



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

AUTO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Lima, 16 de abril de 2019

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por el abogado de don Bernardo Javier Cabrel Niño contra la resolución de fojas 208, de fecha 11 de noviembre de 2016, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura que declara infundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo formulado por el demandante; y,

ATENDIENDO A QUE

1. Mediante sentencia de fecha 31 de agosto de 2009 (f. 84), la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura confirma la apelada y declara fundada la demanda interpuesta contra la ONP y, en consecuencia, nula la Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008; por lo tanto, se ordena que la demandada restituya al actor su pensión de jubilación adelantada otorgada mediante la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2006, sin costos y de oficio ordenar el pago de los devengados e intereses legales.
2. La ONP, en cumplimiento del mandato judicial emitió la Resolución 78554-2009-ONP/DPR.SC/DL 19990, el 12 de octubre de 2009, por la cual se restituye al demandante la pensión de jubilación adelantada otorgada por la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990.
3. En tal sentido, por escrito de marzo de 2016 (f. 111), el demandante presenta una solicitud de represión de acto lesivo homogéneo y solicita la nulidad de la Resolución 547-2015-ONP/DPR.IF/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015 (f. 102), manifestando que la ONP de manera unilateral, arbitraria e ilegal nuevamente ha dejado sin efecto su pensión de jubilación suspendiéndola, no obstante existir un mandato judicial que ordena la restitución y devolución de su pensión, que tiene la calidad de cosa juzgada, por lo cual pide su inmediata restitución por haberse producido un acto lesivo sustancialmente homogéneo.
4. El Primer Juzgado Civil de Huacho, con fecha 7 de septiembre de 2016 (f. 160), declara fundada la solicitud de represión de acto lesivo homogéneo peticionado por el actor y dispone que se restituya la pensión de jubilación al demandante, más los devengados e intereses legales correspondientes; por estimar que se ha verificado la concurrencia del elemento subjetivo como es la persona afectada y la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

misma fuente de dicha afectación (Resolución Administrativa emitida por la ONP de suspensión), así como el elemento objetivo, un acto administrativo (Resolución 547-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015) que resuelve la suspensión, sin aperturar procedimiento administrativo, por lo que al tener características similares (homogéneas) a las que ya han sido determinadas como afectación al derecho fundamental a la pensión del demandante, de conformidad con el artículo 60 del Código Procesal Constitucional, debe ampararse la petición de represión de acto lesivo homogéneo.

5. La Sala superior competente revoca la apelada y declara infundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo por considerar que la Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008, se ha sustentado en que la ONP al expedir la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2006, solo consideró la intervención de dos organizaciones delictivas lideradas por don Efemio Bao Romero y don Claudio Eduardo Campos Egues, quienes en complicidad con empleadores, apoderados y personal de servicio de verificación se dedicaban a la obtención de pensiones indebidas, basándose en certificados de trabajo, liquidaciones de beneficios sociales, declaraciones juradas, certificados médicos de invalidez, esto es, se fundamentó en aspectos de índole genérico, por el solo hecho de haber intervenido quienes habían cometido delito de fraude en perjuicio de la ONP, sin haber especificado si los requisitos para el otorgamiento de la pensión a favor del demandante habían sido objeto de adulteración. En cambio, mediante la Resolución Administrativa 547-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015, la ONP suspende el pago de la pensión de jubilación adelantada con el fundamento que al haberse hecho la constatación de la veracidad de la documentación presentada por el actor para la obtención de la pensión aludida, se ha obtenido la información del supuesto empleador don Enrique Donayre Salvador, en el sentido que este no ha tenido trabajadores obreros ni empleados a su cargo y no administró empresa alguna, y por lo tanto, la relación laboral alegada con el demandante es inexistente. A su vez, contra dicho auto el recurrente interpone el RAC.
6. El Tribunal Constitucional en su calidad de supremo intérprete de la Constitución, de conformidad con lo establecido en el artículo 201 de la Constitución y en el artículo 1 de su Ley Orgánica, se ha pronunciado sobre los alcances del pedido de represión de actos lesivos homogéneos al que hace referencia el artículo 60 del Código Procesal Constitucional y solicitado por el recurrente. Así, en la sentencia emitida en el Expediente 04878-2008-PA/TC se precisó que, a efectos de admitir a trámite un pedido de represión de actos homogéneos, este debía cumplir dos presupuestos: a) la existencia de una sentencia ejecutoriada a favor del demandante en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales; y b) el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de condena.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

