

El proceso constitucional de cumplimiento y la eficacia disposiciones normativas que protegen derechos fundamentales

The constitutional process of compliance and the effectiveness of normative provisions that protect fundamental rights

QUISPE PONCE, María Candelaria^(*)

SUMARIO: I. Introducción. II. Antecedentes del proceso constitucional de cumplimiento. III. Regulación jurídica del proceso de constitucional de cumplimiento. IV. Naturaleza jurídica del proceso de cumplimiento. V. El proceso de cumplimiento y la eficacia de normas legales que protegen derechos fundamentales de los pueblos indígenas. VI. El proceso de cumplimiento y la eficacia de normas legales que protegen derechos fundamentales de las personas con discapacidad. VII. Conclusiones. VIII. Lista de Referencias.

Resumen: La finalidad más importante del proceso constitucional de cumplimiento es la protección de la eficacia de las normas legales y de los actos administrativos que se dictan. Y, en aquellos casos en que el

(*) Doctora en Estudios Avanzados en Derechos Humanos por la Universidad Carlos III de Madrid. Máster en Derecho Constitucional por el Centro de Estudios Constitucionales de la Presidencia del Gobierno de España, profesora de pre y postgrado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

mandato cuyo cumplimiento se exige está directamente relacionado con uno o más derechos fundamentales, también puede ser un medio de «protección indirecta» de los derechos los derechos fundamentales. En el presente artículo se realiza un recuento de los antecedentes históricos en la práctica y en legislación constitucional del proceso de cumplimiento, poniendo énfasis en la constitución peruana. En ese sentido, se centra en analizar el proceso constitucional de cumplimiento desde la óptica de la protección indirecta de los derechos fundamentales de las personas en situación de vulnerabilidad como son las personas indígenas, las personas con discapacidad y las mujeres que se encuentran en situación de pobreza. Asimismo, fundamenta sus argumentos en tres casos emblemáticos, en donde el Tribunal Constitucional, a través del proceso de cumplimiento, ha protegido indirectamente los derechos fundamentales: derecho al uso de la propia lengua, derecho a los ajustes razonables, derechos sexuales y reproductivos, entre otros.

Palabras clave: Proceso de cumplimiento, derechos fundamentales, pueblos indígenas, derecho al agua, derechos sexuales y reproductivos

Abstract: *The most important purpose of the constitutional compliance process is to protect the effectiveness of the legal rules and administrative acts that are issued. And, in cases where the mandate required to be fulfilled is directly related to one or more fundamental rights, it can also be a means of ‘indirect protection’ of fundamental rights.*

This article recounts the historical background in practice and constitutional legislation of the compliance process, with emphasis on the Peruvian constitution. In this regard, it focuses on analyzing the constitutional process of compliance from the perspective of the indirect protection of the fundamental rights of persons in situations of vulnerability such as indigenous persons, persons with disabilities and women in a situation of poverty. It also bases its arguments on three emblematic cases, in which the Constitutional Court, through the compliance process, has indirectly protected fundamental rights: the right to use one’s own language, the right to reasonable accommodation, sexual and reproductive rights, among others.

Keywords: *Compliance process, fundamental rights, indigenous peoples, right to water, sexual and reproductive rights*

I. Introducción

El proceso constitucional de cumplimiento es un instituto procesal cuyo objetivo central reside en que los jueces/zas ordenen a las autoridades y funcionarios públicos dos cuestiones esenciales: (i) que cumplan con los mandatos que se derivan de una norma de rango legal o reglamento, y de los actos administrativos de carácter general o particular, y (ii) que se pronuncien expresamente

cuando las normas legales les ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento (Calle, *et al.*, 2019: 83; Landa, 2018: 147)⁽¹⁾.

El Tribunal Constitucional, por su parte, en reiterada jurisprudencia ha sostenido que el proceso constitucional de cumplimiento, como todos los procesos constitucionales, presenta una doble dimensión (STC 023-2005-AI/TC, fundamento 11; STC 04853-2004-AA/TC, fundamento 33): objetiva y subjetiva. En virtud de la primera, se constituye en un mecanismo de protección los de principios y los valores que informan todo el ordenamiento jurídico. En su dimensión subjetiva, constituye un medio de tutela de los derechos fundamentales. Desde esta óptica, el Alto Tribunal estima que:

«El proceso de cumplimiento no solamente debe procurar que se logre la eficacia del ordenamiento jurídico, asegurando que tanto las normas legales como los actos administrativos surtan plenos efectos, sino, además, la tutela de aquellos derechos fundamentales vinculados a aquella norma legal o acto administrativo cuyo cumplimiento se pretende» (STC 02576-2008-AC, fundamento 10).

De este modo, el Tribunal Constitucional establece dos cuestiones fundamentales en relación con los objetivos de este proceso constitucional. En primer lugar, que la finalidad esencial del proceso de cumplimiento es la protección de la eficacia de las normas legales y de los actos administrativos. En segundo lugar, que el proceso de cumplimiento también puede servir —en aquellos casos en que el mandato cuyo cumplimiento se exige está directamente relacionado con uno o más derechos fundamentales— como un medio de «**protección indirecta**» de los derechos los derechos fundamentales (STC 02576-2008-PC/TC, fundamento 9; STC 2002-2006-PC/TC, fundamento 18).

Bajo esta premisa, el presente trabajo se centra en el análisis del proceso constitucional de cumplimiento desde la óptica de la «**protección indirecta**» de los derechos fundamentales, más precisamente, se ocupa del cumplimiento de disposiciones normativas —de rango constitucional (STC 05427-2009-PC/TC, fundamento 15) o infraconstitucional— que protegen derechos fundamentales de las personas en situación de vulnerabilidad.

(1) Si bien la denominación adoptada por la Carta Fundamental de 1993 para designar a este instituto procesal es «Acción de cumplimiento» (artículo 200, inciso 6), siguiendo lo dispuesto por la primera disposición final del Código Procesal Constitucional, Ley N.º 28237, y la jurisprudencia del intérprete supremo de la Constitución, en este artículo se adoptará la denominación «Proceso de cumplimiento».

Ahora bien, aunque la «vulnerabilidad» como categoría jurídica es empleada cada vez con mayor frecuencia en las disposiciones normativas (convenciones internacionales)⁽²⁾, la doctrina y la jurisprudencia (Liedo, 2021; Barreré, 2016); su significado, no es ciertamente unívoco. Asimismo, como pone de relieve la iusfilósofa Susanna Pozzolo (2019), el uso de esta noción puede suponer ciertos peligros, entre los que destacan, los efectos discriminatorios o victimizadores que, frecuentemente conllevan. Sin embargo, aun teniendo en consideración estos problemas, la potencialidad que supone el uso de esta categoría en la praxis judicial es —a entender de La Barbera (2019)— la capacidad de dar cuenta de las causas estructurales que determinan las violaciones sistemáticas de derechos, abriendo la posibilidad de un abordaje de las violaciones de derechos en su dimensión sustantiva y transformativa.

El trabajo se estructura en dos partes. En la primera, se examina los antecedentes, la regulación y la naturaleza jurídica del proceso constitucional de cumplimiento. En la segunda parte se analizan tres sentencias emblemáticas del Tribunal Constitucional sobre el cumplimiento de disposiciones normativas que protegen derechos fundamentales de las personas en situación de vulnerabilidad: (i) personas indígenas (STC 06349-2015-PC/TC); (ii) personas con discapacidad (STC 04104-2013-PC/TC); y, (iii) mujeres en situación de pobreza (STC 7435-2006-PC/TC). Personas que, de acuerdo con los estándares fijados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, deben contar con una protección reforzada.

