

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
FACULTAD DE DERECHO



La ejecución de las sentencias estructurales emitidas por el Tribunal
Constitucional peruano

Estado de la cuestión, problemas y propuestas para una tutela efectiva de los derechos
fundamentales

Tesis para obtener el título profesional de Abogado que presenta:

Ernesto Alonso Deza Luna Victoria

Asesor

Renzo Ivo Cavani Brain

Lima, 5 de noviembre de 2023

Informe de Similitud

Yo, Renzo Ivo Cavani Brain, profesor ordinario asociado y docente a tiempo completo del Departamento Académico de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor de la tesis titulada “*La ejecución de las sentencias estructurales emitidas por el Tribunal Constitucional peruano. Estado de la cuestión, problemas y propuestas para una tutela efectiva de los derechos fundamentales*”, del bachiller Ernesto Alonso Deza Luna Victoria, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 23%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el 06/11/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte de la tesis y no se advierte indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 6 de noviembre de 2023

Apellidos y nombres del asesor: Cavani Brain, Renzo Ivo	
DNI: 43438174	Firma
ORCID: 0000-0001-8040-8185	

RESUMEN

Las sentencias estructurales son pronunciamientos jurisdiccionales que, para resolver un conflicto de intereses, ordenan reformar una estructura social o política. Su ejecución se desarrolla de modo progresivo y a menudo a través de programas de implementación que demandan meses o años de esfuerzos de parte de los actores políticos, institucionales y privados involucrados. El Tribunal Constitucional peruano no ha sido ajeno a este fenómeno, pues en más de una oportunidad ha emitido sentencias dentro de procesos constitucionales que se corresponden con tales características. No obstante, la regulación peruana vigente sobre ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales adolece de una serie de defectos que no coadyuvan a una ejecución adecuada de los fallos estructurales. El presente trabajo tiene como objetivo identificar esos defectos y proponer reformas tendientes a mejorar la normativa peruana para una ejecución efectiva y eficiente de las sentencias estructurales recaídas en procesos constitucionales.

PALABRAS CLAVE

Sentencia estructural - Proceso estructural - Tribunal Constitucional peruano - Ejecución de sentencias



ABSTRACT

Structural rulings are judicial decisions that, in order to solve a conflict, order the reform of a social or political structure. The enforcement of these kind of rulings undergo a progressive development, often through months-or-years-long implementation programs that involve political, institutional and private actors. The Peruvian Constitutional Court has not been a stranger to this phenomenon. They have issued rulings inside constitutional processes that hold the characteristics noted above. Nevertheless, Peruvian regulations regarding the enforcement of judicial decisions issued inside constitutional processes present serious deficiencies that hinder the adequate execution of structural rulings. This paper aims to identify said deficiencies and to propose legal reforms to achieve an effective and efficient enforcement of structural rulings issued inside constitutional processes.

KEYWORDS

Structural Ruling – Structural Litigation – Peruvian Constitutional Court – Judicial Enforcement



ÍNDICE

I. Introducción	5
II. Las sentencias estructurales	5
2.1. Concepto	6
2.2. Ejemplos de experiencia comparada	9
2.2.1. Estados Unidos de América: <i>Brown v. Board of Education of Topeka</i>	9
2.2.2. Argentina: <i>causa Mendoza y el río Matanza-Riachuelo</i>	11
2.3. Relación de las sentencias estructurales con otros conceptos conexos	13
2.3.1. <i>El estado de cosas inconstitucional</i>	13
2.3.2. <i>La eficacia ultra partes y erga omnes de la cosa juzgada</i>	16
III. La regulación peruana vigente sobre ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales	18
3.1. A nivel constitucional y convencional	18
3.2. A nivel legal	20
3.3. A nivel reglamentario	21
3.4. A nivel jurisprudencial	24
IV. Justificación para la admisión de las sentencias estructurales	26
V. Propuestas de mejora para una regulación efectiva y eficiente de la ejecución de sentencias estructurales	31
5.1. Distinción de reglas especiales para la ejecución de sentencias estructurales y su incorporación en un cuerpo normativo con rango de ley	31
5.2. Definición del órgano jurisdiccional legalmente competente para ejecutar la sentencia: el juzgado de primera instancia	33
5.3. Incorporación de mecanismos idóneos para la participación de los actores involucrados en la actividad ejecutiva y el ejercicio de su derecho de defensa	36
5.3.1. <i>Acceso a la información</i>	36
5.3.2. <i>Representatividad de las personas y grupos afectados</i>	38
5.3.3. <i>Convocatoria de instituciones y voces especializadas</i>	39
5.3.4. <i>Emisión de informes y celebración de audiencias públicas periódicos</i>	40
5.4. Previsión de medios de impugnación adecuados: el acceso al Tribunal Constitucional durante la ejecución de la sentencia estructural	41
VI. Conclusiones	44
Bibliografía	46

I. Introducción

El siglo XX fue testigo de la expansión y el asentamiento cada vez más firme de los derechos fundamentales de las personas. Trajo consigo, además, cambios importantes en los discursos en torno a los sistemas de justicia de Occidente. Uno de estos discursos novedosos es la concepción del proceso judicial como un espacio donde es factible reclamar el reconocimiento y la aplicación efectiva de todos los derechos, aun cuando ello suponga la implementación de profundas reformas en una variedad de instituciones y aspectos del entramado político-social para satisfacer el derecho cuyo reconocimiento se pretende. Desde esa perspectiva se propugna una visión distinta de la judicatura, y en especial de las altas cortes de justicia, según la cual el proceso judicial sería un espacio idóneo para exigir la satisfacción de estos reclamos frente a la Administración, el gobierno e inclusive el parlamento. La magistratura sería competente para ordenarles ejecutar las profundas e importantes reformas que la satisfacción del derecho reconocido pudiera requerir.

Tan solo en el continente americano se han producido fallos históricos que han remecido la clásica idea de que la judicatura no incide en políticas públicas. Pronunciamientos como el del caso *Brown v. Board of Education of Topeka* de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, sobre la segregación racial en la educación pública; el caso *Mendoza y otros c/ Estado Nacional y otros* sentenciado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, que ordena la descontaminación de un río y el reasentamiento poblacional de los distritos aledaños; o la Sentencia T-025 emitida por la Corte Constitucional de Colombia, que se pronunció sobre el desplazamiento forzado ocasionado por el conflicto armado interno en Colombia, son ejemplos contundentes de la vigencia y actualidad de lo que la doctrina ha venido a bautizar como “sentencias estructurales”.

El dictado de sentencias estructurales en el mundo, e inclusive en el Perú, es una realidad pujante; pero también lo es que nuestra regulación vigente no permite una ejecución adecuada de las mismas. Las reglas peruanas que rigen la ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales adolecen de una serie de defectos: inconstitucionalidad por no estar previstas muchas de ellas en una ley orgánica, incertidumbre respecto al órgano jurisdiccional competente para llevar a cabo la ejecución, entre otros. A esos defectos se suma la ausencia de mecanismos para la ejecución de sentencias estructurales que reclaman la supervisión judicial sobre las políticas públicas. Tales mecanismos no han sido sancionados en la ley; por el contrario, han sido producidos casuísticamente por nuestro Tribunal Constitucional en cada caso particular.

Esta investigación aborda un tema poco estudiado en la doctrina peruana: las sentencias estructurales emitidas por el Tribunal Constitucional peruano, advirtiendo las ventajas de su implementación y los defectos de la regulación vigente que obstaculizan su adecuada ejecución.

Para dicho efecto, se abordan tres aspectos clave. En primer lugar, se ofrece una conceptualización de las sentencias estructurales, revisando ejemplos históricos relevantes y distinguiéndolas de otros conceptos e instituciones similares. En segundo lugar, se critica la regulación peruana vigente que arbitra la ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales. La revisión pone especial énfasis en aquellos defectos que inciden directamente en la implementación de sentencias estructurales. Posteriormente, se profundiza sobre las razones que justifican incorporar a las sentencias estructurales en el ordenamiento peruano. Finalmente, la investigación concluye ofreciendo cuatro propuestas de reforma legislativa que, a criterio del autor, contribuirían a mejorar el procedimiento de ejecución de sentencias estructurales emitidas por la justicia constitucional peruana.

II. Las sentencias estructurales

El concepto clave de esta investigación es la sentencia estructural (*structural ruling*). Esta categoría no se encuentra recogida en el derecho positivo, sino que ha sido construida por la doctrina procesal a partir de la práctica de los órganos jurisdiccionales de una pluralidad de países, especialmente de

sus altas cortes de justicia y, para ello, en este acápite ofreceremos una conceptualización de estos particulares pronunciamientos judiciales. Así, recurriremos a la literatura que ha estudiado este fenómeno, incidiendo en su definición, brindando ejemplos históricos y relacionándolo con otros fenómenos procesales contemporáneos, tales como la declaratoria del estado de cosas inconstitucional y la eficacia de la cosa juzgada sobre terceros.

2.1. Concepto

Una sentencia es una clase específica de resolución judicial a través de la cual un órgano jurisdiccional se pronuncia sobre la controversia sometida a su consideración, declarando fundado o infundado el pedido de la parte demandante y reconviniente, de haberla, poniendo fin a un conflicto entre dos o más sujetos, declarando cuáles son los hechos probados y cuál es la consecuencia jurídica que debe aplicárseles (Priori, 2009, pág. 269).

En efecto, en el ordenamiento peruano, el último párrafo del artículo 121° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, Decreto Legislativo No. 768, aprobado por Resolución Ministerial No. 010-93-JUS (en lo sucesivo, el “Código Procesal Civil”) define a la sentencia como aquella resolución judicial mediante la cual el juez “pone fin a la instancia o al proceso en definitiva” resolviendo el fondo de la controversia –como regla general– o declarando la invalidez de la relación jurídico procesal –como excepción–¹. La sentencia pone fin a la litis entre las partes, declarando los hechos que han sido probados, el derecho que corresponde aplicarles y las consecuencias jurídicas que se gatillan.

La sentencia estructural es una subespecie particular de sentencia. Para comprenderla, es preciso comenzar distinguiendo a los litigios individuales de los litigios colectivos. Es dentro de esta segunda categoría que se pronuncian las sentencias estructurales.

Los litigios colectivos se producen cuando se lesionan o amenazan los derechos o intereses de un grupo de personas. El interés discutido en el juicio no es de titularidad exclusiva de uno o algunos integrantes de ese grupo en particular, sino que –directa o indirectamente– se producen condiciones adversas para los intereses de todo el grupo que lo legitiman (como grupo) para reclamar tutela jurisdiccional (Vitorelli, 2020, pág. 24; Didier Jr. *et al*, 2017, pág. 49; Didier Jr & Zaneti Jr., 2019; Gidi, 2004, pág. 31). Así, el grupo es el titular del derecho colectivo, en tanto que la legitimación colectiva recae en toda la comunidad, con independencia de las reglas y mecanismos de legitimación extraordinaria (por ejemplo, el Ministerio Público) o representación procesal a que pudiera haber lugar. Ejemplos clásicos y recurrentes se producen en materia medio ambiental o de protección del consumidor².

El litigio colectivo posee múltiples perfiles y facetas, siendo una de ellas el litigio estructural. Vitorelli (2020, pág. 60) explica que esta última clase de conflictos se originan debido al funcionamiento de una estructura social –entendida como una institución, política o programa, de carácter público o privado–, que vulnera sistemáticamente los derechos de una comunidad o de un sector de la población. Para solucionar esta clase de conflictos se requiere de una reforma integral de la estructura social problemática. En el proceso estructural, la causa estará enderezada a

¹ No es de nuestro interés ingresar a la discusión doctrinaria sobre si es apropiado calificar de sentencia a una resolución judicial que declara la improcedencia de la demanda. Baste señalar que el objeto del presente trabajo son aquellas sentencias que, en específico, se pronuncian sobre el mérito de la controversia.

² Piénsese, por ejemplo, cuando se produce una fuga en una tubería de transmisión de petróleo que daña un ecosistema en particular. Este evento transgrede el derecho a un medio ambiente saludable de un grupo indeterminado de personas. Tales personas organizadas colectivamente pueden dirigirse judicialmente contra la responsable de la tubería defectuosa para reclamar las medidas correctivas correspondientes para mitigar los daños ocasionados al ecosistema afectado. En este ejemplo, el legitimado es el grupo (siempre indeterminado) de personas cuyo derecho ha sido lesionado, las cuales pueden hacerse representar en juicio por diversos mecanismos (asociaciones, organizaciones no gubernamentales u otros).

reorganizar esa estructura social que origina, fomenta o viabiliza esa violación sistemática de derechos (Vitorelli, 2020, pág. 60).

Siguiendo esa línea, Didier Jr. *et al.* (2017, pág. 48; 2019, pág. 448-449) esbozan el siguiente concepto de sentencia estructural: aquella que pretende reformar estructuralmente un ente, organización o institución con uno de tres objetivos: concretizar un derecho fundamental, implementar una determinada política pública o resolver litigios complejos. En este contexto, se entiende por litigio complejo aquel en el que están involucrados múltiples intereses sociales y que se encuentran en colisión, pero todos ellos son dignos de tutela.

Vitorelli (2020, pág. 65) ofrece un concepto incluso más sencillo y operativo de sentencia estructural. Para el autor, sería aquella que resuelve un litigio estructural mediante la reformulación de una estructura —sea una institución, política o programa— cuyo mal funcionamiento origina un conflicto entre una pluralidad de intereses. Dicha transformación se desarrollará progresivamente a través de un plan implementado a largo plazo e implica la evaluación y reevaluación de los impactos directos e indirectos de la actuación administrativa dirigida a corregir dicha estructura. Por eso mismo Vitorelli (2020, pág. 65) señala que el proceso estructural a través del cual la sentencia estructural se ejecuta es un “proceso-programa”.

Partiendo de estas nociones, proponemos un concepto estipulativo de sentencia estructural. Considerando sus propiedades necesarias, sentencia estructural es aquella que se pronuncia luego de la tramitación de un proceso colectivo, que identifica la amenaza o vulneración sistemática de uno o más derechos de titularidad colectiva y que dispone la reorganización de aquella estructura social defectuosa, entendida como institución, política o programa, responsable de dicha vulneración³. Esta es la definición que seguiremos en esta investigación.

Existen propiedades accidentales, no necesarias, de las sentencias estructurales. Literatura importante en el campo de la ciencia política (Rodríguez-Garavito, 2011, pág. 1671; Cano, 2021, pág. 134) ha identificado que esta clase de fallos se caracteriza por demandar la acción conjunta de múltiples actores (gobierno nacional, municipios u otro tipo de gobiernos subnacionales, sociedad civil, etc.). Esta propiedad es observada con frecuencia en las sentencias estructurales porque, dado que se pretende reformar una institución problemática para garantizar los derechos de todo un colectivo o grupo de colectivos, a menudo ello exige la participación coordinada de más de una entidad pública.

En la misma línea, otro ejemplo proviene de Botero (2018, pág. 172), quien destaca cómo la ejecución de sentencias estructurales puede derivar en la creación de un espacio colaborativo en el que entes públicos, entes privados y miembros de la sociedad civil interactúan para discutir los intereses y propuestas de cada uno, y así arribar a soluciones con cierto grado de consenso. Se crea de este modo una sinergia en la que los justiciables proponen y discuten soluciones, permitiendo al órgano jurisdiccional tomar decisiones más informadas sobre el rumbo de la ejecución y que comporta acuerdos con un mínimo grado de aceptabilidad mayoritaria.

Estas propiedades no son condiciones *sine qua non* para calificar a un fallo como estructural, puesto que no se refieren al objeto de la sentencia (la clase de conflicto que resuelve), sino a su ejecución

³ Bajo este entendido, sentencia estructural implica necesariamente un conflicto colectivo. Si sólo fuese afectado un derecho individual, entonces los remedios de la sentencia estarían enderezados a corregir un comportamiento particular o corregir una omisión específica que inciden negativamente en la esfera del individuo; por ejemplo, proporcionarle un medicamento o concederle acceso a un colegio. En cambio, cuando se trata de un conflicto colectivo (y, específicamente, estructural), el objetivo del fallo es replantear la estructura social que lesiona sistemáticamente el derecho del colectivo afectado; por ejemplo, reformar el sistema penitenciario de un país o imponer una reforma universitaria a escala nacional.

(el modo como se implementa el fallo). No son condiciones suficientes ni mucho menos necesarias para tal efecto.

No obstante, en cualquier caso, existe consenso en que el objetivo de las sentencias estructurales implica el desarrollo de profundas reformas sistémicas en una variedad de instituciones y aspectos de la vida política y social para satisfacer el derecho reconocido en el pronunciamiento.

Ahora bien, cabe preguntarse si es que es una característica necesaria o puramente accidental que la sentencia estructural sea emitida por un órgano de vértice de la judicatura. Y es que, como veremos más adelante, los ejemplos paradigmáticos de sentencias estructurales han provenido de los altos órganos jurisdiccionales de otros países, tales como la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina o la Corte Constitucional de Colombia. En el caso peruano, ello implicaría cuestionarse si sólo el Tribunal Constitucional tiene la competencia para emitir una sentencia estructural. En nuestro concepto, la respuesta debe ser negativa por tres razones.

En principio, no existe ninguna norma en el ordenamiento positivo que prohíba a un órgano jurisdiccional distinto del Tribunal Constitucional peruano emitir una decisión de tipo estructural. De hecho, ni siquiera existe una norma que otorgue competencia al Tribunal Constitucional para pronunciar tal sentencia. La competencia que al efecto se atribuye al Tribunal Constitucional encuentra sustento únicamente en su propia jurisprudencia, en la que recurre a la experiencia comparada para atribuirse tales potestades, pero carece de sustento normativo⁴.

Por otro lado, en la judicatura peruana, diversos juzgados especializados han emitido sentencias estructurales sin intervención alguna del Tribunal Constitucional. Por ejemplo, el Tercer Juzgado Constitucional Transitorio de la Corte Superior de Justicia de Lima dictó sentencia de primera instancia en el proceso de amparo seguido en el Expediente No. 8097-2018-0-1801-JR-CI-03 y ordenó al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil - RENIEC que, en el plazo máximo de un año, implemente un procedimiento administrativo de cambio de nombre, sexo e imagen en sus registros que garantice el respeto de la identidad de género de las personas trans⁵. De este modo, sería equivocado interpretar que el dictado de sentencias estructurales es una competencia exclusiva del Tribunal Constitucional, pues el recurso a la teoría y a la experiencia comparada también puede realizarlo cualquier otro órgano jurisdiccional de la República.

En tercer lugar, sería desacertado que el Tribunal Constitucional fuese el único competente para emitir sentencias estructurales porque se crearía una grave distorsión en la igualdad entre las partes de un litigio estructural. Pensando en la parte demandante, se le forzaría a recorrer en vano dos instancias judiciales para recién obtener tutela ante el Tribunal. De ser esa instancia la única competente para proferir una sentencia estructural, entonces se vaciaría de utilidad a las dos primeras instancias judiciales para la parte demandante, pues ni el juzgado ni la sala superior podrán ordenar aquello que ella solicita o necesita. Serían instancias útiles para la parte demandada, quien puede ver rechazada la pretensión incoada en su contra, pero no para la parte demandante. Esta

⁴ De hecho, la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano no es concluyente en relación a la existencia de una competencia *exclusiva* a favor suyo para emitir este tipo de declaratorias. Por ejemplo, en la sentencia dictada en el Expediente No. 2579-2003-HD/TC el Tribunal Constitucional peruano justificó la necesidad de recurrir a la figura del estado de cosas inconstitucional, explicó sus alcances y se declaró competente para emplearla, pero no declaró que fuera su competencia exclusiva emitir este tipo de pronunciamientos.

⁵ Inclusive, aunque revocó la sentencia por razones diferentes, la Segunda Sala Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima reconoció que cualquier órgano jurisdiccional de especialidad constitucional puede emitir remedios de esa clase, pero siempre que concurren los requisitos para ello. En el fundamento 4.12 de la sentencia de segunda instancia de aquel caso se indicó que “[...] debido a que en la sentencia de primera instancia no se ha estimado ni determinado que haya existido una lesión del derecho constitucional individual alegado por la parte demandante, no corresponde emitir pronunciamiento declarando un estado de cosas inconstitucional ni hacer extensivos sus efectos a terceras personas.”

última tendría que recorrerlas forzosamente, pero le serían infructuosas y vería postergada injustificadamente su necesidad de tutela.

Visto desde la perspectiva de la parte demandada, la situación no mejora. ¿Qué ocurre si el Tribunal Constitucional ampara la demanda y, haciendo aquello que le estuvo vedado a las dos instancias previas, profiere una sentencia estructural? La parte demandada no tiene ninguna posibilidad de impugnar ese extremo, pues el Tribunal Constitucional es la última instancia de la judicatura peruana. La parte demandada no tuvo una posibilidad real de discutir y eventualmente impugnar el “extremo estructural” de la sentencia porque las dos instancias judiciales previas eran incompetentes para pronunciarse sobre ese particular asunto. En mi concepto, esta es una clara transgresión de la garantía de la pluralidad de instancias, toda vez que la parte demandada no tiene posibilidad de discutir en una ulterior instancia ese “extremo estructural” de la sentencia dictada por el Tribunal. En cambio, si se admite que la competencia para emitir sentencias estructurales no es exclusiva del Tribunal Constitucional, se previenen estas eventuales disparidades entre las partes.

