se realicen debidamente en atención al principio de elasticidad.¹¹⁴

Ante lo expuesto, la justificación de que un accionante no originario solicite la represión de actos homogéneos en el proceso constitucional de amparo se respalda en los principios de economía procesal, *pro actione* y elasticidad. Pues, ante la aplicación de estos principios, los jueces y tribunales podrán garantizar que los procesos constitucionales, especialmente en el proceso de amparo, sean accesibles y justos, ya que se estará respetando el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de todos los afectados por los actos lesivos homogéneos y se estará garantizando la protección de los derechos fundamentales colectivos en virtud del interés material de la relación sustancial.

Interpretar que solo las partes procesales o accionantes originarios pueden solicitar la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo significa restringir el acceso a la justicia del accionante no originario. La única medida que permitirá asegurar una protección efectiva de los derechos fundamentales será la aplicación de los principios descritos en atención a los fines del proceso constitucional, los cuales facilitarán la inclusión al proceso de los nuevos afectados, particularmente del accionante no originario, y promover que la justicia se adapte a las particularidades de caso buscando la máxima protección de los derechos fundamentales colectivos en el proceso de amparo y seguramente, en los procesos de la libertad en general.

¹¹³ Cfr. Sentencia Nro. 266-2002-AA/TC, f. j. 7.

¹¹⁴ Cfr. Sentencia Nro. 266-2002-AA/TC, f. j. 7.

IV.4 ¿Debe regularse una etapa de “certificación” de partes procesales que garantice la aplicación de la represión de actos homogéneos?

En un inicio, es necesario abordar el contenido de la etapa de certificación desde la legislación internacional; esto es, con el objetivo de delimitar los objetivos de esta fase en el marco del proceso que reflexionamos.

La certificación en los procesos de "*class action*" en Estados Unidos es una etapa crítica en la que el tribunal decide si un caso puede proceder como una acción colectiva. Este proceso se rige principalmente por la Regla 23 de las *Federal Rules of Civil Procedure* (FRCP). Durante la certificación, el juez evalúa si el caso cumple con varios requisitos establecidos en la Regla 23. Estas reglas podrían servir como criterios para el caso peruano, en tanto la tutela de grupo exige la construcción de una dogmática amparada en el acceso a la justicia y su legitimación previa, incluso a la propia instauración del proceso constitucional para no incidir en el reconocimiento del accionante no originario en una eventual represión de actos homogéneos.

De acuerdo con el Instituto de Información Legal de la Facultad de Derecho de la Universidad de Cornell (2023):

1. Numerosidad (*Numerosity*): debe haber tantas personas afectadas que sería impracticable unir a todos los demandantes en un solo juicio. No se establece un número fijo, pero generalmente, un grupo de 40 o más individuos suele ser suficiente.
2. Comunidad de preguntas de hecho o de derecho (*Commonality*): deben existir cuestiones comunes de hecho o de derecho entre los miembros de la clase. Esto significa que todos los miembros del grupo deben haber sido afectados de manera similar por el mismo hecho o cuestión jurídica.
3. Típico de las reclamaciones o defensas (*Typicality*): las reclamaciones o defensas de los representantes de la clase deben ser típicas de las reclamaciones o defensas de los demás miembros de la clase. Esto implica que las situaciones de los representantes y de los demás miembros de la clase sean lo suficientemente similares.
4. Adecuación de la representación (*Adequacy of Representation*): los representantes de la clase deben poder proteger los intereses de la clase de manera justa y adecuada. Esto incluye tanto la competencia de los abogados como la capacidad y voluntad de los representantes para gestionar el litigio de manera adecuada.

Además de estos criterios, la Regla 23 establece que la acción colectiva debe ajustarse a una de las siguientes categorías:

1. Regla 23(b)(1): la acción puede proceder si llevar adelante casos individuales podría crear un riesgo de sentencias inconsistentes o varias decisiones que puedan establecer estándares de conducta contradictorios para la parte demandada.
2. Regla 23(b)(2): la acción es apropiada si la parte demandada ha actuado o se ha negado a actuar de una manera que afecta al grupo en su conjunto, haciendo apropiado el otorgamiento de medidas de reparación como una orden judicial.
3. Regla 23(b)(3): la acción es adecuada si las preguntas comunes de hecho o de derecho predominan sobre las cuestiones que afectan solo a individuos y si una acción colectiva es superior a otros métodos disponibles para resolver la controversia.

El proceso de certificación incluye la presentación de una moción de certificación de clase por parte de los demandantes, a la que la parte demandada puede responder con argumentos en contra. El juez puede celebrar una audiencia para considerar los argumentos y la evidencia antes de tomar una decisión. Si el juez certifica la clase, la acción colectiva puede proceder; si no, los demandantes deben decidir si continúan con sus reclamaciones de manera individual.

En adición a lo expuesto, cabe referir que la certificación es una etapa desarrollada en el ordenamiento jurídico que otras naciones han implementado. La certificación constituye un paso fundamental en los procedimientos de acciones colectivas:

1. **Canadá:** las acciones colectivas están reguladas por leyes provinciales, como la Ley de Procesos Colectivos de Ontario de 1992. El proceso de certificación requiere cumplir con criterios similares a los de Estados Unidos., incluida la comunalidad, preferibilidad y adecuación del demandante representante (Government of Ontario, 2023, c. 6).
2. **Australia:** el sistema de acciones colectivas de Australia está regido por la Ley Federal de la Corte de Australia de 1976. El proceso de certificación incluye criterios como un número suficiente de miembros de la clase, preguntas comunes de derecho o hecho, y una evaluación respecto de la pertinencia de los procedimientos representativos, esto es, determinar si son el medio más efectivo para tratar las reclamaciones; así, ha de recalcarse que la acción comienza automáticamente si se cumplen los criterios expuestos (Federal Register of Legislation, 2019).
3. **Unión Europea:** la UE ha introducido un marco para la reparación colectiva a través de la Directiva sobre Acciones Representativas para la Protección de los Intereses Colectivos de los Consumidores, que entró en vigor en 2020. Los Estados miembros deben establecer procedimientos para acciones representativas, incluidos criterios similares a la certificación para garantizar la idoneidad y adecuación de la entidad representativa y la comunalidad de las reclamaciones (Eur Lex, 2020).

4. **Reino Unido:** en esta jurisdicción, el proceso de certificación para acciones colectivas, conocido como "órdenes de litigio grupal" (GLOs, por sus iniciales en inglés), está regido por las Reglas de Procedimiento Civil. El tribunal debe considerar si existen cuestiones comunes de derecho o hecho y si un GLO es un medio adecuado para resolver esas cuestiones. En adición a ello, es el tribunal quien evalúa la adecuación de las partes representativas (Ministry of Justice of the United Kingdom, 2023).
5. **Brasil:** el marco de acciones colectivas de Brasil está establecido bajo la Ley de Acción Civil Pública. La certificación implica la evaluación de comunalidad, tipicidad y adecuación de la representación. La ley permite acciones por ciertas entidades públicas y privadas, asegurando que los intereses de la clase estén adecuadamente protegidos (Presidencia de la República. Casa Civil – Subchefia para Assuntos Jurídicos, 1985).
6. **Argentina:** en este país, las acciones colectivas están reguladas por la Ley de Defensa del Consumidor y otras leyes específicas. La certificación requiere demostrar la comunalidad de las reclamaciones, la adecuación del representante y la eficiencia de una acción colectiva como el método más apropiado para resolver las disputas (Ministerio de Justicia de la Nación, 1983).

En el marco de estos ordenamientos jurídicos, se enfatiza la importancia del proceso de certificación para garantizar que las acciones colectivas sean medios apropiados, justos y eficientes para resolver disputas legales a gran escala, protegiendo los intereses de todos los miembros de la clase mientras se mantiene la economía judicial.

Se puede aseverar que regular una etapa de "certificación" de partes procesales que garantice la aplicación del proceso constitucional en sí mismo y de la represión de actos homogéneos puede ser una medida que ayude a identificar a todos los afectados de la vulneración de derechos colectivos en el proceso previo y por qué no, en la propia represión de actos homogéneos, garantizando que la participación de todos sea legítima en cuanto al interés material que corresponda en cada caso.

En el caso mexicano, se ejerció la defensa colectiva de la Asociación Civil a través de su apoderado Víctor Hugo López Lamadrid, en donde se consideró que:

La certificación constituye una etapa procesal previa a la admisión o desechamiento de la demanda. En dicha etapa, el Juez debe determinar si las pretensiones de la colectividad pueden ejercerse por la vía concreta y los argumentos de ambas partes servirán para admitir o desechar la demanda (Amparo directo 36/2017, relacionado con el Amparo directo 37/2017)¹¹⁵.

Bajo esta línea, Salmieri (2016) indica que la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina le da gran importancia al auto de certificación o apertura del proceso colectivo, pues permitirá

¹¹⁵ Puede visualizarse aquí: <https://acortar.link/kCJe5A>. (visto el 1 de mayo de 2025)

ejercer un control sobre los presupuestos procesales para tramitar válidamente este tipo de procesos. Esta certificación consiste en evaluar: i) si existe un grupo de personas cuya participación es imprescindible, ii) si se verifican cuestiones de derecho o de hecho comunes a la clase, iii) si las pretensiones de los representantes coinciden con los intereses del grupo representado, iv) si éstas se enfocan en la incidencia colectiva del derecho, v) si el legitimado extraordinario reúne la condición de representante adecuado del conjunto y está en condiciones de proteger sus intereses, evaluación que comprende a sus abogados, y vi) si el uso de la vía colectiva se encuentra justificado o debería preferirse el ejercicio de las acciones individuales (p. 29).

En igual sentido, Aguirrezabal (2019, p. 527) relaciona la certificación con la naturaleza de la etapa de admisibilidad, precisando que esta será la fase procesal previa a la controversia planteada en la demanda, en donde solamente se verificará si existe una solución uniforme a través del proceso colectivo. La misma autora, nos indica que esta certificación tendría su origen en la legislación estadounidense, en donde la Regla 23 de la *Federal Rules of Civil Procedure*, establece que, una vez propuesta la acción, el juez deberá evaluar la presencia de los requisitos y de la situación fáctica prevista en dicha regla, y que, si el juez rechazara la certificación de la acción colectiva, se tendrá que accionar de manera individual.

Cuando se ha descrito la existencia del proceso colectivo en el ordenamiento constitucional peruano, no basta con reconocer su existencia normativa, sino también plantear desde la fase de admisibilidad de la demanda la certificación de las partes accionantes pues permitirá garantizar la aplicación efectiva de la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso constitucional de amparo en los que se afecten derechos fundamentales colectivos. Así, este mecanismo será de ayuda al momento de identificar y convocar a todos los individuos afectados por los mismos actos que ya fueron declarados como lesivos en una sentencia estimatoria, asegurando así, un sistema de justicia eficiente y equitativo.

Por otro lado, la creación de reglas jurisprudenciales que únicamente tiendan a reconocer la existencia del amparo colectivo sin establecer parámetros mínimos de actuación judicial tampoco resuelve el problema. No se establece la obligatoriedad de reglas de incorporación de quienes consideran deben participar del proceso, lo que conllevará a que un acto lesivo homogéneo sobreviniente adolezca de una incorrecta admisibilidad y una incertidumbre de las partes que deban ser consideradas en el proceso. Por ello es que consideramos que la regla jurisprudencial de verificar el elemento subjetivo de la represión de actos homogéneos y restringirla a la participación únicamente de la parte procesal que instauró el proceso colectivo es equivocada, debiéndose priorizar en todos los casos, la protección del interés material de las partes interesadas cuya relación sustancial considere requiera protección constitucional.

En atención a los principios ya estudiados, es decir, a la economía procesal, *pro actione* y elasticidad, la certificación de partes facilitará, a nivel procesal, el acceso a la justicia protegiendo de manera efectiva los derechos fundamentales de todos los afectados y priorizando el interés

material sobre los formalismos procesales que puedan perjudicar y causar la vulneración al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Sobre todo, implicará ante el planteamiento de una represión de actos homogéneos, la certeza de otorgar una adecuada protección constitucional colectiva.

Esta práctica de aseguramiento recobra especial vigencia si prestamos atención a la dogmática sobrevenida de la justicia digital y la afectación masiva de derechos en contextos virtuales. Ejemplos como reconocimiento facial, ciberpatrullaje, almacenamiento de datos personales, entre otros. Estos constituyen preocupaciones actuales donde el proceso constitucional deberá integrar criterios que permitan tutelar los derechos fundamentales en la virtualidad, sobre todo por la indeterminación de sujetos pasivos susceptibles de afectación. Así, la naturaleza jurídica de la represión de actos homogéneos recobra importancia, pues permite justificar la necesidad de evitar procesos contradictorios entre sí frente a las nuevas exigencias sociales

V. Propuesta de solución a los problemas interpretativos

Para analizar la validez jurídica de las medidas que limitan derechos fundamentales suele ser empleado el test de proporcionalidad, específicamente, en aquellas medidas que limiten la libertad¹¹⁶ y; en igual sentido diversa jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano ha establecido que la decisión que afecta un derecho fundamental debe ser sometida en primer término a un juicio de idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto¹¹⁷ que, como es sabido, son los tres juicios que conforman la estructura del principio de proporcionalidad. Por lo que, atendiendo a este criterio de aceptación mayoritaria, las soluciones propuestas se adherirán a este razonamiento metodológico.