7. En el presente caso, el proceso de amparo incoado por el actor contra la ONP estaba referido a que se declare nula la Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008, y que, en consecuencia, se le restituya la pensión de jubilación otorgada mediante Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2006.
8. En la referida Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008, se advierte que la ONP declara la nulidad de la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990 por considerar que a la demandante se le otorgó pensión de jubilación adelantada considerando como elemento de prueba para el reconocimiento de aportaciones el informe de verificación emitido por los verificadores señores Víctor Collantes Anselmo y Mirko Brandon Vásquez Torres en forma fraudulenta, toda vez que formaban parte de una organización delictiva mediante la cual validaban documentación y emitían informes de verificación con contenido falso, perjudicando el fondo previsional nacional; por lo cual, la ONP, en aplicación del principio de verificación posterior, considera que la documentación que supuestamente acreditaba los aportes del actor contenía indicios de falsedad y que se encontraba vinculada a miembros de esta organización mafiosa descubierta en Huaura-Huacho, por este hecho, la ONP procede a declarar la nulidad de la resolución de otorgamiento de la pensión.
9. De otro lado, la solicitud de represión de acto lesivo homogéneo formulada por el actor está referida a que se declare nula la Resolución 547-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015, y se restituya su pensión de jubilación adelantada del Decreto Ley 19990, la cual es suspendida por las acciones de control posterior de la ONP, mediante la notificación de fecha 24 de septiembre de 2014, en el cual se solicitó a don Enrique Donayre Salvador brinde información a fin de establecer el vínculo laboral declarado por el actor.
10. Es así que, sobre la base de dicha declaración, se determina que no es posible la acreditación de aportes del período del 18 de septiembre de 1966 al 31 de diciembre de 1972 y del 1 de junio de 1983 al 31 de mayo de 1999, atribuidos a labores realizadas con el supuesto empleador don Enrique Donayre Salvador, toda vez que en la declaración jurada emitida por la indicada persona (f. 120 del expediente administrativo en versión digital), manifiesta que jamás tuvo trabajadores a su cargo ni administró empresa alguna por lo cual no abrió libros de planillas ni efectuó pagos o descuentos al Sistema Nacional de Pensiones ni Seguro Social y de haber sido siempre un trabajador dependiente, según la verificación efectuada primero en la Av. E. Meiggs 1826 – Lima (f. 61 del expediente administrativo en versión digital), la cual fue ratificada por la referida declaración jurada de don Donayre Salvador, con lo cual se colige que no mantuvo vínculo laboral con el demandante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC
HUAURA
BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

11. En consecuencia, se advierte que no se trata del mismo acto lesivo, pues en un primer momento se afectó el derecho al debido proceso, toda vez que la resolución que declaró la nulidad de la resolución administrativa de otorgamiento de la pensión no contaba con una debida motivación, pues fue sustentada con argumentos genéricos no vinculados directamente al demandante; en tanto que en la segunda resolución que declara la suspensión de la pensión, se ha demostrado que no es posible la acreditación de los mencionados períodos de aportes correspondientes al supuesto empleador don Enrique Donayre Salvador por contar con el documento de la declaración jurada de la indicada persona de no haber existido vínculo laboral con el recurrente además de su declaración recibida en la verificación realizada en la Av. E. Meiggs 1826 –Lima (f. 61 del expediente administrativo).
12. Por lo expuesto, la solicitud del demandante no se encuentra dentro del instituto de los actos lesivos homogéneos, pues no cumple con los presupuestos señalados por el Tribunal para que sea admitida como tal (Sentencia 04878-2008-PA/TC), por lo que debe desestimarse.

Por estas consideraciones, el Tribunal Constitucional, con los votos en mayoría del magistrado Miranda Canales y del magistrado Sardón de Taboada, y el voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, convocado para dirimir la discordia suscitada por el voto singular del magistrado Ferrero Costa, y con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

Además, se incluye el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera.