En síntesis, la sentencia estructural es un pronunciamiento judicial que pretende resolver un litigio estructural. El órgano jurisdiccional identifica una institución, política o programa cuya inoperancia o funcionamiento inadecuado lesiona de forma sistemática los intereses de uno o de una pluralidad de colectivos y grupos de interés. Para corregir dicha situación, la sentencia estructural ordena a las entidades competentes la formulación e implementación de políticas públicas enderezadas a reformatar las bases y cimientos de dicha institución defectuosa. En concordancia, el objetivo de la ejecución de una sentencia estructural se desarrolla como un programa o política pública que se diseña, implementa, evalúa y corrige en el tiempo.

2.2. Ejemplos de experiencia extranjera

Para una mejor comprensión de la figura de la sentencia estructural es indispensable remitirse a los litigios concretos que han acontecido tanto en el panorama internacional como en el nacional. En este apartado se examinarán tres casos representativos de litigio estructural y que suponen precedentes históricos en sus respectivos países.

2.2.1. Estados Unidos de América: *Brown v. Board of Education of Topeka*

En primer lugar, es imprescindible hacer referencia al histórico caso *Brown v. Board of Education of Topeka I* (347 U.S. 483), resuelto por la Corte Suprema de los Estados Unidos de América el 17 de mayo de 1954. En aquella oportunidad, la Corte declaró que la doctrina “separados pero iguales” (*separate but equal*), que hasta ese entonces segregaba a niños blancos y afrodescendientes en el sistema de educación pública de dicho país, ya no era constitucional. En consecuencia, se dispuso la supresión de la política de segregación de los niños y niñas en razón de su origen étnico.

En este caso, la institución lesiva era el sistema de segregación racial en las escuelas públicas del Estado de Arizona. Esta política lesionaba sistemáticamente los derechos a la igualdad y a la educación de toda la colectividad afroamericana en su conjunto. Dado el arraigo de la doctrina “separados pero iguales”, la Corte ordenó que las entidades competentes emprendiesen una reforma integral en todo el sistema de educación pública para erradicar la segregación⁶.

Sin embargo, la Corte no ordenó que la política de desegregación fuera implementada inmediatamente. En el fallo del caso *Brown I* se desterró la doctrina “separados pero iguales”, pero se precisó expresamente que estaba pendiente la decisión de la Corte sobre las cuestiones cuatro (4) y cinco (5). Estos puntos guardaban relación directa con la forma en que se debía llevar a cabo la ejecución de esta decisión. Concretamente, los puntos controvertidos pendientes de resolver eran los siguientes:

⁶ Nótese que esta sentencia no derogó expresamente el precedente sentado en el caso *Plessy v. Ferguson*.

4. Asumiendo que está decidido que la segregación en las escuelas públicas viola la Décimo Cuarta Enmienda

(d) debe emitirse necesariamente un decreto estableciendo que, dentro de los límites establecidos por el normal ordenamiento distrital-geográfico de las escuelas, los niños negros deben ser admitidos en las escuelas de su elección, o

(b) debe esta Corte, en ejercicio de sus poderes de equidad, permitir un ajuste gradual y efectivo desde el sistema de segregación existente hacia un sistema no basado en distinciones por color?

5. En base a las preguntas 4(a) y 4(b), y asumiendo que esta Corte ejercerá sus poderes de equidad para definir la cuestión suscitada en la pregunta 4(b),

(d) debe esta Corte formular decretos detallados en estos casos;

(b) si así lo hiciera, qué asuntos específicos deben ser tratados en esos decretos;

(c) debe esta Corte nombrar a un funcionario especial para que evalúe evidencia con miras a recomendar términos específicos para dichos decretos;

(d) debe esta Corte reenviar el asunto a las cortes de primera instancia con pautas para emitir decretos en estos casos y, si así lo hiciera, qué pautas generales debería incluir el decreto de esta Corte y qué procedimientos deberían seguir las cortes de primera instancia para formular los términos específicos de los decretos más detallados que emitirían? [énfasis agregado]

Como puede apreciarse, la propia Corte reconoció que la ejecución de esta histórica e importante sentencia presentaba particularidades que debían ser analizadas con detenimiento. Nótese que se levantan interrogantes importantes de orden procesal, tales como si el órgano competente para llevar adelante la ejecución debía ser la propia Corte Suprema (de nivel federal) o los tribunales de primera instancia (de nivel distrital/local), o si los mandatos de ejecución debían contener órdenes detalladas y precisas para las entidades que administran el sistema de educación pública estadounidense.

La Corte prefirió postergar su decisión sobre esos puntos. Se concedió a las partes y a los *amici curiae* que fueron invitados la posibilidad de presentar sus argumentos respecto a estas cuestiones pendientes y se difirió su resolución para el año siguiente.

Posteriormente, el 31 de mayo de 1955 se resolvieron estas cuestiones relativas a la ejecución de la sentencia a través de un fallo que ha sido bautizado como *Brown v. Board of Education of Topeka II* (349 U.S. 294). En este segundo pronunciamiento, la Corte Suprema estadounidense decidió una serie de puntos relevantes para la eliminación de la segregación racial, entre los cuales nos interesa destacar tres. Primero, los tribunales de primera instancia serán los competentes para llevar adelante la ejecución, dada su cercanía con los actores involucrados. Segundo, las autoridades locales tienen el deber de eliminar la segregación racial en el sistema de educación pública a la mayor brevedad posible, debiendo justificar a los tribunales la necesidad de cualquier ampliación de plazo. Tercero, los tribunales decidirían todas las cuestiones relativas a la ejecución en base a criterios de equidad, tomando en consideración las particularidades locales, necesidades específicas de los beneficiarios o de sus escuelas, los problemas presupuestales o administrativos, entre otras materias.

En buena cuenta, la Corte Suprema se abstuvo de emitir órdenes específicas de ejecución. Prefirió derivar dicha atribución a los tribunales locales, los cuales debían examinar previamente cada caso concreto y resolver en función de sus peculiaridades. Los facultó, además, para aplicar los remedios u órdenes que estimen pertinentes con la flexibilidad que les permite el criterio de equidad, propio del sistema del *common law*.

Repárese en que la Corte Suprema estadounidense fue explícita en reconocer la necesidad de que los tribunales de primera instancia a cargo de la ejecución intercambien información con las autoridades y beneficiarios de sus comunidades. Debían tramitar la ejecución de acuerdo con las

necesidades de cada una de sus localidades. Nuestra opinión sobre la transmisión de la competencia a favor de las cortes locales será abordada con amplitud en los acápite 5.2 y 5.3.

Por desgracia, el intento no fue muy exitoso al principio. La primera década de implementación de *Brown* fue un fracaso debido, precisamente, a la ausencia de órdenes específicas por parte de la Corte Suprema (King, 2019, pág. 1067; Rosenberg, 2006, pág. 811). Los tribunales locales solo recibieron la instrucción genérica de integrar a los niños y niñas afrodescendientes con rapidez y tomando en cuenta las particularidades de sus comunidades, pero no se detallaron cronogramas de actuación o metas mínimas de desegregación para efectivizar el mandato. Esta omisión también facilitó que los tribunales locales asumieran un rol pasivo frente a las resistencias de los sectores renuentes a la reforma y los gobiernos locales conservadores, especialmente en los estados del sur (Pfander, 2006, pág. 50). En lugar de convertirse en un espacio para la deliberación y comunicación entre todos los actores involucrados en la ejecución del fallo, los tribunales locales cedieron ante un *statu quo* resistente al cambio. No fue sino a partir de la segunda mitad de la década de los años sesenta que comenzaron a registrarse avances más significativos en la implementación de este fallo (King, 2019, pág. 1067).

Sin embargo, a pesar de los serios problemas en la ejecución de *Brown*, la doctrina estadounidense reconoce que esta experiencia precedió a la expansión del litigio estructural y una evolución en el arsenal de remedios con el que cuentan los tribunales federales de dicho país para hacer frente a violaciones constitucionales. La posibilidad de ordenar indemnizaciones, de demandar a gobiernos municipales, de solicitar el cese de actos violatorios de derechos fundamentales y otros remedios exigibles en el sistema judicial federal han surgido en los últimos cincuenta años gracias a *Brown* (Pfander, 2006, pág. 79). Todos ellos son el producto de un aumento gradual pero constante de litigios y sentencias estructurales en los Estados Unidos de América⁷.

Aun con los tropiezos que atravesó *Brown* para su implementación, este fallo sentó un precedente en materia de litigio estructural. Su sentencia se condice con las características que hemos examinado en el apartado anterior; pero también su ejecución constituyó uno de los primeros intentos importantes en redefinir el proceso judicial como un espacio donde democratizar la supervisión de una política pública tan importante como la desegregación racial, aun cuando la inexperiencia del sistema judicial estadounidense en esta materia lo llevara a un fracaso inicial. No obstante, experiencias posteriores han logrado implementar con mayor grado de éxito este tipo de mecanismos de ejecución judicial, como veremos en el caso siguiente.

2.2.2. Argentina: causa Mendoza y el río Matanza-Riachuelo

Un segundo caso histórico muy ilustrativo sobre las sentencias estructurales es el de la causa *Beatriz Silvia Mendoza y otros c/ Estado Nacional y otros*. Este versó sobre una demanda interpuesta en el año 2004 por un grupo de vecinos de Villa Inflamable, en la región cercana a la ciudad de Buenos Aires, en Argentina. Solicitaron que se remedie la grave contaminación del río Matanza-Riachuelo, cuyo caudal atraviesa múltiples municipios de la zona. La demanda se dirigió contra el Estado Nacional argentino, la Provincia de Buenos Aires, el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y cuarenta y cuatro empresas privadas que operaban en la cuenca del río o tenían incidencia en su polución. Este caso también es conocido habitualmente con el nombre “causa Mendoza”.

⁷ El caso *Brown* fue el primero de muchos que ampliaron los remedios de las cortes federales frente a las violaciones constitucionales. En *Monroe v. Pape* se admitió la posibilidad de responsabilizar civilmente a las autoridades que violasen derechos constitucionales. En *Mitchum v. Foster* se facultó a las cortes federales a suspender cautelarmente un proceso judicial seguido ante una corte estatal cuando se violasen los derechos constitucionales del litigante, bajo determinados parámetros. Pfander (2006, pág. 66) realiza un muy buen recuento de esta jurisprudencia que nace a partir de la emisión de *Brown*.

En 2006, la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina emitió un primer pronunciamiento en la causa Mendoza. En esta resolución se adoptaron dos decisiones destacables. La primera consistió en ordenar al Estado Nacional, a la Provincia de Buenos Aires, al Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y al Consejo Federal de Medio Ambiente que presenten un plan preliminar integrado con objetivos y un cronograma temporal que contemple un estudio de impacto ambiental de las actividades de las empresas demandadas sobre el río Matanza-Riachuelo, un programa de información ambiental pública, entre otros elementos.

La segunda decisión importante fue convocar a una audiencia pública en donde las entidades mencionadas explicarían ante la Corte dicho plan preliminar integrado. Este dato no es intrascendente. Botero (2018, pág. 179-180) da cuenta de cómo la celebración de estas diligencias fue especialmente importante para que los medios de comunicación y el público argentino en general tomaran interés por el saneamiento del río e incluyeran el asunto en la discusión pública. Esto tuvo como correlato que el Gobierno y la propia Corte aumentaran su compromiso con el caso, pues se sintieron presionados por el escrutinio público y el superlativo aumento de ciudadanos interesados en la resolución de la causa.

A raíz de esta primera resolución de la Corte, el Gobierno Nacional creó la Autoridad de Cuenca Matanza Riachuelo - ACUMAR para que funja como el ente autónomo y especializado a cargo del saneamiento y preservación del río Matanza-Riachuelo. También se le encomendó actuar como la entidad coordinadora de los esfuerzos intermunicipales y gubernamentales para el adecuado manejo y gestión del arroyo.

En 2008, la Corte emitió la primera sentencia de la causa Mendoza. En resumen, se ordenó que ACUMAR elabore y ejecute un plan -esta vez definitivo- que cumpla tres objetivos: mejorar la calidad de vida de todos los habitantes de la cuenca del río Matanza-Riachuelo, recomponer el ambiente -agua, aire y suelos- de la cuenca y prevenir la producción de todo daño futuro razonablemente predecible (considerando 17). El resto de las entidades estatales involucradas también son concurrentemente responsables por la implementación de dicho plan.

Para nuestros efectos, lo más interesante de este segundo fallo fue el procedimiento que se diseñó para su ejecución y también las medidas que se adoptaron para lograr los objetivos del plan definitivo. Nos referiremos a cada uno de estos elementos a continuación.

El primer punto a resaltar es que la Corte delegó prácticamente la totalidad del diseño de la política de recuperación de la cuenca del río en manos de la Administración Pública. En el considerando 17 de la sentencia de 2008 solamente se delinearon los objetivos y plazos generales que debía contemplar el plan definitivo, pero corría por cuenta de ACUMAR y el resto de las entidades involucradas elaborar la propuesta concreta. Esta técnica ya había sido empleada también en la decisión de 2006. En ambos momentos -y también en otros casos distintos al del río Matanza-Riachuelo- la labor de la Corte se limitó a evaluar la idoneidad y viabilidad de la propuesta, en conjunto con la participación de otros actores provenientes de la sociedad civil:

También en ese año [2006] la Secretaría Nacional de Medio Ambiente presentó un plan para remediar esta situación, y la Corte ordenó la intervención de la Universidad de Buenos Aires para evaluar su viabilidad. En múltiples audiencias públicas, la Corte ha cuestionado severamente la falta de acción del Gobierno Nacional [...]. Desde entonces ha continuado celebrando audiencias públicas para controlar el desarrollo de las políticas gubernamentales y las actividades empresariales en esta área.

[...] Particularmente, ha celebrado audiencias públicas y ha recibido informes de amicus curia, lo que permite la participación de nuevos tipos de actores en el proceso de toma de decisiones de la Corte. [...] (Ruibal, 2012, pág. 33).

La Corte transformó la causa judicial de *Matanza-Riachuelo* en un espacio de auténtica participación ciudadana. Se entendió que el diseño de una política pública tan trascendente como esta era un proceso complejo que involucraba escuchar a los actores involucrados y también a terceros expertos para luego resolver. La Corte argentina comprendió que era necesario democratizar la toma de decisiones sobre el saneamiento de la cuenca para legitimar y robustecer las decisiones que se pudieran tomar y los programas que se fueran a implementar.

El segundo punto que nos interesa destacar es que la Corte delegó la ejecución del fallo a un órgano jurisdiccional distinto: el Juzgado Federal de Primera Instancia de Quilmes. En los considerandos 20 y 21 de la sentencia de 2008 se dejó establecido que el Juzgado de Quilmes sería competente para conocer en primera instancia todas las cuestiones relativas a la ejecución de la sentencia de la causa Mendoza; específicamente, era el responsable de efectuar la revisión judicial de las decisiones administrativas de ACUMAR. Esta competencia involucraba no solamente anular o modificar el contenido de dichas decisiones, sino también imponer las multas y demás medidas necesarias para el cumplimiento de sus fallos. La Corte Suprema argentina solo sería competente para conocer el asunto en vía de impugnación.

Esta decisión de la Corte Suprema argentina es muy similar a la que adoptó la Corte Suprema estadounidense en el caso *Brown*. En el considerando 20 del fallo de 2008 se justificó esta bifurcación de la competencia jurisdiccional porque un tribunal inferior implicaría un “significativo grado de inmediatez de la magistratura con los sujetos del caso” para mejor supervisar la legalidad y celeridad de sus actuaciones. Sin perjuicio de las críticas y obstáculos que ha sufrido la ejecución del fallo, es innegable que ha mostrado algunos buenos resultados. En pluralidad de entrevistas realizadas por Botero (2018, pág. 176) se califica la actuación del Juzgado de Quilmes como idónea para agilizar la ejecución del fallo y “eliminar cuellos de botella”. Se destaca especialmente cuando se le impuso una multa a la máxima autoridad de ACUMAR en 2010 por no cumplir con el mandato judicial, así como programar audiencias de seguimiento, solicitar informes de progreso y otros requerimientos.

2.3. Relación de las sentencias estructurales con otros conceptos conexos

A efectos de clarificar aún más el concepto de sentencia estructural, es necesario precisar cuál es la relación entre un fallo estructural y otros conceptos conexos que, salvando las distancias, guardan relación con él. Nos referiremos especialmente al estado de cosas inconstitucional y a la eficacia de la cosa juzgada sobre terceros distintos a las partes.

2.3.1. El estado de cosas inconstitucional

La figura del estado de cosas inconstitucional aparece de manera explícita y bajo esa denominación por primera vez en la Sentencia de Unificación No. SU-559/1997 de fecha 6 de noviembre de 1997, emitida por la Corte Constitucional de Colombia⁸ (Ramírez, 2013, pág. 9; Hakansson, 2016, pág. 86; Romero, 2012, pág. 245). En su punto resolutivo primero, la Corte Constitucional declaró que “el *estado de cosas* que originó las acciones de tutela materia de esta revisión no se aviene a la Constitución Política” y advirtió a las autoridades competentes que corrijan dicha situación. En los fundamentos jurídicos 31 y 33, la Corte justificó los fundamentos de esta incipiente figura:

⁸ Algunas voces en la doctrina se preocupan por precisar que, en realidad, la institución del estado de cosas inconstitucional nace con la jurisprudencia estadounidense. Hakansson (2016, pág. 85), por ejemplo, destaca que fueron los estudios estadounidenses los que dieron forma a esta figura con sus teorizaciones sobre los *structural remedies* (remedios estructurales) a partir del caso *Brown v. Board of Education of Topeka I y II*. Por su parte, la doctrina colombiana estudiosa de la jurisprudencia de su Corte Constitucional reconoce que la figura no es una creación suya, sino que podía ser rastreada hacia la teoría de la dimensión objetiva de los derechos humanos de la posguerra (Romero, 2012, pág. 245). En este apartado no es nuestro propósito reconstruir el origen histórico-teórico preciso de esta figura, sino únicamente argumentar que la forma como ella ha sido importada, asumida y aplicada por el Tribunal Constitucional peruano es plenamente compatible e incluso hasta complementaria con la noción de sentencia estructural que es objeto de este trabajo.

31. La *acción de tutela* constituye un medio procesal de defensa de los derechos fundamentales, cuyo ámbito se restringe a las partes. Sin embargo, en circunstancias excepcionales, las pretensiones de defensa de los derechos se predicán de un conjunto muy amplio de personas. La Corte Constitucional, tradicionalmente, ha recurrido en estas oportunidades a dos instituciones de índole procesal que para el efecto son adecuadas: la acumulación de procesos y la reiteración de jurisprudencia. Los indicados mecanismos *no pueden, empero, operar sin que los interesados instauren la respectiva demanda.*

[...]

La Corte Constitucional tiene la seguridad de que *mientras no se tomen medidas de fondo sobre los factores enunciados y los otros que los expertos puedan determinar, el problema planteado, que de suyo expresa un estado de cosas que pugna con la Constitución Política y sujeta a un grupo significativo de educadores a sufrir un tratamiento indigno, se tomará de más difícil solución y propiciará la sistemática y masiva utilización de la acción de tutela.* Justamente, con el objeto de que el derecho a la igualdad de los educadores municipales no afiliados todavía al Fondo no se lesione, *la Corte notificará la situación irregular que ha encontrado a las autoridades públicas competentes con miras a que éstas en un término razonable le pongan efectivo remedio, para lo cual deberá obrarse sobre las causas reales del fenómeno descrito* [énfasis agregado].

Como puede advertirse, la Corte Constitucional reconoce que las acciones de tutela son demandas que, en línea de principio, sólo pueden beneficiar a la persona particular en cuyo concreto beneficio se interponen. Es por eso que, tradicionalmente, había recurrido a técnicas como la acumulación de procesos o la reiteración de jurisprudencia cuando advertía que existían otras personas cuyos derechos habían sido vulnerados en casos sustancialmente iguales. Sin embargo, ambas técnicas requieren necesariamente que esas terceras personas también hubieran promovido una acción de tutela, lo cual no necesariamente ocurría.

Es así como, superando su práctica hasta entonces vigente, la Corte Constitucional de Colombia reconoce que el caso citado amerita que se ordene a las entidades demandadas que adopten medidas que trasciendan el caso concreto, de modo tal que se remedie no solamente la situación particular de los demandantes, sino todo el sistema en general, previniendo que se reiteren casos idénticos en el futuro. De ese modo es como nace la figura del “estado de cosas inconstitucional”.