V.1 El acceso a la justicia y el interés material del accionante no originario maximiza la protección de los derechos fundamentales colectivos en la represión de actos homogéneos

Según el Tribunal Constitucional “si bien el artículo 40 del Código [Procesal Constitucional] hace referencia a la posibilidad de que cualquier persona pueda interponer demandas de amparo, ello solo procede cuando se está frente a la amenaza o violación del derecho al medio ambiente u otro derecho difuso”¹¹⁸

Sin embargo, es posible sostener que se trata de una interpretación errónea del mencionado artículo 40 que potencialmente agrede el derecho fundamental de acceso a la justicia. El alcance interpretativo de “afectado” como persona legitimada para interponer el proceso de amparo, si bien intrínsecamente deberá interrelacionarse con la proactividad de la parte legitimada, también es cierto que al juez constitucional le está permitido la acumulación subjetiva de oficio, prevista en el artículo 46, así como la acumulación de procesos, prevista en el artículo 47 del mismo cuerpo adjetivo. Es decir, la previsión oficiosa de sanear el proceso si bien facultativa, frente a la sobreviniente vulnerabilidad y ausencia de reglas de protección de derechos colectivos, en definitiva, contradice los fines de los procesos constitucionales. Los jueces razonan en atención a lo que las partes proponen, por lo que las reglas de oficio resultan insustanciales en procesos como el antes citado, pues la defensa del proceso colectivo, según lo indicado por el Tribunal, requiere su invocación, contradictoriamente a lo señalado por el código adjetivo o su propia jurisprudencia bajo la expresión “cualquier persona”.

El acceso a la justicia es el derecho fundamental que, ante un análisis de proporcionalidad, permite optimizar razones consecuentes frente a la medida adoptada por el Tribunal Constitucional de otorgar protección “solo al demandante” en el proceso de represión de actos homogéneos. Circunscribir el acceso a la represión de actos homogéneos solamente al demandante resulta

¹¹⁶ BERNAL PULIDO, Carlos. (2003). El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, p. 103 y ss.

¹¹⁷ Cfr. Sentencia Exp. Nro. (f. j. 25). Sentencia Exp. Nro. 01413-2017-PA/TC, (f. j.13), etc.

¹¹⁸ Cfr. Sentencia EXP. N.º 02655-2013-PA/TC, f. j. 3.

contrario a la protección de los derechos colectivos en el ámbito del acceso a la justicia, lo que trae como consecuencia la desprotección de derechos colectivos que puedan ser agredidos con posterioridad a la emisión de una sentencia que declara fundada la demanda de amparo. El derecho de acceso a la justicia justifica que se amplie el acceso al accionante no originario, pues para ello deberá demostrarse la sola existencia de la relación sustancial sea o no reconocida en un proceso previo o no. En tanto esta no es condicionante para su protección.

El acceso a la justicia y el interés material son dos conceptos que van de la mano. El interés material es la construcción mínima del proceso que resulta indivisible a la protección individual o colectiva. Es, más bien, la percepción judicial la que pretende desagregarla de la realidad y añadir ritualismos que constituyen barreras de acceso al recurso y determinan la desprotección que requiere la persona afectada.

Por otro lado, es de advertir que la interpretación presentada, en términos generales, guarda relación con la protección judicial prevista en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos, pues para proteger derechos fundamentales adecuadamente en el proceso constitucional de amparo, el recurso debe ser sencillo y rápido y las instituciones de derecho, como sus interpretaciones, no deberían contrariar esta justificación. Por lo que si la represión de actos homogéneos constituye un proceso constitucional pleno, por qué no podría garantizar este si no tuviera la misma naturaleza, jerarquía y finalidad; además, no solo no debe ser sometido a interpretaciones enrevesadas, sino que su finalidad tuitiva debe potencializarse exponencialmente en la protección derechos fundamentales, con la incorporación jurisprudencial del accionante no originario, pues siempre podrá otorgarse el acceso al recurso de quien comparte un mismo interés ante situaciones homogéneas. Rechazarlo, implicará no solo impedir el reconocimiento de esta categoría jurídica, sino interpretaciones que interrelacionen equívocamente la jurisdicción ordinaria interpretando situaciones constitucionales que el Tribunal Constitucional no ha determinado, como los casos hasta aquí explicados.

Finalmente, esta situación homogénea, no requerirá de razonamientos pormenorizados que alejen la posibilidad de protección. Al determinar cómo unidad mínima el interés material, únicamente deberá verificarse las condiciones fácticas compartidas por los integrantes del colectivo, para así determinar la situación de homogeneidad que, en caso de duda, deberá estarse a favor de permitir el acceso a la represión de actos homogéneos.

V.2 La tutela jurisdiccional efectiva como justificación para integrar al accionante no originario en la interpretación de actos homogéneos en el proceso constitucional de amparo

Uno de los componentes primordiales de este derecho es el acceso a la justicia, que implica la posibilidad de acudir a los tribunales a fin de satisfacer este y otros derechos fundamentales. Esto reclama que las partes intervinientes sean reconocidas inicialmente en el interés material que las relaciona necesariamente con otras para poder concretar una relación procesal. El reconocimiento

sobreviniente del accionante deberá estar correlacionado necesariamente con la posibilidad real de acceder a la justicia. Esta no podría reducirse en todos los casos a una correlación estrictamente procesal pues se desconocería la incorporación del accionante no originario, que constituye la unidad mínima e irreductible del proceso.

Esta interpretación guarda correspondencia con la posibilidad real de todas las personas de poder acceder al proceso, al recurso o específicamente a la protección de sus derechos por parte del Tribunal. Adviértase que la notable diferencia, estriba estrictamente en estadios procesales o descripciones externas a la propia situación jurídica del accionante, interpretación que no valora la situación jurídica como sí lo hace la situación intrínseca del accionante no originario con relación al proceso. Por ello, la validez de la regla que el accionante no originario es la justificación del proceso constitucional o sobreviniente a través de la pretensión de actos homogéneos. Esta misma regla justifica la protección específica para el proceso constitucional de amparo como se verá más adelante.

V.2.1 Contenido constitucional de la tutela jurisdiccional efectiva

La Constitución Política del Perú reconoce en su artículo 139 inc. 3 a la tutela jurisdiccional como un principio y derecho de la función jurisdiccional, es decir de la administración de justicia. Esta norma constitucional ha sido desarrollada por el tercer párrafo del artículo 9 del Nuevo Código Procesal Constitucional, según el cual “se entiende por tutela procesal efectiva aquella situación jurídica de una persona en la que se respetan, de modo enunciativo, sus derechos de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por la ley, a la obtención de una resolución fundada en derecho, a acceder a los medios impugnatorios regulados, a la imposibilidad de revivir procesos fenecidos, a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales y a la observancia del principio de legalidad procesal penal”.

Así, de acuerdo con Couture (1958), este derecho hace referencia a la satisfacción efectiva de los fines del derecho, la realización de la paz social mediante la vigencia de las normas jurídicas (p. 479). La tutela jurisdiccional se vincula con la puesta en marcha de mecanismos estatales, vinculados a su función jurisdiccional, para la protección de principios que garantizan la convivencia social y los derechos de las personas (Monroy Gálvez, 1996, p. 205). Y, en ese mismo sentido, podría ser definida como el derecho que tiene todo sujeto de derecho de acceder a un órgano jurisdiccional para solicitar la protección ante una situación jurídica que presuntamente le afecta; esto es, mediante un proceso dotado de garantías, y que deberá concluir con una resolución fundada en derecho con posibilidad de ejecución (Priori, 2003, p. 280). Este derecho se manifiesta como una contrapartida a la actividad jurisdiccional del Estado, exigiendo que este ejerza su función jurisdiccional (Monroy, 1996, p. 205).

En este contexto, la efectividad de la tutela jurisdiccional puede entenderse en dos sentidos. El primero establece que todas y cada una de las garantías que componen el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva deben tener una existencia genuina y tangible (Priori, 2003, pp. 280-281). Esto implica que dichas garantías deben ser verdaderamente efectivas en la práctica, permitiendo al sujeto de derecho acceder de manera adecuada y oportuna a un órgano jurisdiccional, y asegurando que el proceso correspondiente se realice dentro del marco de la legalidad y de los principios inherentes a la tutela jurisdiccional, garantizando así un proceso correcto para los sujetos involucrados (Monroy, 1996, pp. 205-207).

i) El segundo sentido se refiere directamente al cumplimiento de la finalidad del proceso, es decir, la tutela real de las situaciones jurídicas de ventaja y los principios que inspiran al Estado, con el objetivo de promover una convivencia pacífica y civilizada (Priori, 2003, p. 281).

Postura similar es la adoptada por el Tribunal Constitucional, el que en el fundamento 6 de su Sentencia Exp. Nro. 08123-2005-PHC/TC, luego de distinguir a la tutela jurisdiccional efectiva del debido proceso, ha sostenido que la tutela judicial efectiva abarca tanto el derecho de acceso a los órganos de justicia como la efectividad de lo decidido en la sentencia, representando una concepción garantista y tutelar que incluye todos los aspectos relacionados con el derecho de acción frente al poder-deber de la jurisdicción. Mientras que, por otro lado, el derecho al debido proceso implica la observancia de los derechos fundamentales esenciales del procesado, así como de los principios y reglas esenciales exigibles dentro del proceso, funcionando como un instrumento de tutela de los derechos subjetivos.

Podemos aseverar que se trata de un derecho que garantiza a todas las personas el acceso a los órganos jurisdiccionales para solicitar que se resuelva una situación jurídica, conflicto de derechos o presentación de reclamos en un proceso judicial. Esto mismo fue referido por el Tribunal Constitucional, en el fundamento 8 de la Sentencia Exp. Nro. 0763-2005-PA/TC. Mientras la efectividad de las resoluciones judiciales busca garantizar que lo decidido se cumpla en la práctica, aspecto establecido por el supremo Tribunal en el fundamento 16 de la Sentencia Exp. Nro. 00015-2005-AI/TC.

Este derecho pretende garantizar el cumplimiento de los fines del proceso que, en lo que respecta a la tutela constitucional de los derechos fundamentales, no es otra que la garantía de protección de la dignidad humana (Bidart, 1989, p. 73). Este derecho también se adhiere al cambio del estatuto epistemológico en la ciencia jurídica que advierte Luigi Ferrajoli (2001) tras el advenimiento del Estado Constitucional, en el sentido de que la actividad jurisdiccional ya no solo se limitaría a describir o interpretar la ley, sino que debe trascender a una labor crítica y activa que asegure la protección de los derechos fundamentales (p. 26).

Es importante resaltar que el contenido de la tutela judicial efectiva no tiene solo una dimensión procesal, pues la posibilidad del acceso a los tribunales está más relacionado al derecho de acción,

como una situación jurídica que posibilita realmente que el sujeto de derechos sea reconocido como tal desde la realidad material que se traslada a la relación procesal. De modo que debe reconocerse que la pretensión no es un concepto intrínsecamente ligado a un proceso, sino el camino que el accionante debe recorrer para alcanzar la eficacia de la tutela judicial efectiva en el Estado Constitucional.

En este sentido el Tribunal Constitucional en el fundamento 2 de su sentencia Nro. 325/2025, Expediente Nro. 04431-2023-PA/TC, ha establecido que “la tutela judicial efectiva es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legitimidad que pueda o no acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia”. (el subrayado es añadido)

V.2.2 El fin del proceso en el Estado Constitucional

La doctrina procesal ha definido al proceso como “una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión” (Couture, 1958, pp. 121-122). Sin embargo, la idea del proceso no se centra tanto en la secuencia de actos que lo conforman, como en su finalidad relacionada a la decisión sobre el conflicto mediante un fallo que adquiere calidad de cosa juzgada (Couture, 1958, p. 122).

Priori (2003) advierte que la teoría del derecho procesal ha transitado por tres etapas, según la concepción del derecho de acción. En la primera no existió distinción alguna entre el derecho de acción y el derecho subjetivo material (identidad entre ius y actio). En la segunda se establece una clara distinción entre el derecho subjetivo material y el derecho de acción. Y la tercera es la etapa en la cual se reafirma que el derecho de acción y el derecho subjetivo material son derechos distintos, estableciéndose que la existencia y titularidad del derecho de acción no dependen en absoluto de la existencia y titularidad del derecho subjetivo material. Esta perspectiva dio lugar a la teoría abstracta del derecho de acción. (p. 276)

Esta evolución dio origen a la autonomía del derecho procesal; sin embargo, con ella también surgió una suerte de divorcio entre el proceso y su finalidad, olvidándose que el proceso sirve para dar tutela jurisdiccional a las situaciones jurídico-materiales cuando son amenazadas o lesionadas, justificando su existencia en cuanto responda de manera adecuada frente a estas lesiones o amenazas (Priori, 2003, p. 277).