II. Antecedentes del proceso constitucional de cumplimiento

El origen remoto del proceso de cumplimiento se sitúa en derecho inglés medieval, concretamente, en la institución procesal del «writ of mandamus» (Landa, 2018; Ramelli, 2000). Esta institución habilitaba tanto a la Corona como

(2) A título de ejemplo se pueden citar, entre otros, el «Protocolo facultativo de la Convención sobre los derechos del niño relativo a la participación de niños en los conflictos armados» (1995) que, reconoce las necesidades especiales de los niños, cuya situación económica, social y género les expone de manera especial a la vulneración de sus derechos a causa del reclutamiento o utilización en situación de hostilidad; y, la «Convención internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migrantes y de sus familiares» (1990) que hace referencia a la situación de vulnerabilidad en la que, con frecuencia, se encuentran los trabajadores migrantes y sus familiares debido a la lejanía de su país de origen y a las dificultades que encuentran en el país donde trabajan.

a los particulares a solicitar a los jueces que ordenen a una autoridad renuente a cumplir de manera perentoria con un deber legal incumplido. El *mandamus* tuvo especial importancia durante la fase de consolidación del imperio británico (entre mediados de los siglos XVII y XIX), como un mecanismo que contribuía en el cumplimiento de las leyes y reglas del derecho común en una época en la cual el aparato administrativo del Estado inglés no alcanzaba a llegar a todos los confines del imperio (Calle, *et al.*, 2019).

Carletton K. Allen, en el título preliminar de la obra *Las fuentes del derecho inglés*, presenta la siguiente definición:

«El mandamus es un importante auto privilegiado, inventado con el propósito de salvar los defectos de la justicia. La Carta Magna obliga a la Corona a no negar justicia a nadie. Por tanto, si no hay otros medios para hacer justicia, se concede el auto de mandamiento para permitir que se haga justicia. Por tanto, cuando alguna autoridad pública o administrativa tiene un deber absoluto (no discrecional) de llevar a cabo una determinada función y, en demanda debidamente hecha se niega a realizarla, cualquier persona que tenga un interés legítimo y suficiente en su realización puede, con tal que carezca de otro recurso igualmente conveniente, benéfico y eficaz, recurrir al Tribunal Supremo solicitando un mandamiento que obligue a realizar el deber» (Allen, 1966).

Como se advierte, el «writ of mandamus» fue instituido como un remedio concreto a través del cual los jueces ingleses ejercían un control sobre la actividad de las autoridades administrativas (Ramelli, 2000).

Entre el importante número de instituciones jurídicas del antiguo *common law* inglés adoptados en los Estados Unidos de América se encuentra el «writ of mandamus». De hecho, como pone de relieve Dorado Porrás en su obra *Lucha por la Constitución* (2001), para los juristas de la colonia, tanto las instituciones del Derecho inglés como los autores ingleses (fundamentalmente, los clásicos), fueron su principal fuente de conocimiento del Derecho. En esa misma línea argumentativa, Cueva Fernández, en *De los niveladores a «Marbury vs. Madison»: la génesis de la democracia constitucional*, precisa que, «los colonos se habían llevado consigo, como si de propiedades se tratara, sus derechos ingleses, los cuales, por tanto, pasaban a heredarse» (2011: 295).

En efecto, uno de los casos más importantes de la historia del constitucionalismo americano, *Marbury versus Madison* (conocido como el «caso del mandamus»), decidido en 1803 por el Tribunal Supremo americano —causa

que marca la fecha de inicio de la historia del control de constitucionalidad (Tushnet, 2013;)⁽³⁾— tiene su origen en la petición de un «writ of mandamus»: William Marbury solicita al Tribunal Supremo para que conmine al secretario de Estado a enviar la comisión a la que el demandante tiene derecho y le permita, de este modo, ocupar el puesto para el que fue nombrado por John Adams, presidente de los Estados Unidos (Ahumada, 2006). De hecho, para Aguiar de Luque fue esta emblemática sentencia (Marbury Vs. Madison) la que permitió materializar la Judicial Review of Legislation. Instituto procesal a través del cual los constituyentes estadounidenses pretendieron y lograron dar contenido a uno de los principios básicos del texto constitucional de 1787: que los principios y reglas consagrados en la Constitución constituyen el supremo derecho que hay sobre la tierra (2019).

El sistema americano de justicia constitucional, junto con las instituciones heredadas del Derecho inglés e inspiradas en él, presenta —más allá de la innegable progresiva convergencia de los sistemas americano y europeo kelseniano, al que alude Fernández Segado (2003)— una posición verdaderamente central en el desarrollo del derecho constitucional de los países del continente americano (concretamente, latinoamericano). La centralidad de su influencia se evidencia con mayor fuerza, ciertamente, a partir de la última década de siglo XX, con la promulgación de Constituciones que, de ser consideradas «meras Cartas políticas» sin fuerza vinculante, adquieren Carta de naturaleza de verdaderas Normas jurídicas Fundamentales —en el caso peruano a partir de la Constitución de 1979 (Ramos Núñez, 2018)⁽⁴⁾—, revestidas de supremacía y dotadas de órganos jurisdiccionales —concentrados, difusos y/o mixtos— e institutos jurídicos destinados a garantizar dicha supremacía (Ferrerres Comellas, 2011).

(3) En el relato estándar de la historia constitucional, el Caso Marbury vs Madison marca el inicio del control de constitucionalidad de las leyes. Sin embargo, diversos autores precisan que antes de este emblemático caso ya había un robusto desarrollo de esta idea. En ese sentido, Mark Tushnet en *Constitucionalismo y Judicial Review*, sostiene que incluso antes de este caso, los jueces habían asumido que tenían el poder para anular normas (Tushnet, 2013).

(4) La Constitución de 1979, décima primera de la historia constitucional del Perú, fue la que introdujo el control concentrado de la Constitución a través de un órgano concreto: el Tribunal de Garantías Constitucionales (TGC). Hasta entonces, sostiene Ramos Núñez en su obra *La letra de la Ley. Historia de las constituciones del Perú*, «se había privilegiado únicamente el control político, a cargo ya sea del Congreso o del Consejo de Estado». (Ramos Núñez, 2018: 102).

Pues bien, entre los instrumentos de naturaleza judicial destinados resguardar la supremacía de la Constitución y —en el marco de un Estado Constitucional— asegurar la vigencia efectiva de los derechos, principios y valores que reconoce y garantiza, se instituyen los procesos constitucionales⁽⁵⁾. La acción de cumplimiento es uno de los institutos procesales que fueron incorporados en las Cartas Fundamentales de diversos países de América Latina, entre las que destacan, la Constitución de Colombia de 1991; la Constitución de Bolivia de 2009; la Constitución de Ecuador de 2008 —país en el que adopta la denominación de acciones constitucionales por incumplimiento y de incumplimiento— y la Constitución de Perú de 1993. En ese sentido, Castro Patiño, estima que el proceso constitucional de cumplimiento es uno de los más novedosos mecanismos de exigibilidad del cumplimiento de la ley y de las normas administrativas incorporadas en las Cartas Fundamentales de los países de la Comunidad Andina de Naciones (2017).