Con posterioridad, la Corte Constitucional de Colombia afinó la definición y alcances de esta figura. En la Sentencia No. T-025 de fecha 22 de enero de 2004, la Corte se pronunció sobre las víctimas de desplazamiento forzado a causa del conflicto armado interno colombiano⁹. Declaró que existía un estado de cosas inconstitucional porque apreció la ausencia de una respuesta coordinada y de recursos públicos suficientes para enfrentar de forma eficaz dicho problema. Romero (2012, pág. 249) destaca que este pronunciamiento perfeccionó al estado de cosas inconstitucional: no basta con la mera reiteración de actos lesivos en muchas personas, sino que sólo se configura frente a un problema social que requiere la acción conjunta y coordinada de las agencias gubernamentales para brindarle una solución estructural. El primer caso es una mera reiteración de actos lesivos que inciden en esferas individuales e independientes entre sí; el segundo, en cambio, es un conflicto que sí involucra a una colectividad en su conjunto que se ve lesionada por la inoperancia de una institución —es decir, un litigio estructural—.

A imagen y semejanza de su par colombiano, el Tribunal Constitucional peruano recogió la institución del estado de cosas inconstitucional por primera vez en la sentencia de fecha 6 de abril

⁹ Producto del conflicto armado interno en Colombia, 1,150 (mil ciento cincuenta) núcleos familiares presentaron un total de 108 (ciento ocho) acciones de tutela reclamando una solución para el desplazamiento forzado al que se vieron sometidas como consecuencia de la violencia en sus comunidades. Los demandantes estaban vinculados por reclamos comunes: el tratamiento que las autoridades colombianas le daban a las víctimas de desplazamiento y sus repercusiones en sus derechos fundamentales (educación, salud, etc.). Estas circunstancias comunes llevaron a que la Corte concluyera, del todo correctamente, que se trataba de un mismo colectivo de personas con intereses comunes cuyos derechos se estaban viendo amenazados por una misma institución gubernamental deficiente (la política oficial de tratamiento a las personas desplazadas), y que tratara el asunto como un conflicto colectivo.

de 2004 recaída en el Expediente No. 2579-2003-HD/TC (Hakansson, 2016, pág. 87). En aquel caso, declaró que la política del entonces Consejo Nacional de la Magistratura de negarse a entregar a los jueces y fiscales no ratificados copia de la documentación que contenía los fundamentos de su no ratificación era contraria a la Constitución. Textualmente, en el punto resolutivo tercero de dicha sentencia se declaró que “el estado de cosas que originó el hábeas data, y que ha sido objeto de la controversia en este proceso, es contrario a la Constitución Política del Perú”. A renglón seguido, en los puntos resolutivos cuarto y quinto, el Tribunal ordenó al ex Consejo Nacional de la Magistratura adoptar las medidas pertinentes para corregir la situación descrita y que eviten volver a incurrir en irregularidades semejantes en casos posteriores, bajo apercibimiento de iniciar un proceso penal por desacato a una sentencia del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional peruano no fue ajeno a la evolución que en Colombia recibió el estado de cosas inconstitucional. A la fecha, la corte peruana ha emitido un total de dieciocho decisiones¹⁰ en las que ha invocado la figura bajo comentario y se evidencia una reserva de su utilización para casos más sensibles o en los que esté involucrado un litigio colectivo, y no la mera reiteración de reclamos individuales idénticos. Bastante ilustrativo al respecto es el fundamento 84 de la sentencia de fecha 26 de mayo de 2020 recaída en el Expediente No. 5436-2014-PHC/TC, donde se precisa que la figura del estado de cosas inconstitucional se emplea para tutelar los derechos fundamentales de todo un sector de la población, trascendiendo a las partes demandantes en concreto:

84. Al respecto, este Tribunal Constitucional ha venido utilizando la *técnica del estado de cosas inconstitucional para brindar tutela a los derechos fundamentales cuando el caso evidencie efectos lesivos respecto de un grupo importante de personas* o sector poblacional, esto con la finalidad de fijar una *respuesta inmediata a dicha problemática* a fin de que las instituciones públicas que se encuentren vinculadas con dicha situación, se involucren de manera efectiva con su solución (Sentencia del Expediente No. 0889-2017-PA/TC, fundamento 48) [énfasis agregado].

A nuestro entender, los empleos iniciales del estado de cosas inconstitucional no pueden calificarse como sentencia estructural. No se pronunciaban sobre una institución, política o programa que afectase a una colectividad en cuanto tal. Sus focos fueron acciones y omisiones puntuales que lesionaban intereses particulares y que no involucraban un interés de grupo. No existía un litigio colectivo subyacente, sino únicamente múltiples lesiones a intereses individuales de modo idéntico. Por ejemplo, el caso del Expediente No. 2579-2003-HD/TC, no desembocó en una reforma profunda al sistema de nombramientos y ratificaciones judiciales ni a la administración de justicia: solamente se corrigió una mala práctica en específico de una entidad en particular. El alcance¹¹ de la reforma es sustancialmente mayor al de la corrección.

Los empleos consecutivos del estado de cosas inconstitucional, no obstante, parecen sugerir lo contrario. A partir de la Sentencia No. T-025, la jurisprudencia colombiana y peruana ha visto en el “estado de cosas inconstitucional” un mecanismo para poner sobre la mesa un problema colectivo que hasta ese momento pasaba desapercibido para la Administración Pública y ordenarle tomar medidas al respecto, sean de índole legislativo, administrativo y, eventualmente, presupuestario. Tales mandatos a menudo desembocan en la formulación, implementación y evaluación de una política pública destinada a corregir dicha situación patológica. En esos casos, el estado de cosas inconstitucional no parece distinguirse sustancialmente de una sentencia estructural. Ambas suponen la constatación de una vulneración sistemática a los derechos fundamentales de un grupo de personas —siempre intereses colectivos y nunca individuales— que requiere ser remediada a través de una reforma estructural de una institución, política o programa.

¹⁰ Hasta hace unos meses, se podía consultar la relación de casos en los cuales el Tribunal Constitucional peruano ha declarado un estado de cosas inconstitucional en su página web oficial.

¹¹ Fukuyama (2004, pág. 23) define al alcance como las funciones y objetivos que asume el Estado; vale decir, la extensión y profundidad de las tareas que asume frente a su población. Trasladando este concepto a nuestro ámbito, una “corrección” tiene menos alcance que una “reforma” en la medida en que incide sobre menos factores y afecta menos actores y/o componentes de la institución, política o programa en cuestión.

Sin perjuicio de lo anterior, la aplicación de esta figura en la jurisprudencia peruana continúa presentando defectos. El más resaltante es que el Tribunal Constitucional peruano omite incorporar en la fase declarativa del proceso a la totalidad de actores legitimados para defenderse respecto de la **afectación colectiva** reclamada en la demanda. Es recién cuando se declara el estado de cosas inconstitucional en la sentencia que el Tribunal incorpora al proceso, ahora en fase ejecutiva, a otros actores para que tomen acciones para remediar la situación lesiva identificada en el fallo. Un ejemplo muy claro de lo anterior se aprecia en el punto resolutivo sexto de la sentencia dictada en el Expediente No. 3383-2021-PA/TC¹²:

6. NOTIFICA con la presente sentencia al Ministerio del Ambiente, al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, a la Autoridad Nacional del Agua, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental y a la Presidencia del Consejo de Ministros, y dispone que INFORMEN al Tribunal Constitucional y a la Defensoría del Pueblo, en el plazo de 30 días hábiles contabilizados desde el día siguiente de notificada la presente sentencia, bajo responsabilidad, sobre los alcances de sus competencias respecto del estado de cosas inconstitucional aquí declarado, con la finalidad de que la Defensoría del Pueblo pueda supervisar el cumplimiento cabal de lo dispuesto en esta sentencia y, para que, de ser el caso, el Tribunal Constitucional amplíe sus efectos a las entidades correspondientes, con base en los artículos 14 y 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Nótese que ninguna de estas entidades participó en el juicio¹³, pero han sido incorporadas en la fase ejecutiva para que informen cuáles serían las acciones correctivas necesarias para revertir los estados de cosas inconstitucionales que han sido declarados y, eventualmente que se hagan cargo de tales acciones correctivas. Preocupa que el Tribunal Constitucional peruano se valga del estado de cosas inconstitucional para omitir incorporar durante el juicio declarativo a actores que él mismo reconoce que se encuentran legitimados para pronunciarse sobre la causa, vulnerando de ese modo su derecho fundamental a la defensa.

En síntesis, la relación entre el estado de cosas inconstitucional y la sentencia estructural es de pura correlación. No se identifican ni tampoco se relacionan como causa y efecto: el estado de cosas inconstitucional no implica necesariamente un pronunciamiento estructural ni viceversa. Esto es así porque la primera categoría podría ser invocada en un caso que no involucre los intereses de todo un colectivo o porque la ejecución se agota en un cambio de criterio, acción u omisión sencillos de una autoridad en particular (Sánchez, 2020, pág. 60). Caso distinto se presenta en el litigio auténticamente estructural, donde los intereses tutelados son difusos y en ocasiones contrapuestos entre sí, y la reforma implica la coordinación y esfuerzos profundos de múltiples autoridades e instituciones públicas, privadas y organizaciones sociales.

Con todo, la sentencia estructural se enmarca necesariamente en un litigio colectivo, el cual se desarrolla bajo determinados parámetros. El grupo en cuyo favor se promueve el juicio actúa necesariamente bajo las reglas de legitimación, representatividad y suficiencia de representación, entre otras. De no satisfacerse estos requisitos exigidos por la ley, el litigio colectivo es incapaz de prosperar. Nada de esto ocurre en la declaración del estado de cosas inconstitucional, porque esta puede surgir de un caso individual.

2.3.2. La eficacia *ultra partes* y *erga omnes* de la cosa juzgada

¹² En aquel caso, los demandantes cuestionaron la ausencia de sistemas de tratamiento de residuos sólidos y de servicios de agua potable y alcantarillado en el Distrito de Punchana, Provincia de Maynas, Departamento de Loreto, lo cual genera condiciones insalubres de vida y la alta presencia de enfermedades en la zona. Frente a ello, se declaró un estado de cosas inconstitucional en Loreto debido a la vulneración masiva del derecho al agua potable, a la salud, al bienestar y otros.

¹³ Sólo se demandó al Gobierno Regional de Loreto, la Dirección Regional de Salud de Loreto, la Municipalidad Provincial de Maynas, la Municipalidad Distrital de Punchana y la Res Asistencial de EsSalud en Loreto. Todas son dependencias locales. No se dirigió la demanda contra dependencias del Gobierno Nacional.

Liebman define a la cosa juzgada como la “*calidad* que recubre la sentencia y sus efectos o algunos de ellos, dotándolos de *inmutabilidad*”¹⁴ (citado en Cavani, 2018, pág. 204). Esto quiere decir que aquellas resoluciones judiciales que adquieran la calidad de cosa juzgada no pueden ser dejadas sin efecto, entendiéndose su contenido como definitivo y no sujeto a nuevo cuestionamiento. Como consecuencia, no puede iniciarse ningún juicio posterior para volver a discutir aquello que fue resuelto en una resolución que ha recibido la calidad de cosa juzgada. Los hechos que fueron declarados probados en la decisión deben ser reconocidos y las situaciones jurídicas que fueron constituidas deben ser respetadas.

Se suele afirmar que la cosa juzgada, como regla general, sólo vincula a las partes que fueron notificados o participaron en el juicio. La decisión judicial sólo obliga a las partes y no perjudica ni beneficia a terceros (*res inter alios iudicata*). Esta es la noción clásicamente aceptada: los límites subjetivos de la eficacia de la cosa juzgada son, en principio, sólo las partes que intervinieron o fueron convocadas al proceso (Cruz e Tucci, 2015; Gidi, 2004, pág. 97; Proto Pisani, 2018, pág. 386)¹⁵.

En un clásico libro sobre este particular, Allorio (2014) explica que la extensión de la cosa juzgada viene determinada por la relación jurídica que ha sido discutida en el juicio. Como dicha relación puede guardar prejudicialidad o dependencia con otras relaciones jurídicas, estas segundas se verán afectadas por la sentencia. Por eso, los terceros serán impactados por los “efectos reflejos” de una sentencia ajena, en la medida en que las relaciones jurídicas de las que son titulares dichos terceros guardan un nexo de prejudicialidad o dependencia con la relación jurídica primigenia objeto de la decisión. Los límites subjetivos de la eficacia de la sentencia vienen ya definidos por sus propios límites objetivos (Allorio, 2014).

El litigio estructural es una especie particular de litigio colectivo. Estos últimos se caracterizan por discutir derechos que son de titularidad de un grupo de personas, legitimando al colectivo para reclamar tutela jurisdiccional¹⁶. Así, la parte activa de la relación jurídica que se discute en un juicio estructural siempre está sujeta a una titularidad colectiva: los sujetos activos de la relación —los titulares del derecho— son siempre una colectividad de individuos (en ocasiones, más de un colectivo). La relación jurídica objeto de la decisión no comprende exclusivamente a un individuo, sino a un colectivo de personas, que es el que actúa en el juicio, independientemente de su representación judicial¹⁷. El objeto mismo del proceso estructural es un derecho o situación jurídica de ventaja que no es de titularidad exclusiva de una persona, sino de todo un colectivo. Esos otros sujetos que también integran el grupo podrían no haber litigado o hasta desconocido el proceso, pero su no participación es irrelevante porque forman parte del colectivo que sí se encuentra legitimado para accionar. Bajo este marco conceptual, es lógico que los actos ejecutivos de la sentencia beneficiarán también a esos terceros que, no obstante no haber participado en el juicio, son integrantes del grupo que es titular de la relación jurídica materia de pronunciamiento.

La cosa juzgada colectiva alcanza a las partes que intervinieron en el proceso, que no son otros que el o los grupos titulares del derecho discutido. Incluso si sólo algunos de los miembros del grupo

¹⁴ Dejamos a salvo las ricas y extensas discusiones teóricas que a nivel doctrinal se han planteado sobre la naturaleza, los alcances, los límites y las excepciones de la cosa juzgada, pues ello no es objeto de la presente investigación.

¹⁵ La extensión de la cosa juzgada hacia sujetos distintos a las partes es una discusión recurrente en la doctrina procesal. Un recuento bastante completo sobre este histórico debate puede encontrarse en el trabajo de Cruz e Tucci (2015).

¹⁶ En este punto es útil la distinción entre legitimación ordinaria y extraordinaria. El grupo y sus miembros son los legitimados ordinarios para reclamar tutela colectiva, pero la ley puede legitimar de modo extraordinario a terceros para que actúen en beneficio del grupo y de sus miembros, de modo que sea dicho tercero el que conduzca el proceso colectivo. La ley peruana opta por esta alternativa en el segundo párrafo del artículo 82° del Código Procesal Civil. Para una mayor explicación sobre este análisis, véase a Didier Jr. *et al* (2019, pág. 44).

¹⁷ Nos referiremos más ampliamente sobre la representación judicial del colectivo en el acápite 5.3.2.

participan en el juicio, lo decidido beneficia a todos los miembros por igual. No se produce una extensión de la cosa juzgada sobre terceros en los litigios colectivos, como sí puede ocurrir en los litigios individuales. Didier Jr. *et al* (2019, pág. 477-478) sintetizan la explicación del modo siguiente:

La cosa juzgada colectiva sirve al individuo miembro de la colectividad, independientemente de que este sea formalmente miembro de este grupo. Pasamos a explicar dicho punto. La cosa juzgada proveniente de un proceso conducido por un sindicato o asociación no beneficia solo a los individuos sindicalizados o asociados. Todo aquel que pertenezca al grupo (categoría o grupo de víctimas, p. ej.) podrá valerse de la cosa juzgada colectiva para obtener la protección en su esfera jurídica individual.

Por ejemplo, en el caso *Mendoza*, el objeto del juicio fue el derecho al medio ambiente saludable de los demandantes, relación jurídica cuya cotitularidad activa recaía en el grupo conformado por todos los ciudadanos que residen en el entorno del río Matanza-Riachuelo; derecho que era lesionado por la omisión de la Administración en controlar los niveles de contaminación. Al pronunciarse sobre el derecho de los demandantes, la judicatura también debía pronunciarse sobre el derecho de todos los vecinos del río. Más aún, para satisfacer el reclamo de los litigantes, era necesario transformar todo el aparato político-institucional asociado al río, emprender reformas, reubicar a la población adyacente, entre otras medidas, beneficiando también a los ciudadanos no litigantes que comparten ese mismo derecho.

La ley brasileña presenta una particularidad en materia de protección al consumidor que vale la pena mencionar. El artículo 103° del Código de Defensa del Consumidor impide la formación de cosa juzgada frente a demandas de carácter colectivo rechazadas por insuficiencia de pruebas, permitiendo el planteamiento de una segunda demanda con idéntico pedido y fundamentos, y con prueba adicional. A esta opción legislativa se le denomina en doctrina como *secundum eventum probationis*, en donde la formación de cosa juzgada material está condicionada a que se produzca un determinado resultado: o bien se ampare la demanda o bien esta sea rechazada por motivo distinto a la insuficiencia de pruebas (Didier Jr. *et al* (2019, pág. 468-469).

Con todo, aunque la primera impresión pudiera ser que la cosa juzgada en los litigios colectivos está vinculada con la eficacia *ultra partes* o *erga omnes*, estas dos últimas categorías sólo aplican para los litigios individuales. En los conflictos colectivos, la cosa juzgada recae sobre una relación jurídica de la cual es titular un grupo (no uno o más individuos), por lo que lo decidido afecta a todos los integrantes de ese grupo, incluso si no hubieran participado en el juicio o si no existiese una formalidad que los reconozca como miembros del colectivo. De este modo, la extensión de la cosa juzgada colectiva sigue siendo *inter partes*.

III. La regulación peruana vigente sobre ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales

A la fecha, la regulación peruana vigente que ordena el procedimiento de ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales —habeas corpus, amparo, habeas data, cumplimiento y demás— está conformada por tres cuerpos normativos de rango legal y un cuerpo normativo de rango reglamentario. A la par, también existen cuatro pronunciamientos del Tribunal Constitucional que han introducido figuras procesales excepcionales no previstas en ninguna norma legal ni reglamentaria. En las líneas que siguen haremos una presentación de cada uno de estos dispositivos, no sin antes hacer una breve referencia al marco constitucional que cimienta la ejecución de sentencias judiciales.

3.1. A nivel constitucional y convencional

La Constitución peruana no establece ninguna norma relativa al procedimiento que debe seguirse para lograr la ejecución de sentencias. Nuestro constituyente no intervino sobre la forma específica como debía llevarse adelante la ejecución. Sin embargo, la Constitución sí contiene dos

disposiciones normativas que, aunque poseen un carácter bastante general, configuran la base constitucional y establecen las premisas indispensables de toda actividad de ejecución de resoluciones judiciales.

La primera de esas normas está contenida en el segundo párrafo del numeral 2 del artículo 139°, que garantiza al justiciable que ninguna autoridad puede dejar sin efecto, modificar o retardar la ejecución de sentencias o resoluciones que hubieran adquirido la autoridad de cosa juzgada¹⁸. Claro está que este dispositivo debe ser complementado con el numeral 13 del mismo artículo 139° de la Constitución, en virtud del cual se prohíbe revivir procesos “fenecidos con resolución ejecutoriada”. Una lectura coherente de ambos dispositivos permite concluir que la norma fundamental peruana prohíbe la modificación, el retraso en la ejecución o la reapertura de causas judiciales que han sido objeto de un pronunciamiento con autoridad de cosa juzgada. Con ello, estas disposiciones han consagrado constitucionalmente la garantía de la cosa juzgada.

La doctrina es pacífica en entender que estos numerales del artículo 139° contienen el sustento constitucional explícito de la garantía de la cosa juzgada y de la ejecución de las resoluciones judiciales. Priori (2009, pág. 284) es bastante claro sobre este particular:

En el caso peruano, el marco constitucional que rodea a la ejecución de las sentencias está dado por el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución que establece como principio de la función jurisdiccional el derecho a la tutela jurisdiccional, pero además por lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 139 de la Constitución, norma que establece que ninguna autoridad puede modificar las sentencias ni retardar su ejecución.

Así las cosas, notamos que la Constitución se ha encargado de asegurar la ejecución pronta y en sus propios términos de las resoluciones judiciales que han adquirido dicha calidad y que ninguna persona o autoridad puede pretender modificar o desacatar ese mandato.