Aquello fue manifestado con claridad por (Calamandrei, 2014) al afirmar que “el pecado más grave de la ciencia procesal de estos últimos cincuenta años ha sido, a mi entender, precisamente este: haber separado el proceso de su finalidad social” (p. 13). La idea del proceso sería entonces teleológica, pues no se puede explicar sin su fin, ya que no tiene existencia por sí mismo¹¹⁹ (Couture, 1958, p. 145).

Couture (1958), desde una posición utilitarista comprende a los fines del proceso desde una perspectiva privada, como necesidad de satisfacción de los intereses individuales (p. 146); y, desde una perspectiva pública como realización de los fines del derecho vinculados al mantenimiento de la paz (p. 147).

Por otra parte, Calamandrei (2014) se adhiere también a una perspectiva pública de los fines del proceso; sin embargo, lo hace dotándolo de una finalidad vinculada a la justicia como fin del derecho:

El proceso debe servir para conseguir que la sentencia sea justa, o al menos para conseguir que la sentencia sea menos injusta, o que la sentencia injusta sea cada vez más rara. Esta es la finalidad sobre la que se deben orientar nuestros estudios; y no puede decirse que para esta finalidad sirvan siempre los virtuosismos conceptuales. (pp. 15-16)

Para el procesalista italiano, la finalidad del proceso no sería otra que la justicia y esa relación inseparable es a la que debe apuntar el estudio del derecho procesal (Calamandrei, 2014, p. 18). Pero esta vinculación entre el proceso y la justicia no es otra que la vinculación del proceso con la Constitución o, mejor dicho, la constitucionalización del proceso. Esto solo se puede entender si se parte del presupuesto neoconstitucionalista de que la constitución es un intento por restaurar la legitimidad del derecho junto a su legalidad, concretando su aspiración de justicia a través del texto escrito (Zagrebelsky, 2004, pp. 23-24).

Calamandrei, citado por Priori, el proceso se une a la constitución desde diversos aspectos: (i) la prohibición de la autodefensa; (ii) el reconocimiento de principios fundamentales para la organización del sistema de justicia; (iii) la vinculación de la decisión judicial a las normas del ordenamiento jurídico; y, sobre todo, (iv) la inseparabilidad del proceso y la dignidad humana. (Priori, 2016, pp. 106-108).

En definitiva, en aquella parte de apremio que en todas las Constituciones de los Estados libres está dedicada a garantizar el respeto de la persona humana y la libertad de los ciudadanos, el proceso

¹¹⁹ El proceso no encuentra realización sin el derecho previo al cual busca tutelar; en cambio, este último sí se puede realizar sin necesidad del proceso. “El derecho puede y suele realizarse sin el proceso. Se llama realización espontánea del derecho a la conducta cumplida dentro de lo jurídicamente permitido, sea impuesto o no impuesto; y realización coactiva a la conducta lograda por medio del proceso. El proceso no es el único medio de realización coactiva del derecho. Pero es el más importante de todos ellos” (Couture, 1958, p. 482).

tiene una importancia preeminente. Todas las libertades son vanas si no pueden ser reivindicadas y defendidas en juicio. (Calamandrei, 2014, p. 24)

Esa nueva comprensión del proceso, a partir del Estado Constitucional, exige que las decisiones judiciales ya no se legitimen únicamente por su correspondencia formal con el ordenamiento jurídico, sino a través de un juicio argumentativo que sirva de base a un nuevo modelo de proceso en lo que Giovanni Priori (2015), llama “proceso dúctil”.

La perspectiva de un proceso dúctil incluye la comprensión del proceso como un sistema de garantías conformantes del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (Priori, 2015, p. 992). Pero, también posee un rasgo particular en tanto busca dotar de un máximo grado de satisfacción a esas garantías, en lo que se denomina principio de maximización de los derechos procesales fundamentales, en virtud del cual “cada uno de los derechos procesales fundamentales que integran el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva obtenga el máximo grado de protección posible, sin que ello suponga la anulación de la protección de otro derecho procesal fundamental” (Priori, 2015, p. 995).

El correlato de aquello es que cuando el legislador no haya diseñado adecuadamente mecanismos para la efectiva protección de un derecho, se vulnera la tutela jurisdiccional efectiva, precisamente, en su efectividad; razón por la cual, el juez debe adaptar el proceso a las necesidades de tutela del derecho (Priori, 2015, p. 996).

Esta es otra de las razones de por qué el accionante no originario es una interpretación adecuada como expresión del concepto de tutela procesal efectiva en la represión de actos lesivos homogéneos, pues el Juez está facultado para generar mecanismos interpretativos que salvaguarden de mejor manera la protección de derechos fundamentales frente a inexistencia de reglas de protección, más aún si tiene reguladas estas facultades; evitando con ello, que el fin del proceso constitucional no guarde correspondencia con la protección de derechos fundamentales primigenios o sobrevenientes dejando desprotegida la necesidad de su eficacia, e incluso la configuración esencial del proceso de represión de actos homogéneos.

V.2.3 La insuficiencia del procedimiento legalmente establecido

Respecto a los mecanismos de protección de derechos fundamentales que resultan insuficientes para la protección efectiva de un derecho, Priori (2015) plantea situaciones ante las cuales se puede encontrar el juzgador:

1) La regla procesal establecida por el legislador viola un derecho fundamental procesal. 2) La regla procesal establecida por el legislador es el resultado de un juicio de ponderación equivocado. 3) La regla procesal establecida por el legislador no viola un derecho fundamental procesal, pero su aplicación al caso concreto, sí. 4) La regla establecida por el legislador no es el resultado de un juicio de ponderación equivocado, pero en el caso concreto debe atenderse a otros derechos

fundamentales (procesales y materiales) que incorporados al juicio de ponderación determinan una respuesta inconstitucional. 5) El legislador ha omitido establecer una regla procesal que desarrolle un principio constitucional. 6) El legislador ha omitido regular la situación de conflicto de derechos procesales fundamentales que se le presenta al juez en el caso concreto. 7) El proceso establecido por el legislador no es adecuado para la protección de un derecho material. (pp. 997-998)

Considero que se presenta la situación 4, pues bajo una interpretación conforme a la Constitución, el operador jurídico es quien debe optimizar la interpretación que mejor atienda la protección de derechos fundamentales. La regulación *per se* no resultaría incorrecta, sino la forma en cómo se interpretó y cómo se está aplicando. Cuando el artículo 16 del Código Procesal Constitucional ha previsto que el ejercicio de la represión de actos lesivos puede ser denunciado por la parte interesada, esta guarda correspondencia con el interés material del accionante no originario; sin embargo, es la interpretación del Tribunal Constitucional la que debe determinar si resulta razonable, debiendo tomar en cuenta el garantizar la efectividad del proceso primigenio y el sobreviviente de quien no estuvo en posibilidad de postular la demanda. Estableciendo de forma adecuada el procedimiento preestablecido por ley, el cual, pese a presentarse como una garantía de orden procesal, cuyo *telos* implica la predictibilidad y seguridad jurídica, soluciona el dilema hermenéutico generado en su aplicación afectando incluso otras garantías previstas por la Constitución (Priori, 2013, p. 587).

El procedimiento preestablecido por ley, según sus formas procedimentales, genera el riesgo de reducir al proceso a dichas formas y alejarlo de su finalidad (Priori, 2013, p. 588). Esto se debe quizás a su estrecha relación con el principio de legalidad. En efecto, el principio de legalidad, en cuanto reserva de ley para la determinación procedimental, supone la preeminencia de la ley por sobre la actividad estatal (Zagrebel'sky, 2004, pp. 24-25).

Empero, la formulación del proceso en el Estado Constitucional obliga a pensar que la legitimidad del derecho no yace en su legalidad, sino en su aspiración de justicia, la cual no se limita a una reflexión moral, sino que se expresa como principio jurídico operativo (Zagrebel'sky, 2004, p. 51).

No basta la simple verificación de si un proceso se está llevando a cabo según el procedimiento preestablecido por ley, pues ello significa reducirlo a meras etapas procedimentales y olvidar su composición garantista que redunde en la tutela jurisdiccional efectiva (Priori, 2013, p. 589); apreciándose dos riesgos para dicha garantía que desafían la comprensión del proceso desde la perspectiva legalista-procedimental: "(i) cuando el diseño del legislador no es adecuado para la efectiva protección de un derecho y (ii) cuando el legislador no ha regulado un proceso para la tutela del derecho" (Priori, 2013, p. 591).

Esto lleva a reformular la garantía del procedimiento legalmente establecido, conectándolo con la tutela jurisdiccional efectiva, de modo tal que se entienda que la predeterminación legal del

procedimiento no es un fin en sí mismo, sino uno de -los tantos- modos de concretar la protección judicial de un derecho subjetivo (Priori, 2013, p. 592).

Tratando la situación concreta que se desarrolla en esta investigación, es plausible señalar una serie de insuficiencias identificadas en la praxis de la represión de actos homogéneos en el proceso constitucional en general y, específicamente en el amparo, se han identificado una multiplicidad de criterios jurisprudenciales que, si bien han construido la manera en la que este se manifiesta, a su vez, también han devenido en contraproducentes para la finalidad que ostenta este mecanismo.

En el marco de la represión de actos lesivos homogéneos, la exigencia previa del cumplimiento de la sentencia ejecutoriada desnaturaliza el proceso sobreviniente, pues se restringe la cosa juzgada constitucional a la voluntad del demandado cuando la naturaleza jurídica de la represión de actos homogéneos es la de una pretensión plena condicionada únicamente a la homogeneidad del acto y la necesidad de no expedir sentencias repetitivas contradictorias entre sí. Esto no pasa entonces por determinar la ejecución plena a favor del propio demandante, más bien representa la necesidad de elevar los estándares de protección de la sentencia que causó ejecutoria pero que no necesariamente es ejecutada a favor de quien así lo requiera, haya o no participado en el proceso inicial, es decir a favor del accionante no originario.

El sentido interpretativo planteado por el Tribunal Constitucional de la represión de actos lesivos homogéneos es contradictorio. Aunque se afirma la necesidad de evitar que las personas cuyos derechos han sido afectados por un acto homogéneo a aquel calificado como inconstitucional en un primer proceso de amparo, esta afirmación contiene un error medular porque dicha necesidad no se ha vinculado adecuadamente con la obligación de notificar a quienes puedan resultar afectados por la decisión en el proceso previo, a través de la exigencia de acumulación subjetiva de oficio¹²⁰. Estableciendo un análisis claro en la sola calificación de la demanda de si existe o no algún interés homogéneo o colectivo, ya sea a consulta del Juez a la parte demandante o por la claridad de los hechos que así la justifiquen.

La cosa juzgada a través de sus dos efectos de definitividad e inmutabilidad habilita la interposición y admisibilidad de un proceso posterior por un accionante no originario en el mismo proceso con calidad de firme para beneficiarse de este, siempre y cuando acredite el interés material sobre el acto lesivo protegido previo y definitivo, postulando su interés dentro del mismo proceso. Encontrándose razonablemente en armonía con el evitamiento de sentencias contradictorias, garantizando la obligatoriedad de las sentencias ejecutoriadas. El objeto de protección será siempre el interés material y no la interpretación restrictiva al interés procesal.

¹²⁰ Conforme se ha ido explicando, esta se encuentra prevista en el artículo 46 del Código Procesal Constitucional. El problema es su no exigibilidad para mejor tutelar el derecho del accionante no originario. Para alcanzar el margen de tutela expuesta en esta investigación, se requiere superar la concepción clásica de la relación procesal reducida únicamente a demandante y demandado. Debe reflexionarse sobre la relación material y la necesidad de protección eficaz mediante el proceso a la parte interesada material o accionante no originario.

Ante la cuestión de si es exigible la ejecutoria de la sentencia previa para poder acceder a la represión de actos homogéneos por el mismo demandante, tampoco se ha emitido una regla que tome en consideración el análisis de la conducta de la parte obligada a cumplir o demandado; pues este podría entorpecer el cumplimiento del objeto de protección constitucional y con ello impedir la interposición de la represión de actos homogéneos, conducta que no puede ser justificación para impedir el acceso a la justicia de la parte vencedora ni de aquel, que desea amparo del interés material como accionante no originario.

La fuente del acto lesivo no puede romper su conexión natural al interés material, de ahí que el órgano jurisdiccional constitucional tiene el deber de reconocer desde un primer momento, la protección tutelar de la parte interesada, no como aquella que interpuso el proceso, sino como aquella que ostenta la misma situación jurídica material.