RESUELVE

Declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA BARTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC
HUAURA
BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MIRANDA CANALES Y SARDÓN DE TABOADA

VISTO

El recurso de agravio constitucional interpuesto por el abogado de don Bernardo Javier Cabrel Niño contra la resolución de fojas 208, de fecha 11 de noviembre de 2016, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura que declara infundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo formulado por el demandante; y,

ATENDIENDO A QUE

1. Mediante sentencia de fecha 31 de agosto de 2009 (f. 84), la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura confirma la apelada y declara fundada la demanda interpuesta contra la ONP y, en consecuencia, nula la Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008; por lo tanto, se ordena que la demandada restituya al actor su pensión de jubilación adelantada otorgada mediante la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2006, sin costos y de oficio ordenar el pago de los devengados e intereses legales.
2. La ONP, en cumplimiento del mandato judicial emitió la Resolución 78554-2009-ONP/DPR.SC/DL 19990, el 12 de octubre de 2009, por la cual se restituye al demandante la pensión de jubilación adelantada otorgada por la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990.
3. En tal sentido, por escrito de marzo de 2016 (f. 111), el demandante presenta una solicitud de represión de acto lesivo homogéneo y solicita la nulidad de la Resolución 547-2015-ONP/DPR.IF/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015 (f. 102), manifestando que la ONP de manera unilateral, arbitraria e ilegal nuevamente ha dejado sin efecto su pensión de jubilación suspendiéndola, no obstante existir un mandato judicial que ordena la restitución y devolución de su pensión, que tiene la calidad de cosa juzgada, por lo cual pide su inmediata restitución por haberse producido un acto lesivo sustancialmente homogéneo.
4. El Primer Juzgado Civil de Huacho, con fecha 7 de septiembre de 2016 (f. 160), declara fundada la solicitud de represión de acto lesivo homogéneo peticionado por el actor y dispone que se restituya la pensión de jubilación al demandante, más los devengados e intereses legales correspondientes; por estimar que se ha verificado la concurrencia del elemento subjetivo como es la persona afectada y la misma fuente de dicha afectación (Resolución Administrativa emitida por la ONP



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

de suspensión), así como el elemento objetivo, un acto administrativo (Resolución 547-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015) que resuelve la suspensión, sin aperturar procedimiento administrativo, por lo que al tener características similares (homogéneas) a las que ya han sido determinadas como afectación al derecho fundamental a la pensión del demandante, de conformidad con el artículo 60 del Código Procesal Constitucional, debe ampararse la petición de represión de acto lesivo homogéneo.

5. La Sala superior competente revoca la apelada y declara infundado el pedido de represión de acto lesivo homogéneo por considerar que la Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008, se ha sustentado en que la ONP al expedir la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2006, solo consideró la intervención de dos organizaciones delictivas lideradas por don Efemio Bao Romero y don Claudio Eduardo Campos Egues, quienes en complicidad con empleadores, apoderados y personal de servicio de verificación se dedicaban a la obtención de pensiones indebidas, basándose en certificados de trabajo, liquidaciones de beneficios sociales, declaraciones juradas, certificados médicos de invalidez, esto es, se fundamentó en aspectos de índole genérico, por el solo hecho de haber intervenido quienes habían cometido delito de fraude en perjuicio de la ONP, sin haber especificado si los requisitos para el otorgamiento de la pensión a favor del demandante habían sido objeto de adulteración. En cambio, mediante la Resolución Administrativa 547-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015, la ONP suspende el pago de la pensión de jubilación adelantada con el fundamento que al haberse hecho la constatación de la veracidad de la documentación presentada por el actor para la obtención de la pensión aludida, se ha obtenido la información del supuesto empleador don Enrique Donayre Salvador, en el sentido que este no ha tenido trabajadores obreros ni empleados a su cargo y no administró empresa alguna, y por lo tanto, la relación laboral alegada con el demandante es inexistente. A su vez, contra dicho auto el recurrente interpone el RAC.