El segundo par de normas comienza con el numeral 9 del artículo 118° de la Constitución, que establece como deber de la Presidencia de la República “[c]umplir y hacer cumplir las sentencias y resoluciones de los órganos jurisdiccionales”. Esta disposición debe leerse en coherencia con el numeral 18 del artículo 139°, en virtud del cual el Poder Ejecutivo se encuentra obligado a “prestar la colaboración que en los procesos le sea requerida”. Como se puede apreciar, ambos dispositivos no hacen sino explicitar la obligatoriedad de las resoluciones judiciales para el Poder Ejecutivo y su deber de colaboración con la judicatura, lo cual es una manifiesta expresión del principio de separación de poderes del Estado y del sistema de pesos y contrapesos propios del orden democrático. El gobierno y la Administración Pública se encuentran sometidos a las decisiones proferidas por la judicatura, debiendo colaborar o cumplir con su ejecución.

Por su parte, los tratados internacionales sobre derechos humanos de los cuales la República del Perú es parte tampoco se han preocupado por el procedimiento que debe seguirse para la ejecución de sentencias judiciales. Empero, la Convención Americana sobre Derechos Humanos sí posee una norma que complementa la señalada en el párrafo precedente. Nos referimos al numeral 2 del artículo 25°, que garantiza que los Estados Partes se comprometen “a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso [contra actos que violen los derechos fundamentales]”.

Estas normas constitucionales y convencionales constituyen el soporte normativo de la garantía de la cosa juzgada y del derecho fundamental a la ejecución de las resoluciones judiciales. Sin embargo, para conocer el procedimiento específico que debe seguirse para lograr la ejecución de una sentencia recaída en un proceso constitucional debemos revisar los cuerpos de leyes procesales vigentes en Perú.

¹⁸ Este mandato constitucional es reproducido por el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo No. 017-93-JUS.

3.2. A nivel legal

Una vez examinadas las premisas constitucionales de la ejecución de sentencias, el cuerpo normativo de rango legal que debe analizarse en primer orden es el Nuevo Código Procesal Constitucional de 2020, aprobado por la Ley No. 31307. El artículo I de su Título Preliminar indica que dicho Código regula los procesos constitucionales previstos en los artículos 200° y 202°, numeral 3, de la Constitución; vale decir, habeas corpus, amparo, habeas data, cumplimiento, inconstitucionalidad, acción popular y conflictos de competencia. De este modo, el Nuevo Código Procesal Constitucional se consagra como el estatuto jurídico específico de los siete procesos constitucionales que ha previsto el ordenamiento peruano.

El artículo 27° del Nuevo Código Procesal Constitucional provee una serie de técnicas para ejecutar una sentencia dictada en un proceso constitucional¹⁹. La técnica general consiste en que el órgano jurisdiccional requiera a la parte vencida para que cumpla con el mandato en cinco días hábiles. De no cumplirse, puede informarse la desobediencia al Ministerio Público para que inicie la investigación penal correspondiente. Si el cumplimiento del mandato judicial depende de la existencia de disponibilidad presupuestal, la ley permite a la parte ejecutante sustituir su cumplimiento por una fórmula que le cause igual satisfacción. Por último, también se permite que el juez recurra a otras medidas complementarias para restituir o proteger los derechos objeto del juicio constitucional, tales como la remoción o destrucción de objetos o edificaciones, la paralización de obras, entre otras.

El segundo cuerpo normativo de rango legal que debe examinarse inmediatamente después del Nuevo Código Procesal Constitucional es el Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo No. 768 y cuyo Texto Único Ordenado vigente fue aprobado por la Resolución Ministerial No. 010-93-JUS. En relación con este Código corresponde realizar dos comentarios: uno referido a su aplicabilidad de manera supletoria a los procesos constitucionales y otro referido a las figuras específicas que él prevé para la ejecución de sentencias.

El Código Procesal Civil es de vital importancia para los procesos constitucionales, en tanto la regulación de aquel podría aplicarse de manera supletoria frente a los vacíos del Nuevo Código Procesal Constitucional. En efecto, el segundo párrafo del artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional establece que “Los códigos procesales afines a la materia discutida son de aplicación subsidiaria siempre y cuando no perjudiquen a las partes ni a los fines del proceso constitucional y solo ante la ausencia de otros criterios”. En igual sentido, la Primera Disposición Final del Código Procesal Civil señala que sus disposiciones se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, “siempre que sean compatibles con su naturaleza”.

Las expresiones puestas entre comillas no deben llevarnos a confusión. Tanto en la doctrina como en la práctica judicial es absolutamente pacífico que, en materia de ejecución de sentencias, la regulación procesal civil es aplicable supletoriamente a los procesos constitucionales. Baste revisar al respecto el fundamento 61 de la sentencia de fecha 29 de agosto de 2005 expedida en el Expediente N° 4119-2005-PA/TC, donde el Tribunal Constitucional señaló que “debe entenderse que su aplicación [del Código Procesal Civil] no sólo corresponde al proceso en sí [se refiere a la etapa declarativa], sino también en lo que respecta a la etapa de ejecución de las resoluciones que pongan fin al proceso”.

En esa línea, una regla de vital importancia para nuestros efectos es aquella que define al órgano jurisdiccional competente para llevar adelante la ejecución. El segundo párrafo del artículo 690-B

¹⁹ De acuerdo con el artículo 26° del mismo cuerpo normativo, las sentencias de primera instancia son ejecutables, aun habiendo sido impugnadas. No obstante, dejan de serlo si su ejecución conlleva un riesgo de irreversibilidad o de la generación de daños desproporcionados en la parte ejecutada.

del Código Procesal Civil establece que es competente para ejecutar una sentencia judicial el juez de la demanda, es decir, aquel que conoció el proceso en primera instancia. Entonces, debe ser el juzgado especializado o la sala superior²⁰, según corresponda, quien se encargue de ejecutar una sentencia recaída en un proceso constitucional. Esta es la regla general de competencia prevista por la ley para la ejecución de resoluciones judiciales.

Finalmente, el último cuerpo normativo de rango legal que tiene incidencia en la ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales es el Texto Único Ordenado de la Ley No. 27584 - Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, aprobado por Decreto Supremo No. 011-2019-JUS (en lo sucesivo, “la Ley del Contencioso”).

Al igual que ocurre con el Código Procesal Civil, la aplicación supletoria de la Ley del Contencioso viene autorizada por el artículo IX del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional al que ya hicimos referencia. Adicionalmente, el Tribunal Constitucional se ha encargado de precisar en los fundamentos 46 y 47 de la sentencia del Expediente No. 4119-2005-PA/TC que las normas de ejecución de sentencias recaídas en procesos contencioso administrativos “pueden servir de pauta frente a los vacíos” de la ejecución de sentencias dictadas en procesos constitucionales cuando la ejecutada es una entidad de la Administración Pública. Tan es así que en dicho pronunciamiento se hizo expresa referencia al artículo 41° de la Ley del Contencioso (artículo 45° del Texto Único Ordenado vigente), sobre la responsabilidad del personal al servicio de la Administración Pública por el cumplimiento de la sentencia, y al artículo 42° (artículo 46° del Texto Único Ordenado vigente) que regula el procedimiento para ejecutar obligaciones de dar suma de dinero a cargo del Estado.

Si bien existen otros cuerpos de leyes que regulan materia procesal, estos difícilmente podrían ser aplicados supletoriamente a la ejecución de sentencias de los procesos constitucionales. Los ordenamientos procesales laboral²¹ y penal²² guardan muy poca conexión con los procesos constitucionales, por lo que muy raramente podrían ser de utilidad para la ejecución de sus sentencias. Similares argumentos pueden esbozarse en relación a las leyes que regulan el proceso de extinción de dominio, el proceso electoral o el proceso penal especial seguido contra personal militar y policial en ejercicio de sus funciones.

3.3. A nivel reglamentario

²⁰ Esta última cuando se trate de alguno de los casos del artículo 42° del Nuevo Código Procesal Constitucional.

²¹ La Ley No. 29497 - Nueva Ley Procesal del Trabajo no contiene disposiciones específicas que ordenen el procedimiento de ejecución, salvo los artículos 62° y 63°. El artículo 62° le otorga la facultad al juez de ejecución para que, frente al incumplimiento de sus órdenes, pueda imponer al ejecutado renuente multas sucesivas, acumulativas y crecientes, y eventualmente denunciarlo penalmente por resistencia a la autoridad. Sin embargo, el contenido normativo de esta disposición ya se encuentra en los artículos 53° (facultad para imponer multa coercitiva y compulsiva a quien incumpla sus mandatos) y 111° (facultad de informar al Ministerio Público por la actuación temeraria o de mala fe del abogado) del Código Procesal Civil. Y el artículo 63° se refiere al trámite previsto para la liquidación de los derechos accesorios (intereses legales, costos, costas...) reconocidos en las sentencias que resuelven conflictos laborales. En tanto el supuesto de hecho de esta norma presupone una pretensión de condena pecuniaria que ha sido estimada, su aplicación estaría excluida de los procesos constitucionales, pues el Tribunal Constitucional ha negado sistemáticamente la posibilidad de discutir en este tipo de procesos derechos de crédito, sobre todo indemnizaciones.

²² Resultaría bastante extraño que pudiera aparecer un supuesto en donde se deba recurrir al Nuevo Código Procesal Penal, aprobado por Decreto Legislativo No. 957, para ejecutar un fallo judicial recaído en un proceso constitucional. El proceso penal y el proceso constitucional son de naturalezas absolutamente distintas: las medidas del Nuevo Código Procesal Penal fueron concebidas para asegurar la privación de la libertad o medidas de seguridad impuestas al acusado, mientras que las del Nuevo Código Procesal Constitucional tienen como objetivo asegurar la comisión de una conducta (activa u omisiva) necesaria para salvaguardar derechos fundamentales. Esta incompatibilidad de finalidades vuelve muy remota la posibilidad de aplicar supletoriamente el Nuevo Código Procesal Penal a la ejecución de sentencias dictadas en procesos constitucionales.

Si bien estos tres cuerpos normativos de rango legal constituyen el primer orden de la regulación peruana vigente sobre ejecución de sentencias dictadas en procesos constitucionales, no sería correcto afirmar que ella se agota aquí. Con posterioridad al trabajo del legislador nacional, el Tribunal Constitucional entró en escena y ha venido emitiendo normas reglamentarias y resoluciones jurisdiccionales a través de las cuales ha venido introduciendo modificaciones en el panorama de la ejecución de sentencias dictadas en procesos constitucionales.

Aunque estos productos del Tribunal sean de dudosa constitucionalidad y legalidad –aspecto que abordaremos oportunamente–, deben ser examinados de todos modos porque son de aplicación prácticamente incuestionada en la práctica forense actual. Dicha práctica forense los convierte en partes integrantes de la regulación peruana objeto de nuestra investigación. En pocas palabras, con independencia de su conformidad constitucional o legal, lo cierto es que las reglas de dichas normas reglamentarias y pronunciamientos sí son aplicadas en la práctica, por lo que el presente trabajo estaría incompleto si no se dedicaran algunas breves líneas a su examen.

En el año 2020, la Presidencia del Tribunal Constitucional emitió la Resolución Administrativa No. 065-2020-P/TC²³, que creó el Sistema de Supervisión de Cumplimiento de Sentencias del Tribunal Constitucional y aprobó el Reglamento de dicho sistema (en adelante, “el Sistema de Supervisión”). Este fue el único cuerpo normativo de rango reglamentario que reguló la ejecución de sentencias dictadas en procesos constitucionales. Aunque fue dejado sin efecto mediante Resolución Administrativa No. 179-2022-P/TC, este Reglamento es sumamente trascendente por haber creado un régimen jurídico especial y completamente distinto del legal para la ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales. Planteó algunas características interesantes, que pasamos a sintetizar a continuación.

La supervisión de sentencias es una figura que ha importado el Tribunal Constitucional peruano a imagen y semejanza de la práctica de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. A través de este sistema, el Tribunal Constitucional puede seleccionar casos que han llegado a su conocimiento y que han sido sentenciados o resueltos en definitiva por él, a efectos de supervisar el cumplimiento –léase, la ejecución– de su decisión (artículo 7° del Reglamento del Sistema de Supervisión). El Pleno del Tribunal Constitucional, como órgano jurisdiccional, está facultado para celebrar audiencias dirigidas a realizar el seguimiento de la ejecución de lo resuelto y puede adoptar todas las decisiones necesarias para el pleno restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Dichas decisiones pueden ser dirigidas al juzgado encargado de la ejecución o directamente a las autoridades o personas de quienes depende el cumplimiento de la sentencia bajo supervisión (artículo 4° del Reglamento del Sistema de Supervisión).

Los criterios para asignar una resolución al Sistema de Supervisión se encuentran recogidos en los artículos 2° y 8° de su Reglamento. Estos criterios son tres: (i) que en la resolución se hubieran formulado exhortaciones a los poderes públicos o a agentes particulares; (ii) que la intervención del Tribunal Constitucional se presente como indispensable para la protección efectiva de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; o (iii) que en dicha resolución se hubiera declarado un estado de cosas inconstitucional. La propuesta de asignar una resolución al Sistema de Supervisión era remitida por el magistrado ponente de cada caso y la elección queda a la votación del Pleno del Tribunal Constitucional.

Con ello, la asignación de casos a este nuevo Sistema de Supervisión era sustancialmente discrecional, pues el Reglamento no ofrecía ninguna pauta para determinar cuándo se está frente a

²³ Publicada en el Diario Oficial “El Peruano” en su edición del 13 de junio de 2020. También constituye un antecedente directo y relevante de esta norma, aunque ya no se encuentra vigente, la Resolución No. 054-2018-P/TC, que creó la Comisión de Seguimiento y Cumplimiento de Sentencias del Tribunal Constitucional.

un caso que “reclame” la intervención indispensable del Tribunal Constitucional para ejecutar la resolución dictada en él.

De conformidad con el artículo quinto de la Resolución Administrativa No. 065-2020-P/TC, el primer caso que fue asignado al Sistema de Supervisión fue el de la señora María Antonia Díaz Cáceres. Este juicio versó sobre un proceso de amparo seguido bajo el Expediente No. 889-2017-PA/TC, cuya sentencia fue expedida con fecha 17 de abril de 2018. En aquel caso se declaró un estado de cosas inconstitucional en la Provincia de Carhuaz, Departamento de Áncash, y se ordenó a todas las entidades públicas y privadas de la localidad que aseguren la accesibilidad de la información y de sus servicios en la lengua quechua, especialmente a la Municipalidad Provincial de Carhuaz.

La primera audiencia pública de supervisión de cumplimiento de este caso se celebró el 15 de julio de 2020 de manera virtual a través de la plataforma *Google Meet*, debido a la emergencia sanitaria y al estado de emergencia nacional declarados a raíz de la pandemia de COVID-19. En dicha audiencia las autoridades convocadas informaron sobre los avances de la implementación del fallo y los magistrados pudieron formular preguntas al respecto.

Luego de celebrada la primera audiencia, el Pleno del Tribunal Constitucional emitió al interior de este proceso el auto de fecha 17 de diciembre de 2020. En la parte considerativa de esta resolución se efectuó una descripción pormenorizada de los mandatos ordenados en la sentencia y un resumen de las acciones realizadas por las autoridades para cumplir con ellos. Acto seguido, en la parte resolutive de dicho auto, el Tribunal declaró qué puntos resolutive de la sentencia fueron cumplidos y en qué medida lo fueron, y dictó órdenes ulteriores para proseguir con la ejecución de la sentencia. A continuación, reproducimos un extracto de la parte resolutive de dicho auto:

09. **DECLARAR** que la Municipalidad Provincial de Carhuaz no ha cumplido en totalidad el mandato de la sentencia contenido en el punto resolutive 3. Por ello, se dispone mantener abierto el procedimiento de supervisión de cumplimiento respecto a la restitución del derecho a la libertad de trabajo de la demandante; en consecuencia, se **DISPONE** que se oficie al Alcalde de la Municipalidad Provincial de Carhuaz para que en el término improrrogable de cinco días hábiles, contados a partir de la notificación del presente auto, informe cuál es la situación laboral de la demandante, específicamente, en qué lugar está ubicado actualmente su puesto de venta ambulatoria, así como su horario de atención al público.

2. **DECLARAR** que el Ministerio de Educación ha cumplido con el mandato de elaborar y publicar el Mapa Etnolingüístico del Perú contenido en el punto resolutive 6 de la sentencia objeto de supervisión.

En esa línea, puede apreciarse que el Tribunal Constitucional, en virtud de este nuevo Sistema de Supervisión, se comporta como un auténtico órgano jurisdiccional de ejecución. No solamente califica el grado de cumplimiento de los mandatos contenidos en la sentencia, sino que se arroga la potestad de ordenar directamente a la parte ejecutada las medidas que estime pertinentes, con absoluta prescindencia del Juzgado Especializado (primera instancia) o de la Sala Superior (segunda instancia).

Además del caso de la señora Díaz Cáceres, a la fecha, el Tribunal Constitucional ha celebrado audiencias de supervisión de cumplimiento en otros tres casos²⁴. Todas estas diligencias fueron transmitidas en la plataforma YouTube y, a su vez, han sido almacenadas en la misma, donde son de acceso rápido, sencillo y gratuito para la ciudadanía en general y para cualquier interesado. Los casos que a la fecha han sido asignados a este Sistema de Supervisión son los cuatro siguientes:

Demandante	Expediente No.	Audiencia
------------	----------------	-----------

²⁴ Hasta hace unos meses, se podía consultar la relación de casos sometidos al Sistema de Supervisión en el portal institucional del Tribunal Constitucional.

María Antonia Díaz Cáceres	889-2017-PA/TC	Primera audiencia: https://youtu.be/2rL8unlAcOs Segunda audiencia: https://youtu.be/ITy5beDu9j0
Marleni Cieza Fernández y otra	853-2015-PA/TC	Primera audiencia: https://youtu.be/N9YHgQNAzVY Segunda audiencia: https://youtu.be/ITy5beDu9j0 (a partir del minuto 2:45:00)
M.H.F.C.	4007-2015-PHC/TC	https://youtu.be/o-mp4cwQfw8
C.C.B.	5436-2014-HC/TC	https://youtu.be/o-mp4cwQfw8 (a partir del minuto 2:34:20)
Seis mil ciudadanos	009-2015-AI/TC	Pendiente convocatoria a audiencia

En este sentido, el Sistema de Supervisión creado por el Tribunal Constitucional faculta a este órgano para convertirse en juez de ejecución de las sentencias que estime convenientes. Si bien se han enunciado tres criterios para asignar un caso a este Sistema de Supervisión, los magistrados contaban con un nada despreciable margen de discrecionalidad para escogerlos. Hasta la fecha, se han asignado cuatro casos, en todos los cuales se ha declarado un estado de cosas inconstitucional. Desarrollaremos nuestra opinión sobre este sistema en el acápite V siguiente.

3.4. A nivel jurisprudencial

Como adelantamos, en adición al Sistema de Supervisión, el Tribunal Constitucional ha introducido, a través de sus decisiones jurisdiccionales, otras figuras aplicables a la ejecución de sentencias recaídas en procesos constitucionales que no se encuentran previstas en la ley²⁵.

Las cuatro resoluciones que a continuación reseñamos han introducido modificaciones en el sistema procesal constitucional peruano, pero exclusivamente en la fase de ejecución de sentencia y especialmente en cuanto al régimen de los recursos. No tienen incidencia en la fase declarativa del proceso. A continuación, presentamos estos cuatro pronunciamientos en orden cronológico, según su fecha de expedición.

La primera resolución es de fecha 2 de octubre de 2007 y fue dictada en el Expediente No. 168-2007-Q/TC. A través de ella se crea el “recurso de agravio constitucional a favor de la ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional”. El supuesto de hecho es el siguiente: si en la fase declarativa el demandante obtuvo una sentencia favorable de parte del Tribunal Constitucional y que en fase de ejecución no está siendo cumplida, puede interponer, luego del recurso de apelación, recurso de agravio constitucional. De este modo, el Tribunal Constitucional se arroga competencia para controlar las decisiones del juez de ejecución y de la Sala Superior respectiva incluso en la fase de ejecución. El fundamento 9 de esta resolución precisa que la misma tiene carácter de jurisprudencia vinculante, en virtud del artículo VI del Título Preliminar del derogado Código Procesal Constitucional, aprobado por Ley No. 28237.

²⁵ Esta no es una práctica extraña para nuestro Tribunal Constitucional, quien se ha valido de su jurisprudencia para crear múltiples innovaciones en nuestro sistema procesal constitucional, especialmente en la fase declarativa. Ejemplo paradigmático de ello es la sentencia del caso Vásquez Romero, de fecha 6 de agosto de 2014, dictada en el Expediente No. 987-2014-PA/TC y que estableció limitaciones al recurso de agravio constitucional, las cuales fueron derogadas por el Nuevo Código Procesal Constitucional.