La naturaleza colectiva de la represión de actos homogéneos, que busca la evitación de sentencias repetitivas, contiene una aparente contradicción y limitación del interés material en tanto el proceso constitucional inicial no contiene un parámetro mínimo para anticipar la tutela colectiva. Debe buscarse mecanismos obligatorios para determinar esta situación de homogeneidad en los casos concretos y el debido saneamiento de las partes.

Es decir, la tutela procesal efectiva para el proceso constitucional resulta no solo insuficiente, sino que, además, es claramente reticente de sus propias reglas, afectando así la predictibilidad de las decisiones y desprotegiendo seriamente las nuevas necesidades sobrevinientes de la sociedad.

V.3 El interés material como justificación para la incorporación del accionante no originario en el proceso constitucional de amparo

Por ejemplo, en la sentencia al Exp. Nro. 04382-2023-PA/TC, Caso Arsenio Oré Guardia, el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de amparo y en consecuencia nula la disposición 1-2019-FSCEE-MP-FN, de fecha 7 de enero de 2019 expedida por el fiscal Superior Rafael Vela Barba, que declaró infundada la solicitud de exclusión del fiscal provincial Jose Domingo Pérez Gómez y la nulidad de todos los actos fiscales subsiguientes y dependientes de la disposición fiscal superior, en el conocido caso “cócteles” que involucra a personalidades políticas de alta relevancia nacional.

Sobre este caso la entonces vicepresidenta del Tribunal Constitucional, Luz Pacheco Zerga, en entrevista pública para el diario el Comercio¹²¹, afirmó “Misma razón, mismo derecho”, cuando se le consultó si el caso Oré Guardia tendría efecto sobre el núcleo de las acusaciones contra Keiko Fujimori y otros que comparten la situación procesal penal. Resulta interesante advertir que la magistrada afirma que en un caso en donde no participaron terceros, los coimputados, a quienes

¹²¹ Véase: Pacheco L. (2024). Nunca he escuchado tanto escándalo congresal como en estos últimos años. Lampadia <https://www.lampadia.com/opiniones/luz-pacheco-zerga/nunca-he-escuchado-tanto-escandalo-congresal-como-en-estos-ultimos-anos/> (visto el 17 de agosto de 2024)

tampoco notificaron, no se realizó acumulación subjetiva de oficio, ni iniciaron el procedimiento de exclusión fiscal como el beneficiario del amparo, aun así les correspondería el mismo beneficio nulificante del amparo. En tal sentido ¿el interés material constitutivo de interés individual homogéneo derrota el interés procesal aplicable en la jurisdicción ordinaria?, esto es importante pues refleja la idea de que bastaría con detectar la situación material homogénea para dotar de protección sobreviniente se haya o no interpuesto la demanda primigenia.

Acto seguido, es conocido que los abogados del caso requirieron en el fuero penal que se extienda los efectos de dicha sentencia constitucional a los coprocesados no intervinientes en el proceso de amparo inicial, pero perjudicados en una situación homogénea. Esto favoreció a 10 coimputados y se anuló la vinculación al delito de obstrucción a la justicia en el ámbito penal. Si bien no fue un pedido de represión de actos homogéneos, se advierte que en el análisis del caso constitucional, existía la posibilidad de proteger intereses homogéneos que no fueron reconocidos como tal por la jurisdicción constitucional, la jurisdicción ordinaria, tampoco les requirió ajustar su pedido y dirigirlo a la vía constitucional, fue más bien esta la que interpretó la regla de prohibición de afectación Ore Guardia de forma analógica y extensiva a sujetos procesales no intervinientes del proceso penal.

Posteriormente, la situación se tornó aún más interesante, pues con la emisión de la sentencia Expediente Nro. 02803-2023-HC/TC, a favor de José Chlimper Ackerman. El Tercer Juzgado Penal Colegiado Nacional emitió la Resolución 64 de fecha 13 de diciembre de 2024, en el Exp. 00299-2017-304-5001-JR-PE-01 en la que resolvió acoger el pedido de extender los efectos de dicha sentencia constitucional a los demás coimputados, por lo que declaró nula la Resolución Nro. 1, en la que los citaba a juicio oral, procediendo a devolver el caso al juzgado de investigación preparatoria.

Esta actuación genera diversas cuestiones que requerirían un pronunciamiento razonado por el Tribunal Constitucional y no por la jurisdicción ordinaria, ¿cómo resulta extensible en la vía ordinaria el reconocimiento de los derechos colectivos no reconocidos en el proceso de amparo?, ¿qué características de la situación material deben reconocerse para que esta respuesta sea motivada debidamente? ¿Cuál es el límite de la vía ordinaria frente a la sentencia constitucional de amparo que no integró la protección de derechos colectivos? ¿para qué sirve la represión de actos homogéneos en el proceso de amparo si la vía ordinaria puede suplir su no interposición?

Sobre el primer cuestionamiento, considero que la jurisdicción constitucional debe expedir las reglas interpretativas que tutelen el acceso a la justicia del accionante no originario, evitando con ello que la ausencia de estas tengan que ser expresadas por la jurisdicción ordinaria vía interpretación cuando su implicancia lo involucre; respecto al segundo cuestionamiento, la debida motivación se alcanzará siempre y cuando la situación material constituya el parámetro mínimo de análisis y protección, que siempre estará determinado por la relación material objeto de protección. De ahí que, dando respuesta al tercer cuestionamiento, el límite de la jurisdicción ordinaria frente

a la jurisdicción constitucional en la aplicación de la represión de actos homogéneos será por razones de competencia, la de decidir en el proceso constitucional y la imposibilidad de extender reglas jurisprudenciales constitucionales sin que previamente no se haya expresamente indicado si existe o no derechos colectivos *lato sensu*.

Esto determina un alto nivel de peligrosidad, pues genera la posibilidad de integrar interpretaciones que la jurisdicción constitucional no dijo y lo que es peor, que deje de tutelarse derechos fundamentales a través de la propia represión de actos lesivos homogéneos pues la vía ordinaria suplirá esta competencia. Mas aún si la jurisdicción ordinaria, nunca mencionó de qué manera puede ser extensible dichos efectos, considero que no sería posible, sin recurrir a los derechos individuales homogéneos.

Así, la hipótesis determinante para la validez y confiabilidad del uso de la represión de actos lesivos homogéneos en el proceso de amparo sea a través del reconocimiento del interés material justificado por la situación homogénea inicial que no se reduce a la interposición del proceso, sino a la realidad fáctica que de manera sobreviniente también será susceptible de protección constitucional; haya interpuesto o no un proceso judicial, generando así, reglas de aplicación claras y sobre todo evitando que la incertidumbre procesal pueda ser interpretada por la jurisdicción ordinaria sin restricción o fundamentación alguna.

V.4 Todo proceso constitucional de amparo debe estar garantizado por una certificación obligatoria

Pretendemos responder al cuestionamiento de cómo prevenir la desprotección del interés material del accionante no originario. Si bien el proceso constitucional de amparo tiene prevista la acumulación subjetiva de oficio, e incluso la acumulación de procesos como se describió en líneas precedentes; confrontados con la regla de la represión de actos lesivos homogéneos, en la que solo podrá ser interpuesta por la parte demandante, ambas instituciones resultan facultativas e insuficientes.

La certificación garantizaría la posibilidad de generar reglas claras y obligatorias a fin de promover la participación y acceso a la justicia del accionante no originario.

Por tomar un ejemplo, debemos tomar en cuenta los nuevos retos constitucionales de protección frente a la virtualidad. Así, el tratamiento de datos personales en la virtualidad reviste de nuevos alcances y contenidos que la clásica dogmática no ha tomado en cuenta para el momento de determinar el alcance de la protección, sobre todo si se relaciona con programas de inteligencia y técnicas de investigación cuya base de datos aprovecha la información publicada en redes sociales y sin importar la eliminación posterior de la información por el usuario y, empleando reconocimiento facial, almacenan en su base de datos, incluso sin el consentimiento del usuario, información que posteriormente podrá ser utilizada con fines de investigación a cambio de

suscripciones gubernamentales¹²². Adviértase la gran cantidad indeterminada de afectados que frente a una eventual demanda de habeas data, demuestra que las instituciones descritas resultan ya no solo insuficientes, sino también anacrónicas, pues el solo hecho de pensar en el emplazamiento ya existe un grave problema, pero que no se distancia del problema de fondo, cómo poder otorgar acceso a la justicia y tutela eficaz si no conocemos obligatoriamente a los afectados, y el proceso en sí mismo tampoco está estructurado para este reto, si solo se restringe al demandante y a la protección sobreviniente sobre él mismo.

También podríamos pensar en la sobreviniente necesidad de utilización de sistemas expertos para la administración de justicia. Donde el mundo de los algoritmos y los sesgos raciales aún son desconocidos para la administración judicial, pero ya vienen causando serios problemas en su utilización a nivel global. ¿qué pasaría si el sistema experto predictivo empleado por nuestro país discriminara con el uso de fórmulas silogísticas a las comunidades nativas y campesinas¹²³?

Esta realidad problemática se agrava si tomamos en cuenta que el derecho procesal constitucional y sus bases clásicas no han sido estructuradas para confrontar estos problemas.

De ahí que proponemos un modelo de certificación obligatoria al proceso constitucional de amparo, en el que deba recogerse al menos:

- i) La determinación del derecho colectivo en sentido lato. El magistrado al verificar esta situación deberá advertir la necesidad de protección de un interés material, ya no como una competencia facultativa, sino como una obligación. La identificación de la relación sustancial es el objetivo a trazarse en la calificación de la demanda.
- ii) La identificación del interés material que justifica la relación sustancial colectiva, homogénea o difusa. Esta exigencia debería aclararse por requerimiento del Juez o por la información proporcionada por el demandante a fin de verificar si existe alguna parte interesada que no postuló el proceso inicial. Esto incidirá en el proceso sobreviniente; pues, habiendo garantizado su participación en el proceso inicial, no se afectaría el derecho de acceso a la justicia en el eventual proceso sobreviniente.
- iii) El emplazamiento y la necesidad de difusión para una notificación válida de la existencia del proceso que pretende delimitar la posibilidad de tutela. Pues si existe una parte interesada

¹²² Puede revisarse su página oficial en: <https://www.clearview.ai> (visto el 19 de mayo de 2025)

¹²³ Para un estudio pormenorizado sobre sistemas predictivos puede verificarse el caso *State v. Loomis*, 881 N.W.2d 749 (Wis. 2016). Como material de consulta adicional puede consultarse: Martínez L. (2018). Peligrosidad, algoritmos y due process: El caso *State v. Loomis*. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3º Época N° 20, pp 485-502. <https://roderic.uv.es/rest/api/core/bitstreams/ed93a52a-b470-4a53-964c-735c9d65ac32/content> (visto el 22 de mayo de 2025)

detectada por el Juez debe garantizar su efectiva incorporación al proceso o al menos generar dicha posibilidad realmente.

iv) La obligatoriedad de representación o legitimidad especial colectiva, a fin de generar acumulaciones subjetivas frente a situaciones especiales objeto de protección. Como las realizadas por Ministerio Público, entre otros.

La breve reflexión que abordamos no pretende agotar toda la realidad problemática que surge con las sobrevinientes necesidades sociales, pero la base epistemológica con la que debemos empezar para justificar la propuesta dentro del proceso constitucional debe estar relacionada con la necesidad de garantizar la tutela de intereses de los accionantes no originarios, en el que más bien sean estos quienes puedan elegir su incorporación o no en el proceso frente a la posibilidad real que este habilita para su protección inicial y sobreviniente.

La estructura de la pretensión en la represión de actos homogéneos solo podría tener coherencia procesal, si su interpretación, toma en cuenta la forma en que está estructurado el proceso constitucional inicial, pues es la forma en como se ha interpretado esta institucional lo que ha permitido dar cuenta de las inconsistencias analizadas en la presente investigación.

VI. Conclusiones

El tratamiento dogmático de los derechos fundamentales colectivos es esencial para su adecuada tutela en el marco del Estado Constitucional, pues estos derechos responden a nuevas necesidades sociales que superan la esfera individual. Esto implica, entre otras consecuencias, un enfoque pluralista que reconozca la diversidad tanto de titulares de esos derechos, como de situaciones jurídicas que pudieran ser afectadas.

La tipología de los derechos colectivos (difusos, colectivos propiamente dichos e individuales homogéneos) permite delimitar con precisión sus titulares, la legitimación activa y sus mecanismos de protección. Esta identificación contribuye a su eficacia procesal y material, tanto constitucional como legal. Así, resulta útil para adaptar las técnicas procesales a la naturaleza del interés comprometido.

El proceso de amparo, además de su función protectora de derechos individuales, debe ser entendido como un mecanismo idóneo para tutelar derechos colectivos, en tanto garantiza una tutela efectiva y amplia en casos de afectaciones de un colectivo de titulares del derecho fundamental. La expansión de su ámbito de protección requiere una interpretación orientada al interés general y no solo al individual.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha orientado el proceso de amparo hacia una perspectiva colectiva, aunque se requiere una regulación más precisa que garantice el acceso y participación efectiva de todos los afectados. Este perfeccionamiento normativo debe considerar la flexibilidad procesal y sus principios arraigados como vía para maximizar la justicia material.