En una interesante obra colectiva recientemente reeditada bajo el título «*Diccionario de derecho procesal constitucional y convencional*», Campuzano Gallegos (2021) pone de relieve dos cuestiones sobre la regulación de este instituto procesal en Colombia y Bolivia. En el primero de los países, fue incorporado en el artículo 87 de la Constitución de 1991. Este artículo preceptúa que toda persona podrá acudir ante la autoridad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o un acto administrativo. En caso de prosperar la acción, la sentencia ordenará a la autoridad renuente al cumplimiento del deber omitido. Asimismo, de acuerdo con la disposición reglamentaria, Ley 393 de 1997, son los juzgados contencioso-administrativos y el Consejo de Estado los encargados de esta tarea. En el caso de Bolivia, este instituto procesal se incorpora en el artículo 134 de la Constitución. El precepto dispone lo siguiente: «la acción de cumplimiento procederá en caso de incumplimiento de disposiciones

-
- (5) En el caso peruano, los procesos constitucionales destinados a preservar la supremacía de la Constitución y la vigencia de los derechos fundamentales diseñados por el constituyente se encuentran consagrados en los artículos 200 y 202.3 de la Constitución de 1993. El proceso de inconstitucionalidad y la acción popular, cuya finalidad es garantizar la supremacía jurídica de la Constitución frente a la ley, las ordenanzas regionales y locales y demás normas administrativas; el conflicto de competencias mediante el que se resuelven las controversias entre los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) organismos constitucionalmente autónomos (JNE, BCRP, SBS, entre otros) y los niveles de gobierno central, regional y municipal, por el ejercicio de competencias y funciones asignados por la Constitución; y, los procesos de amparo, habeas corpus, habeas data y cumplimiento tienen por objeto proteger los derechos fundamentales frente a hechos o actos de las autoridades públicas y de los particulares. (Landa, 2018).

constitucionales o de la ley por parte de servidores públicos, con el objeto de garantizar la ejecución de la norma omitida».

Para el caso de Ecuador, Castro Patiño (2020), en la obra publicada bajo el título «Las acciones constitucionales por incumplimiento y de cumplimiento en los países de la Comunidad Andina de Naciones. Especial referencia al caso ecuatoriano», examina la configuración normativa y jurisprudencial de este instituto procesal, el autor de la obra —que, tiene origen en su tesis doctoral— estima que el incumplimiento por acción u omisión de las disposiciones legales o de las normas administrativas de carácter general, así como de las sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, vulnera principios básicos del Estado constitucional, que están elevados a rango constitucional, como la seguridad jurídica la tutela judicial efectiva, el principio de legalidad y el derecho implícito que tenemos todos los gobernados a que las leyes y las normas administrativas se cumplan.

La acción por incumplimiento diseñada por la Constitución de Ecuador comprende también la posibilidad de exigir el cumplimiento de sentencias (Castro Patiño, 2017). En ese sentido, Soto Calderón (2018), en un trabajo publicado bajo el título de «La acción de incumplimiento y su comportamiento jurídico en el Ecuador durante los años 2009 a 2018» en el que examina los principales elementos conceptuales y legales sobre la acción de incumplimiento de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales, precisa lo siguiente:

«La acción de incumplimiento es una garantía constitucional que tiene por objeto la protección y tutela para cumplimiento inmediato de sentencias, dictámenes y resoluciones constitucionales; por su parte la acción por incumplimiento tiene por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias, decisiones o informes de organismos internacionales de protección de derechos humanos» (2018: 148).

Se advierte, en consecuencia, que si bien el proceso constitucional de cumplimiento preceptuado, entre otras, por las Cartas Fundamentales de Colombia, Bolivia, Ecuador y Perú, comparte, en líneas generales, un origen remoto común; sin embargo, presenta peculiaridades concretas que se traducen en instrumentos procesales con configuraciones diversas. De ahí que, autores como Castro Patiño (2020), estimen necesario un esfuerzo de unificación de diseños institucionales que generen el cumplimiento de los objetivos de este instituto procesal, compartido por estos países, en el marco de los Estados Constitucionales instituidos, fundamentalmente, a partir de la última década del siglo XX.

III. Regulación jurídica del proceso de constitucional de cumplimiento

Doce constituciones han regido en el Perú desde su nacimiento como República libre e independiente, en 1821. Desde esta fecha, puede hablarse, ciertamente, del inicio del constitucionalismo peruano (García Belaúnde, 2016)⁽⁶⁾. No obstante, Ramos Núñez (2018) en *La letra de la ley. Historia de las Constituciones*, pone de relieve que si bien la primera Constitución del Perú fue promulgada en 1823; sin embargo, el constitucionalismo peruano inició propiamente con la Constitución de Cádiz de 1812, en cuya deliberación participaron diputados peruanos. De entre estas doce Cartas Fundamentales —prolífica producción— sólo la Constitución de 1993, décimo segunda Carta Magna del Perú, vigente en la actualidad, consagra el proceso constitucional de cumplimiento, entre los siete procesos constitucionales destinados a garantizar la supremacía de la Constitución y la vigencia de los derechos fundamentales⁽⁷⁾.

En efecto, la Constitución de 1993, en su título V, «De las Garantías Constitucionales», regula: (i) los procesos constitucionales y, (ii) la estructura y funciones del Tribunal Constitucional. Si bien la Carta Fundamental mantiene la denominación de estos institutos procesales: «Garantías Constitucionales», adoptada por su predecesora, la Constitución de 1979, efectúa dos cambios sustanciales. En primer lugar, cambia la denominación del intérprete supremo de la Constitución, de Tribunal de Garantías Constitucionales a Tribunal Constitucional, también su composición y la forma de elección de los integrantes del Alto Tribunal (artículo 201 de la Constitución). En segundo lugar, amplía el número de los procesos constitucionales, concretamente, incorpora tres procesos: (1) el proceso constitucional de conflictos de competencia, o atribuciones; (2) el proceso constitucional de hábeas data; y, (3) el proceso constitucional de cumplimiento (Abad, 2019).

(6) Ramos Núñez (2018) en *La letra de la ley. Historia de las Constituciones*, sostiene que si bien la primera Constitución del Perú es la de 1823; sin embargo, el constitucionalismo peruano se inició propiamente, sostiene el historiador del Derecho, con la Constitución de Cádiz de 1812.

(7) Como es ampliamente conocido, la Constitución de 1993 consagra siete procesos constitucionales destinados a garantizar (i) la supremacía de la Constitución y (ii) la vigencia efectiva de los derechos fundamentales. El proceso de hábeas corpus, el proceso de amparo, el proceso de hábeas data, el proceso de cumplimiento, el proceso de acción popular, el proceso de inconstitucionalidad; y, el proceso competencial (artículo 200 y 202, inciso 3).

El proceso constitucional de cumplimiento, materia de análisis del presente trabajo, se encuentra regulado en el artículo 200, inciso 6º de la Carta Fundamental que, a la letra prescribe que, son garantías constitucionales:

«La acción de cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley».

Como es natural en el marco del Estado Constitucional, la obra del constituyente ha sido completada por el legislador y por el Juez Constitucional, más precisamente, por el Tribunal Constitucional. Veamos:

El legislador del Código Procesal Constitucional de 2004 (Ley N.º 28237) destinó todo un título, compuesto por 9 artículos (del 66 al 74), al proceso de cumplimiento, superando ampliamente la ínfima atención que la Ley N.º 26301- Ley de Hábeas Data y Acción de Cumplimiento, le dispensara. El 23 de julio de 2021, se publicó en el Diario Oficial *El Peruano*, la Ley 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional. El legislador de este Código también destina un capítulo, compuesto de 9 artículos (del 65 al 73).

En efecto, en el Título V del Código Procesal Constitucional de 2021 se precisan tres cuestiones básicas sobre este proceso. En primer lugar, el objeto del proceso de cumplimiento que, de acuerdo con la dicción literal de la disposición es ordenar que el funcionario o autoridad pública renuente:

- «1) Dé cumplimiento a una norma legal o ejecute un acto administrativo firme; o
- 2) Se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenen emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento» (artículo 65º)

En segundo lugar, se precisan cuatro reglas aplicables para resolver la demanda (artículo 66) y la legitimación activa y pasiva de este proceso, haciendo una distinción clara de quiénes son los sujetos legitimados para iniciar el proceso de cumplimiento normas con rango de ley y reglamento, y quiénes en el caso de que el proceso tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de un acto administrativo (artículo 67). Se establece, asimismo, quiénes son los sujetos pasivos de este proceso constitucional (artículo 68). En tercer lugar, este capítulo se ocupa de precisar el requisito especial de procedencia de la demanda (artículo 69) y las causales de improcedencia, en concreto, introduce ocho causales de improcedencia (artículo 70).

Por su parte, el Tribunal Constitucional establece con carácter de precedente —emitido conforme lo dispuesto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional de 2004 (regulado en el artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional de 2021)— requisitos específicos para la procedencia de los procesos de cumplimiento, los mismos que se hallan expresados en los fundamentos 14, 15, y 16 de la conocida sentencia recaída en el expediente 0168-2005-PC/TC, caso «Maximiliano Villanueva Valverde»⁽⁸⁾. En concreto, establece los criterios para identificar el «mandamus» susceptible de tutela a través de este proceso. El Alto Tribunal, sostiene que, en el marco de su función de ordenación es indispensable el establecimiento de determinados requisitos mínimos comunes a los mandatos contenidos en las normas legales y actos administrativos cuyo cumplimiento se exige, los mismos que han sido desarrollados a través de la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional a fin de no desnaturalizar el carácter breve y expeditivo del proceso de cumplimiento (fundamento 23).

En el primer fundamento establecido como precedente, se precisan los requisitos mínimos del «mandamus». La dicción literal es la siguiente: «para que el cumplimiento de la norma legal, la ejecución del acto administrativo y la orden de emisión de una resolución sean exigibles a través del proceso de cumplimiento, además de la renuencia del funcionario o autoridad pública, el mandato contenido en aquellos deberá contar con los siguientes requisitos mínimos comunes:

- a) Ser un mandato vigente.
- b) Ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitablemente de la norma legal o del acto administrativo.
- c) No estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares.
- d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento.
- e) Ser incondicional» (...) (Fundamento 14)

(8) El Tribunal Constitucional resuelve, «Declarar que los criterios de procedibilidad de las demandas de cumplimiento, previstos en los fundamentos 14, 15 y 16, *supra*, constituyen precedente vinculante inmediato, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del CPCConst.; motivo por el cual, a partir del día siguiente de la publicación de la presente sentencia en el diario oficial *El Peruano*, toda demanda de cumplimiento que sea presentada o que se encuentre en trámite y que no cumpla con tales condiciones, debe ser declarada improcedente» (STC 0168-2005-PC/TC)

En el segundo fundamento prescrito como precedente, el Tribunal Constitucional presenta una suerte de justificación de la configuración de los precitados requisitos. Así, señala que, «estos requisitos mínimos se justifican porque el proceso de cumplimiento, diseñado por nuestra Constitución y el Código Procesal Constitucional, dado su carácter sumario y breve, no es el adecuado para discutir los contenidos de normas generales cuyos mandatos no tienen las características mínimas a que hemos hecho referencia, o de normas legales superpuestas que remiten a otras, y estas a su vez a otras, lo cual implica una actividad interpretativa compleja que, en rigor, debe llevarse a cabo a través de las vías procedimentales específicas» (Fundamento 15).

Finalmente, en el tercer fundamento establecido como precedente, el Tribunal Constitucional estipula que, «en este tipo de procesos el funcionario o autoridad pública tiene un deber absoluto de acatamiento de la norma legal o del acto administrativo, no siendo posible ningún tipo de discrecionalidad de su parte. Asimismo, en ellos los derechos del demandante son prácticamente incuestionables, de modo que, comprobada la renuencia y el incumplimiento de la norma legal o el acto administrativo conforme a las pautas descritas, de ineludible cumplimiento, corresponderá amparar la demanda (...)» (Fundamento 16).

El Alto Tribunal concluye señalando que, las precitadas características básicas del proceso de cumplimiento responden al diseño establecido por la Constitución y el Código Procesal Constitucional, preservando, en última instancia, «su carácter especial de ser un proceso de condena, de ejecución, breve, sumario, donde la actividad probatoria es mínima». Un proceso rápido y, sobre todo, eficaz.

IV. Naturaleza jurídica del proceso de cumplimiento

El constituyente de 1993 consagra el «proceso de cumplimiento», junto con el proceso de hábeas corpus, amparo, hábeas data, proceso de inconstitucionalidad, acción popular y competencial, en el Título V de la Constitución, reservado a las «garantías constitucionales». Esta configuración efectuada por el constituyente refleja, a entender de León Vásquez (2009), su importancia como instrumento de tutela subjetivo y objetivo de un específico ámbito de protección constitucional. Ahora bien, más allá del reconocimiento explícito del carácter constitucional conferido por el constituyente a este proceso, lo cierto es que, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia se ha generado un debate —aún persistente— sobre la naturaleza constitucional del proceso de cumplimiento.

En el primer escenario, es decir, en el ámbito de la doctrina, se presentan hasta dos puntos de vista claramente divergentes en torno a la naturaleza

jurídica del proceso de cumplimiento. (i) Por un lado, se encuentran quienes objetan la naturaleza constitucional de este proceso. En este ámbito se sitúa, entre otros autores, Abad Yupanqui, para quien el proceso de cumplimiento no es, en rigor, un proceso constitucional. La razón que esgrime el autor es que este proceso «no garantiza de modo inmediato y directo la tutela de los derechos fundamentales o el principio de supremacía constitucional» (2018: 78). Otro de los argumentos que abonan la propuesta que objeta el carácter constitucional del proceso de cumplimiento se centra en su objeto de protección, se sostiene que, al estar vinculado con el cumplimiento de normas y actos de la administración, el proceso de cumplimiento es de carácter administrativo y no constitucional. En consecuencia, se encontraría enmarcado en ámbito del derecho administrativo, más precisamente, se trataría de un proceso administrativo constitucionalizado. (Landa, 2018; León, 2009)

La consecuencia de esta consideración objetora —que le niega el carácter de proceso constitucional— es postular la supresión del proceso de cumplimiento de la Constitución. Se argumenta que el ámbito de protección del proceso de cumplimiento se puede subsumir en el proceso de amparo y/o en el proceso contencioso administrativo. De hecho, la Comisión de Estudio de las Bases de la Reforma Constitucional peruana, constituida en el proceso de «transición política» liderada por Valentín Paniagua Corza que, entre otros, abordó el tema de las garantías constitucionales, sostuvo lo siguiente:

«En la medida que la Acción de Cumplimiento no tiene por finalidad específica la defensa de los derechos humanos o la supremacía constitucional se propone su eliminación constitucional autónoma. En rigor, dicho proceso constituye una modalidad del proceso contencioso administrativo frente a las omisiones de la administración pública» (2001: 820).