La segunda resolución es de fecha 14 de octubre de 2008 y recayó en el Expediente No. 201-2007-Q/TC. El Tribunal Constitucional se valió de este caso para crear el “recurso de agravio constitucional a favor de la ejecución de sentencias del Poder Judicial”. El supuesto de hecho es exactamente el mismo que el anterior, con la única variación de que la sentencia que viene siendo ejecutada defectuosamente puede ser también expedida por el Poder Judicial. El Tribunal advirtió que el razonamiento empleado en el caso anterior vale perfectamente cuando la sentencia estimatoria fue expedida tanto por un órgano jurisdiccional del Poder Judicial como por el Tribunal Constitucional. Encontró que no había motivos para distinguir en función de qué órgano jurisdiccional pronunciaba la resolución. De este modo, se volvió a ampliar el ámbito operativo del recurso de agravio constitucional. La única salvedad que debemos hacer es que este pronunciamiento no recibió expresamente la calidad de jurisprudencia o precedente vinculante.

Por otro lado, en la sentencia de fecha 26 de octubre de 2010 recaída en el Expediente No. 004-2009-PA/TC se creó la “apelación por salto” a favor de la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional. Por medio de esta figura se modificó el régimen de los dos recursos anteriores y se estableció que, en adelante, contra la decisión del juez de ejecución “que declara actuado, ejecutado o cumplido el mandato de una sentencia del Tribunal Constitucional, o que declara fundada la contradicción u observación propuesta por el obligado” (punto resolutive 3, literal “b”), procederá una “apelación por salto” que será conocida directamente por el Tribunal Constitucional. En palabras sencillas, en fase de ejecución se puede recurrir directamente ante el Tribunal Constitucional, obviando a la Sala Superior, si la ejecución defectuosa se refiere a una resolución que fue dictada por el Tribunal.

Sin embargo, se exceptuaron tres supuestos del ámbito operativo de este nuevo recurso: (i) cuando esté en debate la cuantificación de la pensión de cesantía o jubilación, los devengados, los reintegros, los intereses, o las costas o costos; (ii) cuando la sentencia es de cumplimiento progresivo; y (iii) cuando el propio ejecutante prefiere acudir al amparo contra amparo. Salvo el supuesto (ii), los supuestos (i) y (iii) seguirán tramitándose conforme al régimen anterior: recurso de apelación conocido por la Sala Superior y, eventualmente, recurso de agravio constitucional a favor de la ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional/Poder Judicial (punto resolutive 3, literal “c”).

Este tercer pronunciamiento no constituye expresamente jurisprudencia ni precedente vinculante, pero el Tribunal Constitucional invocó el tercer párrafo del artículo VI del Título Preliminar del derogado Código Procesal Constitucional para utilizar esta tercera resolución como un medio para “precisa[r] el contenido y efectos de la RTC 00168-2007-Q/TC” (punto resolutive tercero).

Finalmente, el último pronunciamiento relevante al que haremos referencia está contenido en la sentencia de fecha 22 de mayo de 2013 emitida en el Expediente No. 5496-2011-PA/TC. En sus fundamentos 9 y 10 el Tribunal Constitucional se declara a sí mismo competente para conocer a través del recurso de agravio constitucional los incidentes de solicitud de represión de actos lesivos homogéneos. Esta nueva impugnación fue bautizada por el Tribunal Constitucional como “recurso de agravio constitucional verificador de la homogeneidad del acto lesivo” y recibió la calidad de doctrina constitucional vinculante, al amparo del artículo VI del Título Preliminar del derogado Código Procesal Constitucional.

Ahora bien, en relación a estos cuatro pronunciamientos, es necesario comentar tres disposiciones normativas que se refieren a ellos y que regula aspectos importantes sobre la tramitación de estos recursos creados por el Tribunal Constitucional.

En el año 2011, mediante Resolución Administrativa No. 036-2011-P-TC, se incorporó el artículo 29-A al Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, aprobado este último por Resolución Administrativa No. 095-2004-P-TC. Dicho artículo 29-A señala textualmente lo siguiente:

Artículo 29-A.- Los expedientes que llegan al Tribunal Constitucional como consecuencia de la apelación por salto, recurso de agravio a favor del cumplimiento de sentencias del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial y actos homogéneos no tendrán vista de la causa.

Todos estos expedientes son resueltos por los mismos magistrados que intervinieron en la sentencia. Si algún magistrado ya no se encuentra en el Tribunal Constitucional, se completa con los Magistrados del Colegiado que previno (Pleno, Sala 1 o Sala 2), de menor a mayor antigüedad y al final se llama al Presidente de la Sala o del Pleno.

Este artículo 29-A fue modificado en el año 2021 mediante Resolución Administrativa No. 168-2021-P/TC, que suprimió el segundo párrafo y modificó el primero variando la expresión “vista de la causa” por “audiencia pública”.

La tercera disposición pertinente es el artículo 22°, literal c), del Nuevo Código Procesal Constitucional, que consagra el “recurso de apelación por salto” en la ley. El nuevo texto legal no menciona en lo absoluto el “recurso de agravio constitucional verificador de la homogeneidad del acto lesivo”.

En ese sentido, los recursos descritos en este apartado serán resueltos, en todos los casos, sin audiencia de vista de la causa y sin la posibilidad de informar oralmente ante los magistrados del Tribunal Constitucional. Aunque es muy debatible que sea jurídicamente posible recortar actuaciones procesales a través de una norma reglamentaria, lo cierto es que esta disposición se encuentra formalmente vigente y, hasta donde tenemos conocimiento, es aplicada por el Tribunal.

En síntesis, a través de su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha creado tres medios de impugnación nuevos en la fase de ejecución de las sentencias recaídas en procesos constitucionales: el recurso de agravio constitucional a favor de la ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional o del Poder Judicial, el recurso de apelación por salto a favor de la ejecución de sentencias del Tribunal Constitucional y el recurso de agravio constitucional en los incidentes de represión de actos lesivos homogéneos. Si bien estos recursos no se encontraban previstos legislativamente, son aplicados en la práctica forense vigente.

IV. Justificación para la admisión de las sentencias estructurales

En el acápite anterior quedó evidenciado que la regulación peruana vigente no augura una ejecución eficiente y eficaz de sentencias estructurales. Esta deficiencia debe ser corregida a efectos de que esta clase de pronunciamientos generen impactos positivos a través de un adecuado procedimiento de ejecución. Por supuesto, ello presupone que las sentencias estructurales sean en efecto incorporadas en nuestro ordenamiento y que nuestros órganos jurisdiccionales sean autorizados expresamente para pronunciarlas. Nosotros somos partidarios de esta posición.

Existen poderosas razones por las cuales se debe incorporar a las sentencias estructurales en el ordenamiento peruano y regularse óptimamente su ejecución. En este acápite abordaremos y refutaremos las principales críticas que un sector de la literatura ha dirigido a esta clase de pronunciamientos, para luego profundizar en las razones que juegan a favor de ellos. Nuestro objetivo es justificar la importancia de las sentencias estructurales y, con ello, dar sustento a las propuestas de *lege ferenda* que formularemos en el apartado siguiente.

La primera crítica a la emisión de sentencias estructurales se basa en que, a menudo, ellas no son solicitadas por la parte demandante y la parte demandada tampoco ha ejercido cabalmente su derecho de defensa respecto a ellas al interior del proceso. Por ejemplo, en el caso del Expediente No. 5436-2014-PHC/TC, al que se hizo referencia al explicar el estado de cosas inconstitucional, el demandante sólo se limitó a solicitar condiciones carcelarias razonables y proporcionales para sí, y que recibiera atención médica en un ambiente adecuado. No solicitó que se reestructurara todo

el funcionamiento del Establecimiento Penitenciario de Tacna ni mucho menos que se reformara la totalidad del sistema penitenciario de la República. No obstante, el Tribunal Constitucional peruano dispuso tales órdenes en su sentencia, excediendo los límites de las pretensiones planteadas.

Podría alegarse la vulneración del principio de congruencia procesal en tales casos. Esta es una norma que impone a los órganos jurisdiccionales el deber de resolver única y exclusivamente las pretensiones planteadas por la parte demandante o reconviniente. En el ordenamiento peruano se encuentra prevista en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil. De este modo, los jueces se encuentran impedidos de i) otorgar un pedido que no les fuera expresamente solicitado, ii) dejar de pronunciarse sobre una de las pretensiones demandadas, o iii) otorgar o reconocer un monto superior al pretendido, cuando la pretensión fuese cuantificable (Priori, 2009, pág. 77). El primero de estos supuestos recibe el nombre de incongruencia *extra petita* y es el que se habría configurado en el ejemplo del Expediente No. 05436-2014-PHC/TC.

Frente a ello, múltiples autores (Didier Jr. *et al.*, 2017, pág. 56; Didier Jr & Zaneti Jr., 2019, pág. 457) responden que, cuando se trata de decisiones estructurales, es indispensable admitir una relajación o excepción al principio de congruencia procesal. En este tipo de casos no puede exigírsele a la parte demandante que prevea y consigne en su petitorio todas las medidas que deben ser adoptadas para remediar la vulneración de sus derechos. El estado de cosas que vulnera sus derechos fundamentales necesita el diagnóstico y la acción conjunta de múltiples actores para poder ser remediado, además de una ejecución extendida en el tiempo y proclive a cambios o reformulaciones. Precisamente por ello, la parte demandante difícilmente se encontrará en la posibilidad de conocer que, para que sus necesidades en concreto sean atendidas, se requiere reformar las bases mismas de las estructuras o instituciones sociales contra las que se dirige su queja, ni tampoco tendrá claridad sobre toda la gama de mecanismos que deben activarse para lograr ese objetivo. Por lo mismo, no estará en condiciones de reflejar todo ello en sus pretensiones²⁶.

Una segunda crítica llama la atención sobre la posible desigualdad entre las partes que concurren a la ejecución de la sentencia estructural y los problemas de representación de cada una (Cano, 2021, pág. 145-148; Fiss, 2007, pág. 45-46). La asimetría en el acceso a información y la dificultad para articular una representación judicial eficiente que recoja las voces de todo el grupo, entre otros factores, pueden impedir que grupos vulnerables que vayan a ser afectados con la política pública participen activamente o con la suficiente incidencia en su diseño, implementación y evaluación. Es probable que una autoridad gubernamental o una empresa con injerencia o intereses en la zona afectada cuenten con mayores recursos materiales y humanos, así como disponibilidad para plasmar sus intereses en el proceso de estructuración y ejecución de la política pública, y de argumentar sus posturas frente al órgano jurisdiccional. En este escenario, la ejecución comienza como un espacio de diálogo aparentemente democratizador, pero degenera en un diálogo excluyente donde sólo interviene una élite o grupo privilegiado de actores.

Sobre este particular, debemos comenzar resaltando que esta situación no es exclusiva de los procesos estructurales. La asimetría informativa y las deficiencias en la representación política y judicial de sectores vulnerables se presentan en el diseño e implementación de cualquier política

²⁶ Bajo estas consideraciones, existe la posibilidad de que una demanda sea planteada como un reclamo individual, pero de su lectura se advierta la necesidad de sustanciarla como un litigio estructural. En tal escenario, nos parece adecuado que se promueva, a petición de parte o incluso de oficio, un incidente en el que se discuta si el proceso judicial se seguirá como individual o colectivo, en cuyo caso se determine cómo debe completarse la relación jurídico procesal y los eventuales efectos de la sentencia estimatoria. Este incidente de colectivización propio del proceso declarativo (y no del juicio ejecutivo) se justifica en la necesidad de brindar una adecuada tutela jurisdiccional a las partes, que permita delimitar los correctos alcances completos del conflicto y resolverlo de forma efectiva. Para una amplia justificación sobre este particular, véase el desarrollo de Arenhart (2013, pág. 182-183).

pública. Es indistinto si aquella se confecciona en el seno de un proceso judicial de ejecución de un fallo estructural o en un despacho ministerial: dichos obstáculos surgirán de todos modos y es deber del Estado y de la ley garantizar las condiciones mínimas y adecuadas para que tales sectores puedan hacer llegar sus voces y opiniones. En nuestro caso, será la autoridad judicial la que debe velar por que los grupos afectados con la política a implementarse tengan acceso a la información pertinente y a los mecanismos necesarios para hacer llegar sus objeciones o sugerencias al diseño y ejecución de aquella.

En este sentido, y pasando a una segunda respuesta a esta crítica, la forma más efectiva de atender este cuestionamiento es verificando que la ley prevea mecanismos para que los sectores afectados puedan tomar conocimiento de la política pública o de la reforma que se propone y que puedan plantear sus opiniones ante su despacho en el proceso ejecutivo de fallos estructurales²⁷. Ejemplos de ello pueden ser oficiar a las autoridades regionales, municipales, campesinas y nativas —de haberlas— para que recaben directamente las opiniones de sus conciudadanos e informen sus posiciones institucionales, de tener una; celebrar audiencias públicas en la propia localidad que va a ser afectada; publicar edictos en los medios de comunicación, redes sociales institucionales de las entidades del Estado y en los diarios de mayor circulación de la provincia respectiva, oficiar a instituciones con incidencia en la comunidad —empresas, organizaciones no gubernamentales, organizaciones religiosas, universidades o colegios, entre otros— para que realicen la difusión respectiva entre sus miembros; solicitar la opinión de los *amicii curiae* que pudieran haberse incorporado al procedimiento; o invitar a instituciones o expertos(as) en la materia a incorporarse y emitir su opinión. Por supuesto, todas estas comunicaciones y notificaciones deben ir acompañadas con la información necesaria para que los interesados puedan tomar conocimiento del caso.

El tercer cuestionamiento y a menudo el más radical que suele plantearse contra los pronunciamientos estructurales radica en la falta de legitimidad de la judicatura para incidir en políticas públicas. Aun aceptando que sea factible romper el principio de congruencia procesal y beneficiar con la sentencia a todo un grupo de personas que no litigaron en el juicio y que es razonable involucrar a entidades públicas que tampoco participaron en el proceso para que atiendan la situación de dicho grupo, los críticos de las sentencias estructurales son más reticentes en aceptar que un órgano jurisdiccional sea capaz de diseñar, evaluar y mucho menos implementar las políticas públicas necesarias para tal efecto. De un lado, dicha actuación significaría que los jueces se inmiscuyan en la competencia de la Administración Pública, quebrando la clásica separación de los poderes públicos. De otro lado, también sería cuestionable que una reforma política profunda con tintes especialmente progresistas provenga de una autoridad no electa democráticamente, como son los jueces.

Rosenberg (2006, pág. 811) es un buen expositor de esta crítica al llamar la atención sobre las serias dificultades que atravesaron los fallos *Brown v. Board of Education of Topeka* y *Roe v. Wade* para implementarse en los Estados Unidos de América. Precisamente por tratarse de reformas que nacieron en las alturas de la judicatura, lejos de las urnas y de los representantes electos, hubo serias reticencias y retrasos por parte de los colegios, hospitales y autoridades locales encargados de la ejecución de dichos fallos. Inclusive, dicho autor llega a concluir que el litigio estructural es un camino enderezado al fracaso para los objetivos de los sectores progresistas.

Es posible brindar dos contraargumentos a esta crítica.

²⁷ Esto no significa necesariamente apersonarse al proceso o constituirse como parte en sentido estricto, sino sencillamente contar con la oportunidad de hacer llegar sus pedidos al órgano jurisdiccional a cargo de la ejecución para que se tengan presentes antes de resolver algún incidente en particular; por ejemplo, sus objeciones al plan de relocalización de una comunidad en riesgo, a un programa de saneamiento ambiental, autorizaciones solicitadas por una entidad administrativa, entre otros.

En primer lugar, es falso que las sentencias estructurales quebranten la separación de los poderes públicos. Si bien la judicatura está asumiendo competencia para diseñar y supervisar la implementación de políticas públicas, sigue existiendo un importante ámbito reservado a la Administración al cual solo ingresaría el órgano jurisdiccional en vía de revisión. Como se explicó en el acápite II, la sentencia estructural se limita a indicar los objetivos generales de la política pública o la institución que se pretenden crear o perfeccionar, y el plazo general en el que se deben alcanzar. El juez de ejecución se limita a definir solamente estos parámetros generales. Son las entidades públicas correspondientes las encargadas de definir los objetivos específicos, plazos concretos, planes de acción, mecanismos, financiamiento y demás características de la ejecución. El órgano jurisdiccional supervisará su cumplimiento y enjuiciará las actuaciones administrativas que se desplieguen para ejecutar el mandato estructural y los planes de acción formulados. En buena cuenta, la acción judicial sólo se gatilla frente a la inacción o la deficiencia administrativas. Esto es plenamente coherente con la función de control de la actuación o inacción administrativa que se le reconoce a la judicatura (Priori, 2009, pág. 82-83).

En segundo lugar, es incorrecto vincular la legitimidad de las decisiones jurisdiccionales con el modo como los jueces son nombrados. Por supuesto que es inconcebible que se tenga por firme y que se ejecute una decisión emitida por un “juez” no designado conforme a la ley, pero la forma de su designación —elección popular, nombramiento por concurso público o la que correspondiese— no es relevante para evaluar la legitimidad de sus decisiones. Como bien expone Fiss (2007, pág. 36 y 84), la legitimidad de la decisión judicial radica en que su emisión se produzca luego del seguimiento de un procedimiento de diálogo con las partes respetando las garantías de defensa mínimas y guardando el juez absoluta independencia e imparcialidad.

Sunstein (2016) ofrece un cuarto comentario muy pertinente sobre este particular. Este autor explica que la Administración Pública es el poder del Estado en mejores condiciones para diseñar e implementar políticas públicas, razón por la cual la rama ejecutiva debe ser necesariamente la encargada de estas tareas. Las autoridades administrativas poseen un importante conocimiento sobre finanzas, economía y gestión pública que no forma parte del entrenamiento de los jueces. La rama judicial es incapaz de producir la información y diseñar las estrategias de acción necesarias para ejecutar o siquiera liderar una política pública de envergadura.

Sin embargo, el propio Sunstein reconoce que la amenaza de control judicial posterior reduce la arbitrariedad e incentiva a las entidades gubernamentales a tomar mejores decisiones. El autor señala literalmente lo siguiente:

Sin perjuicio de lo que he dicho, existe un riesgo de que los juicios legales de la rama ejecutiva, influenciados por sus propias preferencias, sean erróneos, para engrandecerse a sí misma o para autocomplacerse. Por qué no lo son tanto, es significativamente debido a que las cortes están disponibles para contestar sus juicios legales. Mi propia experiencia en el gobierno es que la posibilidad de un control judicial *ex post* era una poderosa fuerza de constreñimiento. El riesgo de una acción ilegal sería mucho más alto sin aquel. Si las cortes no estuviesen disponibles, sin duda que el imperio de la ley y la libertad estarían en serio riesgo. (Sunstein, 2016, pág. 1627-1628)

Coincidimos plenamente con Sunstein en que la rama ejecutiva es la más capacitada para liderar la implementación de políticas públicas, pues posee los conocimientos y los recursos necesarios para ello, pero esta observación no perjudica en lo absoluto nuestra justificación de las sentencias estructurales. Muy por el contrario, el propio Sunstein reconoce que la posibilidad del control judicial reduce las posibilidades de inacción o de arbitrariedad administrativa, generando incentivos para que la rama ejecutiva satisfaga las exigencias de la Constitución y la ley. Lejos de constituir una razón para desterrar a las sentencias estructurales del ordenamiento, este es un argumento adicional a favor de su incorporación.

Además, cabe recordar que ni siquiera en la ejecución de la sentencia estructural el Poder Judicial lidera la implementación de la política pública objeto de litis. Reiteramos: el juez de ejecución se limita a definir objetivos y plazos de implementación generales, quedando en la esfera de la Administración Pública formular el programa con los objetivos, plazos, métodos y pautas específicas para implementar o reformar la política pública o la institución en cuestión. El órgano jurisdiccional sólo resuelve los incidentes que se presenten y destraba la actuación administrativa. La rama ejecutiva permanece en el liderazgo, aprovechándose sus conocimientos y recursos.

Ahora bien, otros autores como Fiss justifican el control judicial de la Administración Pública por razones de principio. Dicho autor distingue entre dos modelos de la adjudicación (Fiss, 2007, pág. 80). Bajo el modelo de resolución de conflictos, el juzgador es un tercero pasivo frente a las partes –concebidas siempre como particulares–, que se limita a resolver concretamente la disputa que ha sido puesta a su conocimiento –que involucra un interés privado–. En cambio, bajo un segundo modelo, los órganos jurisdiccionales están legitimados para dar significado y aplicación concretos a los valores públicos contenidos en las normas constitucionales y el sistema democrático, especialmente cuando se confrontan intereses de grupos sociales enteros y no solamente individuales. Es bajo este segundo modelo de adjudicación que Fiss entiende que los tribunales están legitimados para emitir lo que él denomina “remedios estructurales” (2007, pág. 84).

Por ello debe descartarse que el Poder Judicial no pueda evaluar el mérito de las decisiones administrativas (Didier Jr. & Zaneti, 2019, pág. 456). Si un órgano jurisdiccional ordena a una entidad administrativa implementar o perfeccionar una política pública deficiente, y las partes del litigio cuestionan el diseño propuesto por la Administración, es evidente que el(la) magistrado(a) acabará teniendo algún grado de injerencia en el diseño de la política pública al momento de resolver el incidente (Costa, 2016, pág. 113). Nos parece especialmente positivo que esa injerencia se produzca luego de democratizar la implementación de la política pública y de oír a las partes afectadas/beneficiarias con las medidas administrativas, pudiendo la judicatura disponer de las medidas coercitivas necesarias (Cano, 2021, pág. 138; Costa, 2016, pág. 114).

De esta manera, las sentencias estructurales ofrecen múltiples beneficios a nivel abstracto que justifican su implementación. El proceso judicial democratiza la toma de decisiones: obliga a las entidades estatales a dialogar entre ellas, con instituciones sociales y privadas de peso, y con los beneficiarios directos de la política objeto de ejecución. Esta confluencia de intereses, necesidades, perspectivas e información permiten al órgano jurisdiccional enjuiciar mucho mejor la actuación o inacción administrativa (Rodríguez-Garavito, 2011, pág. 1683-1684). Esta posibilidad de controlar judicialmente los fines y la implementación de una política pública es crucial para reducir la posibilidad de arbitrariedad en la actuación gubernamental.

Por último, es bueno destacar que las particularidades del contexto sociopolítico peruano hacen especialmente deseable la admisión y desarrollo de litigio estructural. La precariedad de nuestra institucionalidad estatal obstaculiza seriamente el diseño e implementación de políticas públicas sostenidas en el tiempo y de impacto significativo. Es común que se reconozca formalmente un derecho o una prestación a favor de la ciudadanía en una norma o fallo judicial, pero su realización se torne excesivamente dificultosa o, en el peor de los casos, de plano inexistente.

Regular de forma seria, completa y coherente el litigio estructural y la ejecución de decisiones estructurales en el Perú será altamente beneficioso. Gracias a ello, los ciudadanos contarían con un mecanismo adicional para controlar la implementación de las políticas públicas y su ejecución de parte del gobierno, a través de un órgano independiente e imparcial. En un país donde la discontinuidad en la gestión pública, la demora y donde las autoridades solo hacen su trabajo gracias a presiones externas son la regla, ello sería casi revolucionario. La publicidad de la controversia, las audiencias obligatorias y periódicas, los exhortos, el sometimiento al escrutinio público y los apremios judiciales, entre otros mecanismos de presión, proveerán a los justiciables de

herramientas valiosas para asegurar la fiscalización judicial continua sobre las políticas públicas y reformas de nuestras estructuras sociales.

Por supuesto, esto no significa que idealicemos al sistema jurisdiccional de la República o que desconozcamos sus serias falencias. No creemos que ningún juez del mundo sea perfecto. Mucho menos somos partidarios de reconocerles legislativamente amplias facultades de dirección del proceso confiando ciegamente en sus capacidades, como si todo litigante actuase de mala fe y como si ningún magistrado fuese capaz de errar. Pero sí es cierto que la judicatura tiene como rol institucional resolver conflictos con independencia, imparcialidad y aplicando objetivamente la Constitución y la ley, dentro de esos conflictos también se encuentran los litigios estructurales. Y si parte de su tarea es emitir y ejecutar sentencias estructurales, para que la judicatura pueda cumplirla a cabalidad la ley tiene que dotar a los jueces y a las partes de los procedimientos y herramientas necesarias e idóneas para ello.

En síntesis, existen poderosas razones para admitir la emisión de sentencias estructurales y para regular su ejecución en el ordenamiento procesal. Sus críticos no han podido articular, a nuestro criterio, argumentos suficientes para proscribirlos de los despachos judiciales. Muy por el contrario, en contextos donde la precariedad abunda y la institucionalidad se encuentra fragmentada y desorganizada, es positivo que la ciudadanía cuente con una herramienta procesal que le permita exigir una fiscalización judicial proactiva sobre el diseño, reformulación e implementación de políticas públicas. El procedimiento de ejecución de sentencias estructurales está llamado a ser uno de los mecanismos llamados a cumplir esa labor, para lo cual es indispensable que el legislador también asuma su papel y dicte las normas necesarias para regular idóneamente esta institución.

V. Propuestas de mejora para una regulación efectiva y eficiente de la ejecución de sentencias estructurales

La regulación peruana vigente que se aplica a la ejecución de sentencias estructurales recaídas en procesos constitucionales adolece de una serie de defectos. En este acápite ofrecemos cuatro propuestas de *lege ferenda* para suplir estas falencias y para subsanar los defectos de inconstitucionalidad que aquejan al ahora derogado Sistema de Supervisión creado por el Tribunal Constitucional peruano.

5.1. Distinción de reglas especiales para la ejecución de sentencias estructurales y su incorporación en un cuerpo normativo con rango de ley

El primer paso para construir un sistema adecuado de ejecución de sentencias estructurales consiste en identificar cuándo se está frente a un proceso estructural. Desde la emisión del pronunciamiento debe existir certeza sobre la aplicación de reglas especiales para su implementación. Los justiciables y el órgano jurisdiccional deben tener certeza sobre las reglas de competencia, la posibilidad de activar mecanismos especiales de ejecución y de interacción entre los actores involucrados que difieran de una ejecución regular, así como las eventuales impugnaciones que pueden plantearse en el curso del procedimiento.

La sentencia estructural se distingue porque resuelve un conflicto colectivo y dispone la reorganización de una estructura social que vulnera o amenaza sistemáticamente un derecho de titularidad colectiva. La sentencia ordinaria no precisa de tal transformación, siendo suficientes un mandato de dar, de hacer o de no hacer dirigidos al demandado vencido. El concepto de Vitorelli (2020) es lo suficientemente práctico para permitir identificar con rapidez un fallo estructural, bastando revisar su parte resolutive. Así, es razonable que se exija al órgano jurisdiccional que, cuando dicte una sentencia estructural, declare que ostenta esa calidad en el fallo²⁸, precisando los

²⁸ Esta precisión en el fallo es sólo para efectos de precisar a las partes cuáles serán las reglas de ejecución que se aplicarán, pero en nada afecta la eficacia de la sentencia. Como se mencionó en el acápite 2.3.2, la eficacia de la

objetivos que se pretenden alcanzar con la ejecución y las instituciones públicas que liderarán la reforma²⁹.

Por supuesto, lo anterior no debe llevar a descuidar los pedidos o necesidades particulares de la parte demandante. La persona o grupo de personas que activó el proceso constitucional buscando tutela no pueden ver postergadas sus necesidades inmediatas hasta la eventual culminación de la ejecución, que puede tardar años o décadas. El sentenciador debe incluir en el pronunciamiento los mandatos de dar, hacer o no hacer necesarios para atender con la mayor inmediatez posible el pedido concreto formulado por la parte demandante.

Un buen ejemplo de lo anterior es el caso del Expediente No. 05436-2014-PHC/TC. El demandante no solicitó la reestructuración del sistema penitenciario de la República; ello fue añadido por el Tribunal Constitucional al sentenciar. Pero, sin perjuicio de ello, se emitieron órdenes dirigidas al centro penitenciario donde el demandante residía para que se atendiera con urgencia su caso en particular. Concretamente, se ordenó adoptar las medidas necesarias para que recibiese un trato razonable y proporcional, así como responder y fundamentar por escrito el amparo o rechazo de los pedidos del interno.

Nuestra primera propuesta, entonces, es que la ley ordene al órgano jurisdiccional declarar en la parte resolutive de la sentencia si esta será ejecutada conforme a las reglas de una sentencia estructural o a las reglas ordinarias de ejecución. Se debe producir una distinción nítida entre aquellas sentencias que seguirán el cauce regular de ejecución y aquellas que se regirán bajo un estatuto jurídico particular. Correlativamente, la ley debe regular en un apartado distinto las reglas especiales a las que debe recurrir el órgano jurisdiccional que implementará el fallo estructural.

En las secciones que siguen explicaremos el resto de nuestras propuestas de modificación de la regulación vigente en materia de ejecución de sentencias constitucionales y que deberían ser incluidas en una eventual reforma legislativa.

Cabe destacar que estas modificaciones deben plasmarse a nivel legislativo. Las reglas para la ejecución de una sentencia estructural deben ser incorporadas, necesariamente, en una norma con rango de ley. La nueva regulación debe respetar la garantía de todo justiciable de no ser sometido a procedimiento distinto del previamente establecido por la ley, consagrada en el artículo 139°, numeral 3, de la Constitución peruana³⁰. Esta precisión es importante porque, como advertimos en el acápite III, la regulación vigente existe sin un soporte legal y se sostiene puramente en la discrecionalidad de la composición de turno del Tribunal Constitucional.

En el caso peruano, lo más apropiado es que se incorpore un capítulo específico de ejecución de sentencias estructurales en el Nuevo Código Procesal Constitucional.

En síntesis, la primera tarea debe ser incorporar un acápite específico en el Nuevo Código Procesal Constitucional o norma que lo sustituya en el que se regule con precisión la emisión de sentencias estructurales. Debe existir un estatuto jurídico especial con reglas de ejecución particulares que se apliquen exclusivamente a tales pronunciamientos. A su vez, el órgano jurisdiccional debe estar obligado por ley a declarar que su sentencia se somete a dichas reglas y procedimientos, a efectos de otorgar certeza jurídica a las partes respecto a la ley aplicable.

sentencia viene definida por la relación jurídico material discutida y la titularidad de los derechos reconocidos en el fallo.

²⁹ Como adelantamos en el acápite IV, aquí debe admitirse una excepción a la regla de la congruencia procesal, en caso la emisión de una sentencia estructural no hubiese sido solicitada por la parte demandante.

³⁰ La Constitución peruana no podría ser más clara sobre este particular. Su artículo 200° especifica que las garantías constitucionales serán reguladas por ley orgánica. Por ende, ningún instrumento normativo diferente puede regularlas.

5.2. Definición del órgano jurisdiccional legalmente competente para ejecutar la sentencia: el juzgado de primera instancia

Como se mencionó en el acápite 3.2 precedente, conforme al segundo párrafo del artículo 690-B del Código Procesal Civil, el juzgado especializado o la sala superior³¹, según corresponda, es el órgano competente para ejecutar una sentencia recaída en un proceso constitucional.

No obstante, de manera ilegal, el artículo 4° del Reglamento del Sistema de Supervisión autorizaba al Pleno del Tribunal Constitucional a dictar “nuevas medidas que puedan apoyar, corregir o mejorar el cumplimiento de la sentencia supervisada”. Esto significa que el Tribunal podía adjudicarse para sí la competencia para dictar mandatos de implementación de un fallo en concreto y encausar el procedimiento ejecutivo, cuando aquel así lo decida. De este modo, la autoridad del órgano de primera instancia quedaba absolutamente soslayada con esta norma de rango no legal, sino reglamentario.

Un ejemplo de lo anterior puede apreciarse en el auto de fecha 17 de diciembre de 2020, dictado en el Expediente No. 889-2017-PA/TC. Como se indicó *supra*, el Pleno del Tribunal Constitucional se arrogó competencia para supervisar la ejecución de dicho caso y asumir atribuciones propias del Juzgado. No solamente calificó cuál había sido el avance de la ejecución de la sentencia, sino que incluso profirió una serie de órdenes para avanzar con el proceso; por ejemplo, oficiar a la Alcaldía de la Municipalidad Provincial de Carhuaz para requerir información sobre la demandante.

La Constitución, en su artículo 139°, numeral 3, garantiza que ningún justiciable puede ser desviado de “la jurisdicción predeterminada por la ley”. Aunque esta expresión no es la mejor, viene en su auxilio el artículo 6° del Código Procesal Civil, que esclarece su contenido al prohibir que la competencia judicial sea determinada por norma distinta a la ley, pero el numeral 1 del artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuya formulación es mucho más legible y feliz:

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, *por un juez o tribunal competente*, independiente e imparcial, *establecido con anterioridad por la ley*, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. (subrayado agregado)

Estas disposiciones obligan al Estado peruano a regular la competencia de los órganos jurisdiccionales en una norma con rango de ley y de forma previa al inicio del juicio. Se sustentan en el derecho fundamental al “juez natural” o “juez legal”, que garantiza al justiciable que su asunto será conocido por un órgano jurisdiccional previamente constituido y asignado por la ley para tramitar su reclamo.

Este derecho fundamental no viene siendo respetado bajo el *statu quo*. Legalmente, la ejecución de una sentencia estructural recaída en un proceso constitucional corresponde al juzgado especializado o a la sala superior, jamás al Tribunal Constitucional. El Reglamento del Sistema de Supervisión distorsionó las reglas de competencia, contraviniendo el artículo 139°, numeral 3, de la Constitución peruana y el derecho fundamental al “juez natural” o también “juez legal”.

Esta discordancia debe ser enmendada. Una ley que regule la ejecución de sentencias estructurales debe definir con claridad cuál es el órgano jurisdiccional competente ante el cual se debe seguir el proceso.

³¹ Esta última cuando se trate de alguno de los casos del artículo 42° del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Nuestra propuesta es que el órgano jurisdiccional competente para ejecutar un fallo estructural debe ser el juzgado especializado en lo constitucional o, en su defecto, en lo civil o mixto. Si la primera instancia de la fase declarativa del proceso hubiese sido llevada ante una sala superior, proponemos que, en fase ejecutiva, la ley asigne el caso al juzgado competente del lugar donde deberán verse reflejadas las órdenes del fallo; es decir, donde resida la población eventualmente beneficiada con la sentencia estructural. El Tribunal Constitucional no fungirá como órgano ejecutor y el acceso a este debe ser exclusivamente por la vía impugnativa.

Bajo el artículo 42° del Nuevo Código Procesal Constitucional, tanto el juzgado especializado como la sala superior pueden conocer en primera instancia la fase declarativa de un proceso constitucional en función del origen del acto lesivo. Consideramos que, independientemente de cuál de ellos conoció la demanda en primer grado, la ejecución de un fallo estructural debe confiarse a un juzgado especializado. Esta opción nos parece más apropiada por tres razones.

La primera razón se basa en la cercanía del juzgado especializado con la comunidad o beneficiarios del fallo. El órgano de primera instancia se ubica en la localidad o, a lo mucho, en la provincia³² donde se desenvuelve el litigio, conforme a las reglas de competencia de los artículos 29°, 42° y 54° del Nuevo Código Procesal Constitucional y el artículo 47° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo No. 017-93-JUS. En definitiva, un juez local posee una ventaja sustancial para conocer de primera mano a los beneficiarios y a las autoridades involucradas, entrevistarlas con ellas, convocarlas a audiencia, conocer las circunstancias del acto lesivo y supervisar la implementación de los mecanismos para su erradicación. Dada su cercanía territorial, el juzgado posee mejores condiciones para efectuar el seguimiento periódico del caso y evaluar su progreso.

Al Tribunal Constitucional no le asiste tal ventaja. Las sedes de este órgano se ubican exclusivamente en las ciudades de Arequipa y de Lima. Movilizar a los magistrados a cada localidad de la República donde se ejecute un fallo estructural para efectuar el seguimiento del caso y las inspecciones judiciales del caso, o forzar a las partes y a las autoridades a movilizarse a esas ciudades no es una solución eficiente en términos de tiempo ni de costos. Tampoco existe el grado de inmediatez que una ejecución de proporciones significativamente mayores, como es el caso de fallos estructurales, pudiera requerir. Nos parece más adecuado que este órgano sea competente sólo en vía de impugnación, como propondremos y explicaremos en la sección 5.4 siguiente.

La segunda razón por la que nos decantamos por el juzgado especializado o mixto como ejecutor de primer grado obedece a su condición de órgano unipersonal. La existencia de un solo magistrado ejecutor en primer grado excluye la posibilidad de que el procedimiento se vea retrasado por la ausencia de las mayorías exigidas por la ley para formar resolución. Los juzgados especializados y mixtos carecen de los obstáculos de deliberación y de necesidad de consenso para hacer frente a un procedimiento tan dinámico como puede serlo la ejecución de un fallo estructural. Un único magistrado garantiza mayor celeridad para escuchar y resolver los incidentes que pudiesen promover las partes durante el desarrollo de la ejecución³³.

El Tribunal Constitucional está conformado por siete magistrados y las salas superiores, por tres. Estos órganos requerirían no solamente la presencia de la totalidad de sus magistrados en cada uno de los incidentes que se pudiesen promover en sede de ejecución, sino que también deberán examinar la causa en conjunto, deliberar y arribar a las mayorías previstas por la ley para emitir sus

³² Los juzgados especializados y mixtos tienen competencia provincial, mientras que las salas superiores tienen competencia en todo el distrito judicial.

³³ En el sistema judicial peruano, las salas son órganos colegiados y los juzgados son unipersonales, con la única excepción de algunos juzgados penales colegiados competentes en determinadas materias (artículo 28° del Nuevo Código Procesal Penal).

decisiones. Todo ello apareja el riesgo razonable de dilatar aún más la emisión de órdenes indispensables para que la ejecución de una sentencia estructural avance céleramente³⁴.

Los ejemplos vistos en la sección 2.2 ilustran la dinamicidad que esta clase de fallos pueden demandar para ser ejecutados. Puede ser necesario decidir sobre la idoneidad de un extenso plan de trabajo propuesto por un ministerio y analizar cada una de las objeciones planteadas por las partes; definir la localidad donde se debe reubicar una población vulnerable con carácter de urgencia y, por ello, oír a los potenciales afectados; supervisar una diligencia administrativa en una zona de alto riesgo; u otras actuaciones similares donde se requiere profunda capacidad reflexiva pero también rapidez en la toma de decisiones. Un único magistrado está en mejores condiciones para dirigir esas audiencias y diligencias por sí mismo, formular propuestas e interrogantes, y tomar decisiones rápidas sin que requiera la conformidad de otros jueces.

La experiencia de los casos que hemos mencionado en este trabajo es muy ilustrativa sobre las ventajas comparativas de que sea un órgano distinto a la corte de vértice quien asuma esta tarea. En el caso *Brown*, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América delegó a los tribunales de primera instancia la competencia para implementar el fallo. Fueron las cortes locales las que se encargaron de evaluar los programas, pautas, cronogramas y medidas específicas instauradas por la Administración Pública para erradicar la segregación educativa. En el caso argentino, el Juzgado Federal de Primera Instancia de Quilmes, presidido por un único magistrado, fue el encargado de conocer la ejecución de la sentencia del caso *Mendoza*, especialmente para revisar las decisiones administrativas de ACUMAR, oír a los ciudadanos afectados, a los *amici curiae* y resolver los incidentes que promoviesen los actores involucrados.

En ambos casos, el órgano de vértice se desentendió de los pormenores de la ejecución precisamente bajo el argumento de que la cercanía del órgano de primera instancia con los actores locales facilitaba el conocimiento, evaluación y decisión sobre el progreso y las condiciones en las que se debía implementar la política pública objeto del fallo. Por supuesto, esto no significa en lo absoluto que la ejecución a cargo de la corte local esté exenta de obstáculos importantes. La propia experiencia del caso *Brown* para lograr la cooperación de los estados sureños refuta una asunción de ese tipo (King, 2019, pág. 1067; Pfander, 2006, pág. 50). En el caso Matanza-Riachuelo, la ejecución del fallo atravesó serias dificultades en cuanto a la relocalización de la población asentada a los márgenes de la cuenca, las cuales no fueron adecuadamente medidas por ninguna de las instancias judiciales, ni siquiera por el Juzgado de Quilmes a cargo de la ejecución (Merlinsky *et al.*, 2017, pág. 63). No obstante, es innegable que una corte local posee ventajas comparativas importantes que la posicionan como mejor candidata para hacerse cargo de la implementación de un fallo estructural en comparación con un tribunal superior o un tribunal de vértice de la judicatura³⁵.

Por último, es apropiado abordar una última cuestión sobre la definición de la competencia: la legitimidad de los órganos jurisdiccionales puestos en comparación. Es inobjetable que, en su condición de órgano de cierre de la judicatura nacional, el Tribunal Constitucional ostenta mayor legitimidad institucional frente a otros órganos jurisdiccionales, la cual ofrecería mayores garantías

³⁴ Por supuesto, un contraargumento podría ser que las composiciones anteriores del Tribunal Constitucional no han tenido dificultades para concordar posiciones en la ejecución de sentencias estructurales o con declaraciones de estados de cosas inconstitucionales. Si bien el autor confiesa que carece de esa data, sería muy provechoso que trabajos posteriores investigasen ese particular, a fin de eventualmente reexaminar o reajustar las propuestas aquí discutidas. No obstante, pareciera que incluso en el escenario que se evidencie poca o nula dificultad para lograr acuerdo en las composiciones anteriores del colegiado, parece razonable sostener que no existe garantía alguna de que dicha data se repita en un futuro. Después de todo, los magistrados del Tribunal Constitucional son elegidos por el Congreso de la República, un órgano caracterizado por altos índices de división política y con poco grado de predictibilidad.

³⁵ Vale la pena aclarar que

sobre la aceptabilidad de sus decisiones en la ejecución de sentencias estructurales. Esta podría ser una razón para sostener que la ejecución de esos particulares fallos debería serle encomendada en exclusividad al Tribunal Constitucional.

Discrepo de ese razonamiento e insisto en que el Tribunal Constitucional debe fungir como órgano de apelación en la ejecución de sentencias estructurales, precisamente porque su mayor legitimidad sería mejor aprovechada en la vía impugnativa. En efecto, frente a una resolución que decide cómo proseguir la ejecución o que resuelve un incidente entre las partes, la parte que insista en su posición puede impugnar para que el asunto sea conocido por el Tribunal Constitucional. La impugnación evidencia que persiste la discordia. Es en ese escenario en el que la posición institucional del Tribunal viene en mejor auxilio y es más necesaria porque su decisión pondrá fin al incidente con un grado de legitimidad y aceptabilidad mayor para todos los sujetos procesales y poderes públicos involucrados. La ejecución avanzará bajo una solución avalada por uno de los más altos órganos jurisdiccionales de la República.

Proponer que el Tribunal Constitucional sea el competente para ejecutar una sentencia estructural sería condenar a las partes a un esquema de instancia única, pues el sistema jurisdiccional peruano no prevé un órgano jurisdiccional ulterior al Tribunal. En nuestra opinión, la instancia única no es aconsejable para la ejecución de sentencias estructurales. Profundizaremos al respecto en el acápite 5.4.

En síntesis, nuestra segunda propuesta es que el órgano jurisdiccional competente para ejecutar una sentencia estructural en el Perú sea un juzgado especializado o mixto. Este órgano no sólo es más cercano a la población afectada, por su competencia provincial, sino que su unipersonalidad le permite dirigir las diligencias y resolver con mayor rapidez los incidentes que promoviesen las partes. El acceso al Tribunal Constitucional debería ser exclusivamente por la vía impugnativa.

5.3. Incorporación de mecanismos idóneos para la participación de los actores involucrados en la actividad ejecutiva y el ejercicio de su derecho de defensa

Como adelantamos, la ejecución de las sentencias estructurales democratiza el diseño e implementación de una política pública. El juez a cargo de implementar un fallo estructural es un auténtico agente que facilita la negociación política entre los actores involucrados, quienes determinarán el contenido y forma de la política pública (Diver citado por Vitorelli, 2020, pág. 61). Por lo mismo, los fallos estructurales reclaman un procedimiento de ejecución especial que se adapte a estas exigencias particulares.

La ley peruana no prevé un procedimiento ejecutivo que atienda a estas características propias de una sentencia estructural. Inclusive, el Reglamento del Sistema de Supervisión sólo se limitó a conferir al Pleno del Tribunal Constitucional la posibilidad de proferir órdenes ejecutivas, sin incidir en su contenido o procedimiento de construcción.

Sin ánimo de exhaustividad, consideramos que una regulación mínimamente adecuada del procedimiento debe comprender, cuanto menos, los siguientes cuatro mecanismos: (1) garantizar al público y a las partes afectadas el acceso permanente a la información sobre el litigio; (2) cautelar la adecuada representación de las comunidades afectadas por la política pública objeto de implementación y de los intereses involucrados; (3) convocar a una pluralidad de agencias gubernamentales e instituciones de la sociedad civil cuya opinión especializada puede coadyuvar en la política; y (4) programar periódicamente la emisión de informes situacionales y la celebración de audiencias judiciales para evaluar el progreso del caso. Nos referiremos a cada una de estas propuestas a continuación.

5.3.1. Acceso a la información

El Reglamento del Sistema de Supervisión carecía de una disposición que garantice la publicidad de la ejecución de la sentencia estructural. Esto nos parece una grave omisión que debe ser corregida por la ley.

El justiciable debe tener a su disposición toda la información necesaria para poder defender sus intereses y participar de modo efectivo en el procedimiento ejecutivo. Para presentar sus propuestas al diseño e implementación de la política pública en cuestión, oposiciones y todo lo que pudiera convenir a su derecho, es necesario que los terceros que no participaron del proceso declarativo, pero que pudieran verse afectados en la fase de ejecución, cuenten con la posibilidad de conocer el objetivo de la ejecución y el programa que se pretende implementar para tal efecto³⁶.

El primer paso debe ser la publicación de la sentencia firme y un resumen ejecutivo de lo que se ha ordenado en ella, los objetivos de la ejecución, el programa que se ha diseñado o que se encuentra diseñándose para tal efecto y las instituciones o zonas que podrían verse afectadas. Estas publicaciones deberían realizarse en el Diario Oficial “El Peruano” y en el de mayor circulación de la circunscripción donde se llevará a cabo la ejecución³⁷, pero también en los portales institucionales y demás canales de comunicación oficiales del Poder Judicial³⁸ y de las entidades de la Administración Pública involucradas en el procedimiento.

Por supuesto, estas publicaciones no son suficientes para garantizar suficientemente el acceso a la información adecuada, especialmente en zonas de mayor vulnerabilidad. Como adelantamos en el acápite IV, es indispensable que las autoridades e instituciones locales desplieguen una campaña informativa en las comunidades que van a ser afectadas, de modo que estas puedan tomar conocimiento de primera mano sobre el particular. Como bien apunta Sunstein (2016, pág. 1648), la Administración Pública es el poder del Estado que se encuentra en una mejor posición epistémica para investigar y recopilar información sobre un problema social y para diseñar una política pública adecuada, por lo que ella debería ser la principal responsable de desplegar dicha campaña informativa y de recoger las opiniones y propuestas que exprese la ciudadanía.

Nos parece especialmente importante que, como segundo paso, se imponga a las autoridades competentes el celebrar audiencias y campañas públicas de información en las localidades afectadas, a semejanza del cabildo abierto a que se refiere el artículo 119° de la Ley No. 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades. Inclusive, pueden replicarse y perfeccionarse las reglas de Administración abierta y audiencia pública a que se refieren los artículos 192° al 196° del Texto Único Ordenado de la Ley No. 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo No. 004-2019-JUS.

La campaña informativa en cuestión debe ir acompañada de convocatorias y pedidos de información dirigidos a organizaciones sociales, universidades, centros de investigación, empresas, comunidades campesinas y nativas, municipios y otros actores relevantes que pudieran contribuir a informar a la población sobre la política pública objeto de ejecución. El objetivo debe ser recoger la mayor cantidad y calidad de opiniones y críticas sobre el futuro proyecto.

³⁶ Con “programa” nos referimos, de forma genérica, al boceto (si hubiera) o expectativa de política pública que se implementará para lograr el objetivo general trazado de la sentencia estructural. El programa debería contener al menos los siguientes elementos: los objetivos generales de la intervención estatal esperada, el problema público que se pretende solucionar, el área geográfica o sector poblacional afectados, y las entidades públicas y privadas involucradas.

³⁷ En un símil a la regulación que ya existe en la notificación por edictos prevista en el artículo 167° del Código Procesal Civil.

³⁸ El Proyecto del Nuevo Código Procesal Civil, publicado en 2021 por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, propone la creación de un Registro Nacional de Procesos Colectivos a cargo del Poder Judicial. De concretarse esta iniciativa, la sentencia, el resumen y demás datos del proceso deberían ser publicados en él.

Estos mecanismos de acceso a la información deben permanecer activos y funcionales a lo largo de todo el procedimiento ejecutivo, especialmente frente a la adopción de decisiones importantes o cuando el diseño de la política se encuentre avanzado y se encuentre próximo a ser aprobado.

5.3.2. *Representatividad de las personas y grupos afectados*

El Reglamento del Sistema de Supervisión no imponía ninguna medida para garantizar que los grupos afectados por la ejecución de la sentencia puesta a supervisión se encuentren debidamente representados. Su artículo 4° sólo se limitaba a indicar que en la audiencia pública de supervisión se escuchan “a todos los actores involucrados”, pero sin precisar cuáles son los criterios o mecanismos para garantizar que los sujetos que se apersonen al proceso representen suficientemente al colectivo o grupo de personas que se verán afectados con la ejecución.

De entrada, vaya por delante que las instituciones públicas no pueden considerarse, en sí mismas, como representantes suficientes de los grupos afectados. El Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, las Municipalidades o la Defensoría del Pueblo corren el riesgo de no representarlos adecuadamente, aun cuando los artículos 82° del Código Procesal Civil y 40° del Nuevo Código Procesal Constitucional los faculte para actuar en su representación durante la fase declarativa del proceso. Después de todo, cada una de estas entidades posee intereses y directivas propias, y no sería correcto asumir que las mismas siempre estarán alineadas con los intereses de los justiciables. Incluso el demandante en cuyo favor se emitió la sentencia estructural podría ser un particular que no representa suficientemente los intereses del grupo al que pertenece³⁹ y que se beneficiará con la ejecución.

La ley debe preocuparse por que participen en el procedimiento ejecutivo instituciones lo más representativas posibles de los colectivos afectados. Las comunidades campesinas y nativas, rondas campesinas, personas jurídicas sin fines de lucro, organizaciones no gubernamentales, colectivos y otras organizaciones de base están en mejores condiciones para llevar las voces de sus integrantes y de las comunidades a las que pertenecen ante la Administración y ante la judicatura. Es a estos entes a quienes la ley y el juez deben prestarles especial atención e incentivar su comparecencia al procedimiento como representantes. Inclusive, no debe llamar la atención que en el camino se funden nuevas organizaciones sociales que tengan como propósito representar los intereses de los sectores afectados e incorporarlos a la discusión (Rodríguez-Garavito, 2011, pág. 1685).

Adicionalmente, la ley debe imponer expresamente al juzgado el deber de controlar que aquellas personas jurídicas privadas o colectivos que se presentan al procedimiento representen suficientemente a los colectivos legitimados. Si bien el control de la legitimación y de la representación procesal es propio del oficio del juez en cualquier clase de causa, sea declarativa, ejecutiva o cautelar, en el caso de procesos colectivos este deber debe acentuarse. Las personas jurídicas, colectivos y demás entes intervienen en representación no de su interés particular, sino del interés de un grupo a menudo indeterminado de personas. Es necesario verificar que ellos sean mínimamente representativos de los grupos en cuyo interés comparecen y, además, descartar que obedezcan a intereses distintos a los grupos involucrados en la ejecución para evitar litigantes fraudulentos o de mala fe.

Estas circunstancias nos motivan a proponer que el control de su representación procesal también debe comprender un examen de, por lo menos, los siguientes tres puntos: i) que los estatutos o actos constitutivos de dichos entes prevean como uno de sus objetivos la defensa de los intereses supraindividuales, ii) que sus directivos y representantes posean solvencia ética y profesional, y iii) que mantengan un grado de conexión suficiente con el grupo afectado con la sentencia, de modo

³⁹ Recuérdese que el litigio estructural es un conflicto colectivo, en el que se discuten intereses supraindividuales. El legitimado siempre será el grupo y no las entidades públicas que la ley pudiera instituir para representarlo. No deben confundirse legitimación con representación en el proceso estructural.

que se pueda colegir razonablemente que la persona jurídica o colectivo representa adecuadamente sus intereses. Este último requisito puede verificarse con el padrón de integrantes, asociados o aprobantes de las acciones de la asociación, actas de asambleas o reuniones con participación del colectivo en cuestión, encuestas, recojo de opiniones u otros trabajos de campo y documentos similares.

Con todo, el objetivo es descartar dudas razonables de que el litigante proceda de mala fe o que no sea representativo del grupo en cuyo interés dice apersonarse. Un control razonablemente riguroso sobre la representación procesal es indispensable para garantizar que los colectivos legitimados para actuar se encuentren lo suficientemente representados en el juicio declarativo y en la ejecución de la eventual sentencia estructural.

5.3.3. Convocatoria de instituciones y voces especializadas

El Reglamento de Supervisión también guardó silencio sobre la posibilidad de convocar a instituciones públicas o privadas que, en calidad de expertos, puedan aportar opiniones especializadas sobre la política pública que se pretende implementar para ejecutar la sentencia. El artículo V del Título Preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional —que es posterior— se acercó a una regulación sobre la materia, facultando al órgano jurisdiccional a convocar a *amicus curiae* para opinar sobre alguna cuestión jurídica, técnica o especializada de relevancia para la causa.

Creemos que esta regulación debe ser perfeccionada de cara a la ejecución de sentencias estructurales. No nos parece adecuado que, en la ejecución de sentencias estructurales, la convocatoria a *amici curiae* sea una facultad puramente discrecional del órgano jurisdiccional⁴⁰. Para el diseño y evaluación de una política pública es indispensable ponderar las opiniones de expertos, activistas, organizaciones no gubernamentales, organizaciones internacionales y centros de investigación sobre la materia en cuestión, aumentando la calidad del producto y reduciendo al mínimo cualquier impacto negativo en la población. La ley debe imponer al órgano jurisdiccional convocar a tales expertos, invitándolos a que, en un plazo razonable, dirijan sus opiniones y contribuciones a la entidad de la Administración encargada del proyecto o que las presenten directamente a la judicatura.

Si hubo *amicus curiae* que intervinieron en el proceso declarativo, ellos deben ser incluidos necesariamente en la lista de instituciones o expertos a oficiar. Deberían ser los primeros en recibir la invitación, dado su conocimiento y nivel de involucramiento previo con la materia. Por supuesto, si alguna de las partes solicita al juez que invite a algún experto en particular, este también debe ser necesariamente oficiado. Tampoco puede descartarse convocar a entidades públicas que poseen conocimientos especializados sobre el particular.

Recordemos que las cortes no poseen los conocimientos técnicos necesarios para evaluar el diseño y el progreso de la política pública objeto de ejecución (Sunstein, 2016). Su papel en este particular está más enderezado a promover un espacio de diálogo entre las partes, las instituciones públicas involucradas y las opiniones expertas. El papel del juez se asemeja al de un mediador que permite una discusión ordenada y en pie de igualdad sobre los problemas que aquejan a la población afectada, los objetivos, plazos y medios de solución que propone la Administración Pública, y los cuestionamientos que levanta la sociedad civil y los medios de comunicación. En función de la información levantada en este diálogo es que el juez resolverá los incidentes promovidos por las

⁴⁰ Es cierto que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha efectuado una interpretación correctiva de dicho dispositivo legal, admitiendo intervenciones de *amicus curiae* a instancia de los interesados; es decir, sin necesidad de ser convocados previamente por el Tribunal. Un buen ejemplo de ello es el auto de fecha 21 de febrero de 2023 dictado en el Expediente No. 238-2021-PA/TC. Sin embargo, tal interpretación no debe quedarse en el plano jurisprudencial, sino que debería ser incorporada en la ley, para garantizar que un eventual cambio en la composición del órgano jurisdiccional no pudiese aplicar una interpretación diferente.

partes y evaluará el progreso del caso (Botero, 2018, pág. 172-173). Por esto es necesario convocar a expertos sobre las materias discutidas y que no sea una facultad discrecional del órgano jurisdiccional.

5.3.4. Emisión de informes y celebración de audiencias públicas periódicos

El Reglamento del Sistema de Supervisión omitió pronunciarse sobre la periodicidad con la cual debían producirse las diligencias de seguimiento de los casos asignados a dicho sistema. Si bien impuso el deber de celebrar audiencias públicas de seguimiento, no precisó cuál debía ser su periodicidad ni tampoco impuso en las partes ejecutadas el deber de informar periódicamente sobre los avances de la política pública objeto de implementación⁴¹.

Es indispensable que la ley regule mecanismos intraprocesales de producción de información relevante para el correcto desenvolvimiento de la ejecución. Estimamos que tales mecanismos deben comprender, por lo menos, la elaboración de informes a cargo de la Administración y la celebración de audiencias judiciales. Nos referiremos a cada uno a continuación.

Los informes situacionales son importantes para medir el avance en la implementación del plan de desarrollo de la política pública objeto de ejecución. Su contenido mínimo debe incluir un resumen de las acciones ejecutadas por la autoridad y las próximas acciones por ejecutarse, la comparación entre lo avanzado con el plan de desarrollo aprobado por el órgano jurisdiccional, el diagnóstico de posibles situaciones contingentes o que podrían obstaculizar el avance de la política pública, y propuestas de modificaciones al plan de desarrollo —de considerarse pertinente—. Es imperativo que sean publicados y también notificados a todas las partes intervinientes en el proceso de ejecución, a efectos de que puedan refutar o complementar aquello que estimen pertinente.

La frecuencia con el que la Administración debe proporcionar esta información puede variar en función de cada caso concreto. Existirán casos complejos o de ejecución a mucho más prolongada donde una periodicidad semestral puede parecer razonable, mientras que existirán otros en los que se necesitarán esos informes cada tres meses o menos. Nos parece razonable que la ley faculte al órgano jurisdiccional a fijar en cada caso concreto la periodicidad de los informes situacionales, luego de haber delineado los contornos mínimos del plan de desarrollo.

Adicionalmente, la ley también debe facultar al órgano jurisdiccional para ordenar a la Administración que proporcione informes especiales y *ad hoc* en condiciones de urgencia, eventos no previstos o situaciones similares en donde se requiera un pronunciamiento.

Por su parte, las audiencias públicas son el componente más importante en un procedimiento adecuado de la ejecución de una sentencia estructural. Estas diligencias son el espacio donde beneficiarios, la Administración Pública, expertos, prensa y público en general pueden confluír y participar en el diseño, evaluación y toma de decisiones de la política pública objeto de ejecución. Son la arena donde los intereses contrapuestos del litigio estructural pueden exponer sus puntos de vista, cuestionar los de sus contrapartes, proponer alternativas de solución, arribar a consensos donde sea posible y, donde no lo sea, delegar la decisión al órgano jurisdiccional (Rodríguez-Garavito, 2011, pág. 1691; Ruibal, 2012). A su vez, la audiencia democratiza el proceso de ejecución y de implementación de la política frente a la opinión pública, pues la prensa y los canales de

⁴¹ Esta última obligación sólo se aprecia en las sentencias del Tribunal Constitucional que declaran un estado de cosas inconstitucional, es decir, en la casuística y no a nivel normativo. Por ejemplo, en la sentencia del Expediente No. 889-2017-PA/TC se exigió a la Municipalidad Provincial de Carhuaz informar cada cuatro meses al Tribunal Constitucional sobre los avances en el caso. Se hizo lo propio sobre el Ministerio de Educación en la sentencia del Expediente No. 853-2015-PA/TC y en el auto de fecha 17 de diciembre de 2020 dictada en ese mismo caso. Sin embargo, en ningún caso se especificó cuál debía ser el contenido de esos informes.

comunicación oficiales del Estado transmiten y cubren el evento, permitiendo que el asunto ingrese en la discusión pública⁴².

El propósito de la audiencia es que los intervinientes expongan, resumidamente, sus posiciones sobre el avance y obstáculos que enfrenta la ejecución, y acuerden soluciones. Donde no sea posible alcanzar acuerdos, la decisión será tomada por el órgano jurisdiccional. Consideramos que el desarrollo de la audiencia debería estar reglamentado de la siguiente manera: primero, la Administración resume el plan de desarrollo aprobado, los avances alcanzados y los obstáculos que ha detectado, indicando cuáles son sus propuestas de solución y los cursos de acción futuros⁴³; luego, los grupos afectados refutan aquellos puntos sobre los que no se encuentren de acuerdo y formulan contrapropuestas. El órgano jurisdiccional abre, entonces, el debate sobre los puntos que han sido controvertidos, escuchando las posiciones de las partes y las opiniones de los *amici curiae*, organizaciones de base y expertos que se hubieran presentado o que hubieran remitido sus recomendaciones por escrito. Si el juez contempla una solución diferente a las propuestas por las partes, la pone en su conocimiento y promueve en ese momento el contradictorio. Luego de ello, si persiste la falta de acuerdo, el juez resuelve.

La periodicidad de estas audiencias también debería ser determinada por el juzgado en cada caso concreto, pero parece razonable que la ley ordene que no puede ser menor a una por año, para asegurar la continuidad del seguimiento del caso, y sin perjuicio de convocar a audiencias adicionales frente a situaciones extraordinarias.

En síntesis, la ley debe prever mecanismos idóneos para democratizar la ejecución de sentencias estructurales, garantizando el acceso del justiciable al proceso, la escucha de sus opiniones y la participación de voces especializadas que contribuyan al programa ejecutivo. El acceso oportuno y permanente a la información relativa a la ejecución y a la política pública a implementarse, el aseguramiento de la representatividad de los grupos involucrados, la convocatoria a instituciones y expertos especialistas en la materia son sólo los mecanismos básicos que una reforma legislativa no puede dejar de incorporar.

5.4. Previsión de medios de impugnación adecuados: el acceso al Tribunal Constitucional durante la ejecución de la sentencia estructural

La impugnación es el mecanismo previsto por la ley para cuestionar una decisión judicial. Nuestra Constitución no la reconoce textualmente como un derecho fundamental, toda vez que su artículo 139°, numeral 6, solamente exige que el proceso judicial se lleve, en potencia, ante una “pluralidad de instancias”. Entonces, únicamente la apelación de la sentencia se encuentra asegurada constitucionalmente bajo el ordenamiento peruano, por ser la que promociona la segunda instancia del proceso declarativo (Ariano, 2015, pág. 48-49; Cavani, 2018, pág. 69-70).