La institución de la represión de actos homogéneos permite extender los efectos de una sentencia previa a nuevos casos similares, lo que reduce la necesidad de múltiples procesos individuales y optimiza la protección de derechos colectivos. Su aplicación evita duplicidad procesal y fortalece el principio de economía procesal.

La figura del “accionante no originario” debe ser reconocida dentro de esta técnica procesal, considerando que su interés material puede justificar su participación para evitar la reiteración de actos lesivos homogéneos. De lo contrario, se limita la eficacia de la tutela jurisdiccional ordinaria y constitucional frente a afectaciones replicadas a gran escala.

La actual interpretación restrictiva sobre quiénes pueden solicitar la represión de actos homogéneos limita el acceso a la justicia y desconoce la naturaleza colectiva del derecho afectado, lo que exige una revisión dogmática de los criterios de legitimación, esta situación puede derivar en un déficit de protección constitucional para los afectados no formalmente reconocidos como tales en un proceso de amparo.

La falta de una etapa procesal de certificación genera incertidumbre en la identificación de partes legitimadas, siendo necesaria su implementación para evitar exclusiones indebidas y asegurar la coherencia del proceso constitucional. Esta certificación funcionaría como garantía de representatividad y de unidad procesal frente a intereses comunes.

El reconocimiento del interés material como criterio sustancial para permitir la participación del accionante no originario en el proceso de amparo fortalece la protección de derechos colectivos y previene la repetición de actos lesivos similares. Este enfoque permite una respuesta procesal acorde con las exigencias de justicia sustancial en contextos colectivos.

La incorporación de una certificación obligatoria de partes procesales y la aplicación del principio *pro actione* se presentan como reglas necesarias para garantizar una tutela efectiva e inclusiva en el marco del proceso constitucional de amparo. Ambas propuestas coadyuvan a evitar una visión formalista del proceso que pueda restringir derechos fundamentales.

La progresiva consolidación de la ciudadanía digital y de las nuevas formas de afectación masiva en entornos virtuales exige una reinterpretación del proceso constitucional de amparo colectivo que incluya, mediante la figura de la represión de actos homogéneos, la protección de derechos fundamentales vulnerados en contextos tecnológicos. Esta perspectiva demanda adaptar las técnicas procesales existentes a escenarios en los que la afectación de derechos ocurre en plataformas digitales, de forma uniforme y replicada, y en los que el accionante no originario podría ser un usuario o colectivo virtual excluido del proceso inicial.

Resulta imprescindible identificar con precisión la naturaleza jurídica de la represión de actos homogéneos; ya que los pronunciamientos del Tribunal Constitucional han incurrido en vaguedades y ambigüedades respecto a sus presupuestos, alcance y efectos. Esta falta de claridad genera inseguridad jurídica y dificulta su aplicación uniforme, afectando tanto la predictibilidad del proceso como la eficacia de la tutela. Una delimitación dogmática rigurosa permitiría establecer reglas procesales coherentes y garantizar el respeto al debido proceso en contextos colectivos.

La represión de actos homogéneos tiene como naturaleza jurídica evitar sentencias repetitivas contradictorias de la parte interesada. Para dotar de coherencia al proceso, deberá ser considerada como una pretensión y como un proceso constitucional propiamente dicho, pues solo puede garantizar la eficacia de los derechos fundamentales sobrevinientes al proceso constitucional si es considerado como uno.

Para satisfacer el derecho de acceso a la justicia en la represión de actos homogéneos en el proceso constitucional de amparo, debe construirse un modelo de certificación que garantice la admisión e incorporación de los accionantes no originarios al proceso constitucional. De tal modo, en caso alguien no acredite el conocimiento del proceso inicial, solo podrá integrarse mediante la

pretensión de represión si acreditara su desconocimiento. Evitando un mal uso por terceros no
intervinientes en la relación sustancial

VII. Referencias

- Abad, S. (2015). El proceso de amparo en el Perú: antecedentes, desarrollo normativo y regulación vigente. *Themis - Revista de Derecho*.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14476>
- Aguila, G. (6 de julio de 2019). *La represión de actos lesivos homogéneos*. *Tribuna Constitucional* 64. Video de Youtube: <https://www.youtube.com/watch?v=e8WXx-IziIM>
- Aguirrezabal, M. (2019). La certificación de la acción en el procedimiento colectivo contemplado en la ley chilena de protección de consumidores y usuarios. *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*, 16(49).
<https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/view/6666/8230>
- AIDA. (2024). *Luchando por justicia para víctimas de contaminación tóxica en La Oroya, Perú*. . Asociación Interamericana para la Defensa del Ambiente: <https://aida-americas.org/es/luchando-por-justicia-para-victimas-de-contaminacion-toxica-en-la-oroya-peru>
- Alarcón, L. (2024). Derrame Repsol: organizaciones enfrentan a la junta de accionistas de la petrolera. *Ojo Público*. <https://ojo-publico.com/sala-del-poder/derrame-repsol-organizaciones-enfrentan-la-junta-accionistas>
- Alexy, R. (1993). *Teoria de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
<https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37294.pdf>
- Anaya, S. (2004). *Indigenous Peoples in International Law* (2ª ed. ed.). Oxford University Press. (Traducción propia).
- Apolín, D. (2012). La Protección de los Derechos Individuales Homogéneos y los Problemas de Acceso a la Jurisdicción a través del Proceso Civil. *Derecho & Sociedad*(38), 185-193.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13118>
- Avendaño, J. (2010). El interés para obrar. *Themis – Revista de Derecho*, 5(8), 63-69.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9118>
- Baptista, R. (2007). Derechos humanos: ¿individuales o colectivos? propuestas para la nueva constitución desde diferentes miradas. *Derechos Humanos y Acción Defensorial*(2), 15-32.
<https://biblioteca.corteidh.or.cr/tablas/r23412.pdf>

- Bechara, A. (2011). Estado constitucional de derecho, principios y derechos fundamentales en Robert Alexy. *Saber, Ciencia y Libertad*, 6(2), 63-76. <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/saber/article/view/1778>
- Bernal, C. (2003). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Bidart, G. (1989). *Teoría general de los derechos humanos*. Universidad Nacional Autónoma de México. <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/926-teoria-general-de-los-derechos-humanos>
- Brügge, J. (2006). El hábeas data colectivo, una alternativa constitucional posible. *Cuadernos de Derecho Público*(1). <https://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/CDP/article/view/4273/2895>
- Brügge, J. (2006). El hábeas data colectivo, una alternativa constitucional posible. *Cuadernos de Derecho Público*(1). <https://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/CDP/article/view/4273/2895>
- Calamandrei, P. (2014). *Proceso y Justicia*. Instituto Pacífico. <https://es.scribd.com/doc/290845690/CALAMANDREI-Proceso-Justicia>
- Carbonell, M. (2015). *Los orígenes del Estado Constitucional y de la filosofía del Constitucionalismo*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4038/6.pdf>
- Castillo, L. (2004). *Hábeas corpus, amparo y hábeas data: un estudio esencialmente jurisprudencial*. ARA Editores.
- Castillo, L. (2005). *El proceso de cumplimiento: A propósito de un desafortunado criterio jurisprudencial del Tribunal Constitucional*. Universidad de Piura, Repositorio Institucional Pirhua. <https://pirhua.udep.edu.pe/backend/api/core/bitstreams/02ab7e9c-31b0-4ca5-8a73-d15f81>
- Castillo, L. (2009). *Análisis de la doctrina de la represión de actos homogéneos*. Gaceta Constitucional.
- Castillo, L. (2014). Ser y deber ser en los procesos constitucionales de la libertad. *Poder Judicial del Perú*. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/695a7f804799c825ab5dbb2a87435a1f/web_Las+fuentes+constitucionales+-+Luis+Castillo.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=695a7f804799c825ab5db

- Castillo, L. (2022). Las fuentes constitucionales sobre derechos fundamentales. Pensamiento Constitucional. *Derecho PUCP*.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/12529/13089>
- Cavani, R. (2016). Las condiciones de la acción: una categoría que debe desaparecer. *A Fojas Cero*.
- Charters, C., & Stavenhagen, R. (2009). *El desafío de la Declaración: Historia y futuro de la Declaración de la ONU sobre pueblos indígenas*. IWGIA.
<https://www.bivica.org/files/declaracion-desafio.pdf>
- Cocarico, E. (2015). La distinción entre disposición y norma: hacia una comprensión de las sentencias interpretativas y el objeto del control de constitucionalidad. *Revista Ciencia y Cultura*, 19(35), 55-82.
- Comisión Especial de Seguimiento a Emergencias y Gestión de Riesgo de Desastres. (2022). *Informe N.º 0010-2021-2022-CESEGRD-C19-CR: Informe derrame de petróleo en el Terminal Portuario Multiboyas N.º 2 de la Refinería La Pampilla – Distrito de Ventanilla, Callao, Perú*. Congreso de la República del Perú.
https://leyes.congreso.gob.pe/Documentos/2021_2026/Informes/Comisiones_Especiales/OFICIO-251-2022-2023-CESEGRD-C19-CR.pdf
- Congreso de la República. (2022). *Derrame de petróleo en el Terminal Portuario Multiboyas N.º 2 de la refinería La Pampilla–Ventanilla, Callao, Perú (Informe N.º 10)*. Comisión Especial de Seguimiento a Emergencias y Gestión de Riesgo de Desastres.
[https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2021/CES-emergencias-desastres-covid19/files/informe_010-_tematico_derrame_petroleo_final_\(1\).pdf](https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2021/CES-emergencias-desastres-covid19/files/informe_010-_tematico_derrame_petroleo_final_(1).pdf)
- Consejo de Europa. (2015). Compass: Manual para la educación en derechos humanos con jóvenes. *Conseil de Europe*(cap. 4). <https://www.coe.int/es/web/compass>
- Convención sobre los Derechos del Niño. (13 de junio de 2023). *Comité de los Derechos del Niño. Dictamen aprobado por el Comité en relación con el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los Derechos del Niño relativo a un procedimiento de comunicaciones, respecto de la Comunicación núm. 136/2021*. Organización de las Naciones Unidas.
- Cornell Law School. (2023). *Rule 23 – Federal Rules of Civil Procedure*.
https://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_23
- Corrales, E. (2023). *Eficacia de las estrategias metodológicas en la enseñanza del inglés en estudiantes de secundaria*. Tesis de máster, Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
<https://renati.sunedu.gob.pe/bitstream/sunedu/3131541/1/CorralesMelgarejoER.pdf>

- Corte IDH. (2006). *Caso Comunidad indígena Sawhoyamaya vs Paraguay*. Corte Interamericana de Derechos Humanos: https://www.corteidh.or.cr/docs/resumen/indigena_sawhoyamaya.pdf
- Corte IDH. (2008). *Caso Tiu Tojín vs Guatemala. Sentencia 26 de noviembre de 2008*. Corte Interamericana de Derechos Humanos: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_190_esp.pdf
- Corte IDH. (2010). *Caso Rosendo Cantú y Otra vs México. Sentencia de 31 de agosto de 2010*. Corte Interamericana de Derechos Humanos: <https://www.abogacia.es/wp-content/uploads/2012/07/Sentencia-Corte-Interamericana-Caso-ROSENDO-CANTU.pdf>
- Corte IDH. (2019). *Caso Muelle Flores vs Perú. Sentencia de 6 de marzo de 2019*. Corte Interamericana de Derechos Humanos: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_375_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2018). *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N.º 11: Pueblos indígenas y tribales*.
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2022). *Asociación Civil Asamblea Permanente por los Derechos Humanos c/ Dirección General de Escuelas s/ acción de amparo (C.S.J. 4956/2015/RH1)*. https://cijur.mpba.gov.ar/files/articles/3971/CSJN_Asoc._Dchos_Humanos_FALLO_CSJ_004956_2015_RH001.pdf
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2014). *Primera Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria. Casación N.º 6630-2014-Lambayeque*. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/209309004e963252ae13fef7407ecb92/6630-2014.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=209309004e963252ae13fef7407ecb92>
- Couture, E. (1958). *Fundamentos del Derecho Procesal Civil* (Tercera edición (póstuma) ed.). (R. Depalma, Ed.) <https://www.upg.mx/wp-content/uploads/2015/10/LIBRO-42-Fundamentos-de-Derecho-Procesal-Civil.pdf>
- Curaca, A. (2018). El contenido convencionalmente protegido del derecho como nuevo parámetro de control en los procesos de hábeas corpus: a propósito de una sentencia constitucional sobre el derecho fundamental a la pluralidad de instancias. En E. Carpio Marcos, L. Sáenz Dávalos, O. Pazo Pineda, y J. Marroquín Lazo, *El hábeas corpus en la actualidad: posibilidades y límites* (pp. 345-379). Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional.