(ii) Por otro lado, se encuentran quienes defienden la naturaleza constitucional del proceso de cumplimiento. Este punto de vista, en la doctrina, estaría representado, entre otros autores, por Landa Arroyo, para quien el proceso de cumplimiento sería un auténtico proceso constitucional. Las razones que esgrime el autor son, básicamente tres. En primer lugar, sostiene que este proceso tiene la finalidad de tutelar un derecho fundamental específico: asegurar la eficacia y exigir el cumplimiento de las normas jurídicas y actos administrativos emitidos, así como que se dicten los reglamentos y resoluciones administrativas faltantes que manda la Ley. En segundo lugar, estima que el proceso de cumplimiento es un mecanismo de protección indirecta de otros derechos fundamentales. En tercer lugar, considera que el proceso de cumplimiento comparte

las características de todo proceso constitucional, especialmente el principio de adecuación de formalidades a los fines de los procesos constitucionales: forma parte de la tutela de urgencia, con un procedimiento sumario y sujeto a los principios previstos en el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional (2018: 148-149).

En el segundo escenario, esto es, en el ámbito de la jurisprudencia, se advierte que el Tribunal Constitucional desarrolla hasta dos criterios ciertamente divergentes en relación con la naturaleza jurídica del proceso de cumplimiento. Así, en una primera etapa, el Alto Tribunal sostiene que:

«La acción de cumplimiento es un ‘proceso constitucionalizado’ que, prima facie, no tiene por objeto la protección de un derecho o principio constitucional, sino la de derechos legales y de orden administrativo, mediante el control de la inacción administrativa. Se trata, por tanto, de un ‘proceso constitucionalizado’, como, a su vez lo es el contencioso-administrativo, y no en estricto de un ‘proceso constitucional’, toda vez que en su seno no se resuelven controversias que versen sobre materia constitucional, aun cuando este haya sido creado directamente por la Constitución (artículo 200, inciso 6)» (STC 0191-2003-AC/TC, fundamento 21).

En una segunda etapa, el Tribunal Constitucional cambió de criterio y establece que el proceso constitucional es un proceso constitucional que tiene por finalidad defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos. Así, establece que:

«(...) Conforme a los artículos 3º, 43º y 45º de la Constitución, el Tribunal Constitucional reconoce la configuración del derecho constitucional a asegurar y exigir la eficacia de las normas legales y de los actos administrativos. Por tanto, cuando una autoridad o funcionario es renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo que incide en los derechos de las personas o, incluso, cuando se trate de los casos a que se refiere el artículo 65.º del Código Procesal Constitucional (relativos a la defensa de los derechos con intereses difusos o colectivos en el proceso de cumplimiento), surge el derecho de defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos a través del proceso constitucional de cumplimiento». (STC 00168-2005-AC/TC, fundamento 7).

Asimismo, el Tribunal Constitucional sostiene que el acatamiento de una norma legal o un acto administrativo tiene su más importante manifestación en el nivel de su eficacia. Por tanto, así como el proceso de hábeas data tiene por objeto esencial la protección de los derechos a la intimidad, acceso a la infor-

mación pública y autodeterminación informativa, el proceso de cumplimiento tiene como finalidad proteger el derecho constitucional de defender la eficacia de las normas legales y actos administrativos. En efecto, para el Alto Tribunal:

«Con este proceso constitucional el Estado social y democrático de derecho que reconoce la Constitución (artículos 3º y 43º), el deber de los peruanos de respetar y cumplir la Constitución y el ordenamiento jurídico (artículo 38º) y la jerarquía normativa de nuestro ordenamiento jurídico (artículo 51º) serán reales, porque, en caso de la renuencia de las autoridades o funcionarios a acatar una norma legal o un acto administrativo, los ciudadanos tendrán un mecanismo de protección destinado a lograr su acatamiento y, por ende, su eficacia». (STC 00168-2005-AC/TC, fundamento 11)

V. El proceso de cumplimiento y la eficacia de normas legales que protegen derechos fundamentales de los pueblos indígenas.

En el año 2014, Santiago Manuin Valera (líder indígena Awajún) y Wrays Pérez Ramírez (líder indígena Wampis), inician un proceso constitucional de cumplimiento contra el Presidente de la Corte Superior de Justicia de Amazonas con el propósito de hacer efectivo el *mandato* dispuesto en (i) una norma legal de carácter procesal y (ii) en una norma constitucional. Se exige el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 114, incisos 2 y 3, del Código Procesal Penal (Decreto Legislativo N.º 957), que prescribe lo siguiente:

«[...] 2. Cuando una persona no comprenda el idioma o no se exprese con facilidad, se le brindará la ayuda necesaria para que el acto pueda desarrollarse regularmente.

3. Deberá proveérseles traductor o intérprete, según corresponda, a las personas que ignoren el castellano, a quienes se les permita hacer uso de su propio idioma, así como a los sordomudos y a quienes tengan algún impedimento para darse a entender».

Se exige, asimismo, el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo el inciso 19 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado, que a la letra prescribe:

«Toda persona tiene derecho: a su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación. Todo peruano tiene derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante un intérprete».

En concreto, los demandantes solicitan que, en cumplimiento del *mandato* prescrito en las precitadas normas, la Corte Superior de Justicia de Amazonas cumpla con proveer, de manera permanente y potencial, a los miembros de la etnia awajun wampis que no hablen idioma castellano o tengan problemas para entenderlo, intérpretes que cuenten con conocimientos jurídicos que les permitan traducir a dicho idioma los términos propios de los procesos penales que enfrenten en dicha Corte cuando sea requerido.

La demanda fue desestimada tanto en primera como en segunda instancia. En efecto, el Juzgado Mixto Penal Unipersonal de Condorcanqui de la Corte Superior de Justicia de Amazonas declaró infundada la demanda por considerar que el mandato cuyo cumplimiento se exige debe ser cumplido dentro de un proceso judicial específico por parte de los magistrados que conocen el caso y no por el presidente de la Corte Superior de Justicia, quien carece de legitimidad pasiva para ser emplazado por estar fuera de sus atribuciones. La Sala Mixta Descentralizada de Utcubamba de la Corte Superior de Justicia de Amazonas confirmó la sentencia de primera instancia por estimar que, en autos no obran actas de audiencias de cuyo contenido se pueda evidenciar que los distintos órganos jurisdiccionales de la Corte Superior de Justicia de Amazonas hayan omitido designar intérpretes a los procesados awajun-wampis en los diversos procesos penales que afrontan respecto al caso «Baguazo». De acuerdo con la Sala, por el contrario, en dicho proceso penal se advierte que los procesados cuentan con un intérprete. En consecuencia, considera que no se advierte que se haya producido incumplimiento alguno. Contra la sentencia de vista, los recurrentes interponen recurso de agravio constitucional.

El Tribunal Constitucional, mediante sentencia publicada en su portal web institucional el 07 de septiembre de 2020 (Expediente N.º 06349-2015-PC/TC), declara fundada la demanda por considerar que se ha acreditado la renuencia de la Corte Superior de Justicia de Amazonas en dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 114, incisos 2 y 3, del Código Procesal Penal, en el sentido de proporcionar a los miembros de la etnia nativa awajun-wampis que carezcan de conocimientos del idioma castellano o que tengan problemas para entenderlo un intérprete en dichos idiomas, para todos los procesos que ellos enfrenten en la mencionada Corte Superior. Ordena, en consecuencia, que se dé cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 114, incisos 2 y 3, del Código Procesal Penal, en el plazo máximo de 10 días.

Como se advierte, en esta emblemática sentencia, el Tribunal Constitucional no solo se limita a ordenar el cumplimiento del *mandamus* contenido en los incisos 2 y 3 del artículo 114 del Código Procesal Penal, para los demandantes,

los líderes indígenas Santiago Manuin Valera y Wrays Pérez Ramírez, sino que extiende los alcances del fallo para la totalidad de procesos a los cuales se enfrenten los miembros de la etnia nativa awajun-wampis en los que por razones de desconocimiento o limitaciones idiomáticas requieran de un intérprete en dichos idiomas. De este modo, a través de este pronunciamiento, el Alto Tribunal, protege —indirectamente— el derecho fundamental de las personas indígenas a expresarse ante la autoridad en su propio idioma. En efecto, en el fundamento central del fallo (fundamento 8) expresa dos cuestiones esenciales que inciden en los derechos de los pueblos indígenas.

En primer lugar, el Tribunal Constitucional sostiene que la renuencia del Presidente de la Corte Superior de Justicia de Amazonas de proveer de *manera permanente y potencial* intérpretes a los procesados que pertenezcan a los pueblos indígenas awajun-wampis y que no entiendan el idioma español o tengan dificultad para entenderlo, no solamente afecta el mandato contenido en la norma procesal —incisos 2 y 3 del artículo 114 del Código Procesal Penal—, sino que también representa una afectación grave al contenido constitucionalmente protegido del derecho que tienen los recurrentes a expresarse en su propio idioma ante las autoridades judiciales. Precisa, asimismo, que si la autoridad jurisdiccional carece absolutamente de un servicio permanente y potencial de intérpretes que permitan expresarse a los procesados en un idioma conocido por ellos o si dicho servicio es meramente contingente y sujeto a interrupciones, no se está dando cumplimiento efectivo al mandato tanto de los incisos 2 y 3 del artículo 114 del Código Procesal Penal como del inciso 19 del artículo 2 de la Constitución Política del Estado.

En segundo lugar, establece como regla general el siguiente enunciado: si una persona, cuya lengua materna es diferente al idioma en el cual se desarrolla el proceso judicial que enfrente, carece de conocimiento de dicho idioma o tiene problemas para entenderlo, el órgano judicial competente tiene la obligación constitucional de poner a disposición de manera permanente y potencial intérpretes legos en derecho que estén en capacidad de traducir al idioma materno de dicha persona las circunstancias fácticas y jurídicas propias del proceso que enfrenta. En ese sentido, sostiene el intérprete supremo de la Constitución, ante el derecho subjetivo de los ciudadanos a expresarse ante la autoridad en su propio idioma, corresponde correlativamente *un deber por parte del Estado* de poner a disposición de los procesados de manera permanente y potencial intérpretes que permitan al titular del derecho subjetivo expresarse en su propio idioma ante la autoridad. Estima que solo de esta manera se da un cumplimiento cabal al *mandamus* contenido en la norma procesal cuyo

cumplimiento se exige a través de este proceso: incisos 2 y 3 del artículo 114 del Código Procesal Penal.

Teniendo en consideración la realidad pluriétnica y multicultural del Perú, en reiterada jurisprudencia el Tribunal Constitucional ha puesto especial énfasis en la imperiosa necesidad de hacer efectivo el cumplimiento del mandato contenido en el inciso 19, del artículo 2 de la Constitución para el trámite de los procesos constitucionales de tutela de derechos (STC 0367-2016-PHC/TC, fundamento 41). Desde esta óptica, en distintos procesos de tutela se ha pronunciado sobre la protección del derecho fundamental de los ciudadanos a expresarse ante la autoridad en su propio idioma. A título de ejemplo se pueden citar tres fallos. En primer lugar, el proceso de amparo 0889-2017-PA/TC, en el que declaró un **Estado de Cosas Inconstitucional (ECI)** la ausencia de vigencia efectiva del derecho a que el Estado peruano se comunique oficialmente en lenguas originarias en las zonas del país donde estas son predominantes, conforme lo disponen el artículo 48 de la Constitución, la Ley de Lenguas, su reglamento y la Política Nacional de Lenguas Originarias, Tradición Oral e Interculturalidad.

En segundo lugar, el proceso de hábeas corpus 7731-2013-PHC/TC, en el que el Tribunal Constitucional reitera que, el derecho de defensa no sería posible si, en el seno de un proceso, no se nombra intérprete a aquella parte que tiene como idioma propio uno distinto al castellano y, en consecuencia, no tiene la posibilidad de entender el idioma usado en los tribunales, a fin de ejercer su derecho de defensa constitucionalmente protegido (fundamento 6).

En tercer lugar, el proceso de hábeas corpus 00367-2016-PHC/TC, en el que se dispone que todos los jueces que tengan a su cargo el trámite de procesos constitucionales en los que participen ciudadanos peruanos que se autoidentifiquen como miembros de comunidades indígenas, adopten las medidas necesarias a fin de garantizar su derecho a usar su propio idioma a través de un intérprete durante todo el trámite del proceso (fundamento 42). Asimismo, en esta sentencia se declara Doctrina Constitucional vinculante —en atención a lo dispuesto por el artículo VI del Código Procesal Constitucional— el fundamento 44 en el que enuncia principios que permitan brindar mejores herramientas al juez constitucional para brindar tutela judicial efectiva a favor de las personas indígenas. Entre los que figuran: el principio de acceso a la justicia diferenciada; principio de derecho de defensa; principio pro persona; principio pro pueblo indígena; principio de no discriminación; principio de equidad jurídica; principio de acción afirmativa; trato con respeto a la diferencia cultural; no revictimización; protección a la identidad e integridad de grupo; principio a ser informado de manera adecuada (Fundamento 44).

VI. El proceso de cumplimiento y la eficacia de normas legales que protegen derechos fundamentales de las personas con discapacidad

En el año 2012, Luis Diomodes Tinoco (Presidente de la Federación Regional de Personas con Discapacidad de Junín) inició un proceso constitucional de cumplimiento con el propósito de hacer efectivos *dos mandatos* dispuestos por la Ley N.º 27050, Ley General de las Personas con Discapacidad. Se exigió el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley N.º 27050, modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 28164, que dispone la creación de la Oficina Regional para la atención de las personas con discapacidad OREDIS; y, el artículo 33 de la misma disposición normativa (Ley N.º 27050, modificada por el artículo 1 de la Ley N.º 28164), que establece la obligación de los gobiernos regionales de contratar personas con discapacidad en una proporción no inferior al 3% de la totalidad de su personal.

En concreto, el demandante solicita que el gobierno Regional de Junín cumpla con lo siguiente:

- (i) Que cumpla con crear e implementar la Oficina Regional para la Atención de las Personas con Discapacidad - Oredis, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 de la Ley N.º 27050, modificado por el artículo 1 de la Ley N.º 28164.
- (ii) Que cumpla con contratar a personas con discapacidad en el porcentaje que establece el artículo 33 de la Ley 27050.

La demanda fue desestimada tanto en primera como en segunda instancia. En efecto, el Primer Juzgado Civil de Huancayo declara improcedente la demanda por tres razones básicas. En primer lugar, por considerar que el mandato cuyo cumplimiento se pretende no reúne los requisitos de procedencia establecidos en la STC O 168-2005-PC/TC, dado que se requiere demostrar que la demandada tiene la capacidad de implementar en forma adecuada con personal a cargo, infraestructura y presupuesto la oficina reclamada, lo que no puede hacerse en vía del proceso de cumplimiento por carecer esta de etapa probatoria. En segundo lugar, por estimar que la disposición de crear una oficina para las personas con discapacidad y de contratar personal con discapacidad es general, por lo que no reconoce un derecho al recurrente, ni puede individualizarse al beneficiario de dicha medida. En tercer lugar, por considerar que no se ha acreditado la necesidad urgente de discutir la pretensión en la vía del proceso de cumplimiento. Del mismo modo, la Sala revisora confirma la apelada, por

entender que el mandato contenido en las disposiciones cuyo cumplimiento se exige no es incondicional, sino que requiere la ejecución de una serie de procedimientos de carácter administrativo, requisitos y formalidades que deben verificarse previamente. Contra la sentencia de vista, el recurrente interpone recurso de agravio constitucional.

El Tribunal Constitucional advierte que, en el transcurso de la tramitación de la causa, la norma que contiene los artículos cuyo cumplimiento se exige ha sido derogada por la Ley N.º 29973, de 24 de diciembre de 2012 (Nueva Ley General de la Persona con Discapacidad). Sin embargo, considera que no se ha producido sustracción de la materia debido a que, si bien la norma jurídica en la cual se encuentran contenidos los mandatos ha variado, los mandatos que son objeto del proceso están contenidos en la nueva norma. En efecto, los dos mandatos cuyo cumplimiento se exige en la demanda, se encuentran configurados en la nueva norma del siguiente modo:

- i) La creación de la Oficina Regional para la Atención de las Personas con Discapacidad - Oredis, contenida hoy en el artículo 69.1 de la Ley N.º 29973; y
- ii) La obligación de los gobiernos regionales de contratar personas con discapacidad en una proporción no inferior al 5% de la totalidad de su personal, contenida hoy en el artículo 49 de la Ley N.º 29973.

Bajo esta premisa, el Tribunal ingresa a analizar el fondo de la controversia y emite sentencia declarando, en primer lugar, improcedente la demanda en el extremo referido a exigencia de cumplimiento del segundo mandato, es decir, el mandato contenido en el artículo 49 de la Ley N.º 29973, por estimar que no se ha cumplido el requisito especial de la demanda prescrito en el artículo 69 del Código Procesal Constitucional. En segundo lugar, declara **fundada** la demanda en el extremo referido a la exigencia de cumplimiento del primer mandato, es decir, el contenido en el artículo 69.1 de la Ley N.º 29973. En consecuencia, ordena al Gobierno Regional de Junín que cumpla con crear la Oficina Regional de Atención a las Personas con Discapacidad (OREDIS) dentro de su estructura orgánica, conforme lo dispone el artículo 69.1 de la Ley N.º 29973, Ley General de la Persona con Discapacidad.

El Tribunal Constitucional analiza con exhaustividad si el cumplimiento del tipo de mandato materia del presente proceso puede ser exigido en la vía del proceso constitucional de cumplimiento. Ello, teniendo en consideración que, de acuerdo con las resoluciones de las dos instancias previas, no sería posible, de-

bido a que el mandato requerido no cumpliría la exigencia de incondicionalidad contenida en el inciso e) del fundamento jurídico 14 de la STC 0168-2005-PC/TC. En ese sentido, después de realizar un escrutinio sobre condicionalidades de forma y condicionalidades materiales que se requieren para el cumplimiento de un mandato legal o administrativo, el Tribunal considera que el mandato dirigido a los Gobiernos Regionales de crear una Oficina Regional de Atención a las Personas con Discapacidad — Oredis, es un mandato perentorio e inexorable.

Si bien considera que el cumplimiento de dicho mandato requiere por parte de los gobiernos regionales el desarrollo de ciertas acciones para la creación de dichas oficinas y para su implementación efectiva —por ejemplo: la expedición de la ordenanza regional que así lo disponga, la modificación del Reglamento de Organización y Funciones, y del Manual de Organización y Funciones, la habilitación de plazas presupuestadas para el personal a cargo de dicha oficina, entre otras—. La necesidad de que se desarrollen todas estas acciones no impide, sin embargo, que se tutele la obligación legal de implementar dichas oficinas en el proceso de cumplimiento, sino solo impone que la declaración de renuncia (en caso esta sea determinada) y exigibilidad de dicho mandato se encuentre acompañada de un proceso de seguimiento en vía de ejecución que permita verificar el cumplimiento de todas las acciones encaminadas a que se cumpla con el mandato contenido en la ley.

Precisa que, en el presente caso, la renuncia del Gobierno Regional de Junín a cumplir con el mandato legal que establece la creación de la Oredis se verifica no solo por la ausencia de respuesta al requerimiento explícito de creación de la Oredis formulada por Presidente de la Federación Regional de Personas con Discapacidad de Junín, sino por el tiempo transcurrido desde que se dictó la disposición expresa de crear estas oficinas, y en la cual incluso se estableció un plazo para dicha creación.

Un aspecto sumamente importante es que el Tribunal Constitucional realiza el análisis de este caso a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el modelo social de la discapacidad. Examina las obligaciones internacionales contraídas por el Estado peruano en relación con las personas con discapacidad tanto en el Sistema Universal como en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. De estas obligaciones, sostiene el Tribunal, se deriva el deber del Estado peruano de generar condiciones para garantizar los derechos de las personas con discapacidad, traducidas en la adopción de medidas legislativas que permitan su inclusión. Entre tales medidas exigibles destinadas a la consecución de la igualdad figuran los ajustes razonables, el diseño universal y

las medidas afirmativas, que son abordadas en la sentencia. Desde esta óptica, el Tribunal sostiene que las precitadas medidas —fundamentalmente, los ajustes razonables— constituyen derechos fundamentales de las personas con discapacidad.

El proceso de cumplimiento y la eficacia de normas legales que protegen derechos fundamentales de las mujeres.

En el año 2002, la señora Susana Chávez Alvarado y otras interponen demanda de cumplimiento contra el Ministerio de Salud con el propósito de hacer efectivo el *mandato* dispuesto en las Resoluciones Ministeriales N.º 465-99-SAIDM y N.º 399-2001-SAIDM. Se exige que, en cumplimiento de las precitadas disposiciones se garantice la provisión e información del anticonceptivo oral de emergencia (AOE) en todos los establecimientos de salud a su cargo. En virtud de la primera resolución, el Ministerio de Salud aprobó las normas de planificación familiar. Mediante la segunda Resolución, se ampliaron las normas de planificación familiar incorporándose el Anticonceptivo Oral de Emergencia (AOE) como uno de los métodos anticonceptivos.

Las demandantes señalan que ninguno de los servicios del Ministerio de Salud cumple con el *mandato* establecido por las precitadas Resoluciones, es decir, no cumplen con informar ni proveer el Anticoncepción Oral de Emergencia (AOE). Renuencia por parte del Ministerio de Salud que, interfiere en el goce de varios derechos fundamentales reconocidos en la Constitución, en los Tratados de derechos humanos y en las leyes. Alegan, asimismo, que el incumplimiento de lo dispuesto en las Resoluciones Ministeriales N.º 465-99-SAIDM y N.º 399-2001-SAIDM tiene consecuencias discriminatorias, ya que (...) aquellas mujeres con recursos económicos suficientes pueden acceder a este método anticonceptivo acudiendo a un servicio de salud privado.

La demanda fue declarada fundada en primera instancia. Se ordenó que, en cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución Ministerial N.º 465-99-SA/DM, Normas de Planificación Familiar, el Ministerio de Salud garantice la provisión e información de la anticoncepción oral de emergencia (AOE) incorporada por la Resolución Ministerial N.º 399-2001-SAIDM, en todos los establecimientos de salud a su cargo. En segunda instancia se declaró la sustracción de la materia y, sin pronunciarse sobre el fondo, se dispuso el archivamiento de la causa. La Sala estimó que mediante Resolución Ministerial N.º 536-2005-MINSA, se ha dejado sin efecto el mandato contenido en la Resolución Ministerial N.º 465-99-SA/DM, cuyo cumplimiento se exige, al haberse aprobado la Norma Técnica de Planificación Familiar, cuya finalidad es actualizar la normatividad aprobada por la Resolución Ministerial N.º 465-99-SAIDM. En consecuencia, concluye la

Sala, que no existe un mandato vigente como requisito indispensable para que la demanda de cumplimiento sea amparada. Contra la sentencia de vista, las recurrentes interponen recurso de agravio constitucional.

El Tribunal Constitucional analiza, en primer lugar, si en el presente caso se ha producido el supuesto de sustracción de la materia. En ese sentido, considera que si bien las normas —que contenían el mandato cuyo cumplimiento se exige— fueron derogadas (perspectiva formal), la obligación seguía vigente porque la nueva norma mantuvo las mismas obligaciones que se derivaban del mandato (perspectiva material o sustancial). En efecto, la Resolución Ministerial N.º 536-2005-MINSA, de 18 de julio de 2005, que aprueba la «Norma Técnica de Planificación Familiar», contiene el mismo mandato, y las obligaciones que de ella se derivan para el Ministerio de Salud subsisten. En consecuencia, a juicio del Tribunal, no se presenta el supuesto de sustracción de la materia porque esta no sólo debe ser formal sino material, es decir que, para aplicar el supuesto de sustracción de la materia el mandato debe ser derogado en su integridad tanto material como formalmente, supuesto que no se ha dado en este caso.

En segundo lugar, el Alto Tribunal examina si los mandatos cuyo cumplimiento se demanda cumplen con los requisitos mínimos exigidos por el precedente constitucional establecido en la sentencia emitida en el Expediente N.º 00168-2005-PC/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 7 de octubre de 2005. Al respecto, considera que, los mandatos examinados son vigentes; son mandatos ciertos y claros; no están sujetos a controversia compleja ni a interpretaciones dispares; son mandatos de ineludible y obligatorio cumplimiento; y, son incondicionales.

En tercer lugar, el Tribunal Constitucional examina si los mandatos de las normas legales cuyo cumplimiento se exige han sido eficaces o no. En ese sentido, el Alto Tribunal concluye que: (i) el Ministerio de Salud no ha probado que en la actualidad la información sobre el anticonceptivo oral de emergencia (AOE) esté a disposición de las ciudadanas/nos que lo soliciten, por lo que estima que el primer extremo del petitorio debe ser amparado, en el sentido de que el Ministerio de Salud debe poner la información sobre el AOE al alcance de la ciudadanía; (ii) que ha quedado probado que el Ministerio de Salud no cumple el mandato de poner permanentemente a disposición de las ciudadanas y ciudadanos los insumos del AOE de manera gratuita. Estima, en consecuencia, que las pretensiones de las recurrentes deben ser amparadas, toda vez que se ha evidenciado que, después de cinco años y tres meses de vigencia de los mandatos exigidos, el Ministerio de Salud se ha mostrado renuente a su cumplimiento.

El mandato cuyo cumplimiento se exigió a través de este proceso, ha sido —y aún es— materia de controversia por dos décadas, y ha dado lugar a la emisión de varias resoluciones judiciales. En efecto, en octubre de 2009, el Tribunal Constitucional pronuncia una sentencia (recaída en el Expediente N.º 2005-20 09-PA/TC) en la declara fundada la demanda de amparo interpuesta por la ONG «Acción Lucha Anticorrupción», y ordena al Ministerio de Salud se abstenga de desarrollar como política pública la distribución gratuita a nivel nacional de la denominada píldora del día siguiente. Sin embargo, permite su venta en los establecimientos privados. En julio de 2019, el Primer Juzgado especializado en lo Constitucional de Lima, emite una sentencia en la dispone inaplicar los criterios interpretativos sobre la «concepción» establecidos por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2005-2009-PA/TC, por considerarlos contrarios a los estándares establecidos por la Corte Interamericana, así como por haberse disipado la «duda razonable» establecida en dicha sentencia. En consecuencia, ordena al Ministerio de Salud a informar y distribuir en forma gratuita el anticonceptivo oral de emergencia (AOE). En septiembre de 2020, la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, revoca la precitada sentencia y la declara improcedente. En la actualidad, el caso se encuentra nuevamente en el Tribunal Constitucional para el pronunciamiento de esta Alta Corte.

VII. Conclusiones

Una de las finalidades esenciales del proceso constitucional de cumplimiento es la protección de la eficacia de las normas legales y de los actos administrativos. Asimismo, en aquellos casos en que el mandato cuyo cumplimiento se exige está directamente relacionado con uno o más derechos fundamentales, también puede ser un medio de «**protección indirecta**» de los derechos los derechos fundamentales.

En este artículo se analizó el proceso constitucional de cumplimiento desde la óptica de la protección indirecta de los derechos fundamentales de las personas en situación de vulnerabilidad como son las personas indígenas, las personas con discapacidad y las mujeres que se encuentran en situación de pobreza. Como se advierte, en estos tres casos emblemáticos, el Tribunal Constitucional, a través del proceso de cumplimiento ha protegido indirectamente los derechos fundamentales: derecho al uso de la propia lengua, derecho a los ajustes razonables, derechos sexuales y reproductivos, entre otros.

VIII. Lista de referencias

- AGUIAR DE LUQUE, L. (2019). Introducción, en Pérez Tremps, P. (Coord.), *El Papel de la Justicia Constitucional en los Procesos de Asentamiento del Estado Democrático en Iberoamérica*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- BARRÉRE UNZUETA, M. (2016). Martha A. Fineman y la igualdad jurídica: ¿Vulnerabilidad vs. Subdiscriminación?, en Cuadernos Electrónicos de Filosofía del Derecho, 34, pp. 17-34
- CALLE, M., SENIOR, S., PALACIO, J., Y GÓMEZ, G. (2019). «Acción de cumplimiento», en *Esquemas de derecho procesal constitucional*, Tirant lo Blanch, Valencia.
- CARLETON K. ALLEN. (1966). *Las fuentes del derecho inglés*. Trad. Antonio Ortiz García, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.
- CORTE IDH (2019). Control de Convencionalidad, *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte IDH*, núm. 7. Disponible en: <https://bit.ly/30S3Hy0>
- CUEVA FERNÁNDEZ, R. (2011). De los niveladores a «Marbury vs. Madison»: la génesis de la democracia constitucional, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid.
- LA BARBERA, M.C. (2019). «La vulnerabilidad como categoría en construcción en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos: límites y potencialidad», En Revista De Derecho Comunitario Europeo, 62, pp. 235-257.
- LANDA ARROYO, C. (2018). El proceso constitucional de cumplimiento, en *Derecho procesal constitucional*, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, pp. 145-154.
- LEÓN VÁSQUEZ, J. (2009). El proceso constitucional de cumplimiento y su incidencia positiva en la protección del Estado democrático de Derecho. *Foro Jurídico*, (09), 188-196.
- Ministerio de Justicia. (2002). Comisión de Estudio de las bases de la reforma constitucional del Perú, en *Pensamiento constitucional*, núm. 8, pp. 732-829.
- RAMOS NÚÑEZ, C. (2018). *La letra de la Ley. Historia de las Constituciones*, Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, Lima.
- SOTO CALDERÓN, H. (2018). «La acción de incumplimiento y su comportamiento jurídico en el Ecuador durante los años 2009 a 2018», en *Holopraxis*, Ciencia, Tecnología e Innovación, Volumen 2, N.º 2, pp. 145-161.