En el diseño procesal peruano, sólo la apelación de la sentencia satisface estas exigencias. El resto de nuestras impugnaciones, incluidas aquellas que se formulan contra autos intermedios o en sede de ejecución, carecería de una cobertura constitucional o convencional expresas, quedando sujetos

⁴² Rodríguez-Garavito (2011, pág. 1687-1688) destaca que la ejecución de la Sentencia No. T-025 tuvo el efecto de reformular la discusión sobre los desplazamientos forzados causados por el conflicto armado interno colombiano (*reframing effect*). Gracias a la cobertura mediática que recibió el caso, el problema dejó de ser visto como un subproducto del conflicto y fue redimensionado como un auténtico problema de derechos humanos. Esto es deseable porque el cambio no es puramente simbólico: también significa el replanteamiento de los recursos teóricos y metodológicos con los que se analiza y busca una solución al problema.

⁴³ La ley también debe obligar a la entidad encargada de la ejecución de evaluar propuestas viables y de consultarlas con los representantes de los grupos afectados, todo previo a la audiencia. El objetivo es incentivar a los actores —especialmente a la Administración— de presentarse a la diligencia habiendo intentado arribar a acuerdos con sus contrapartes y con ánimo de alternativas viables. Debe recurrirse a la decisión del órgano jurisdiccional sólo de modo residual, siempre prefiriéndose el acuerdo de las partes.

al criterio del legislador. Algunos autores incluso afirman que el derecho a impugnar sí forma parte de las garantías que componen el debido proceso y, como tal, también califica como derecho fundamental (Alfaro, 2015), pero ello no ha sido acogido explícitamente por el texto constitucional.

No obstante, sostenemos que es indispensable regular mecanismos de impugnación en un sistema de ejecución de fallos estructurales. La impugnación —en general y no solo respecto de sentencias— es necesaria para garantizar la estabilidad o firmeza de las decisiones judiciales (Ariano, 2015, pág. 34-35), así como su corrección y justicia (Ariano, 2015, pág. 54-55; Alfaro, 2015, pág. 404).

Con todo, con independencia de su calificación como derecho fundamental, en nuestra opinión es técnicamente correcto que la ejecución de fallos estructurales reproduzca algunos medios de impugnación de la fase declarativa del proceso constitucional. Concretamente, nuestra propuesta de *lege ferenda* comprende dos recursos: la apelación y la queja, y que ambos sean de conocimiento del Tribunal Constitucional. Como adelantamos, nuestra propuesta es que los únicos órganos competentes para la ejecución de sentencias estructurales sean el juzgado especializado o mixto, y el Tribunal Constitucional. Para explicar este diseño impugnativo, primero justificaremos por qué nos parece adecuado suprimir a la sala superior como órgano *ad quem*; luego, nos referiremos a cada uno de los recursos propuestos.

En la fase declarativa del proceso constitucional peruano existe la posibilidad de recurrir hasta en tres instancias, conforme al numeral 2 del artículo 202° de la Constitución y al diseño del Nuevo Código Procesal Constitucional⁴⁴. Consideramos que mantener este diseño para la fase ejecutiva de una sentencia estructural es innecesario e, incluso, ineficiente. La ejecución de un fallo estructural puede limitarse a ser conocida en sólo dos grados: el juzgado especializado o mixto, y el Pleno del Tribunal Constitucional, a través de una impugnación devolutivo-sustitutiva⁴⁵.

La limitación a sólo dos grados de cognición se justifica en mantener la eficiencia de la ejecución sin sacrificar la posibilidad de revisar las órdenes judiciales. Un fallo estructural arrastra consigo problemas que afectan profunda y seriamente a una gran cantidad de personas. La necesidad de una tutela oportuna en estos casos es más acentuada que en los juicios comunes. Por lo mismo, las instituciones públicas y privadas involucradas deben desplegar aún más recursos materiales y humanos para satisfacer el derecho reconocido en la sentencia estructural, para lo cual requieren certeza sobre las decisiones jurisdiccionales que sirven de base o que podrían afectar tales despliegues y los planes o programas desarrollados al efecto. En tales circunstancias, encontramos razonable reducir el número de órganos jurisdiccionales involucrados de tres a dos, a fin de que la certeza jurídica requerida en estos casos arribe más prontamente sin suprimir la posibilidad de revisar un incidente o cuestión por segunda vez.

Cabe señalar que no existe limitación en la Constitución para un esquema impugnativo como el propuesto. El artículo 202°, numeral 2, de la Constitución señala que el Tribunal Constitucional es competente para “conocer, en última y definitiva instancia” los procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento donde se hubiese desestimado la demanda. Esta disposición no exige que el proceso constitucional se lleve necesariamente ante tres instancias, sino solamente que el Tribunal Constitucional sea el último órgano conocedor del juicio declarativo (Ariano 2015, pág. 70), aspecto que proponemos mantener para el procedimiento ejecutivo de fallos estructurales.

⁴⁴ Si el juicio inicia ante un juzgado especializado, el recurso de apelación será conocido por una sala superior y el recurso de agravio constitucional, por el Tribunal Constitucional. Si el competente en primera instancia fue la sala superior, la apelación será conocida por una sala de la Corte Suprema. El recurso de agravio constitucional siempre activará la competencia del Tribunal Constitucional como tercera y última instancia.

⁴⁵ Como explica Ariano (2015, pág. 38-40), es devolutiva la impugnación que autoriza al juez *ad quem* a conocer la integridad de la cuestión impugnada y a reenjuiciarla por completo, dentro de los límites de lo impugnado, y es sustitutiva cuando el resultado reemplaza a la resolución impugnada.

Por lo demás, nos parece adecuado que el Tribunal Constitucional, órgano de vértice de la judicatura nacional, siga conociendo en segunda y última instancia las impugnaciones que se interpongan en la ejecución de sentencias estructurales, suprimiendo a la sala superior del procedimiento. En casos de estas magnitudes, el órgano jurisdiccional no se comporta solamente como revisor de los incidentes que lleguen a su conocimiento, sino que también funge como un componedor de los actores involucrados, facilitando la participación y negociación, y actuando como árbitro de los potenciales intereses en conflicto (Vitorelli, 2020, pág. 61; Cano, 2021, pág. 139). En el caso específico del Tribunal Constitucional, su rol como órgano de cierre de la judicatura nacional lo reviste de la autoridad judicial y política necesarias para poner fin a conflictos entre los actores involucrados y para impulsar con fuerza la implementación del fallo. Con ello, se legitiman políticamente tanto el propio procedimiento ejecutivo como las reformas que pudieran gestarse en su interior.

En el caso argentino, por ejemplo, Ruibal (2012, pág. 33-34) explica cómo la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina revitalizó su rol institucional gracias a la forma como tramitó la ejecución de sentencias de casos estructurales. Su proceder otorgó credibilidad a las reformas que nacieron de tales ejecuciones. En efecto, la Corte estableció parámetros de actuación para que el resto de los poderes públicos definiera las políticas a implementarse para atacar el problema de que se tratase y programó audiencias públicas para fiscalizar el cumplimiento de las promesas del Poder Ejecutivo. Esta autora argumenta que, gracias a la forma como la Corte maniobró estos casos — entre los que se encuentra la *causa Mendoza*—, las consecuentes reformas gozaron de amplia legitimidad:

Su rol en estos casos contribuye a mantener a la Corte alejada de objeciones contramayoritarias y, de este modo, a promover su propia legitimidad. Por ejemplo, en relación a la decisión de la Corte sobre las condiciones de encarcelamiento, un miembro de la principal Organización No Gubernamental que intervino en el caso observó que la aproximación desarrollada por la Corte “fue una de las razones por las que la decisión no generó reacciones adversas”. (Ruibal, 2012, pág. 34)

Estas razones justifican que, a nuestro criterio, deba ser el Tribunal Constitucional y no una sala superior la que conozca las impugnaciones en la ejecución del fallo estructural.

La impugnación adecuada para nuestros fines es el recurso de apelación. Siguiendo la terminología empleada por el artículo 22° del Nuevo Código Procesal Constitucional, su denominación sería la de “apelación por salto” porque este recurso específico omite a la sala superior, suprimiendo su competencia y activando directamente aquella del Tribunal Constitucional.

Por supuesto, dicha norma está pensada para la ejecución de fallos ordinarios. Es preciso que en el acápite especial de la ley que regule la ejecución de fallos estructurales se reglamente una apelación de aplicación especial y específica para este procedimiento judicial. Proponemos que este medio de impugnación posea dos notas características que lo distingan de la apelación ordinaria del artículo 22° del Nuevo Código Procesal Constitucional.

Primero, a nuestra apelación no debe serle aplicable la regla de improcedencia prevista en el numeral 2) del literal c) del artículo 22° del Nuevo Código Procesal Constitucional⁴⁶. Las sentencias estructurales, por definición, se ejecutan progresivamente, pues cualquier formulación e implementación de una política pública se extiende en el tiempo. Para que el Tribunal Constitucional conozca y fiscalice la ejecución de esta clase de fallos, conforme a nuestra propuesta, es indispensable que se derogue esa prohibición o que, por lo menos, no se aplique a las resoluciones dictadas en ejecución de una sentencia estructural.

⁴⁶ Esta norma prohíbe la apelación por salto cuando la sentencia puesta a ejecución expresa que su cumplimiento es “progresivo”. Esta restricción parece haber sido concebida especialmente para impedir que el Tribunal Constitucional conociese de la ejecución de sentencias con declaratoria de estados de cosas inconstitucional.

Segundo, sugerimos que las apelaciones no suspendan la continuación de la ejecución. La tramitación y decisión de las impugnaciones debería reservarse para una audiencia que deberá sostener el Tribunal Constitucional. El diferimiento permitirá que todas las apelaciones sean resueltas en una misma oportunidad y revisando todas las aristas involucradas en el caso concreto. Con ello, cada caso será examinado y resuelto de forma holística en la audiencia correspondiente. Estas audiencias de vista de la causa deben tener una frecuencia razonable que permita un seguimiento efectivo del caso y una decisión oportuna sobre los recursos formulados.

Sin perjuicio de lo anterior, no parece descabellado que, en contextos particulares y especiales y sólo a pedido de parte, una apelación pueda suspender determinadas facetas o aspectos de la ejecución o en localidades específicas, previa promoción del contradictorio y motivación cualificada del juzgado. Esta suspensión sólo debería producirse por razones de fuerza mayor o para evitar un perjuicio de difícil o imposible reparación a alguna de las partes.

De otro lado, también proponemos que se autorice expresamente la formulación del recurso de queja en la ejecución de sentencias estructurales. Esta impugnación está enderezada a garantizar la correcta concesión del recurso de apelación, permitiendo cuestionar su rechazo por parte del juez *a quo* o su concesión con efecto o calidad distintos a los previstos por la ley. Es un recurso subsidiario y al servicio del de apelación (Ariano, 2015, pág. 298)

En el caso particular de la queja no es necesario efectuar mayores modificaciones al Nuevo Código Procesal Constitucional. Su aplicabilidad en sede ejecutiva ya se encuentra autorizada por el segundo párrafo del artículo 25° de dicho cuerpo normativo, que establece que: “Se permite el recurso de queja en caso se deniegue el recurso de apelación por salto contra resoluciones en ejecución.” En todo caso, es conveniente que se precise en el texto normativo que dicho recurso procede no solamente frente a la denegatoria de la apelación por salto, sino también cuando se conceda con efecto o calidad distintas a las solicitadas o a las previstas por la ley para el supuesto especial de ejecución de sentencias estructurales.

En síntesis, nos parece indispensable prever mecanismos de impugnación en la fase de ejecución de sentencias estructurales. Proponemos que la impugnación descansa en los recursos de apelación y de queja, ambos de conocimiento exclusivo del Tribunal Constitucional. Somos de la opinión que este esquema dota de eficiencia y celeridad al procedimiento ejecutivo, limitando la cognición a sólo dos órganos jurisdiccionales en la fase ejecutiva.

VI. Conclusiones

El extendido reconocimiento a los derechos fundamentales ha producido un viraje crucial en el discurso sobre los sistemas de justicia contemporáneos. Las sentencias estructurales son producto directo de dicha transición, perfilándose como pronunciamientos que reformula una estructura —sea una institución, política o programa— a través de la implementación a largo plazo de un plan o política pública para satisfacer las necesidades y derechos de un sector de la población.

La ejecución de estos fallos posibilita la democratización del diseño e implementación de las políticas públicas. Fungen como un espacio donde confluyen intereses y perspectivas distintas, pasibles de ser evaluadas por un órgano supervisor que es independiente e imparcial. Ello sumado a la fragmentación de la institucionalidad peruana torna deseable una regulación óptima de la ejecución de sentencias estructurales.

Los pronunciamientos estructurales tienen necesidades de ejecución diferentes a una sentencia ordinaria. Sin embargo, la normativa peruana vigente adolece de una serie de defectos que obstaculizan su realización plena. Esta investigación se ha enfocado en caracterizar dichas falencias

y proponer cuatro reformas de *lege ferenda* enderezadas a garantizar la eficiencia y efectividad del proceso ejecutivo de los fallos estructurales. Nuestra propuesta cubre aspectos básicos que una regulación mínimamente coherente sobre la materia no puede descuidar, tales como la distinción de un sistema de reglas especiales para la ejecución de la sentencia estructural, la competencia del órgano jurisdiccional de ejecución, la incorporación de mecanismos de participación, democratización y evaluación de la implementación del fallo y la previsión de medios de impugnación adecuados.

Por supuesto, este trabajo sólo es un aporte inicial en la investigación sobre las sentencias estructurales peruanas. Existe todavía un amplio espectro de medidas y aspectos que deben ser examinados para ser incorporados en una reforma integral de la materia. El proceso declarativo que desemboca en una sentencia estructural, la legitimación y representación de las partes afectadas, el derecho a la privacidad en las actuaciones judiciales estructurales y otros aspectos procedimentales específicos de la ejecución permanecen largamente intocados. Se hace necesario, pues, que se revise y profundice en dichos tópicos a efectos de elaborar una cada más vez afinada propuesta de regulación para el proceso de ejecución de sentencias estructurales.



Bibliografía

- Abad, S. (2014). “La sentencia estimatoria de amparo: la difícil ruta para su ejecución”. *Revista IUS ET VERITAS*, (48), pp. 244-255.
- Alfaro Valverde, L. (2015). “El derecho a la impugnación desde las Altas Cortes de Justicia”. En Priori Posada, P. (coord.). *Proceso y Constitución. El rol de las Altas Cortes y el derecho a la impugnación* (pp. 391-409). Lima: Palestra Editores.
- Allorio, E. (2014). *La cosa juzgada frente a terceros* (M. A. Pulido Barreto, trad.). Madrid: Marcial Pons.
- Alvarado Velloso, A. (2011). *Lecciones de Derecho Procesal Civil* (2da. Ed.). Lima: EGACAL.
- Arenhart, S. (2013). *A tutela coletiva de interesses individuais*. São Paulo: Editora Revista Dos Tribunais.
- Ariano Deho, E. (2015). *Impugnaciones procesales*. Lima: Instituto Pacífico.
- Botero, S. (2018). “Judges, Litigants, and the Politics of Rights Enforcement in Argentina”. *Comparative Politics*, 50(2), pp. 169-187.
- Canales Cama, C. (2010). “Eficacia y cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional”. En Eto Cruz, G. (coord.). *La sentencia constitucional en el Perú* (pp. 123-151). Lima: Centro de Estudios Constitucionales.
- Cano Blandón, L. F. (2021). “Los límites de la justicia dialógica en la protección de los derechos sociales en Colombia”. *Revista Derecho del Estado*, (49), pp. 131-158. <https://doi.org.ezproxybib.pucp.edu.pe/10.18601/01229893.n49.08>
- Cavani, R. (2018). *Teoría impugnatoria. Recursos y revisión de la cosa juzgada en el proceso civil*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Costa, E. (2016). “A ‘Execução Negociada’ de Políticas Públicas em Juízo”. *Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro*, (59), pp. 109-136.
- Cruz e Tucci, J. R. (2015). *Límites subjetivos de la eficacia de la sentencia y de la cosa juzgada civil* (R. Cavani, trad.). Lima: Communitas.
- Devis Echandía, H. (1985). *Teoría General del Proceso* (Tomo II). Buenos Aires: Editorial Universidad.
- Didier Jr., F., Zaneti Jr., H. & Oliveira, R. A. (2017). “Notas sobre as decisões estruturantes”. *Civil Procedure Review*, 8(1), pp. 46-64.
- Didier Jr., F. & Zaneti Jr., H. (2019). *Proceso colectivo. Tutela procesal de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos* (A. Castillo, C. Moreno, J.A. Cornielles, J.C. Pánez, M. L. Meza, trad.). Lima: Palestra.
- Fiss, O. (2007). *El derecho como razón pública* (E. Restrepo, trad.). Madrid: Marcial Pons.
- _____ (1982). “The Social and Political Foundations of Adjudication”. *Law and Human Behavior*, 6(2), pp. 121-128.

- Fukuyama, F. (2004). *La construcción del Estado. Hacia un nuevo orden mundial en el siglo XXI*. (M. Alonso, trad.). Barcelona: Ediciones B.
- Gargarella, R. (2013). "Justicia dialógica en la ejecución de los derechos sociales. Algunos argumentos de partida". En Yamin, A. & Gloppen S. (edit.). *La lucha por los derechos de la salud: ¿puede la justicia ser una herramienta de cambio?* (pp. 274-294). Buenos Aires: Siglo Veintiuno Editores.
- Gidi, A. (2004). *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil. Un modelo para países de Derecho Civil* (L. Cabrera, trad.). Ciudad de México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Grández, P. (2010). "La ejecución de la sentencia constitucional". En Eto Cruz, G. (coord.). *La sentencia constitucional en el Perú* (pp. 79-122). Lima: Centro de Estudios Constitucionales.
- Hakansson Nieto, C. (2016). "La recepción del estado de cosas inconstitucional y su aplicación por el Tribunal Constitucional peruano". *Gaceta Constitucional & Procesal Constitucional*, (100), pp. 81-90.
- King, K. (2019). "Schools in Name Only: The Role of the Federal Judiciary in Remediating Our Nation's Unconstitutional Schools". *Ohio State Law Journal*, 80(5), pp. 1055-1097.
- Merlinsky, M.G., Scharager, A. & Tobías, M. (2017). "Recomposición ambiental y desplazamiento de población en Buenos Aires. Controversias sobre la liberación del camino de sirga en la cuenca Matanza-Riachuelo". *Cuaderno Urbano. Espacio, Cultura, Sociedad*, 22, pp. 53-72.
- Pfander, J. (2006). "Brown II: Ordinary Remedies for Extraordinary Wrongs". *Minnesota Journal of Law & Inequality*, 24(1), pp. 47-79.
- Priori, G. (2009). *Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo* (4ta ed.). Lima: Ara Editores.
- Proto Pisani, A. (2018). *Lecciones de Derecho Procesal Civil*. Lima: Palestra Editores.
- Ramírez, B. (2013). El 'estado de cosas inconstitucional' y sus posibilidades como herramienta para el litigio estratégico de Derecho Público. Una mirada a la jurisprudencia colombiana y peruana [Tesis de maestría]. Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Rodríguez-Garavito, C. (2011). "Beyond the Courtroom: The Impact of Judicial Activism on Socioeconomic Rights in Latin America". *Texas Law Review*, (89), pp. 1669-1698.
- Romero, N. (2012). "La doctrina del estado de cosas inconstitucional en Colombia. Novedades del neoconstitucionalismo y 'la inconstitucionalidad de la realidad'". *Derecho Público Iberoamericano*, (1), pp. 243-264.
- Rosenberg, G. (2006). "Courting Disaster: Looking for Change in All the Wrong Places". *Drake Law Review*, (54), pp. 795-829.
- Ruibal, A. (2012). "Innovative Judicial Procedures and Redefinition of the Institutional Role of the Argentine Supreme Court". *Latin American Research Review*, 47(3), pp. 22-40.

Sánchez Gómez, S. H. (2020). “Las sentencias estructurales del Tribunal Constitucional peruano en el ámbito de los derechos socioeconómicos: salud y educación”. *Revista IUS ET VERITAS*, (60), 146-158.

<https://doi.org/10.18800/iusetveritas.202001.007>

Sunstein, C. (2016). “The Most Knowledgeable Branch”. *University of Pennsylvania Law Review*, vol. 164, 1607-1648.

Vitorelli, E. (2020). *Processo Civil Estrutural. Teoria e prática*. Salvador: Editora Jus Podivm.

Yamin, A. & Parra-Vera, O. (2009). “How do courts set health policy? The case of the Colombian Constitutional Court”. *PLoS Med*, 6(2), pp. 1-4.