- Defensoría del Pueblo. (2013). *Demanda de amparo contra la Presidencia del Consejo de Ministros y el Ministro de Salud*. <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/05/Demanda-de-amparo---salud-intercultural.pdf>
- Defensoría del Pueblo. (2023a). *Defensoría del Pueblo. (2023a). Informe de Adjuntía N° 001-2023-DP/AMASPPI: Derrame de petróleo en Ventanilla: reporte a un año del desastre ambiental y social*. <https://www.defensoria.gob.pe/informes/informe-de-adjuntia-n-001-20233-dp-amasppi/>
- Defensoría del Pueblo;. (2023b). *Informe Defensorial N° 0001-2023-DP/AAC: El proceso constitucional de hábeas corpus en contextos de protestas sociales*. <https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2023/07/Informe-defensorial-001-2023-HC-contexto-protestas-sociales.pdf>
- Díaz, M. (2020). *La responsabilidad civil por daños al medio ambiente, Capítulo XIV Consideraciones Procesales*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3496/18.pdf>
- Didier Jr., F., y Zanetti Jr., H. (2019). *Proceso colectivo: Tutela procesal de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos* (13.^a ed. ed.). Palestra. ISBN: 9786123250737.
- Dworkin, R. (2019). *El derecho de las libertades, la lectura moral de la constitucion norteamericana*. Palestra.
- Eto, G. (2019). *El impacto de la legitimación en la defensa de intereses difusos en el Perú*. Tesis de segunda especialidad, Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Eur Lex. (2020). *Directive (EU) 2020/1828 on representative actions for the protection of the collective interests of consumers and repealing Directive 2009/22/EC*. <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2020/1828/oj/eng>
- Federal Register of Legislation. (2019). *Federal Court of Australia Act 1976 (Part IVA)*. <https://www.legislation.gov.au/C2004A00485/2019-08-30/text>
- Ferrajoli, L. (2001). *Derechos y garantías. La Ley del más débil*. Editorial Trotta. <https://drive.google.com/file/d/1iLa8kTDTjBC5KnYexk6pLMHHuQfJbVUd/view?fbclid=IwAR1t8V1iQwDqop96eflUPAE2xCA4FT88a1YHLui2TPbzhc9srzgML8F1LoA>
- Ferrajoli, L. (2006). Las garantías constitucionales de los derechos fundamentales. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 29, 15-31. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/9954/1/Doxa_29_01.pdf

- Ferrajoli, L. (2011). Constitucionalismo principialista y constitucionalismo garantista. *Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 34, 15-53. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/32761/1/Doxa_34_02.pdf
- Ferrer Mac-Gregor, E. (2003). *Juicio de amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y colectivos*. Editorial Porrúa.
- Figuerola, E. (2013). *Represión de actos homogéneos*. <https://edwinfigueroag.wordpress.com/wp-content/uploads/2013/07/represic3b3n-de-actos-homogc3a9neos-pdf1.pdf>
- Fix-Zamudio, H. (1985). Sagües, Néstor P., Caso «Hábeas corpus. Régimen constitucional en la nación y provincia». *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 1(52), 210-218. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/2075/2332>
- Fix-Zamudio, H. (1999). Aproximaciones al derecho procesal constitucional. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*(3), 89-119. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3384/5.pdf>
- Fuller, N. (2009). *Relaciones de género en la sociedad Awajún*. Centro de Servicios Educativos Regionales "La Inmaclada" (CARE Perú). <https://repositorio.minedu.gob.pe/bitstream/handle/20.500.12799/674/385.%20Relaciones%20de%20g%C3%A9nero%20en%20la%20sociedad%20Awaj%C3%BA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- García, J. (1973). *El hábeas corpus en la historia del derecho*. Ediciones Jurídicas.
- García, V. (2010). *Teoría del Estado y Derecho Constitucional* (4ta ed. ed.). Editorial Adrus. <https://www.onpe.gob.pe/modEducacion/Seminarios/Dialogo-Electoral/dialogo-electoral-25-04-2018.pdf>
- García-Belaunde, D. (1990). El constitucionalismo peruano en la presente centuria. *Derecho PUCP*, 59-101. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6110/6118>
- García-Belaunde, D. (1997). Los inicios del constitucionalismo peruano (1821–1842). *Pensamiento Constitucional*(4), 233-244. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/3304/3146>
- García-Belaunde, D. (1998). *Derecho procesal constitucional*. Editorial Marsol. ISBN: 583503312.
- García-Belaunde, D. (2010). Doctrina constitucional peruana en el siglo XX. *Historia Constitucional*(11), 507-511.

<https://www.historiaconstitucional.com/index.php/historiaconstitucional/article/view/279/2>

46

Gidi, A. (2003). Class actions in Brazil: A model for civil law countries. *American Journal of Comparative Law*, 51(12), 311-408 (Traducción propia).

Gidi, A. (2004). *Procesos colectivos: La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada* (2a ed.). Editorial Porrúa (Traducción propia). https://books.google.com.ec/books/about/Procesos_Colectivos.html?id=Oo5NAAAAMAAJ

Glave, C. (2017). Apuntes sobre algunos elementos del contenido del derecho al debido proceso colectivo en el Perú. *Derecho PUCP*, 78(1), 43-68. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/18641>

Government of Ontario. (2023, c. 6). *Class Proceedings Act*, 1992. <https://www.ontario.ca/laws/statute/92c06>

Grossman, L., & Vaughn, R. (2008). *A civil action: A documentary companion [Documental]*. West.

Guardamino, B. (2024). *Poder Judicial: frente a casos de violencia sexual contra niñas awajún debe haber una investigación*. Infobae: <https://www.infobae.com/peru/2024/06/18/poder-judicial-frente-a-casos-de-violencia-sexual-contra-ninas-awajun-debe-haber-una-investigacion/>

Guasp, J. (1985). *La Pretensión Procesal*. Madrid: Editorial Civitas S.A.

Gutiérrez de Cabiedes, P. (1999). *La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: Colectivos y difusos*. Aranzadi.

Habermas, J. (1981). *La reconstrucción del materialismo histórico*. Madrid: Taurus.

Halabi, E. (2009). C/P.E.N. - Ley 25.873 – dto. 1563/04 s/amparo ley 16.986. c/P.E.N. - Ley 25.873 – dto. 1563/04 s/amparo ley 16.986. <https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6625571&cache=1647258977803>

Halliday, P. (2010). *Habeas Corpus: from England to empire*. Harvard University Press.

Huancahuari, C. (2018). El recurso de agravio constitucional a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *IUS Revista de Investigación Jurídica – Doctrina*, 4(II ISSN 2222 9655).

- Huerta, L. (2006). El proceso constitucional de hábeas corpus en el Perú. (J. Woischnik, Ed.) *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano II*, 557-592. https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=871a16c7-57d7-7755-f0be-a36421
- Iverson, D., Patton, P., & Sanders, W. (2000). *Political theory and the rights of Indigenous peoples*. Cambridge University Press. Traducción propia.
- Jones, J. (2014). *Magna Carta: the making and legacy of the great charter*. Head of Zeus.
- Kymlicka, W. (1995). *Multicultural citizenship: A liberal theory of minority rights*. (Traducción propia ed.). Oxford University Press.
- Landa, C. (1996). El proceso de amparo en América Latina. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Año XVII*(ISSN 1510-4974), 207-226. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27649.pdf>
- Landa, C. (2002). El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional. *Pensamiento Constitucional*, 8(8), 446-461. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/3287/3129>
- Landa, C. (2009). Autonomía procesal del Tribunal Constitucional: La experiencia del Perú. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=4da0e369-ffc1-3b41-c957-fe2ed7863cb2&groupId=252038
- Landa, C. (2011a). *Derecho procesal constitucional*. Cuaderno de Trabajo N.º 20, Pontificia Universidad Católica del Perú, Departamento Académico de Derecho. <https://repositorio.pucp.edu.pe/server/api/core/bitstreams/7ee27609-5b00-4355-8e26-619eb0edfd3c/content>
- Landa, C. (2011b). El proceso de amparo en América Latina. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 17, 207-226. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r27649.pdf>
- Landa, C. (2013). La constitucionalización del derecho peruano. *Derecho PUCP*, 71, 13-36. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/issue/view/873>
- Liebman, E. (1957). *Manuale di diritto processuale civile*. Unione Tipografico Editrice Torinese.
- Liebman, E. (1962). *Problemi del processo civile*. Giuffrè Editore.
- Londoño, M. (2017). Las garantías de no repetición en la práctica judicial interamericana y su potencial impacto en la creación del derecho nacional. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 50(149), 725-775.

- Londoño, M., y Hurtado, M. (2017). Las garantías de no repetición en la práctica judicial interamericana y su potencial impacto en la creación del derecho nacional. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 50(149), 725-775.
https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332017000200725
- Martínez, L. (2018). Peligrosidad, algoritmos y due process: El caso State v Loomis. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 3º Época(20), 485-502.
<https://roderic.uv.es/rest/api/core/bitstreams/ed93a52a-b470-4a53-964c-735c9d65ac32/content>
- Martínez, R. (2020). El hábeas corpus colectivo: ¿es posible su aplicación en el Perú? *LP Pasión por el Derecho*. <https://lpderecho.pe/habeas-corpus-colectivo-posible-aplicacion-peru-hacinamiento-penitenciario/#:~:text=El%20h%C3%A1beas%20corpus%20es%20una,de%20los%20derechos%20que%20tutela>
- Matheus, C. (1999). Breves notas sobre el concepto de acción. *Derecho PUCP*(52), 761-771.
- Mendoza, B. (2008). *Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)*.
<https://sjconsulta.csjn.gov.ar/sjconsulta/documentos/verDocumentoByIdLinksJSP.html?idDocumento=6476391&cache=1729632780874>
- Ministerio de Justicia de la Nación. (1983). *Ley 22.802 – Defensa del Consumidor*. Infoleg.
<https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/19946/texact.htm>
- Ministry of Justice of the United Kingdom. (2023). *Civil Procedure Rules, Part 19 – Group Litigation Orders*.
https://www.brigittesnotes.com/?kw=civil%20litigation%20lpc%20notes&cpn=20424642918&gad_source=1&gad_campaignid=20424642918&gbraid=0AAAAAoW_-swkG9C7U8VBbHybbYzEQPxcR&gclid=Cj0KCQjw953DBhCyARIsANhIZoYRL80EILorEr-SFKMux030SbB1QQ5Pg1RBMdDVd38VNwzNYLnghIaAh3
- Monroy, J. (1994a). Las excepciones en el Código Procesal Civil peruano. *Themis – Revista de Derecho*(27-28), 119-129.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11366/11876>
- Monroy, J. (1994b). El artículo VI del Título Preliminar del Código Civil peruano de 1984. *Themis – Revista de Derecho*(30), 37-47.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/11398/11912>

- Monroy, J. (1996). *Introducción al proceso civil* (Vol. Tomo I). Editorial Temis. ISBN 9789583501067.
- Montero, J. (1999). *Introducción al derecho jurisdiccional peruano*. Lima: Enmarce E.I.R.L.
- Morón, M. (1993). *Derecho procesal civil: cuestiones fundamentales*. M. Pons. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=205911>
- Morón, M. (1993). *Derecho procesal civil: cuestiones fundamentales*. M. Pons. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/libro?codigo=205911>
- Nogueira, H. (2009). *El derecho procesal constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina*. Universidad de Talca (Chile). <https://corteidh.or.cr/tablas/R22704.pdf>
- Observatorio de Jurisprudencia Procesal Civil. (2024). Defensa de intereses difusos: la legitimación extraordinaria invocada por un no titular de derecho o interés jurídico relevante (Casación N.º 5056-2017-Cusco). *LP Pasión por el Derecho*. <https://lpderecho.pe/defensa-intereses-difusos-legitimacion-extraordinaria-invocada-no-titular-derecho-interes-juridico-relevante-casacion-5056-2017-cusco/>
- ONU. (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Organización de las Naciones Unidas: https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf
- ONU. (2013). *La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas: un manual para las instituciones nacionales de derechos humanos*. Organización de las Naciones Unidas: https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/UNDRIPManualForNHRIs_SP.pdf
- Ovalle, J. (2013). Legitimación en las acciones colectivas. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 46(138), 1057-1092. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300007
- Pacheco, L. (2024). Nunca he escuchado tanto escándalo congresal como en estos últimos años. *Lampadia*. <https://www.lampadia.com/opiniones/luz-pacheco-zerga/nunca-he-escuchado-tanto-escandalo-congresal-como-en-estos-ultimos-anos/>
- Paiva, D. (2018). Las demandas de hábeas corpus contra las rejas y tranqueras en las calles: Criterios desarrollados en la jurisprudencia constitucional. En E. Carpio Marcos, L. Sáenz Dávalos, O. Pazo Pineda, y J. Marroquín Lazo, *El hábeas corpus en la actualidad: Posibilidades y límites* (pp. 233-258). Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional.

- Palacios, E. (1994). *La intervencion del tercero en el proceso civil peruano*. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084566.pdf>
- Pérez de los Cobos, E. (2015). La defensa del derecho al agua como derecho colectivo desde su perspectiva ambiental. La causa “Kersich, Juan Gabriel y otros c. Aguas Bonaerenses s/ amparo. *Revista Catalana de Dret Ambiental*, 6(2). <https://revistes.urv.cat/index.php/rcda/article/view/1583>
- Presidencia de la República. Casa Civil – Subchefia para Asuntos Jurídicos. (1985). *Ley N.º 7.347*.
- Priori, G. (1997). La tutela jurisdiccional de los derechos difusos: Una aproximación desde el derecho procesal constitucional. *Ius et Veritas*, 8(14), 97-108. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15709/16145>
- Priori, G. (2003). La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: hacia una necesaria reinvidicación de los fines del proceso. *Ius Et Veritas*(26), 273-292. <https://www.studocu.com/pe/document/universidad-peruana-de-ciencias-aplicadas/derecho-procesal-civil-i/giovanni-f-priori-posada-la-efectiva-tutela-jurisdiccional-de-las-situaciones-juridicas/57112940>
- Priori, G. (2013). El procedimiento preestablecido en la ley: la crisis de una garantía procesal y su rediseño en el Estado constitucional. En *Las garantías del justo proceso*. Lima.
- Priori, G. (2015). El proceso dúctil. *XXXVI Congreso Colombiano de Derecho Procesal*.
- Priori, G. (2016). Derecho PUCP, Derecho Procesal. *Revista de la Facultad de Derecho*. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/download/16419/16806/#:~:text=El%20hombre%20y%20su%20contexto.&text=Piero%20Calamandrei%20nace%20en%20Floren, su%20%C3%A9poca%20tuvieron%20en%20%C3%A9l.&text=a%20los%20sesenta%20a%C3%B1os%20>
- Proto, A. (1976). *Estudios de derecho procesal laboral*. Franco Angeli (Traducción propia).
- Proto, A. (2014). *La tutela jurisdiccional* (E. Ariano Deho, H. Campos Garcia, R. Cavani, C. Delgado Suárez, G. Priori Posada, C. Marinelli, y J. Monroy. (E. Ariano, H. Campos, R. Cavani, C. Delgado, G. Priori, C. Marinelli, y J. Monroy, Trans.) Palestra Editores.
- Pulido, V., Arana, C., Olivera, E., & Riveros, J. (2022). El derrame de petróleo en el Terminal 2 de la Refinería La Pampilla y sus efectos en la biodiversidad de las costas del litoral marino, Perú. *Arnaldoa*, 29(1), 71-88. http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2413-32992022000100071

- Quintana, K., & Flores, R. (2017). *Los derechos de los pueblos indígenas: Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro.
- Quiroga, A. (2018). El régimen del recurso de agravio constitucional, los precedentes vinculantes y las sentencias interlocutorias. *Derecho PUCP*(81), 337-358. https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/revista_peruana_der_consti_9_10.pdf
- Quiroga, H. (2012). Las nuevas circunstancias del amparo colectivo: Protección del medio ambiente. *Revista Derecho y Ciencias Sociales*(7), 1-25. <https://revistas.unlp.edu.ar/dcs/article/view/11195/10241>
- Repsol. (25 de octubre de 2022). *Repsol Perú llegó a acuerdos de compensación total con más de 6,000 personas afectadas*. CompromisoRepsol.pe. : https://www.repsol.pe/content/dam/repsol-paises/pe/sala-de-prensa/NP_Avance_Proceso_de_Compensaci%C3%B2n_18_12_22.pdf
- Rúa, C. (2013). La legitimidad en el ejercicio del poder político en el Estado Social de Derecho: Una revisión desde el caso colombiano. *Revista Ius et Praxis*, 19(2), 85-122. <https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v19n2/art04.pdf>
- Rubio, M. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://repositorio.pucp.edu.pe/items/b5b7b61d-3100-46ff-b360-983bcd897891>
- Sagües, N. (1981). *Derecho procesal constitucional: El proceso de Hábeas corpus*. Ediciones Jurídicas.
- Sagües, N. (1993). *Derecho Procesal Constitucional: Recurso de Hábeas Corpus*. Editorial Astrea.
- Sagües, N. (2008). Derecho procesal constitucional. Logros y obstáculos: Reflexiones sobre los retos y la codificación del derecho procesal constitucional, las fronteras del control de constitucionalidad y los avances del amparo. *Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional*. https://tc.gob.pe/wp-content/uploads/2018/10/derecho_proconstitucional.pdf
- Salmieri, P. (2016). La acción de amparo. El amparo colectivo. Acción “de clase” y el afectado. Vacío legal. Parámetros de la Corte. Código unificado. *Revista Pensamiento Penal*. <https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2016/04/doctrina43225.pdf>
- Sandoval, N., & Borja, A. (2021). Derecho procesal constitucional de la libertad. En E. Ferrer, F. Mac-Gregor, F. Martínez, G. Figueroa, & R. Flores, *Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional: Tercera edición, 1001 voces. In memoriam Dr. Héctor Fix-*

Zamudio (Tercera edición, 1001 voces ed., págs. 891-1012). Universidad Nacional Autónoma de México.

Serra, M. (1969). *Estudios de Derecho Procesal*. Barcelona: Editorial Ariel.

Servicio Nacional de Áreas Naturales protegidas por el Estado. (2022). *Derrame de petróleo en el Terminal Portuario Multiboyas N.º 2 de la Refinería La Pampilla y su perjuicio sobre áreas naturales protegidas*. Presentación, Cuarta Sesión Ordinaria de la Comisión Especial de Seguimiento a Emergencias y Gestión de Riesgo de Desastres, Congreso de la República del Perú. [https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2021/CES-emergencias-desastres-covid19/files/informe_010-_tematico_derrame_petroleo_final_\(1\).pdf](https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2021/CES-emergencias-desastres-covid19/files/informe_010-_tematico_derrame_petroleo_final_(1).pdf)

Sotillo, A. (2015). La nueva clasificación de los derechos fundamentales en el nuevo constitucionalismo latinoamericano. *Revista Ciencia y Cultura*, 19(35), 163-183. http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2077-33232015000200009

Suárez López de Castilla, C. (2018). El proceso constitucional de hábeas corpus: Aproximación a sus reglas procesales. En E. Carpio Marcos, L. Sáenz Dávalos, O. Pazo Pineda & J. Marroquín Lazo. En E. Carpio Marcos, L. Sáenz Dávalos, O. Pazo Pineda, y J. Marroquín Lazo, *El hábeas corpus en la actualidad: Posibilidades y límites* (pp. 19-47). Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional.

Tribunal Constitucional. (2002). *Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N.º 0964-2002 AA/TC*. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00964-2002-AA.html>

Tribunal Constitucional. (2005). *Sentencia del Tribunal Constitucional. Exp. N.º 4119-2005-PA/TC*. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/04119-2005-AA.pdf>

Tribunal Constitucional. (2008). *Sentencia del Pleno de Tribunal Constitucional. Exp. Nro. 0007-2007-PI/TC*. https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00007-2007-AI.html#_ftnref16

Tribunal Constitucional del Perú. (2008). *Sentencia del Tribunal. Exp. N.º 0896-2008-PA/TC*. Gaceta Jurídica: https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/00896-2008-AA_unlocked.pdf

Tribunal Federal de Brasil. (2024). *Supremo Tribunal Federal STF – Recurso Extraordinario: RE XXXXX Go*. Jusbrasil: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stf/25342219>

Ugaz, M., y Soltau, S. (2010). La Legitimación procesal de las Organizaciones Sindicales en el Marco de la Nueva Ley Procesal del Trabajo. *Derecho & Sociedad*. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13304/13929>

- UNESCO. (2021). *Violencia de género y embarazo adolescente en Amazonas*. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000382564>
- Viale, F. (1994). Legitimidad para obrar. *Derecho PUCP*(48), 29-49. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6712/6826>
- Villasante, M. (2024). Las violaciones de niñas wampís y awajún: Injusticia comunitaria y ordinaria e impunidad. *Instituto de Democracia y Derechos Humanos de la PUCP (IDEHPUCP)*. <https://idehpucp.pucp.edu.pe/boletin-eventos/las-violaciones-de-ninas-wampis-y-awajuninjusticia-comunitaria-y-ordinaria-e-impunidad/>
- Vismara, J. (2013). Pueblos indígenas y derechos colectivos: La consulta previa como garantía esencial para el resguardo de los derechos indígenas. La nueva jurisprudencia de la Corte IDH. *Derechos Humanos*, 2(2), 77-100. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34437.pdf>
- Von Bülow, O. (2015). *Los presupuestos procesales*. Instituto Pacífico Actualidad Civil. <https://es.scribd.com/doc/266390009/Von-Bulow-Oskar-Los-presupuestos-procesales-pdf>
- Von Bülow, O. (2015). *Los presupuestos procesales*. Instituto Pacífico Actualidad Civil. <https://es.scribd.com/doc/266390009/Von-Bulow-Oskar-Los-presupuestos-procesales-pdf>
- Zagrebelsky, G. (2004). *El derecho dúctil: Ley, derechos, justicia* (10.^a ed. ed.). Trotta. https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332009000100018

VIII. Normas

Constitución de la Nación Argentina [Const.]. Artículo 43, inciso 2. (22 de agosto de 1994).
https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_de_la_nacion_argentina.pdf

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 1. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 2, inciso 22. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 21. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 38. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 65. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 66 y 69. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 67. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.] Artículo 7. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.]. Artículo 200, inciso 1, 2, 6. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Constitución Política del Perú [Const.]. Artículo 202, inciso 3. (29 de diciembre de 1993).
<https://www.congreso.gob.pe/Docs/constitucion/constitucion/index.html#p=1>

Decreto Ley N° 25977. Ley General de Pesca (10 de julio de 2013).
<https://www.senace.gob.pe/wp-content/uploads/2016/10/NAS-4-8-01-D-LEY-25977.pdf>

Ley N° 31307. Nuevo Código Procesal Constitucional (21 de julio de 2021).
<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/#/detallenorma/H1288461>

Naciones Unidas. (2007). *Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas*. Organización de las Naciones Unidas.
https://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/DRIPS_es.pdf

Jurisprudencia

Naciones Corte IDH. *Caso San Miguel Sosa y otras vs. Venezuela*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348, párr. 47 y 188

Corte IDH. *Caso Muelle Flores Vs. Perú*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 127

Corte IDH. *Caso Fernández Ortega y otros vs. México*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 30 de agosto de 2010. Serie C No. 215

Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú y otra vs. México*. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216

Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245, párr. 231

Corte IDH. *Caso Rosendo Cantú Y Otra Vs. México*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 139

Corte IDH. *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 167

Corte IDH. *Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 100

Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República de Perú. (2008). *I Pleno Casatorio Civil. Casación Nro. 1465-2007-Cajamarca. Sentencia de 22 de enero de 2009*

Tribunal Constitucional del Perú. (1997). *Sentencia Exp. Nro. 0221-1997-AA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2003). *Sentencia Exp. Nro. 0964-2002-AA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2002). *Sentencia Exp. N.º 1797-2002-HD/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2004). *Sentencia Exp. Nro. 2293-2003-AA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2004). *Sentencia Exp. Nro. 2663-2003-HC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 0024-2003-AI/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 3149-2004-PC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 1417-2005-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 0266-2002-AA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 3330-2004-AA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 0763-2005-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. Nro. 008-2005-PI/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2005). *Sentencia Exp. N.º 00168-2005-PC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2006). *Sentencia Exp. Nro. 5270-2005-AA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2006). *Sentencia Exp. Nro. 6167-2005-PHC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2006). *Sentencia Exp. Nro. 10101-2005-PHC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2007). *Sentencia Exp. Nro. 5842-2006-PHC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2007). *Sentencia Exp. Nro. 2700-2006-PHC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2007). *Sentencia Exp. Nro. 4909-2007-PHC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2008). *Sentencia Exp. Nro. 0007-2007-PI/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2008). *Sentencia Exp. Nro. 0896-2008-PN/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Sentencia Exp. Nro. 1757-2007-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Sentencia Exp. Nro. 4878-2008-PA/TC.*

Tribunal Constitucional del Perú. (2009). *Sentencia Exp. Nro. 5287-2008-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2010). *Sentencia Exp. Nro. 4611-2007-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2010). *Sentencia Exp. Nro. 5559-2009-PHC/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2011). *Sentencia Exp. Nro. 0228-2009-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2012). *Sentencia Exp. Nro. 4539-2012-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2013). *Sentencia Exp. Nro. 1345-2013-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2015). *Sentencia Exp. Nro. 0853-2015-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2015). *Sentencia Exp. Nro. 2383-2013-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2016). *Sentencia Exp. Nro. 04698-2015-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2017). *Sentencia Exp. Nro. 2765-2014-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2017). *Sentencia Exp. Nro. 4698-2015-PA/TC*

Tribunal Constitucional del Perú. (2020). *Sentencia Exp. Nro. 4340-2019-PA/TC*. Voto singular de Blume Fortini).