6. El Tribunal Constitucional en su calidad de supremo intérprete de la Constitución, de conformidad con lo establecido en el artículo 201 de la Constitución y en el artículo 1 de su Ley Orgánica, se ha pronunciado sobre los alcances del pedido de represión de actos lesivos homogéneos al que hace referencia el artículo 60 del Código Procesal Constitucional y solicitado por el recurrente. Así, en la sentencia emitida en el Expediente 04878-2008-PA/TC se precisó que, a efectos de admitir a trámite un pedido de represión de actos homogéneos, este debía cumplir dos presupuestos: a) la existencia de una sentencia ejecutoriada a favor del demandante en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales; y b) el cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de condena.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

7. En el presente caso, el proceso de amparo incoado por el actor contra la ONP estaba referido a que se declare nula la Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008, y que, en consecuencia, se le restituya la pensión de jubilación otorgada mediante Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990, de fecha 30 de mayo de 2006.
8. En la referida Resolución 6584-2008-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 5 de noviembre de 2008, se advierte que la ONP declara la nulidad de la Resolución 54423-2006-ONP/DC/DL 19990 por considerar que a la demandante se le otorgó pensión de jubilación adelantada considerando como elemento de prueba para el reconocimiento de aportaciones el informe de verificación emitido por los verificadores señores Víctor Collantes Anselmo y Mirko Brandon Vásquez Torres en forma fraudulenta, toda vez que formaban parte de una organización delictiva mediante la cual validaban documentación y emitían informes de verificación con contenido falso, perjudicando el fondo previsional nacional; por lo cual, la ONP, en aplicación del principio de verificación posterior, considera que la documentación que supuestamente acreditaba los aportes del actor contenía indicios de falsedad y que se encontraba vinculada a miembros de esta organización mafiosa descubierta en Huaura-Huacho, por este hecho, la ONP procede a declarar la nulidad de la resolución de otorgamiento de la pensión.
9. De otro lado, la solicitud de represión de acto lesivo homogéneo formulada por el actor está referida a que se declare nula la Resolución 547-2015-ONP/DPR/DL 19990, de fecha 27 de agosto de 2015, y se restituya su pensión de jubilación adelantada del Decreto Ley 19990, la cual es suspendida por las acciones de control posterior de la ONP, mediante la notificación de fecha 24 de septiembre de 2014, en el cual se solicitó a don Enrique Donayre Salvador brinde información a fin de establecer el vínculo laboral declarado por el actor.
10. Es así que, sobre la base de dicha declaración, se determina que no es posible la acreditación de aportes del período del 18 de septiembre de 1966 al 31 de diciembre de 1972 y del 1 de junio de 1983 al 31 de mayo de 1999, atribuidos a labores realizadas con el supuesto empleador don Enrique Donayre Salvador, toda vez que en la declaración jurada emitida por la indicada persona (f. 120 del expediente administrativo en versión digital), manifiesta que jamás tuvo trabajadores a su cargo ni administró empresa alguna por lo cual no abrió libros de planillas ni efectuó pagos o descuentos al Sistema Nacional de Pensiones ni Seguro Social y de haber sido siempre un trabajador dependiente, según la verificación efectuada primero en la Av. E. Meiggs 1826 – Lima (f. 61 del expediente administrativo en versión digital), la cual fue ratificada por la referida declaración jurada de don Enrique Donayre Salvador, con lo cual se colige que no mantuvo vínculo laboral con el demandante.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC
HUAURA
BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

11. En consecuencia, advertimos que no se trata del mismo acto lesivo, pues en un primer momento se afectó el derecho al debido proceso, toda vez que la resolución que declaró la nulidad de la resolución administrativa de otorgamiento de la pensión no contaba con una debida motivación, pues fue sustentada con argumentos genéricos no vinculados directamente al demandante; en tanto que en la segunda resolución que declara la suspensión de la pensión, se ha demostrado que no es posible la acreditación de los mencionados períodos de aportes correspondientes al supuesto empleador don Enrique Donayre Salvador por contar con el documento de la declaración jurada de la indicada persona de no haber existido vínculo laboral con el recurrente además de su declaración recibida en la verificación realizada en la Av. E. Meiggs 1826 –Lima (f. 61 del expediente administrativo).
12. Por lo expuesto, la solicitud del demandante no se encuentra dentro del instituto de los actos lesivos homogéneos, pues no cumple con los presupuestos señalados por el Tribunal para que sea admitida como tal (Sentencia 04878-2008-PA/TC), por lo que debe desestimarse.

Por estas consideraciones, estimamos que se debe, declarar **IMPROCEDENTE** el recurso de agravio constitucional.