Tribunal Constitucional del Perú. (2022). *Pleno Sentencia 266/2022, Expediente Nro. 00688-2020-PHC/TC*.

Tribunal Constitucional del Perú. (2022). *Pleno Sentencia 74/2022. Expediente Nro. 0003-2022-PCC/TC*.

Tribunal Constitucional del Perú. (2023). *Sentencia Exp. Nro. 00974-2022-PA/TC*.

IX. Anexo

ESPECIALISTA :
EXPEDIENTE NRO :
ESCRITO NRO. :
SUMILLA : INTERPONE
REPRESIÓN DE ACTOS HOMOGÉNEOS

SEÑOR JUEZ DE EJECUCIÓN DEL JUZGADO XXXX DE LA CORTE SUPERIOR DE
JUSTICIA DE CAJAMARCA ¹²⁴.-

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX Identificada con DNI
Nro. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, con
domicilio en
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; con el debido respeto
digo:

I. APERSONAMIENTO

Conforme el artículo 139 numeral 14 de la Constitución Política del Perú concordado con el artículo 2 del Código Procesal Constitucional, interponemos demanda de represión de actos homogéneos a fin de tutelar nuestros derechos fundamentales.

II. NOMBRA ABOGADO DEFENSOR

Asimismo, **NOMBRO** como mi abogado defensor al letrado
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX; agremiado del Ilustre Colegio de Abogados de
XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, con registro ICAX Nro. XXXX; a quien se le otorgará las
facilidades del caso para la prosecución de la investigación.

III. FIJA DOMICILIO PROCESAL

En tal sentido, señalo como domicilio procesal en:

- (i) Jr. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX del distrito, provincia
y región XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.
- (ii) Casilla electrónica Nro. XXXXXXXXXX.

¹²⁴ Conforme lo estatuido en el artículo 42 del Nuevo Código Procesal Constitucional (en adelante “código procesal constitucional” o “código”).

- (iii) Celular Nro. XXXXXXXXXXXX.
- (iv) Correo electrónico XXXXXXXXXXXX.

Lugares donde se harán las coordinaciones pertinentes.

IV. NOMBRE Y DOMICILIO DEL DEMANDADO

Esta demanda deberá ser emplazada:

- (i) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, a quien se deberá notificar en los correos electrónicos: XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, y con domicilio real en XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

V. PETITORIO

De conformidad con el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Perú, interpretado sistemáticamente con el artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional, en conjunto con el Expediente Nro.04878-2008-PA/TC¹²⁵, **INTERPONGO DEMANDA CONSTITUCIONAL DE REPRESIÓN DE ACTOS HOMOGÉNEOS y SOLICITO:**

- (i) **Pretensión principal:** Se reconozca como acto lesivo homogéneo a los hechos objeto de proceso constitucional previo Nro. XXXXXXXX; y, en consecuencia, **DEBERÁ DISPONER:**

- a. **Primera pretensión accesoria:** Se ordene como acto homogéneo XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX y ordenar a la emplazada se abstengan de realizar cualquier tipo de acción destinada a XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX cuyo objeto trató el presente proceso.

VI. CONDICIONES DE ADMISIBILIDAD

Para ello, deberá indicarse las reglas de interpretación que permitirán al Juez, esclarecer los motivos de interposición del presente proceso:

- a. **Sobre la regla jurídica que justificó el amparo**

La norma habilitante para interpretar el caso se desprenderá de:

- i. **Bloque de constitucionalidad**

Constitución Política del Perú:

- **Artículo 139.- La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional**

¹²⁵ Disponible en: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/04878-2008-AA%20Resolucion.pdf>

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional: *“Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. [...]”.*

Código Procesal Constitucional:

- **Artículo 16.** Si sobreviniera un acto sustancialmente homogéneo al declarado lesivo en un proceso de habeas corpus, amparo, habeas data o de cumplimiento, podrá ser denunciado por la parte interesada ante el **juez de ejecución**.
- **Artículo 42. Juez competente:** *“Son competentes para conocer del proceso de amparo, a elección del demandante, el juez constitucional del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio el afectado, o donde domicilia el autor de la infracción”.*

En consecuencia, la presente será interpuesta ante el Juez de ejecución del proceso constitucional de amparo inicial. El suscrito tiene la calidad de accionante no originario de este proceso constitucional de amparo.

- **Artículo 44. Derechos protegidos.** El amparo referente a la represión de actos homogéneos procede en defensa de los siguientes derechos:

28) Los demás que la Constitución reconoce. Aquí encontramos a los siguientes: i) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
Este derecho fundamental fue reconocido al demandante como vulnerado en este expediente a través de la Resolución Nro. XXXX.

ii. **Interpretación constitucional vinculante**

1. Sobre la represión de actos lesivos homogéneos

La sentencia recaída en el Expediente Nro.04878-2008-PA/TC, de fecha 20 de marzo de 2009, respecto a la represión de los actos lesivos homogéneos ha indicado:

3. La represión de actos lesivos homogéneos es un mecanismo de protección judicial de derechos fundamentales frente a actos que presentan características similares a aquellos que han sido considerados en una sentencia previa como contrarios a tales derechos. En este sentido, lo resuelto en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales no agota

sus efectos con el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia respectiva, sino que se extiende hacia el futuro, en la perspectiva de garantizar que no se vuelva a cometer una afectación similar del mismo derecho. **(negrita énfasis nuestro)**

iii. Norma convencional

De acuerdo a la STC Nro. 047-2004-AI, FJ. 61¹²⁶, los tratados de derechos humanos ostentan la primera categoría entre las fuentes del derecho en tercer grado. Una norma derivada de esta, con corrección lógica, es deducir que las interpretaciones vertidas sobre estos tienen naturaleza vinculante conforme lo ha reconocido el Tribunal Constitucional en la STC Nro. 3891- 2011-PA/TC, FJ. 55¹²⁷:

55. No debe perderse de vista que la vinculatoriedad de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no se agota en su parte resolutive (la cual, ciertamente, alcanza sólo al Estado que es parte en el proceso), sino que se extiende a su fundamentación o ratio decidendi, con el agregado de que, por imperio de la Cuarta Disposición Final Transitoria de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional en dicho ámbito la sentencia resulta vinculante para todo poder público nacional, **incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso.** En efecto, la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la Corte, reconocida en el artículo 62.3 de dicho tratado, aunada al mandato de la Cuarta Disposición Final Transitoria de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso, sea vinculante para todos los poderes públicos internos, incluyendo, desde luego, a este Tribunal Constitucional. (resaltado nuestro).

b. Legitimación

- i. **Legitimación activa:** Conforme el artículo 39 del Código Procesal Constitucional: *“El afectado es la persona legitimada para interponer el proceso de amparo”*.

¹²⁶ Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00047-2004-AI.html> (visto el 8-10- 2025)

¹²⁷ Disponible en: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2012/03891-2011-AA.pdf> (visto el 8-10- 2025)

En el presente caso es la persona afectada tiene la calidad de accionante no originario. Es decir, compartió la relación jurídico material, pero no estuvo en posibilidad de interponer el proceso constitucional inicial.

- ii. **Legitimación pasiva:** Conforme el artículo 2 numeral 3) del Código Procesal Constitucional: el nombre y domicilio del demandado;

En el presente caso, se cumple con emplazar a:

- (i) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX.

c. Sobre la precisión del tipo de amparo

La doctrina jurisprudencial vinculante expedida dentro de la STC. Nro. 05287-2008-PA/TC¹²⁸, en el que se indicó:

24. La institución de la represión de actos lesivos homogéneos se encuentra prevista en el artículo 60 del Código Procesal Constitucional, en el título correspondiente al proceso de amparo. Sin embargo, en aplicación del principio de autonomía procesal, este Tribunal considera que las reglas sustantivas y procesales fijadas en el presente pronunciamiento deben ser extendidas a otros procesos constitucionales de tutela de derechos fundamentales, por condecirse plenamente con su naturaleza y fines (artículo 1 del Código Procesal Constitucional). **(negrita énfasis nuestro)**

En el presente caso, se postula el proceso constitucional de represión de actos lesivos homogéneos para garantizar la eficacia del proceso constitucional de amparo con calidad de firme.

d. Sobre lo que deberá probarse

En el presente caso deberá probarse:

- (i) Se tiene la calidad de accionante no originario. Compartiendo la relación material, pero no interpuso la demanda de amparo inicial.
- (ii) La situación demandada es homogénea a la reconocida en el proceso constitucional de amparo inicial.
- (iii) El acto reconocido como lesivo se extiende en sus efectos al accionante no originario

¹²⁸ Disponible en: https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/05287-2008-AA.pdf?_gl=1*1x1t2vl*_ga*MTY4NjQ2MDY5Ny4xNzMDQ0NTcz*_ga_BK92586FH9*czE3NTk3NjU0MzMkbzIkZzAkDDE3NTk3NjU0MzMkajYwJGwwJGgxNDg1MDAzMzE1

VII. CONDICIONES DE PROCEDIBILIDAD

- a. El presente caso no incurre en ninguna de las causales descritas en el artículo 7 del Nuevo Código Procesal Constitucional.
- b. No obstante, sí se acredita la existencia de los presupuestos necesarios para conceder un pedido de represión de actos lesivos homogéneos:
 - i. Existencia de una sentencia ejecutoriada dentro del presente proceso a favor del demandante primigenio.
 - ii. Cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de condena con fecha XXXXX

VIII. PLAZO PARA INTERPONER LA DEMANDA:

Conforme lo establecido en el artículo 45 inciso 1 del del Nuevo Código Procesal Constitucional el cual suscribe:

"Tratándose del proceso de amparo iniciado contra resolución judicial o laudo arbitral, el plazo para interponer la demanda es de 30 días hábiles y se inicia con la notificación de la resolución o laudo arbitral que tiene la condición de firme".

- (i) Tomé conocimiento del presente proceso constitucional el XXXX, a través de XXXXX.
- (ii) El acto lesivo aconteció el XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, mediante notificación XXXXXXXXXXXXXXXX por lo que el plazo para interponer la presente demanda de amparo no ha vencido.

IX. FUNDAMENTACIÓN

a. De los hechos denunciados

i.

b. Existencia ejecutoriada a favor del demandante

i.

c. Test de homogeneidad:

- (i) Relación jurídico material entre el demandante y el accionante no originario
- (ii) Proceso constitucional que tutela el derecho fundamental vulnerado:
- (iii) Derecho fundamental reconocido como vulnerado:
- (iv) Derecho alegado como vulnerado del accionante no originario
- (v) Circunstancias lesivas homogéneas
- (vi) Consecuencias lesivas homogéneas

d. Respecto a lo probado

1. XX
X
2. XX
X
3. XX
X

X. CONCLUSIÓN

Debe ordenarse:

1. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
2. XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XI. DERECHO CONSTITUCIONAL QUE SE CONSIDERAN VIOLADOS O AMENAZADOS:

a. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 139.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional

Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución [...]

b. CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

Artículo 42. Juez competente

Son competentes para conocer del proceso de amparo, a elección del demandante, el juez constitucional del lugar donde se afectó el derecho, o donde tiene su domicilio el afectado, o donde domicilia el autor de la infracción.

Es competente la sala constitucional o, si no lo hubiere, la sala civil de turno de la corte superior de justicia respectiva y la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema es competente para resolver en segundo grado, si la afectación de derechos se origina en:

- a) Una resolución judicial o laudo arbitral.
- b) Un procedimiento de selección de obra pública o ejecución de esta.
- c) Una decisión de los órganos del Congreso, dentro de un proceso parlamentario.

En el proceso de amparo, no se admitirá la prórroga de la competencia territorial, bajo sanción de nulidad de todo lo actuado."

Artículo 44. Derechos protegidos

El amparo procede en defensa de los siguientes derechos:

28) Los demás que la Constitución reconoce. Aquí encontramos a los
siguientes: i) XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XII. MEDIOS PROBATORIOS:

Conforme el artículo 13 del Nuevo Código Procesal Constitucional se ofrecen los siguientes
medios de prueba:

Documentales

- 1.A.** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
- 1.B.** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
- 1.C.** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XIII. ANEXOS:

- 1.A.** Copia de DNI de la parte agraviada.
- 1.B.** Copia de habilidad de letrado que autoriza.
- 1.C.** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
- 1.D.** XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XIV. OTROSÍ: OTORGA FACULTADES DE REPRESENTACION:

Conforme el artículo 80 del T.U.O. del C.P.C. confiero facultades de representación procesal al
letrado que autoriza el escrito declarando estar instruida de la representación y de sus
alcances.

POR LO TANTO:

Pido a usted señor juez proveer el presente
escrito conforme a ley.

Cajamarca, XX de XXXX de 202X.

Firma del Abogado

Firma de la parte demandante

ISBN: 978-9942-33-951-5