SS.

MIRANDA CANALES
SARDÓN DE TABOADA

PONENTE MIRANDA CANALES

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC
HUAURA
BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

VOTO DIRIMIENTE DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de los votos de los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada, por los motivos allí expuestos.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:



JANET OTÁROLA CANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Sin embargo, considero necesario señalar lo siguiente:

1. Nuestra responsabilidad como jueces constitucionales del Tribunal Constitucional peruano incluye pronunciarse con resoluciones comprensibles, y a la vez, rigurosas técnicamente. Si no se toma en cuenta ello, el Tribunal Constitucional falta a su responsabilidad institucional de concretización de la Constitución, pues debe hacerse entender a cabalidad en la comprensión del ordenamiento jurídico conforme a los principios, valores y demás preceptos de esta misma Constitución.
2. En ese sentido, encuentro que en el presente proyecto se hace alusiones tanto a afectaciones como vulneraciones.
3. En rigor conceptual, ambas nociones son diferentes. Por una parte, se hace referencia a "intervenciones" o "afectaciones" iusfundamentales cuando, de manera genérica, existe alguna forma de incidencia o injerencia en el contenido constitucionalmente protegido de un derecho, la cual podría ser tanto una acción como una omisión, podría tener o no una connotación negativa, y podría tratarse de una injerencia desproporcionada o no. Así visto, a modo de ejemplo, los supuestos de restricción o limitación de derechos fundamentales, así como muchos casos de delimitación del contenido de estos derechos, pueden ser considerados *prima facie*, es decir, antes de analizar su legitimidad constitucional, como formas de afectación o de intervención iusfundamental.
4. Por otra parte, se alude a supuestos de "vulneración", "violación" o "lesión" al contenido de un derecho fundamental cuando estamos ante intervenciones o afectaciones iusfundamentales negativas, directas, concretas y sin una justificación razonable. Por cierto, calificar a tales afectaciones como negativas e injustificadas, a la luz de su incidencia en el ejercicio del derecho o los derechos alegados, presupone la realización de un análisis de mérito sobre la legitimidad de la interferencia en el derecho.

S.

ESPINOSA SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, disiento de la parte resolutive del voto en mayoría, emitido en el presente proceso, promovido por don Bernardo Javier Cabrel Niño contra la Oficina de Normalización Previsional, en la parte que resuelve "Declarar IMPROCEDENTE el recurso de agravio constitucional". Pues, considero que lo que corresponde es confirmar directamente el impugnado auto de vista contenido en la Resolución N.º 3, de fecha 16 de noviembre de 2016 (f. 208), expedido por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huaura, que en etapa de ejecución declaró infundada la solicitud de represión de actos lesivos homogéneos presentada por el actor; y no emitir pronunciamiento alguno sobre el recurso de agravio constitucional, cuya concesión habilitó la intervención del Tribunal Constitucional.

El recurso de agravio constitucional (RAC) a favor de una solicitud de represión de actos lesivos homogéneos

1. La Constitución de 1993 prescribe que el Tribunal Constitucional constituye instancia de fallo. Ya antes, la Constitución de 1979, por primera vez en nuestra historia, dispuso la creación de un órgano *ad hoc*, independiente del Poder Judicial, con la tarea de garantizar la supremacía constitucional y la vigencia de los derechos fundamentales.
2. El modelo de "instancia de fallo" plasmado en la Constitución no puede ser desvirtuado por el Tribunal Constitucional si no es con grave violación de sus disposiciones, pues si bien es el intérprete supremo de la Constitución, no es su reformador, ya que como órgano constituido también está sometido a ella.
3. De conformidad con los artículos 18 y 20 del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional no "concede" el RAC. Esta es una competencia de la Sala Superior del Poder Judicial. Al Tribunal le corresponde, una vez admitido el RAC, conocerlo y pronunciarse sobre la resolución (auto o sentencia) cuestionada. Por ende, no le ha sido dada la competencia de rechazar dicho recurso, sino por el contrario de "conocer" lo que la parte alega como un agravio que le causa indefensión.
4. Por su parte, corresponde señalar que la institución de la represión de los actos lesivos homogéneos ha sido recogida en el artículo 60º del Código Procesal Constitucional, cuyo texto señala:

“Artículo 60.- Procedimiento para represión de actos homogéneos

Si sobreviniera un acto sustancialmente homogéneo al declarado lesivo en un proceso de amparo, podrá ser denunciado por la parte interesada ante el juez



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

de ejecución. Efectuado el reclamo, el Juez resolverá este con previo traslado a la otra parte por el plazo de tres días. La resolución es apelable sin efecto suspensivo. La decisión que declara la homogeneidad amplía el ámbito e protección del amparo, incorporando y ordenando la represión del acto represivo sobreviniente”

5. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional, a través de su jurisprudencia, ha señalado que la represión de actos lesivos homogéneos de represión de actos lesivos homogéneos se sustenta en la necesidad de: (i) garantizar los efectos de las sentencias ejecutoriadas, y (ii) evitar que las personas afectadas en sus derechos por un acto homogéneo a aquel calificado como inconstitucional en un primer proceso, tengan que iniciar un nuevo proceso constitucional para cuestionarlo frente a actos que de forma previa han sido analizados y calificados como lesivos de derechos fundamentales. Así, la represión de actos lesivos homogéneos es un mecanismo de protección judicial de derechos fundamentales frente a actos que presentan características similares a aquellos que han sido considerados en una sentencia previa como contrarios a tales derechos. En ese sentido, lo resuelto en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales no agota sus efectos con el cumplimiento de lo dispuesto en la sentencia respectiva, sino que se extiende hacia el futuro, en la perspectiva de garantizar que no se vuelva a cometer una afectación similar del mismo derecho.¹
6. A su vez, en la sentencia recaída en el Expediente 05496-2011-PA/TC, publicada en el portal web institucional el 13 de junio de 2013, estableció los siguientes presupuestos procesales que deben concurrir para conocer un pedido de represión de actos lesivos homogéneos:
 - “9. (...) Para conocer un pedido de actos lesivos homogéneos deben concurrir presupuestos procesales cuya ausencia implicaría la declaratoria de improcedencia de lo solicitado:
 - a) La existencia de una sentencia firme a favor de la parte demandante en un proceso constitucional de tutela de derechos fundamentales.
 - b) Cumplimiento de lo ordenado en la sentencia de condena.
 - c) Sólo si existe una sentencia previa, en la que se ha establecido claramente el derecho afectado y el acto lesivo, y que ha adquirido la calidad de firme, podrá evaluarse si la acción u omisión que se produzca con posterioridad resulta homogénea. Así, si se declara improcedente o infundada una demanda de tutela de derechos fundamentales, no puede solicitarse con posterioridad la represión de actos homogéneos.

¹ Cf. STC 04878-2008-PA/TC, FJ 6 y 3.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00687-2017-PA/TC

HUAURA

BERNARDO JAVIER CABREL NIÑO

- d) La sentencia previa mediante la cual se declara fundada la demanda puede ser del Poder Judicial o del Tribunal Constitucional.
10. Por las consideraciones antes expuestas, y, en mérito de lo dispuesto en el artículo VI Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional reitera su competencia para el conocimiento de los incidentes que generen las solicitudes de represión de actos lesivos homogéneos presentadas ante el juez de ejecución luego de cumplida o ejecutada la sentencia constitucional, correspondiendo en este caso al Poder Judicial conceder el recurso de agravio constitucional, el que para estos efectos habrá de denominarse *recurso de agravio constitucional verificador de la homogeneidad del acto lesivo*, según se trate de una sentencia emitida por el Poder Judicial o de una emitida por el Tribunal Constitucional. Asimismo, y de denegarse el recurso⁷. antes referido el recurrente tendrá expedido su derecho a interponer recurso de queja conforme a lo establecido en el artículo 19 del Código Procesal Constitucional”.
7. En el presente caso, nos encontramos ante un RAC verificador de la homogeneidad del acto lesivo, donde, una vez concedido y elevados los actuados al Tribunal Constitucional, corresponde a éste el análisis de la resolución materia de impugnación y no del recurso mismo, es decir, del RAC. Por lo tanto, desde mi perspectiva, la decisión debe estar referida a la impugnada, confirmándola, revocándola o anulándola, según corresponda.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria de la Sala Segunda
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL