



UNIVERSIDAD
PRIVADA
DEL NORTE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

“EL PROCESO DE AMPARO Y EL PROCESO
CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO COMO
INSTRUMENTOS DE TUTELA DE LOS DERECHOS
FUNDAMENTALES: EL DERECHO AL DEBIDO
PROCESO Y ACCESO A LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN”

Tesis para optar el título profesional de:

Abogada

Autor:

Melany Gheraldiny Paredes Anticona

Asesor:

Dr. Gonzalo Cruz Sandoval

**Trujillo – Perú
2018**

APROBACIÓN DE INFORME

El asesor y los miembros del jurado evaluador asignados, **APRUEBAN** el informe desarrollado por la Bachiller **MELANY GHERALDINY PAREDES ANTICONA**, de la tesis:

“EL PROCESO DE AMPARO Y EL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO COMO INSTRUMENTOS DE TUTELA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES: EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y ACCESO A LA PENSIÓN DE JUBILACIÓN”

Dr. Gonzalo Cruz Sandoval
ASESOR

Dra. Silvia Cirene Ordoñez Ganoza
JURADO
PRESIDENTE

Dr. Jorge de la Rosa Gonzales Otoyá
JURADO

Dra. Susan Liz Rodríguez Rodríguez
JURADO

DEDICATORIA

A Fátima, para ella lo mejor de mí.

*A mis tíos, Rosa y Rolo, por su cariño
y apoyo condicional.*

AGRADECIMIENTO

A Carlos Paredes y Milena Anticona, las palabras no alcanzan para expresarles mi eterno amor y agradecimiento.

A mis maestros, quienes me enseñaron que el único camino para ser un abogado integro, es el estudio constante.

ÍNDICE

APROBACIÓN DEL EXPEDIENTE	2
DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
ÍNDICE DE CONTENIDOS	5
Capítulo I: PLANTEAMIENTO DEL ASUNTO	Página 7
1. Determinación de la Situación Planteada	Página 7
2. Determinación del Litigio	Página 8
3. Determinación de la materia controvertida dentro del ámbito del Derecho.	Página 10
3.1. A la luz de la legislación	Página 10
3.1.1. En el aspecto sustantivo	Página 10
3.1.2. En el aspecto procesal	Página 11
3.2. A la luz de la doctrina	Página 12
3.2.1. Derechos Fundamentales	Página 12
A. Concepto de los Derechos Fundamentales	Página 12
B. Tutela Jurisdiccional Efectiva	Página 15
C. Debido Proceso	Página 17
D. Derecho de la Defensa	Página 20
E. Tutela procesal efectiva	Página 22
Capítulo II: DESARROLLO PROCEDIMENTAL Y PROCESAL	Página 29
1. Procedimiento de Exclusión de Socio de La Cooperativa	Página 29
1.1. Concepto de Cooperativa	Página 29
1.2. Procedimiento de Exclusión de Socio	Página 30
2. Proceso de Amparo	Página 34
2.1. Principios del proceso constitucional	Página 35
2.2. Antecedentes del Proceso de Amparo en el Perú	Página 41
2.3. Concepto de Proceso de Amparo	Página 44
2.4. El amparo como proceso no como acción	Página 47
2.5. Características del Proceso de Amparo	Página 48

2.6. Objeto y Finalidad de Proceso de Amparo	Página 51
A. Objeto	Página 51
B. Finalidad	Página 51
2.7. Sujetos del Proceso de Amparo	Página 52
2.7.1. El Órgano Jurisdiccional	Página 52
2.7.2. El Demandante	Página 52
2.7.3. El Demandado	Página 54
2.8. Etapas del Proceso de Amparo	Página 54
2.8.1. Etapa Postulatoria	Página 54
A. Demanda	Página 55
B. Improcedencia Liminar	Página 60
C. Recurso de Agravio Constitucional	Página 71
D. Resolución del Tribunal Constitucional	Página 79
E. Emplazamiento y Contestación	Página 81
2.8.2. Etapa Decisoria	Página 86
A. Sentencia de Primera Instancia	Página 86
2.8.3. Etapa Impugnatoria	Página 90
A. Interpone Recurso de Apelación	Página 90
B. Sentencia de Vista	Página 93
Capítulo III: APRECIACIONES FINALES Y PRINCIPALES	Página 97
1. Análisis General de la Situación Planteada	Página 97
2. Apreciaciones Finales sobre desempeño de Sujetos Procesales	Página 100
2.1. Demandante	Página 100
2.2. Demandado	Página 101
2.3. Juzgado de Primera Instancia	Página 102
2.4. Sala Civil	Página 104
2.5. Tribunal Constitucional	Página 106
3. Consecuencias Jurídico – Sociales	Página 106
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	Página 110

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL ASUNTO

1. DETERMINACIÓN DE LA SITUACIÓN PLANTEADA

Cuando se examinan los alcances de un proceso destinado a proteger derechos fundamentales como el amparo, se le suele calificar como un remedio excepcional, extraordinario o subsidiario. Y es que uno de los problemas esenciales con los que se enfrenta, al tratar de articularse con el conjunto de procedimientos administrativos y procesos judiciales existentes (civiles, laborales, contencioso –administrativo, penales, etc.) es la búsqueda de su adecuada inserción dentro del ordenamiento jurídico vigente, a fin de evitar que su empleo deje de lado los recursos y procesos establecidos, desnaturalizándolo y sobrecargándolo innecesariamente de causas a los tribunales. (ABAD YUPANQUI S. B., 2009) .

Como expresa el doctor Samuel Abad, los procesos constitucionales son procesos residuales y excepcionales, tiene como finalidad de proteger derechos fundamentales que son conculcados a través de violencia o amenaza de los mismos, por lo cual con el presente informe quiero hacer hincapié al análisis del proceso estudiado, y cuáles son las falencias encontrados en los actos procesales realizados de los operadores jurídicos que intervienen, asimismo un estudio del proceso de amparo, cuál es su

importancia y las matices propias dentro de nuestro ordenamiento jurídico, a través de jurisprudencia, doctrina y derecho comparado.

Es así que el informe se enfoca en el análisis del Proceso de Amparo N° 2314-2008, en el distrito judicial de La Libertad, provincia de Trujillo, de especialidad constitucional y materia de amparo, seguido por Karlita Elizabeth Negreiros Tirado contra La Cooperativa de Vivienda Santa Rosa de la Policía Nacional del Perú del departamento de La Libertad (en adelante La Cooperativa), el cual ha sido tramitado ante el Segundo Juzgado Especializado en lo Civil en primera instancia, despachado por la señora Juez Dra. Rosa Rebaza Carrasco y en Segunda Instancia por la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad integrada por los Señores Magistrados Teófilo Idrogo Delgado como Juez Superior Titular en calidad de Presidente, Olegario David Florian Vigo, Juez Superior Titular, Victor Castilla Cordova, Juez Superior Provisional.

Doña Karlita Negreiros Tirado activa el mecanismo de tutela jurisdiccional demandando por Proceso de Amparo contra La Cooperativa con fecha 14.04.2008, solicitando como pretensión principal se deje sin efecto el Acuerdo de Exclusión en relación a la accionante, adoptado por el Concejo de Administración según Acta de Sesión Ordinaria de fecha 21.12.2006, ratificada por acuerdo de la Asamblea General Ordinaria de Socios según acta de fecha 11.03.2007; asimismo, solicita que se le reincorpore como socia de la Cooperativa, restituyéndosele todos sus derechos inherentes como tal.

2. DETERMINACIÓN DEL LITIGIO

Doña Karlita Negreiros Tirado, interpone proceso de amparo sobre los siguientes fundamentos de hecho.

La ahora accionante, doña Karlita Negreiros, era socia de La Cooperativa motivo por el cual se le adjudicó en propiedad el inmueble –terreno: ubicado en la Manzana A Lote 13, de la Urbanización Rosa de América II Etapa, según certificado de posesión de fecha 12.11.2004- sin embargo y a pesar de tener la calidad de socia, de manera imprevista el 03.03.2008 se le notificó con una demanda sobre Ofrecimiento de Pago y Consignación, por el concepto de devolución de aportaciones sociales interpuesta por La Cooperativa en contra de Karlita Negreiros, la cual se fundamentó en que ya no ostentaba la calidad de socia, aduciendo que fue excluida a través de Acta de Sesión Ordinaria del Consejo de Administración de fecha 21.12.2006 y ratificada por acuerdo de la Asamblea General Ordinaria de Socios con fecha 11.03.2007; notificado a través de cartas notariales de fecha 21.12.2006, 05.02.2007 y 12.07.2007 en un domicilio distinto al de la demandante; en el mismo orden de ideas La Cooperativa aduce que se ha requerido a doña Karlita Negreiros para cumplir con las aportaciones, que son motivo de exclusión, hasta en tres oportunidades con fechas 21.09.2006, 30.11.06 y 21.12.2006; sin embargo las referidas no son presentadas por la demandada.

Ante tales hechos la accionante fundamenta que, se afectó su derecho al debido proceso pues en el Acta sobre acuerdo de exclusión La Cooperativa crea su propio procedimiento, al indicar que la agenda a tratar fue la siguiente: “*Determinar la situación de los socios que adeuden por gastos administrativos y aportación extraordinaria y que*

han sido notificados oportunamente hasta en tres oportunidades para regularizar su situación en la Cooperativa”, requerimiento que no es cumplido por La Cooperativa, pues el mismo día de determinado este procedimiento se acuerda la exclusión de la accionante; en ese sentido la socia no pudo ejercer su derecho a la legítima defensa contra el requerimiento de las aportaciones ni contra el acuerdo de exclusión, ya que nunca fue notificada de manera correcta, pues las cartas notariales fueron dirigidas a otro domicilio distinto al que figura en su documento de identidad.

Es así que doña Karlita Negreiros Tirado interpone Proceso de Amparo contra La Cooperativa, el 14 de abril del 2008, solicitando como pretensión principal se deje sin efecto el Acuerdo de Exclusión en relación a la accionante, adoptado por el Concejo de Administración según Acta de Sesión Ordinaria de fecha 21.12.2006, ratificada por acuerdo de la Asamblea General Ordinaria de Socios según acta de fecha 11.03.2007; y de manera accesoria solicita que se le reincorpore como socia de la Cooperativa, restituyéndosele todos sus derechos inherentes.

3. DETERMINACIÓN DE LA MATERIA CONTROVERTIDA DENTRO DEL ÁMBITO DEL DERECHO

3.1. A LA LUZ DE LA LEGISLACIÓN.-

Los extremos planteados en el proceso materia de análisis se encuentran normados por los siguientes dispositivos legales.

3.1.1. EN EL ASPECTO SUSTANTIVO:

Ley General de Cooperativas (Decreto Supremo N° 074-90-TR).- la cual regula el funcionamiento de Las Cooperativas en el Perú,

Ley de Proceso Contencioso Administrativo (Ley N° 27584).- la cual tiene por finalidad el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración públicas sujetas al derecho administrativo, la misma que es utilizada por el órgano jurisdiccional para declarar improcedente la acción de amparo interpuesta por doña Karlita Negreiros.

Constitución Política del Perú

- **Artículo 138 inciso 3**, dispositivo que regula la defensa al derecho del debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva.
- **Artículo 139 inciso 6**, el cual prescribe acerca del derecho a la pluralidad de instancia.
- **Artículo 139 inciso 14**, el cual regula el principio de no ser privado del derecho de defensa; principio invocado por la parte demandante quién sostiene que se le ha negado ejercer su derecho de defensa dentro del procedimiento de exclusión que se le entablo en su contra.

3.1.2. EN EL ASPECTO PROCESAL.-

Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237)

- **Artículo II del Título Preliminar.**-Relacionado a los fines esenciales de los procesos Constitucionales, son garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia de los derechos constitucionales.
- **Artículo VIII del Título Preliminar.**- el cual se aplica para que el órgano jurisdiccional competente debe aplicar el derecho que corresponde al proceso.

- **Artículo 1.-** Relacionado a la finalidad de los Procesos Constitucionales de proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior de la violación. En el caso de autos, se remite a lo solicitado en el petitorio.
- **Artículo 5 inciso 2.-** el cual prescribe las causales de improcedencia de los procesos constitucionales, específicamente en su inciso 2 que dispone su improcedencia cuando existan vías procedimentales igualmente satisfactorias para la protección de derechos constitucionales.
- **Artículo 4° (Tercer Párrafo).-** el artículo aquí prescrito describe el concepto de **tutela procesal efectiva**, describiendo, los derechos que aplican al derecho de defensa, libre acceso jurisdiccional, a probar, al contradictoria e igualdad sustancial en el proceso (...), el cual será de aplicación en el presente caso por especialidad.
- **Artículo 18.-** que regula la interposición del recurso de agravio constitucional, en contra de la resolución de segundo grado que declara infundada o improcedente la demanda.

3.2. A LA LUZ DE LA DOCTRINA.-

3.2.1. Derechos Fundamentales

A. Concepto de Derechos Fundamentales

Son aquellos que hacen referencia a los derechos de las personas, reconocidos legalmente y protegidos procesalmente, es decir, son los derechos humanos. El concepto apareció en Francia en 1770, en el movimiento político que condujo a la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789.

Los derechos fundamentales poseen las siguientes características:

- Son imprescriptibles: significa que no les afecta las prescripciones.
- Inalienables: no son transferibles a otra persona.
- Son irrenunciables: significa que el sujeto no puede renunciar a ella.
- Universales: En el sentido que son poseídos por todos los hombres.

(CIDH, s.f.)

Esta es la definición que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos nos otorga, asimismo la jurisprudencia peruana emitida por el Tribunal Constitucional nos da un acercamiento a nuestra realidad jurídica y el concepto de los derechos fundamentales que deberemos tener en cuenta al aplicar los mismos cuando se encuentran dentro de un conflicto de intereses o ante la amenaza o vulneración de los mismos.

Expediente N° 1417-2005 AA, 08/05/2005.

El concepto de derechos fundamentales comprende “tanto los presupuestos éticos como los componentes jurídicos, significando la relevancia moral de una idea que compromete la dignidad humana y sus objetivos de autonomía moral y también la relevancia jurídica que convierte a los derechos en norma básica material del ordenamiento, y es instrumento necesario para que el individuo desarrolle en la sociedad todas sus potencialidades. Los derechos fundamentales expresan tanto una moralidad básica como juridicidad básica” (Madrid, 1999).

Como vemos el concepto anteriormente descrito, desarrollado por Universidad Carlos III de Madrid y utilizado dentro de Proceso de Amparo, expone la dimensión axiológica de los derechos fundamentales y que los mismos son parte inherente de una vida digna, que es la finalidad del Estado y que es necesaria su

regulación a través del ordenamiento jurídico de cada estado para el desarrollo del individuo y de la sociedad.

Expediente N° 0050-2004-AI, 03/06/2005.

Podemos partir por definir los derechos fundamentales como bienes susceptibles de protección que permiten a la persona la posibilidad de desarrollar sus potencialidades en la sociedad. Esta noción tiene como contenido vinculante presupuestos éticos y componentes jurídicos que se desenvuelven en clave histórica.

Expediente N° 1042-2002-AA, 06/12/2002

Los derechos fundamentales reconocidos en nuestra Constitución constituyen componentes estructurales básicos del conjunto del orden jurídico objetivo, puesto que son la expresión jurídica de un sistema de valores que por decisión del constituyente informan todo el conjunto de la organización política y jurídica.

En ese orden de ideas, permiten la consagración práctica del postulado previsto en el artículo 1 del referido texto que concibe a la persona humana como “el fin supremo de la sociedad y el Estado”. De este modo, la garantía de su vigencia dentro de nuestra comunidad política no puede limitarse solamente a la posibilidad del ejercicio de pretensiones por parte de los diversos individuos, sino que también debe ser asumida por el Estado como una responsabilidad teleológica.

(MURO ROJO & MESINAS MONTERO, 2006)

B. Tutela Jurisdiccional Efectiva

El derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, reconocido en el artículo 139 inciso 3, de la Constitución, implica que cuando una persona pretenda la defensa de sus

derechos o intereses legítimos, ella deba ser atendida por un órgano jurisdiccional mediante un proceso dotado de un conjunto de garantías mínimas.

La norma suprema garantiza al justiciable, ante su pedido de tutela, el deber del órgano jurisdiccional de observar el debido proceso y de impartir justicia dentro de los estándares mínimos establecidos por los instrumentos internacionales.

La tutela jurisdiccional efectiva está reconocido en nuestra Carta Magna como “principio y derecho de la función jurisdiccional”, por lo que es claro que se trata de un derecho constitucionalmente reconocido en su vertiente subjetiva y por decirlo de algún modo es “genérico”, pues se descompone en un conjunto de derechos específicos enumerados o deducidos implícitamente de él.

El derecho a la tutela jurisdiccional es un atributo subjetivo porque comprende una serie de derechos, entre los que destacan el acceso de justicia, es decir el derecho de cualquier persona de promover la actividad jurisdiccional del Estado, sin que se le obstruya, impida o disuada irrazonablemente; y el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales, garantizando, dentro del mismo, el “derecho al proceso” gozando de determinados garantías procesales en el transcurso de este permitiendo que el proceso iniciado se desarrolle como un procedimiento de tutela idóneo para asegurar la plena satisfacción de los intereses accionados. (Mesinas Montero & Esquivel Oviedo, 2008).

Cabe hacer la precisión que el derecho a la tutela jurisdiccional que regula la Constitución Política del Perú, es un derecho continente de derechos fundamentales igualmente trascendentales y que deben ser respetados para el desarrollo de la persona como fin del Estado y la sociedad.

Es por eso que a través de la jurisprudencia constitucional se ha regulado el concepto de la tutela jurisdiccional desde el punto de vista del debido proceso y las garantías procesales, para que el mismo tenga un normal desarrollo.

Expediente N° 0004-2006-AI, 29/03/2006.

Todo órgano que posea naturaleza jurisdiccional debe respetar mínimamente, las garantías que componen los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso, entre las que destacan los derechos al libre acceso a la jurisdicción, de defensa, a la prueba, a la motivación de las resoluciones judiciales, a la resolución de una obtención de una resolución fundada en Derecho, a la pluralidad de instancias, al plazo razonable del proceso, a un Juez competente, independiente e imparcial, a la ejecución de resoluciones judiciales, entre otros derechos fundamentales.

Se observa justamente lo que se expone con anterioridad, que los derechos contenidos en la tutela jurisdiccional, son igualmente derechos fundamentales y que deben tener la misma jerarquía que cualquier derecho relacionado con el desarrollo de la persona.

Debiendo tener en cuenta que en el presente proceso de amparo, se desarrollaran los derechos fundamentales que se consideran vulnerados por la accionante y como es su aplicación en la jurisprudencia, que es la herramienta que más nos acerca a la realidad y la aplicación jurídica.

C. Debido Proceso

Concepto

El debido proceso es un derecho reconocido constitucionalmente en el numeral 3 del artículo 139 de la norma fundamental, cuyos alcances se despliegan no solo en el ámbito del proceso judicial, pues sus **exigencias deben respetarse y garantizarse por todos los órganos, públicos y privados**, que ejerzan funciones formal o materialmente jurisdiccionales. En efecto, debe observarse dentro de todo proceso o procedimiento en el que se diluciden los derechos o intereses de las personas naturales o jurídicas, de Derecho Público o Privado; y por los órganos y tribunales administrativos, arbitrales y por aquellos a los que la propia Constitución les ha otorgado competencia para resolver materias específicas.

La doctrina y jurisprudencia han denominado al derecho al debido proceso como “continente” pues comprende una serie de derechos de orden procesal y actualmente también sustantivo, esto es, una serie de garantías de orden formal y material de diversa naturaleza, que de cumplirse efectivamente garantizan que el proceso o procedimiento sea considerado como uno justo. (MESIA RAMIREZ, 2009)

El debido proceso implica el respeto, dentro de todo proceso, de los derechos y garantías mínimas, requisitos y normas de orden público con las que debe contar todo justiciable, para que pueda tramitarse y resolverse en justicia, a fin de que las personas estén condicionadas de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos, entendiéndose por debido

Proceso a aquellas garantías procesales que deben ser respetadas durante el desarrollo del proceso, para no afectar su decurso y convertirlo en irregular.

El Tribunal Constitucional asume esta interpretación, pues desde la perspectiva de la interpretación constitucional de los derechos constitucionales y fundamentales, y a la luz del principio *pro homine*, se reconoce en la misma disposición como derecho fundamental; en segundo lugar el artículo 139 inciso 3 de la CPP, se ha reconocido que está implícito el derecho fundamental al debido proceso, tal interpretación debe ser integrada con aquella otra que extiende la **vigencia y eficacia** de este derecho fundamental más allá del ámbito de los procesos judiciales, es decir, el debido proceso en tanto derecho fundamental también se manifiesta como tal en los procesos y procedimientos al margen de la naturaleza de que se trate. Esto es, en el ámbito judicial, parlamentario, militar, laboral, administrativo e incluso entre particulares, dado que los derechos fundamentales tienen una eficacia vertical-frente a los poderes públicos- y una eficacia horizontal-entre particulares-.

Teniendo en cuenta que el derecho al debido proceso tiene vigencia y eficacia más allá del proceso ordinario, este derecho comprende un haz de derechos que forman parte de su estándar mínimo. Entre estos derechos reconocidos constitucionalmente y subjetivos, adquieren especial relevancia los derechos de razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de arbitrariedad y motivación de resoluciones.

Garantizando entre otras cosas que una persona sometida a una investigación, sea esta de orden jurisdiccional o administrativa, y donde se encuentren en

discusión de derechos e intereses suyos, tenga la oportunidad de contradecir y argumentar en defensa de tales derechos e intereses, para cuyo efecto se le debe comunicar previamente y por escrito, los cargos imputados, acompañando un plazo prudencial a efectos que pueda ejercer su **legítimo derecho de defensa**. (Mesinas Montero & Esquivel Oviedo, 2008).

Es así que lo descrito en doctrina también es aplicado por el Tribunal Constitucional, en el **Expediente N° 4241-2004-AA, 10/03/2005**, lo cual dice que una interpretación literal de esta disposición constitucional podría llevar a afirmar que el debido proceso se circunscribe estrictamente a los procesos de naturaleza jurisdiccional. Sin embargo, una interpretación en ese sentido no es correcta. El derecho fundamental al debido proceso es un derecho que ha de ser observado en todo tipo de procesos y procedimientos, cualquiera que fuese su naturaleza. Ello es así en la medida en el **principio de interdicción de la arbitrariedad** es un principio inherente a los postulados esenciales de un Estado constitucional democrático y a los principios y valores que la propia Constitución incorpora.

Esto es que el órgano jurisdiccional podrá intervenir en cualquier proceso o procedimiento, cuando exista un arbitrariedad de por medio y no existan las garantías mínimas para resguardar el derecho fundamental y principio del debido proceso.

D. Derecho a la Defensa

Expediente N° 3997-2005-PC/TC, 03/07/2006

El contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa, contemplado en el inciso 3 del artículo 139 de la Constitución, garantiza que toda persona,

natural o jurídica, sometida a un proceso jurisdiccional, cualquiera que sea la materia de que este se trate, **no puede quedar en estado de indefensión**, el resaltado es nuestro.

Pues la jurisprudencia citada indica que la situación de indefensión que el derecho de defensa no permite, no solo se presenta cuando el justiciable no ha tenido la oportunidad de formular sus descargos frente a las pretensiones de la otra parte, sino también cuando, no obstante haberse realizado determinados actos procesales destinados a levantar los cargos formulados en contra, en el caso, se evidencie que la defensa no ha sido real y efectiva.

Expediente N° 6684-2006 PHC/TC, de 14.05.2007.

La Constitución, en su artículo 139 inciso 14, reconoce el derecho a la defensa; en virtud de dicho derecho se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por actos concretos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos.

Como se explicó en la jurisprudencia, el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último.

Protegiendo el derecho a no quedar en indefensión en cualquier etapa del proceso

judicial o del procedimiento administrativo sancionatorio. Proyectándose como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudiera repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes, sea en un proceso o procedimiento, en el caso de un tercero con interés.

Consideramos que el derecho de defensa al igual que el derecho que lo contiene (derecho del debido proceso), es un derecho fundamental que se extiende a todo procedimiento administrativo, de instituciones de derecho público o privado, que tiene como precepto fundamental y básico **el no dejar en indefensión a cualesquiera de las partes que intervienen en el proceso y/o procedimiento**, dotándolas con herramientas y garantías procesales mínimas para hacer valer este derecho, como el derecho de contradicción, derecho a un tiempo razonable, derecho de impugnación, los cuales según jurisprudencia forman parte de su contenido esencial.

E. Tutela Procesal Efectiva

El Código Procesal Constitucional expresa de modo enunciativo, en su artículo 4° que el proceso de amparo exista cuando una resolución firme con manifiesto agravio a la **tutela procesal efectiva** y líneas más abajo del mismo artículo, conceptualiza a la tutela jurisdiccional procesal efectiva y la misma engloba:

el derecho de libre acceso al órgano jurisdiccional, a probar, de defensa, al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso, a no ser desviado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos

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

El Tribunal Constitucional también ha dado respuesta a la pregunta planteada de manera plenamente compatible con los derechos enunciados por el Código Procesal Constitucional. La respuesta está relacionada con su concepción del debido proceso: no hay debido proceso, o existe un proceso irregular, cuando se han afectado cualquiera de los principios o derechos contenidos en el artículo 139° de la Constitución Política. En el mismo sentido el Supremo intérprete de la Constitución ha considerado como irregular un proceso por haberse vulnerado un derecho procesal no recogido expresamente en la norma constitucional, pero que se desprendía de ella misma (derecho constitucional implícito). (CASTILLO CORDOVA, 2004).

A continuación desarrollare, de manera breve, cada uno de los derechos contenidos en la tutela procesal efectiva, ya que alguno de los mismos ya fue desarrollado en líneas anteriores.

Los cuales enumera de modo enunciativo el Código Procesal Constitucional:

- **Derecho de libre acceso al órgano jurisdiccional;** basta mencionar este derecho para poder entender claramente cuál es su significado. Su ejercicio tiene un doble propósito; por un lado, busca el efectivo restablecimiento de aquellos derechos que han sido desconocidos o vulnerados arbitrariamente;

por otro, asegura la vigencia de la paz social que podría verse afectada ante la necesidad de hacerse justicia por su propia mano.

En su sentencia recaída sobre el **Expediente N° 0010-2001-AI/TC**, caso Defensoría del Pueblo, el Tribunal Constitucional al referirse al derecho de acceso a la justicia ha señalado que: “su contenido protegido no se agota en garantizar el ‘derecho al proceso’, entendido como facultad de incitar la actividad jurisdiccional del Estado y de gozar de determinadas garantías procesales en el transcurso de él, sino también garantiza que el proceso iniciado se desarrolle como un procedimiento de tutela idóneo para asegurar la plena satisfacción de los intereses accionados. En ese sentido, su contenido constitucionalmente protegido no puede interpretarse de manera aislada respecto del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva pues, como lo especifica el artículo 25.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, debe garantizarse el derecho de acceder a un ‘recurso efectivo’, lo que supone no solo la posibilidad de acceder a un tribunal y que exista un procedimiento dentro del cual se pueda dirimir un determinado tipo de pretensiones, sino también la existencia de un proceso rodeado de ciertas garantías de efectividad e idoneidad para la solución de controversias”.

Su ejercicio entraña el deber de cumplir con los presupuestos procesales legalmente establecidos (así, cabría mencionar, muy singularmente, los relativos a la legitimación, puesto que el derecho a la tutela solo existe en defensa de legítimos intereses y derechos personales; o el establecimiento de ciertos condicionamientos previos para tal acceso, como por ejemplo, el

agotamiento de la vía administrativa para acceder al contencioso administrativo.

- **Derecho a Probar:** la garantía de la libertad probatoria presenta una doble vertiente, la libertad de ofrecer las pruebas que se consideren más convenientes de cara a la defensa, y la de impugnar las pruebas que se actúan contra el procesado o demandado. Su correlato implica la obligación por parte del juez de valorarlas a la hora de fallar el proceso.
- **Derecho de Defensa:** consiste en la obligación de ser oído, asistido por un abogado de la elección del acusado o demandado, o en su defecto contar con uno de oficio. Este derecho comprende la oportunidad de alegar y probar procesalmente los derechos e intereses, sin que pueda permitirse la resolución judicial *inaudita parte*, salvo que se trate de una incomparecencia voluntaria, expresa o tácita, o por una negligencia que es imputable a la parte. La intervención del abogado no constituye una simple formalidad. Su ausencia en juicio implica una infracción grave que conlleva la nulidad e ineficacia de los actos procesales actuados sin su presencia.
- **Derecho al contradictorio e igualdad sustancial en el proceso:** el derecho al contradictorio es la facultad que tiene todo sujeto pasivo de la relación jurídica procesal para discutir la pretensión que ha sido dirigida en su contra, en buena cuenta, para ejercer su derecho a la defensa debe quedar claro que nadie recibirá un trato privilegiado o preferente por parte de los tribunales y que ambas partes tienen los mismos derechos procesales

(entiéndase a ser notificado, a hacer uso de recursos impugnatorios, a presentar medios probatorios, etc.)

- **Derecho a no ser derivado de la jurisdicción predeterminada ni sometido a procedimientos distintos de los previstos por ley:** el derecho al juez natural prohíbe el juzgamiento por tribunales o jueces de excepción, por comisiones especiales creadas ex profeso para desarrollar funciones jurisdiccionales. También prohíbe los juzgamientos llevados a cabo por comisión o delegación. Por consiguiente, la ley ha de conocer los criterios de determinación competencial con anterioridad al caso, de modo que en cada supuesto litigioso se pueda determinar con claridad cuál es el juzgado o Tribunal llamado a resolver la causa. En otras palabras, la garantía del juez natural importa en lo esencial, que el órgano encargado de juzgar haya sido creado por una norma legal, invistiéndole de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador del proceso y con un régimen orgánico y procesal que no permita calificarlo de órgano especial o excepcional.
- **Derecho a la obtención de una resolución fundada en derecho:** el contenido esencial de este derecho es el de obtener una resolución de fondo jurídicamente motivada, salvo que se declare su inadmisibilidad o improcedencia. De ahí que, el derecho a obtener una resolución sobre la pretensión deducida no significa una sentencia acorde con nuestras pretensiones, sino que se pronuncie el órgano competente mediante una resolución fundada en derecho y con arreglo a las garantías del debido

proceso. La exigencia de motivar las sentencias se enlaza de modo indisoluble con la naturaleza propia de la función jurisdiccional. La congruencia también forma parte integrante de este derecho, como elemento imprescindible de toda resolución que pone a fin a un procedimiento. Si el proceso no se circunscribe a los términos en que ha sido planteado se produce indefensión, pues resuelve sobre algo que no forma parte de la *petitum*.

- **Derecho a acceder a los medios impugnatorios regulados:** proyección del derecho a ser oído por un segundo órgano competente como mínimo, antes de asumir una decisión definitiva. En aplicación del artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Tribunal Constitucional del Perú ha señalado que la garantía de la instancia plural también es de ser recibido frente a los autos expedidos por el Juez, aun cuando el artículo 8 de la Convención Americana se limita a reconocer el derecho de recurrir solo del fallo ante el Juez o tribunal superior.
- **Derecho a no revivir procesos fenecidos:** al respecto, dice el Tribunal Constitucional (Expediente N° 2050-2002-AA/TC, Carlos Ramos Colque), que “el derecho a no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho, esto es, el principio del *non bis in ídem* ‘procesal’ está implícito en el derecho al debido proceso reconocido por el artículo 139, inciso 3), de la Constitución. Esta condición de contenido implícito de un derecho expreso, se debe a que, de acuerdo con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución, los derechos y libertades fundamentales se aplican e interpretan conforme a los

tratados sobre los derechos humanos en los que el Estado peruano sea parte. Y el derecho al debido proceso se encuentra reconocido en el artículo 8.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a tenor del cual: "(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas: (...) 4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

- **Derecho a la actuación adecuada y temporalmente oportuna de las resoluciones judiciales:** la Constitución de 1993 no lo tiene expresamente consagrado. El Tribunal Constitucional ha entendido que se vulnera el debido proceso cada vez que no se expide sentencia dentro de los plazos señalados por la ley. Sin embargo, no puede dejarse a disposición el legislador la razonabilidad de todos los procesos, en la medida en que cada uno de ellos tiene su propia dinámica y complejidad. Lo que es razonable en un determinado juicio no tiene por qué serlo en otro.
- **Derecho a la observancia del principio de legalidad procesal penal:** el principio de legalidad, tal como está recogido en la Constitución, prohíbe que una acción u omisión sea declarada punible a través de normas distintas o de rango inferior a la Ley. La garantía, pues, de este modo, adquiere una doble vertiente: una de carácter material y de alcance absoluto, en el sentido que la tipicidad reclamada no es solo penal sino también administrativa y política; y de otra de carácter formal que se refiere al rango necesario de las

normas tipificadoras de los delitos, las penas y las sanciones. (MESÍA RAMIREZ, 2013).

CAPÍTULO II

DESARROLLO PROCEDIMENTAL Y PROCESAL

1. Procedimiento de Exclusión de Socio de la Cooperativa

1.1. Concepto de Cooperativa

Una cooperativa es una asociación autónoma de personas que se reúnen de forma voluntaria para satisfacer sus aspiraciones económicas, sociales y culturales, mediante una organización de propiedad conjunta y de gestión democrática sin fines de lucro. Las cooperativas representan un modelo asociativo en el que los objetivos económicos y empresariales se integran con otros de carácter social, consiguiendo de esta forma un crecimiento basado en el empleo, la equidad y la igualdad.

Otras definiciones sobre cooperativas refieren a una asociación sin fines de lucro en la cual los trabajadores o usuarios, según el caso, son simultáneamente aportantes y gestores de la empresa. Es creada con el objeto de producir bienes o servicios para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general. (INEI, 2010).

En el expediente materia de estudio La Cooperativa de Vivienda Santa Rosa de la Policía Nacional del Perú – La Libertad, es creada sin fines de lucro, constituyéndose con el objetivo de que sus “USUARIOS” satisfagan una de las

aspiraciones económicas más básicas de todo ser humano, la cual es conseguir una vivienda o terreno urbano, a través de la ayuda mutua de los socios.

En la misma que rige un Estatuto, sus reglamentos y en su defecto las demás normas vigentes que dicten los organismos de fiscalización.

1.2. Procedimiento de Exclusión de Socio

Para los fines del presente informe es necesario determinar si Karlita Negreiros era socia de La Cooperativa y cuáles son los motivos de exclusión y el procedimiento que utilizó La Cooperativa, asimismo cual es la normatividad vigente en cuanto a la exclusión de socios, dilucidando lo anteriormente dicho veremos si el procedimiento de exclusión vulneró el derecho al debido proceso y el derecho de defensa como alega la demandante.

En la actualidad, las normas que regulan el funcionamiento y las operaciones de las cooperativas son las siguientes: Texto Único Ordenado de la Ley General de Cooperativas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 074-90-TR (07/01/1991) y Ley N° 27626, que regula la actividad de las empresas especiales de servicios y de las cooperativas de trabajadores. La Cooperativa bajo análisis se encuentra regulada por el D.S. N° 074-90-TR, la cual prescribe que la Cooperativa es una Cooperativa de usuarios por su estructura social (Art 7° inc. 1 numeral 1.2 del D.S N° 074-90-TR), cuyo objeto es ser fuente de servicio para quienes sean o puedan ser los usuarios de éstas; y por su actividad económica una cooperativa de vivienda (Art 7° inc. 2 numeral 2.13 del D.S N° 074-90-TR), teniendo en cuenta que La Cooperativa así lo establece dentro de sus estatutos a través de su finalidad y

sus objetivos, asimismo la calidad de La cooperativa es cerrada por disposición expresa de su Estatuto, pues

indica que sus socios tendrán que cumplir con ciertas características para pertenecer

a la misma, a través del artículo 8 del Título III del Estatuto de La Cooperativa en el cual se observa que los requisitos para ser socio son: a) los miembros de la Policía Nacional del Perú en actividad o retiro; b) los empleados civiles del Ministerio del Interior, en actividad o cesantes, c) Los padres, hermanos e hijos mayores de los miembros de la Policía Nacional, en actividad o fallecidos, d) Las viudas de los miembros de la Policía Nacional con derecho a pensión o con trabajo estable.

De igual manera dentro del D.S. N° 074-90-TR, prescribe en su artículo 22 que *“La inscripción de un socio será cancelada en los casos de renuncia, de exclusión por las causales que señale el estatuto de la organización cooperativa, de fallecimiento, de disolución si fuere persona jurídica”*.

Teniendo en cuenta que doña Karlita Negreiros tiene calidad de socia de La Cooperativa por cumplir con los requisitos, La Cooperativa entregó a doña Karlita Negreiros un certificado de posesión de fecha 12/11/2004, sobre el bien inmueble Mz. A Lote 13, Urbanización Rosa de América II Etapa.

Y en cumplimiento del artículo 22° del D.S. N° 074-90-TR, La Cooperativa dentro de su estatuto dispone en el artículo 13° que “la calidad de socio se perderá (...) C) Por exclusión acordada por el Consejo de Administración por los siguientes motivos: 1. Por incumplimiento de pago de sus obligaciones económicas contraídas con La

Cooperativa, **sin embargo** dentro del mismo no indica cual será dicho procedimiento de exclusión del socio, pues ni siquiera expresa cual el monto mínimo para ser excluido o cuánto tiempo atraso tendrá el socio con la obligación para que sea excluido y/o el requerimiento que deberá realizar La Cooperativa contra el socio deudor antes de ser excluido.

El procedimiento que La Cooperativa se instauró a través de Acta de Sesión Ordinaria del Consejo de Administración, del 21/12/2006 y ratificado a través de Acta de Asamblea General Ordinaria de Socios, de fecha 11/03/2007.

En la primera Acta de Sesión Ordinaria del Consejo Administrativo, agenda a tratar fue:

1. Determinar la situación de los socios que adeudan por gastos administrativos y aportación extraordinaria y que han sido notificados hasta en tres oportunidades para regularizar su situación ante la Cooperativa.

Agenda que nos lleva a concluir que desde un primer momento se está estableciendo que el procedimiento regular para que un socio sea excluido es que haya **incumplido con sus obligaciones** y segundo que dichas obligaciones hayan sido requeridas **hasta por tres oportunidades a través de carta notarial que hayan sido notificados efectivamente** y que no hayan cumplido con cancelar lo adeudado.

2. Continuando con la Orden del día La Cooperativa pone a disposición de la mesa Directiva para que se adopte la acción necesaria, sobre los socios que incumplen con sus obligaciones de aportaciones extraordinarias, y luego de un amplio debate y habiéndose verificado efectivamente que han sido notificados en sus domicilios todos los socios que adeudan mayor cantidad de dinero de

sus obligaciones económicas con La Cooperativa se propone excluir solo a ocho (08) socios, entre los cuales se encontraba doña Karlita Negreiros Tirado, indicando que las cartas notariales fueron entregadas el 21/09,10/11 y 21/12 del 2006.

Es decir qué, antes de haberse instaurado de manera formal el procedimiento de exclusión de socio ya se le había notificado en dos oportunidades a doña Karlita Negreiros, y el mismo día que se instauró el procedimiento de exclusión de socio se le notificó con la última carta notarial para que cumpliera con el pago y ese mismo día se la excluyó, concluyendo que se no se le otorgó **un plazo razonable**, para que doña Karlita Negreiros Tirado cumpliera con sus obligaciones como socia antes de ser excluida. Que según la doctrina desarrollada anteriormente, es un derecho fundamental el cual se encuentra dentro del derecho fundamental del debido proceso o procedimiento, y que hasta el momento es vulnerado, pues no solo se da en un nivel jurisdiccional sino que el mismo se aplica en cualquier ámbito en el cual se esté realizando un procedimiento, estableciendo requisitos y garantías mínimas.

De igual manera en la misma fecha 21/12/2006 doña Karlita Negreiros es notificada para informarle que había sido excluida de La Cooperativa, a través de carta notarial que consignaba domicilio distinto al que figura en el Documento de Identidad de la accionante, es decir y a pesar de que es un error formal no es notificada válidamente.

Y en Acta de Asamblea General de Socios de fecha 11/03/2007 en sesión Conjunta del Consejo de Administración y Vigilancia deciden ratificar la exclusión de doña

Karlita Negreiros Tirado con otros socios, es más en esta Acta se hace mención que la propiedad que le pertenecía a doña Karlita, ya habría sido transferida a tercera persona.

Según la demandante no es hasta la notificación de demanda de ofrecimiento en pago y consignación de fecha 09/01/2008, accionada por La Cooperativa en su contra, que se informa que ya no era socia de la misma y se estaban consignando ante Juzgado de Paz Letrado de Trujillo, la devolución de sus aportaciones.

2. EL PROCESO DE AMPARO

Antes de ahondar en el proceso constitucional de amparo debemos dar las diferencias entre tres categorías político-constitucionales: los derechos, las libertades y las garantías. Pues veremos que si en un proceso no se plantea con precisión la materia de la controversia, dicho proceso nace muerto y ello significa que el litigante o su abogado no saben lo que quieren.

Derechos.- Son aquellos atributos, facultades inherentes a la persona, irrevocables, inalienables, intransmisibles e irrenunciables; que corresponden a todo hombre en su calidad de tal y que la Constitución reconoce, siendo condiciones instrumentales que permiten a la persona su realización ***Libertades.***- acción liberadora que es la esencia del derecho. La capacidad y habilidad, de la libre determinación, como expresión de la voluntad del individuo, concerniente a qué tipo de organización social desea tener, desarrollar o a cuál pertenecer, en consecución de un objetivo de

bienestar, sin que el Estado pueda aportar otras restricciones que las que son necesarias para proteger la libertad de otros.

Garantías.- Son las seguridades o protecciones que dispone la Constitución a favor de los derechos y libertades fundamentales y demás derechos constitucionales. Estas medidas de protección si bien son derechos se configuran también como medios de defensa que el ordenamiento constitucional asigna a los organismos jurisdiccionales y que consisten en mecanismos procesales que deben emplearse para contener los excesos el poder. Siendo en efecto las instituciones de seguridad creadas a favor de las personas, con el objeto de que dispongan del medio para hacer efectivo el reconocimiento de un derecho. (Ortecho Villena , 2010).

Las acciones de garantía, reguladas por nuestro Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237), dan lugar a los procesos de Hábeas Corpus, Amparo, Habeas Data, de Cumplimiento, de Inconstitucionalidad y acción Popular.

2.1. Los Principios de los proceso constitucionales

Los principios hacen referencia a proposiciones abstractas y universales que dan razón, sustentan o fundamentan al sistema jurídico. También se les define como las ideas cardinales del Derecho que constituyen su origen o fundamento y que están dotadas de un alto grado de generalidad (Romero Antola, 2014), destinados a servir como herramienta eficaz no sólo a la diferenciación entre procesos constitucionales y procesos ordinarios, sino también a la consecución de sus

objetivos esenciales, como es la obtención de una decisión justa cuando se trata de la protección efectiva de la persona como fin.

Y es que se trata de principios que rompen los cánones del procesalismo ortodoxo, lo mismos que serán analizados en el presente trabajo:

- A. *El principio de dirección judicial*, el Tribunal Constitucional esboza que este principio, sitúa en la figura del juez constitucional el poder-deber de controlar razonablemente la actividad de las partes, evitando una conducta procesal obstruccionista y promoviendo la consecución de los fines del proceso de manera pronta y eficaz. Consecuentemente se ha de admitir que el Juez constitucional tiene un deber relevante: “detectar y desvirtuar aquella conducta procesal que intencionalmente o no, pretenda convertir al proceso en un ritualismo de formas, antes que en un eficiente cauce para la protección de los derechos fundamentales y el respeto por la supremacía normativa de la Constitución”.
- B. *El Principio de Gratuidad*, en el ámbito judicial se traduce en asegurar, a las personas de escasos recursos, el acceso, el planteamiento y la obtención de un fallo judicial que resuelva sus diferencias dentro de un proceso judicial gratuito.
- C. *El Principio de Economía y celeridad procesal*, este principio está referido especialmente a tres áreas distintas: ahorro de tiempo, gasto y esfuerzo; y está alentado por el siguiente axioma: “debe tratarse de obtener el mayor resultado posible con el mínimo de empleo de actividad procesal”.

D. *El Principio de Inmediación*; tiene por finalidad que el juez tenga el mayor contacto posible con todos los elementos subjetivos (intervinientes) y objetivos (documentos, lugares, etc.) que conforman el proceso, logrando una aproximación más exacta al mismo. En palabras del Tribunal Constitucional, no solo es posible, sino, que en determinados casos, indispensable, que el juez canalice ante sí la mayor cantidad de elementos que le permitan arribar a una decisión fundada de derecho, esto es, a concretizar el valor justicia al interior del proceso.

E. *El Principio de Socialización*; exige al Juez la capacidad de saber intervenir a fin de que las desigualdades materiales que siempre acompañan a los litigantes, no entorpezcan la labor de llegar a una solución justa.

El principio del Tribunal Constitucional, expresa que consiste en el deber del juez de evitar que las desigualdades existentes entre las partes impidan la consecución de una decisión judicial que sea reflejo cabal de la objetividad del Derecho.

F. *Principio de Impulso de Oficio*

Se suele definir el impulso procesal como aquel fenómeno por virtud del cual se asegura la continuidad de los actos procesales y su dirección hacia el fallo definitivo. El principio de oficiosidad en el impulso se define como “la facultad que se concede al Juez para conducir y hacer avanzar autónomamente el proceso-sin necesidad de intervención de las partes- a fin de lograr la consecución de sus fines”. En todo caso, debe tomarse en consideración que los decretos o resoluciones que el Juez emita en

aplicación de este principio no necesitan ser motivados, siempre que se traten de resoluciones que no establezcan sanción, ni resuelva pretensiones, sino que sencillamente tengan como finalidad mover el proceso.

G. Principio de Elasticidad

Se exige que el Juez adecúe las formalidades que puedan exigirse en el proceso constitucional a la consecución de sus fines. Ha de lograrse que las exigencias que impone el Código no deben, bajo ningún punto de vista ni criterio interpretativo, trastocar los fines mismos de los procesos constitucionales, esto no quiere decir que se encuentren al margen del derecho, sino que se prefiere los principios procesales constitucionales, desechando toda aplicación de todo criterio procesal que resulte incompatible de su finalidad.

H. Principio de pro actione

Este principio se conoce como principio *favor processum* considerando “una de las manifestaciones del principio *pro homine* en materia de interpretación de derechos fundamentales de orden procesal”, y particularmente útil a la hora de determinar el contenido constitucionalmente protegido del derecho de acceso a la justicia, declararon fundada dicha excepción”.

Este principio consiste “en la facultad que tiene el juez de decidir a favor de la admisión de la demanda o de la continuación del proceso, en aquellos

casos en los que tenga una duda razonable respecto de si se está ante un caso de improcedencia de la demanda o de conclusión del proceso”. En particular referencia al Juez constitucional, este principio “impone que el juez constitucional, en lugar de optar por alternativas que supongan el estrechamiento del derecho de acceso a la justicia, máxime a la justicia constitucional, debe acoger aquellas que impliquen, por el contrario, una optimización o mayor eficacia del mismo”, es decir que deba existir la certeza de que el proceso constitucional no va más para recién poder declarar su conclusión.

En palabras del Tribunal Constitucional, se impone a los juzgadores la exigencia de interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo, con lo cual, ante la duda, la decisión debe dirigirse por la continuación del proceso y no por su extinción.

Si no se interpreta de esta manera, se corre el riesgo de anular la naturaleza de los procesos constitucionales como medios de protección y aseguramiento de la Constitución, y con ella los derechos constitucionales.

1. Principio de iura novit curia

A decir del Tribunal Constitucional, se trata del poder-deber de identificar el derecho comprometido en la causa, aun cuando no se encuentre expresamente invocado en la demanda. De este modo el Juez, como director del proceso, dice el derecho antes de emitir sentencia. La razón del principio debe encontrarse en la naturaleza jurídica del derecho que no

ha sido invocado. Se trata de derechos que vinculan al Juez constitucional no por haber sido o no invocados, sino por estar recogidos en la norma constitucional, correspondiendo al Juez decidir la constitucionalidad. Lo cual no significa una actuación arbitraria del Juez, pues el Juez se encuentra vinculado a los hechos y pretensión que plantee el demandante.

J. Principio de Queja deficiente

También llamado suplencia de las deficiencias procesales. Es aquel que obliga al Juez constitucional a *subsanan errores* de naturaleza fáctica en los que puedan haber incurrido las partes, no se trata de inventar hechos o de no sustituir a la parte procesal en su pretensión, pero sí de calificar jurídicamente de un modo correcto los hechos o los intereses de las partes. Pudiendo desvincularse de lo solicitado por las partes a fin de otorgar una protección eficaz de los derechos constitucionales lesionados. Y que si bien no está prescrito dentro del Código Procesal Constitucional pero que si está presente de modo implícito, justificando su aplicación de la finalidad de los procesos constitucionales y también del preminente valor de los derechos cuya tutela se pretende y con el principio de *pro accione* son complementarios del principio *iura novit curia*. El Tribunal Constitucional acoge este derecho aplicándolo a través de distinta jurisprudencia, así por ejemplo para la definición de los actos lesivos, o sobre el petitorio, cuando “este ha sido erróneamente formulado o expuesto en forma ambigua u oscura” o sobre “el error o la omisión en la

que incurre el demandante en el planteamiento de sus pretensiones, tanto al inicio del proceso como en su decurso”.

K. *Principio de Interpretación conforme a la norma internacional sobre Derechos Humanos.*

Exige este principio que a la hora de determinar el contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental, el intérprete debe tomar en consideración la norma internacional sobre derechos humanos vinculante para el Perú, así como las interpretaciones que de esta normatividad se han recogido en las sentencias de los Tribunales Internacionales con jurisdicción sobre el Estado Peruano. Pues un derecho fundamental que haya sido dispuesto en normas internacionales vinculante a nuestra normatividad, forma parte del contenido sobre el Estado Peruano (Artículo V de la Constitución Política del Perú).

2.2. Antecedentes.

El primer antecedente en el Perú del Proceso de Amparo, es la Ley de Habeas Corpus y Amparo, Ley N° 23506 (07.12.1982), estableció un camino procesal teóricamente ágil y expeditivo para la protección de derechos fundamentales que no fueran derechos fundamentales de libertad personal, es así y a la vuelta de casi veintidós años de vigencia de la Ley de Habeas Corpus y Amparo, promulgada el 07.12.1982, resultó necesaria una reforma legal el amparo que revisara, unificara y modernizara la dispersa legislación existencia, y se nutra de la Teoría General del Proceso para brindar una tutela de urgencia de los derechos fundamentales, estos cambios fueron incorporados a partir de la Constitución de

1979, que el Proceso de Amparo adquiere rango constitucional y regulado a través del Código Procesal Constitucional.

Es así que habiendo presentado el Proyecto de Ley del Código Procesal Constitucional, el 15.12.2003, se aprobó el 06 de mayo de 2004 y el 28 del mismo mes.

De esta manera, el 31.05.2004 se publicó la Ley N° 28237, que aprobó el Código Procesal Constitucional Peruano. Posteriormente, el 23 de julio de 2004 se publicó la nueva Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Ley N° 28301, la cual comenzó a regir cuando entró en vigencia el Código Procesal Constitucional.

El Código sistematiza y ordena los siete procesos constitucionales previstos por la Carta de 1993. Además, introduce cambios sustanciales al proceso de amparo, pues una de las más notables es que la derogada Ley de Habeas Corpus y Amparo (Ley 23506) entendía que el proceso de amparo constituía una vía paralela al proceso ordinario. Por su parte, para muchos autores, el actual Código Procesal Constitucional instaura el amparo residual o subsidiario.

Su vigencia – seis meses después de su publicación, es decir, el 01 de diciembre de 2004.

La primera reforma la introdujo la Ley N° 28642 (08 de diciembre de 2005), la cual trato de impedir el cuestionamiento de las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones. El referido dispositivo modifico el inciso 8 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional con la finalidad de impedir el cuestionamiento de las decisiones de dicho organismo electoral, lo cual y coincidiendo con el doctor

Samuel Abad, es una limitación desproporcionada, la cual, a nuestro juicio, constituye una limitación desproporcionada. Dicha ley fue objeto de una demanda de inconstitucionalidad, declarada fundada por el Tribunal Constitucional.

La segunda reforma al Código Procesal Constitucional fue incorporada por Ley N° 28946 (24 de diciembre de 2006), que ha efectuado diversas modificaciones al proceso de Amparo. Así: (i) establece un procedimiento especial cuando se trata de un proceso de amparo contra normas autoaplicativas, precisando que en tales casos las decisiones serán elevadas en consulta a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema¹; (ii) dispone que las excepciones y defensas previas se resolverán previo traslado a través de un auto de saneamiento procesal que antes no existía; (iii) modifica el procedimiento para expedición de medidas cautelares, especialmente cuando cuestionan normas autoaplicativas; y, (iv) se reforma la regulación existente sobre la competencia del Juez y algunos aspectos del procedimiento de amparo.

La tercera modificación se introdujo a través de la Ley 29364 (28.05.2009), cuya Segunda Disposición Derogatoria dispuso que las demandas de amparo contra

¹ El artículo 3 CPC ha establecido que “[c]uando se invoque la amenaza o violación de actos que tienen como sustento la aplicación de una norma incompatible con la Constitución, la sentencia que declare fundada la demanda dispondrá, además, la inaplicabilidad de la citada norma”. La referencia constitucional se encuentra en el último párrafo del artículo 200.2 CP en el que se indica que el amparo “[n]o procede contra normas legales”. Las normas legales, para estos efectos, pueden ser de dos tipos: las llamadas normas heteroaplicativas y las normas autoaplicativas. Sobre las primeras de las mencionadas normas, el Tribunal Constitucional llama a este tipo de normas “normas heteroaplicativas o de efectos mediatos”¹ ; y las define como aquellas normas “que requieren de algún acto de ejecución posterior a la vigencia de la norma para poder ser efectivas”² . Es decir, este tipo de normas tienen “su eficacia condicionada a la realización de actos posteriores de aplicación”³ . En el caso de las normas heteroaplicativas, la agresión del derecho constitucional viene producida por actos que se llegan a realizar debido a la cobertura legal que les da la norma cuya inconstitucionalidad se invoca. En estos casos, el amparo irá dirigido contra el acto agresor, que es distinto al acto legislativo mismo. Por eso con acierto ha establecido el Tribunal Constitucional que “[n]o procede el amparo directo contra normas cuando se trata de normas heteroaplicativas, es decir, que tienen su eficacia condicionada a la realización de actos posteriores de aplicación” (Castillo Cordova, 2004)

resoluciones judiciales se presentarán ante el Juez de Primera Instancia y no ante la Sala Civil de la Corte Superior respectiva

Y la última reforma fue la Ley N° 29639 (24.12.2010), que estableció un procedimiento especial cuando la medida cautelar solicitada pueda afectar derechos administrativos referidos al uso, aprovechamiento, extracción o explotación de recursos naturales hidrobiológicos. (ABAD YUPANQUI S. , 2015)

Es necesario realizar en el presente trabajo, una síntesis de los cambios más importantes que ha tenido el Proceso de Amparo dentro del ordenamiento peruano, ya que el expediente materia de análisis inicia en el año 2008, cuando se encontraba realizando aún reformas dentro del mismo, sin embargo creemos que muchas de las reformas que han existido a lo largo del tiempo sobre el Proceso de Amparo no han sido esenciales, hasta innecesarios pues algunas de ellas resultaban limitativas para el funcionamiento de amparo, siendo una alternativa consiste en requerir de una tutela de urgencia constitucional.

2.3. Concepto.-

La jurisdicción es entendida como la función de resolver, de manera definitiva, conflictos intersubjetivos de intereses o incertidumbre que tengan relevancia jurídica. Es considerada como un poder del Estado pero también un deber, porque responde al derecho a la tutela jurisdiccional perteneciente a todas las personas que integran la sociedad. Pero la tutela no se expresa de manera uniforme. Para atender las distintas necesidades de la vida social asume las siguientes manifestaciones: la tutela ordinaria y la tutela de urgencia.

La tutela jurisdiccional ordinaria o la tutela jurisdiccional clásica, persigue satisfacer la necesidad de certeza en la solución de determinadas relaciones jurídicas. Creándose largos procesos, dentro de los cuales el juzgador puede asumir un conocimiento pleno de los hechos presentados por las partes. Sin embargo, esta larga duración conduce, frecuentemente, a un menoscabo de la efectividad material del resultado contenido en la sentencia.

Y para afrontar las deficiencias de los procesos y los nuevos retos que conllevo las legislaciones, los órganos jurisdiccionales y los estudios procesales, en diversas partes del mundo se creó la tutela jurisdiccional de urgencia, presentándose en dos manifestaciones:

1. *La Tutela de Urgencia Cautelar*, que se brinda al interior de un proceso principal y está dirigida a la adopción de “medidas cautelares”, provisionales por definición, destinada a impedir que el paso del tiempo convierta en ilusoria la realización del mandato contenido en la sentencia; y
2. *La tutela de Urgencia Satisfactiva*, la cual se presta mediante procedimientos breves dirigidos a resolver, de manera definitiva, conflictos en los cuáles está involucrada la amenaza o vulneración de derechos cuya supervivencia depende de la rapidez con que se brinde la protección jurisdiccional.

El proceso de amparo es una expresión de la Tutela de Urgencia Satisfactiva, pues su objetivo es proteger derechos de las personas cuya afectación o amenaza requieren ser suprimidos con suma rapidez, pues uno de los presupuestos materiales y jurídicos para que la tutela jurisdiccional se dé, es una

organización judicial que permita la existencia de un número suficiente de jueces para atender la demanda de justicia en una sociedad. (CAIRO ROLDAN, 2003).

Los procesos constitucionales son mecanismos de defensa que tiene toda persona ante la vulneración de sus derechos fundamentales o también pueden ser planteados para ejercer un control normativo de normas infra constitucionales. En ese sentido son definidas por *Enrique Bernales Ballesteros*, al indicar que son mecanismos de garantía especialmente concebidos para la protección de la Constitución y para expresar y hacer valer su supremacía sobre cualquier norma.

Avocándonos a la acción de amparo, es una acción de garantía que se desenvuelve mediante un proceso constitucional con sus propios objetivos, características y procedimiento, dirigido a restituir cualquier derecho reconocido por la Constitución a excepción de la libertad personal y los derechos informáticos.

El proceso de amparo es el mecanismo procesal de protección de los derechos constitucionales diferentes a la libertad individual, a los derechos conexos a ésta y a los que protege el habeas data. Considero que es una de las principales formas de tutela y protección de derechos constitucional porque, a diferencia de lo que ocurre con el proceso de habeas corpus de protección limitada de derechos vinculados a la libertad individual, sin lugar a dudas tiene mayor amplitud de cobertura, al punto que es utilizado por la mayor cantidad de personas que urgen de una tutela rápida, expeditiva, tempestiva y satisfactoria cuando ve amenazado o vulnerado su derecho constitucional.

2.4. El amparo como Proceso no como acción

El inciso 2 del artículo 200 de la Constitución Política del Perú establece lo siguiente:

“2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente. No procede contra normas legales ni contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular”.

Por su lado, el Título III de la Ley 28237, Código Procesal Constitucional, regula el ámbito de protección, naturaleza, alcances, tramite, derecho protegidos y demás aspectos del Proceso de Amparo. De hecho, de muy buen tiempo atrás, ha quedado desfasado denominar al amparo como acción y actualmente no queda mayor duda que es proceso con todas las garantías propias de éste. La distinción no es banal, sino estructural. (VIERA ARÉVALO, 2014).

Pues el proceso es llevado por el justiciable para conseguir un fin, dentro del proceso de amparo hablamos del reconocimiento de un derecho fundamental por ser una tutela jurisdiccional de urgencia satisfactiva, esto quiere decir que al denominar “proceso de amparo”, perseguimos la

finalidad del mismo que es el reconocimiento y protección del derecho constitucional invocado y la reposición de las cosas al estado anterior a la trasgresión o amenaza de violación del derecho constitucional (Art 1° del Código Procesal Constitucional) o la infundabilidad del proceso de amparo, lo que significa que a través del proceso de amparo, el órgano jurisdiccional se pronuncie sobre el fondo del asunto que se plantea, es decir que acerca la protección o no del derecho constitucional, así garantiza la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales.

A diferencia de llamarlo acción de amparo, ya que según el Artículo 200° de nuestra Carta Magna es un **garantía constitucional**, es decir la protección que brinda la constitución ante el hecho u omisión que vulnera u amenace los derechos fundamentales, que no son protegidos por la Acción de Habeas Corpus, Acción de habeas data, esto es el objeto de protección del proceso de amparo y la pretensión que propone el justiciable en el proceso de amparo.

2.5. Características del amparo

Como derecho humano y a su vez como acción (garantía constitucional), el amparo se caracteriza por ser:

- ✓ **Inalienable:** no puede transmitirse a terceros.

- ✓ **Irrenunciable:** por tratarse de un derecho humano no puede celebrarse un acto jurídico unilateral o bilateral, por medio del cual se renuncie a la acción específica del amparo.
- ✓ **Universal:** todo ser humano tiene derecho de amparo, sin importar su nacionalidad, sexo, edad, raza, ideología, orientación sexual, capacidad civil, ni cualquier otra circunstancia.
- ✓ **Inviolable:** no se suspende ni se restringe por ningún motivo, ni siquiera bajo los estados excepción.
- ✓ **Eficaz:** es un recurso idóneo, en el sentido de que debe ser capaz de proteger derechos constitucionales de modo efectivo. No basta un proceso con el nombre de amparo para cumplir con la obligación de su reconocimiento como derecho humano fundamental, sino que tiene que ser un recurso que cumpla con su finalidad en todos los casos de violación o amenaza de los derechos que forman parte de su ámbito de protección.
- ✓ **Jurisdiccional:** es un proceso que se tramita y se decide por órganos jurisdiccionales.

Así el amparo como medio procesal, según el doctor (ROEL ALVA, 2013), tiene como finalidad la tutela efectiva de los derechos fundamentales, siendo necesario que cumpla con ciertas características:

- ✓ **Excepcionalidad o Extraordinariedad:** para empezar, se dice que es un medio excepcional o extraordinario, porque su objeto es tutelar los

derechos fundamentales directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución ante cualquier afectación u amenaza que ocurra, evitando de esta forma la irreparabilidad de los mismos, siendo esto último lo que lo diferencia del resto de procesos (STC. No. 4196-2004-AA/TC, fj. 6). Pues a diferencia de los procesos ordinarios (tutela jurisdiccional ordinaria), pues no se discute la titularidad de un derecho sino más busca que un derecho fundamental sea irreparable y la supremacía de la Carta Magna, más aún si dentro de los procesos constitucionales no se admite la actuación probatoria, pues justamente no se discute quien tiene la razón, admitiéndose solamente medios probatorios que no requieren la actuación de los mismos.

- ✓ **Sumariedad:** realizando una comparación con el proceso sumarísimo, se puede señalar que la demanda de amparo solo será viable en los casos que el recurrente acredite fehacientemente los hechos alegados mediante medios probatorios que no requieran actuación, al igual que un proceso sumariso, teniendo como necesidad de limitar las etapas procesal con el objetivo que la tutela sea más rápida y efectiva. Pues como se mencionado el derecho

2.6. Objeto y Finalidad del Proceso Constitucional de Amparo

A. Objeto

Tiene por objeto proteger al ciudadano frente a las violaciones y amenazas de sus derechos fundamentales y libertades públicas originados por disposiciones, actos jurídicos, o simples vías de hechos de los poderes públicos territoriales, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes.

B. Finalidad

El Proceso Constitucional de Amparo tiene como finalidad esencial la protección efectiva de los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo.

Tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo. Asimismo, los procesos constitucionales persiguen no solo la tutela subjetiva de los derechos fundamentales de las personas, sino también comprende la tutela objetiva de la Constitución.

Sin embargo el artículo 38° del Código Procesal Constitucional, regula que, no procede el amparo en defensa de un derecho que carece de sustento constitucional directo o que no está referido a los aspectos constitucionalmente protegidos del mismo.

2.7. Sujetos del Proceso de Amparo

2.7.1. El Órgano Jurisdiccional

El juez competente para conocer el amparo es el juez civil o mixto.

El afectado puede elegir el lugar donde interpondrá la demanda, según las siguientes reglas: a) donde se afectó su derecho; y, b) donde tiene su domicilio principal. No está permitida la prorroga territorial.

El caso en autos fue llevado por el Segundo Juzgado Civil de Trujillo, pues la demandante cumplió con ambas reglas establecida: a) el derecho se afectó en la ciudad de Trujillo y b) el domicilio de la demandante también figura en la ciudad de Trujillo; interponiendo la demanda de amparo en un Juzgado Civil.

2.7.2. Legitimación procesal activa o Demandante

Pueden interponer la demanda de amparo:

- El afectado, quien puede comparecer por medio de representante.
- Cualquier persona cuando se trate de amenaza o violación del medio ambiente u otros derechos difusos (aunque pensamos que en este caso se trata también en esencia de un afectado por el acto lesivo).
- Las entidades sin fines de lucro, también para la protección del medio ambiente u otros derechos difusos frente a violaciones o amenazas de estos derechos, siempre que dichas entidades hayan sido creadas con el objeto de defender esta clase de derechos.
- La Defensoría del Pueblo. (Mesía Ramírez, 2013).

Una de las exigencias del proceso de amparo, es que se indubitable que quien se dice afectado sea el verdadero titular del derecho constitucional supuestamente agredido. El juez que califica la demanda constitucional debe enjuiciar en un primer momento –y entre otras cosas- que de las instrumentales anexadas a la demanda del derecho constitucional que va ser discutido. No debe existir sombra de duda con respecto a la titularidad del derecho constitucional de quien dice agraviado o afectado.

Por tanto, con esta exigencia que recoge el artículo que se comenta ahora, queda manifestada la **necesidad que quien demande debe tener una posible utilidad en el resultado que persigue el con el amparo: el cese de la afectación y el aseguramiento del derecho constitucional.** (CASTILLO CORDOVA, 2004)

Es así que para los profesores Monroy Gálvez y Monroy Palacios, indican que:

Una pretensión que deba ser admitida en esta forma tan especial de tutela debe tener una probabilidad intensa, es decir, una elevada posibilidad de ser acogida. Por otro lado, debe ser además infungible, es decir, irremplazable, sin posibilidad de que pueda ser sustituida por una reparación patrimonial, por ejemplo. Si no se tuviera en cuenta estos requisitos, el uso de esta forma de tutela podría convertirse en indiscriminado.

Lo anteriormente dicho, se encuentra plasmado en el expediente N° 2314-2008 bajo análisis, vemos que doña Karlita Negreiros Tirado, cumple con lo prescrito en el artículo 37° inciso 17, 25 y 39° del Código Procesal Constitucional, pues alega que se le afectó en sus derechos fundamentales de debido proceso y el derecho a la defensa a través del procedimiento de exclusión de socia seguido en su contra

por La Cooperativa, esto quiere decir que doña Karlita Negreiros ya no cuenta con una medida u otro proceso que proteja sus derecho fundamental vulnerado, asimismo considero que en el presente proceso se vulnera el derecho a la tutela procesal efectiva y a simple vista de los hechos, que la probabilidad que la demanda sea amparada.

2.7.3. Legitimación procesal pasiva

El legitimado pasivo para contestar la demanda es el autor del agravio al derecho, quien puede ser una autoridad, funcionario público o persona. En este último caso se hallan comprendidas las personas jurídicas de derecho privado o a las empresas estatales con personería jurídica de derecho privado.

La expresión “autoridad” o “funcionario público” comprende también a los jueces o a cualquier órgano público que ejerciendo funciones formal o materialmente jurisdiccionales, afecta los derechos constitucionales de la persona. (Mesía Ramírez, 2013).

En el caso en concreto la legitimación procesal pasiva y contra quién dirige la demanda doña Karlita Negreiros es LA COOPERATIVA DE VIVIENDA “SANTA ROSA” DE LA POLICIA NACIONAL – DPTO LA LIBERTAD LTDA, pues es quién realizó el proceso de exclusión de socio por el cual, la accionante, alega que se han vulnerado sus derechos a la defensa y el derecho al debido proceso.

2.8. Etapas del Proceso de Amparo

2.8.1. Etapa Postulatoria

A. Demanda

El plazo para la interposición del amparo es de 60 días hábiles de producido el acto lesivo (Artículo 44° del Código Procesal Consitucional). Siempre que el afectado haya estado en condiciones de tomar en conocimiento del acto lesivo o en posibilidades de interponer la demanda. En caso contrario, el plazo solo empieza a correr desde que ha sido removido el impedimento.

Cuando se trata de resoluciones judiciales que violan la tutela jurisdiccional efectiva, el plazo es de 30 días hábiles contados desde que la resolución ha quedado firme, bien se trate de auto, sentencia o decreto.

El Código Procesal Constitucional en su artículo 44, establece las siguientes reglas para el cómputo del plazo:

- ✓ Comienza a contarse desde que se produce el acto lesivo, aun ante la eventualidad de que la orden haya sido dictada con anterioridad.
- ✓ Si tanto la orden como el acto lesivo son ejecutadas al mismo tiempo, el plazo empieza a correr de inmediato.
- ✓ Cuando el acto lesivo es de ejecución continuada el plazo se cuenta desde que ha cesado totalmente su ejecución.
- ✓ No se cuenta si se trata de omisiones o amenazas.
- ✓ Solo comienza a correr si la vía administrativa ha quedado agotada.

En el Perú, no es ningún secreto el elevadísimo porcentaje de desistimiento de demandas de amparo y recursos de casación asociados a la frivolidad del recurrente, sin embargo la accionante considera que se han vulnerado sus

derechos fundamentales, tales como, el derecho a la tutela jurisdiccional, como derecho continente del derecho de defensa, debido proceso, derecho a probar.

En el caso de autos el plazo de sesenta días hábiles empieza a contar a partir de que la demandante se enteró sobre el acto lesivo, es decir a través de la demanda de Ofrecimiento y Consignación en Pago que interpuso La Cooperativa en su contra, donde se enteró que había sido excluida a través de un Procedimiento establecido por Acuerdo de Consejo de Administración y ratificado en Sesión Ordinaria de Asamblea General, es en el momento de la notificación de la mencionada demanda que empieza a correr el plazo para la interponer el proceso de amparo.

Cumpliendo con los requisitos y contenido de la demanda regulados en artículo 42° del Código Procesal Constitucional, la demandante alega lo siguiente:

Habiendo comparecido en nombre propio e identificando a la parte demandada, *interpone petitório* para solicitar: 1. Se deje sin efecto el Acuerdo de Exclusión en relación a la accionante adoptado por el Consejo de Administración, según Acta de Sesión Ordinaria de fecha 21.12.2006 y ratificada por acuerdo de Asamblea General Ordinaria de Socios, según acta del 11.03.07, (Pretensión Principal) 2. Se incorpore como socia de La Cooperativa, restituyéndole todos sus derechos inherentes. (Pretensión Accesoría).

Por haber vulnerado su derecho al debido proceso.

Bajo los siguientes fundamentos de hecho:

- La recurrente ostentaba la calidad de socia de La Cooperativa, por lo cual se le adjudicó el terreno –inmueble ubicado en Mz. A lote 13 de la Urbanización

Santa Rosa, lo que figura en Certificado de Posesión de fecha 12.11.04.

- Demanda sobre Ofrecimiento de Pago y Consignación por concepto de devoluciones de aportes sociales interpuesta por La Cooperativa en contra de doña Karlita Negreiros, aduciendo que fue excluida a través de Acuerdo de Sesión Ordinaria de Consejo de Administración (21.12.2006), la cual contiene acuerdo de exclusión el acuerdo de exclusión y según carta notarial de fecha 21.12.2006, la cual fue dirigido a domicilio distinto que el que figura en el DNI de la accionante.
- La afectación del debido proceso se da a través del Acta de Sesión Ordinaria de Consejo de Administración (21.12.2006), pues su agenda a tratar fue “Determinar la situación de los socios que adeuden gastos administrativos y aportación extraordinaria que han sido notificados hasta en tres oportunidades para regularizar su situación ante La Cooperativa”.
- En la orden del día de dicha acta, el presidente da a conocer que con un acuerdo de sesión de directivos se decidió notificar vía notarial a los socios que adeuden por concepto de aportaciones y gastos administrativos para cancelar su deuda bajo apercibimiento de ser excluidos, siendo La Cooperativa que diseño un procedimiento de exclusión, ya que el mismo no se regula ni a través de su Estatuto, ni en la normatividad vigente. Asimismo no se presenta el acuerdo de sesión de directivos por el cual se toma la decisión de notificar a través de vía notarial hasta en tres oportunidades a

los usuarios de La Cooperativa, que han incumplidos con sus obligaciones dinerarias.

- Sin embargo La Cooperativa, ha incumplido dicho procedimiento, pues nunca se le requirió a través de carta notarial el pago bajo apercibimiento de exclusión, así también no se le otorgó un plazo razonable para cancelar dicha deuda, con la finalidad de presentar descargos, ejercitando su derecho a la defensa como expresión del debido proceso.
- Y no pudo interponer impugnación del acuerdo tomado por Junta Directiva, del cual nunca tomo conocimiento, pues no se le notificó hasta en tres oportunidades, ni se cumplió lo establecido en el artículo 12 inc. I) del Estatuto, según el cual, debió ser notificarse dentro de los ocho (8) días después de haber tomado acuerdo, pues el mismo no fue notificado y como figuran en la carta notarial de fecha 21.12.2006 fue dirigida a domicilio distinto. Y que las cartas notariales por las cuales supuestamente se le ha notificado con requerimiento de pago deberán ser mostrados por la parte demandada.

La *vía procedimental* a la que se dirige es acorde a lo establecido al Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237).

No se indica el *monto de petitorio*, pues proceso bajo análisis es inapreciable en dinero.

Para acreditar lo esbozado en fundamentos de hecho, se adjunta lo siguiente:

- ⇒ ***El DNI de la accionante***, para acreditar no solo su legitimidad sino también indicar la dirección que es consignada en el mismo, no es igual a la que se dirigió la carta notarial que contenía acuerdo de exclusión.

- ⇒ ***Copia legalizada de Certificado de Posesión.-*** con el cual se prueba que doña Karlita tenía la calidad de socia y por eso se le adjudicó dicho certificado de posesión.

- ⇒ **Copia de demanda de Ofrecimiento de Pago y consignación**, con lo que se demuestra que la accionante se enteró a través de la notificación de demanda sobre su exclusión como socia de La Cooperativa.

- ⇒ ***Copia de Acta de Sesión Ordinaria de Consejo de Administración, de fecha 21.12.06.-*** demostrando el procedimiento que se fijó en dicha acta, para la exclusión de socio, asimismo las fechas en que fueron supuestamente notificadas incluyendo el requerimiento de fecha 21.12.06, el cual es el mismo día que se tomó el acuerdo de exclusión de socio, demostrando así que no existió un plazo razonable.

- ⇒ ***Copia de Acta de Asamblea General Ordinaria de Socios***, de fecha 11.03.2007.- con la cual se ratifica la exclusión de socio de la ahora demandante, y la que nunca se notificó, demostrando que no se pudo ejercer el derecho de reconsideración – apelación.

- ⇒ ***Carta de fecha 21.12.2006.-*** con la cual se demuestra que la misma fue dirigida a domicilio distinto.

⇒ *Copia de Estatuto de La Cooperativa.*- con la cual se demuestra las estipulaciones que la propia Cooperativa ha trasgredido, asimismo se puede ver que no se ha regulado ningún procedimiento de exclusión de socio, solo se reguló las causas por las que se puede perder la calidad de socio.

Como se expuso con anterioridad el amparo es un recurso extraordinario, una manifestación de la tutela de urgencia satisfactiva, por lo cual el órgano jurisdiccional que acoge la demanda debe analizar si en realidad es necesaria su tramitación bajo los presupuestos del proceso de amparo, es decir que cumpla con los requisitos formales y de fondo, regulados en los artículos 42°, 44° y 47° del Código Procesal Constitucional, observando así, si cumple con el requisito de residualidad y excepcionalidad, en el presente caso vemos que doña Karlita Negreiros ha cumplido con exponer cuáles son sus derechos fundamentales que son vulnerados a través de la exclusión como socia y a través de su pretensión accesorio solicitó la restitución al estado anterior de las cosas, en el mismo sentido expuso el petitorio y sus fundamentos de hecho guardando relación con el derecho invocado y también sentó cual es motivo porque no recurrió a la demanda de impugnación de acuerdo societario (es decir porque no recurrió a una vía igualmente satisfactiva), pues al haberse notificado de una manera idónea y a un domicilio que no consignaba en su DNI y al no haberse notificado con el Acuerdo de exclusión y la ratificación del acuerdo, el mismo ha vencido el plazo para interponer dicha acción.

Sin embargo y a pesar que a mi entender, se halla cumplido con los requisitos de fondo y forma al presentar la demanda, se rechaza de manera liminar en primera y segunda instancia, lo que detallaremos a continuación.

B. Improcedencia Liminar

La demanda de amparo puede ser rechazada de plano por el Juez si la considera manifiestamente improcedente, es decir, que no exista duda sobre si la demanda de amparo es procedente o no. Para ello deberá motivar los fundamentos de su decisión. El rechazo *in limine* procede por las causales de improcedencia contemplados en el artículo 5 del Código Procesal Constitucional.

Cuando se trata del derecho de rectificación, la demanda también se rechaza de plano sino se acredita el pedido de rectificación de las afirmaciones consideradas inexactas o agraviantes, que se formula por conducto notarial, u otro fehaciente al órgano de comunicación (al director o a quien haga sus veces).

El Código perfecciona la improcedencia, al prescribir en su artículo 47°, que debe ser fundamentada. La finalidad es evitar excesos e impedir violaciones al derecho constitucional manifiestamente notorio y de urgente protección que se ve afectado por una declaratoria de improcedencia incausada en supuestos que pueden ser opinables.

Aun cuando el Código señala el rechazo liminar tiene lugar cuando se producen las causales establecidas en su artículo 5, la medida debe ser considerada excepcional, es decir cuando las causales sean manifiestas y absolutamente notorias, pues en caso de duda se deberá aplicar el principio *pro actione*.

El juez puede rechazar liminarmente la demanda en los siguientes casos:

a) Cuando de los hechos y del petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado.

El proceso de amparo en tales circunstancias deviene en un simple pretexto para alcanzarla protección de un derecho que no es la correcta. Siendo una causal que atañe sólo al proceso de amparo, habeas corpus, habeas data.

Pues la relación entre el petitorio y los fundamentos de hecho debe ser directa, no debe aceptarse derivaciones sucesivas de los derechos constitucionales para justificar la procedencia del correspondiente proceso constitucional. (CASTILLO CORDOVA, 2004)

b) Si existen vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, salvo cuando se trate del proceso de habeas corpus;

El amparo es excepcional. Si existen vías idóneas para tutelar el derecho constitucional, debe ser declarado improcedente.

El Código Procesal Constitucional, ha adoptado el principio argentino y colombiano que otorgan al amparo un carácter extraordinario. Sobre la incorporación de esta opción existen argumentos a favor y en contra.

A favor de su adopción se podría argumentar que:

- En tanto el amparo es un remedio excepcional, no puede ser empleado si existen otros procesos lo suficientemente protectores del derecho constitucional vulnerado o amenazado. De lo contrario, se estaría convirtiendo en un proceso ordinario más, desvirtuando su carácter extraordinario y urgente.

- Si se empleara el amparo sin respetar las vías judiciales establecidas se trastocaría el sistema procesal al dejar de lado los procesos que podrían tutelar eficazmente los derechos alegados. Y es que de suceder ello, todos los procesos serían procesos de amparo.

Como argumentos en contra podría sostenerse que:

- El examen para determinar si existe una vía judicial idónea que haga procedente al amparo, exigen una madurez particular en nuestra judicatura para no desnaturalizarlo rechazándolo siempre alegando que existen vías judiciales alternativas, pues la exigencia de este podría anular la función protectora del amparo. (ABAD YUPANQUI S. B., 2009).

Considero que el amparo debe ser un remedio excepcional y extraordinaria y que no debe actuar si existe una vía judicial ordinaria, sumaria o especial que pueda proteger en forma oportuna y eficaz los derechos de los demandantes, para que el proceso de amparo no se vea trastocado, así el Tribunal Constitucional señala que el proceso de amparo: “ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidas dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Estado. Por ello si hay una vía efectiva para el tratamiento de la temática propuesta por el demandante, esta no es excepcional del amparo que, como se dijo, constituye un mecanismo extraordinario”. **(Expediente N° 4196-2004-AA/TC)**.

c) Cuando el agraviado haya recurrido previamente a otro proceso judicial para pedir tutela respecto del derecho de su derecho constitucional;

Concepto que se encuentra directamente relacionado con lo expuesto con anterioridad, es decir, que si ya se ha optado por vías paralelas sobre el derecho constitucional que se invoca quiere decir que el accionante ha decidido por proteger su derecho a través de la tutela jurisdiccional ordinaria ya no podrá recurrir a la tutela de urgencia satisfactiva.

- d) Si cuando se presenta la demanda el acto lesivo o la amenaza ya no son actuales, han cesado en sus efectos nocivos. También si a la presentación de la demanda el derecho se ha convertido en irreparable.*
- e) Se cuestionen las resoluciones firmes recaída en otro proceso constitucional haya litispendencia.*

Cuando se interpone un amparo contra otro amparo, salvo los casos excepcionalísimos. Tampoco procede frente a litispendencia, que se presenta cuando existen dos procesos constitucionales en trámite entre las mismas partes, con igualdad de pretensiones y con el mismo interés para obrar por quienes promovieron ambos procesos en curso.

- f) Si se cuestionan resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral que han sido expedidas con las garantías del debido proceso.*
- g) Si se cuestionan las resoluciones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de destitución y ratificación de jueces y fiscales, que han sido expedidas con las garantías del debido proceso.*

- h) *Cuando el objeto que se pretende dilucidar por la vía del amparo es materia que le concierne a los procesos competenciales (conflictos constitucionales entre órganos y poderes del Estado).*
- i) *Cuando no se ha agotado la vía previa, salvo los casos de excepción contemplados en el artículo 46.*
- j) *Cuando se ha dejado vencer el plazo de sesenta días hábiles para la presentación de la demanda, contados desde el momento en que se ha producido la afectación o desde que se ha tomado conocimiento de ella (artículo 44°). (MESÍA RAMIREZ, 2013)*

Resolución N° 01, de fecha 28/04/2008 y notificada 23/05/2008

En el caso en concreto es necesario mencionar que a través de Resolución N° 01, se declara improcedente la demanda interpuesta por doña Karlita Negreiros Tirado, y como consecuencia se ARCHIVÓ el proceso, por lo siguientes fundamentos.

El Órgano Jurisdiccional emite la resolución N° 01, aduciendo que la presente demanda es improcedente por lo prescrito en el artículo 5 inciso 2 del Código Procesal Constitucional, el cual indica que es improcedente “*cuando existen vías procedimentales específicas igualmente satisfactorias para la protección del derecho constitucionalmente amenazado*”.

Fundamentando que el Proceso de Amparo, tiene una naturaleza excepcional y si el demandante dispone de un proceso igualmente efectivo para la protección del derecho constitucional, debe acudir a él.

Pues si bien, el accionante desea dejar sin efecto el Acuerdo de Exclusión adoptado por el Consejo de Administración y se le incorpore como socia de La Cooperativa, la pretensión para el juzgador contiene una directa impugnación o cuestionamiento de actos administrativos expedidos por la demandada a través de los cuales se habría resuelto excluir a la actora como socia de La Cooperativa, y que el proceso específico sería un Proceso Contencioso Administrativo.

Considero que las Resoluciones del Tribunal Constitucional aplicados en el presente caso, no son de acuerdo al caso concreto, pues si bien coincido con la fundamentación que es un recurso extraordinario, el mismo no debe ser desvirtuado a través de una vía jurisdiccional (Proceso Contencioso Administrativo), la que no alcanza sus efectos a lo planteado en la demanda, pues se intenta forzar la figura de Las Cooperativas para rechazar de manera in limine una demanda que merece la protección del amparo constitucional.

Escrito de Recurso de Apelación, de fecha 29/05/2008.

La demandante en el plazo establecido por Ley N° 28237, artículo 57°, interpone recurso impugnatorio de apelación, contra la resolución N° 01, para que sea resuelto en Instancia Superior.

Fundamentación del Agravio

El juzgado se ha basado en resoluciones emitidas por el Tribunal Constitucional para aducir que existe proceso igualmente satisfactorio como es el Proceso Contencioso Administrativo; que sobre la primera sentencia citada (Exp. N° 4196-2004), está relacionada con la nulidad de resoluciones administrativas por el INDECOPI, sin embargo el INDECOPI es una entidad de Administración Pública,

el mismo que se encuentra bajo la Ley N° 27444 y sus resoluciones en última instancia administrativa pueden ser cuestionadas bajo la Ley de Proceso Contencioso Administrativo Ley N° 27584. Y en la segunda sentencia citada (Exp. N° 0206-2005) las peticiones son de carácter laboral de trabajadores bajo régimen laboral privado y régimen público, por lo cual existen vías procedimentales igualmente satisfactorias para la protección de sus derechos, ya sea a través de procedimiento laboral ordinario y proceso contencioso administrativo.

Es decir que de conformidad con el Art 1 de Ley N° 27584 que regula el proceso Contencioso Administrativo tiene como finalidad el control jurisdiccional de las actuaciones de la administración Pública, es decir solo los sujetos de derecho administrativo, y que pueden ser impugnadas salvo en los casos que se puede recurrir a los procesos constitucionales.

Sin embargo La Cooperativa es una persona jurídica de Derecho privado, que se rige por la normatividad vigente de Cooperativas y el Estatuto de la misma, y por las disposiciones del Derecho Civil, por lo que si bien el artículo 5 inc. 2 del C.P.Const. regula que son improcedentes aquellos derechos en los procesos constitucionales cuando existan vías procesales igualmente satisfactorias para los mismos; La Cooperativa emplazada no puede ingresar como sujeto dentro de un proceso contencioso administrativo, pues no se encuentra normado bajo la Ley N° 27444.

Vemos que la demandante en ejercicio regular de su derecho de defensa, impugnando la resolución que declara la improcedencia de la demanda de acción de amparo, justificando que La Cooperativa no es una persona jurídica de derecho

público y que los procesos contenciosos administrativos tienen la finalidad de cuestionar las actuaciones de la administración pública, las cuales están sujetas a la normatividad de derecho público.

Y quien a través de jurisprudencia y precedentes vinculantes se justifica la solicitud de apelación a Resolución de Primera Instancia, para que en instancia Superior se resuelva y se declare procedente la demanda de amparo, la jurisprudencia utilizada es la siguiente:

- **Expediente N° 4196-2004-AA/TC- LIMA**, la cual trata acerca de Recurso Extraordinario interpuesto por doña Celia Rosa Arbura Rojas contra Resolución de Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima. La que tiene como objeto de la demanda que se declare la nulidad de la Resolución N° 075-2003/CCS-INDECOPI, de fecha 07.07.2003 emitida por la Comisión de Represión de la Competencia Desleal, sin embargo el Tribunal Constitucional indica y deja sentado que el proceso de amparo ha sido concebido para atender requerimientos de urgencia que tienen que ver con la afectación de derechos directamente comprendidos dentro de la calificación de fundamentales por la Constitución Política del Estado y que la Ley N° 27444 establece la posibilidad de impugnar las resoluciones administrativas firmes en la vía judicial ordinaria, esto es en vía contenciosos administrativo.

Tal como lo dice el Tribunal Constitucional, los efectos de la Ley N° 27444, establece que las resoluciones administrativas de **entidades públicas y/o bajo el régimen de derecho público deben ser impugnadas bajo la normatividad del**

Proceso Contencioso Administrativo. Esto apoya a la tesis del demandante pues indica nuevamente cuales son los alcances de la Ley N° 27444 y que la misma no surte efectos dentro de personas jurídicas de derecho privado por ende debe darse la procedencia al amparo.

- **Expediente N° 0206-2005-PA/TC**, la que es presentada por Cesar Antonio Baylon Flores contra sentencia de Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huara, que además de establecer precedente vinculantes en materia laboral, establece que el proceso constitucional es proceso extraordinario y que solo en casos que las vías ordinarias no sean idóneas, satisfactorias o eficaces para el cautelar del derecho o por la necesidad de protección urgente se dará procedencia en la vía del proceso de amparo y si bien la demanda fue declarada INFUNDADA, al ser un precedente vinculante establece una vez mas cual es el proceso de amparo.

- **Expediente N° 1612-2003-AA/TC**, la cual es interpuesta por don Edwin Quispe contra sentencia de la Sala Mixta de Justicia de Apurímac, de fecha 16.06.2003, donde se interpuso una acción de amparo contra los miembros de la Asociación de Desarrollo de Comerciantes Mercado Mayorista y Productores Alipuerto Abancay, alegando la vulneración entre otros de sus derechos de defensa del debido proceso, conforme consta del Acta de la Asamblea General Extraordinaria del 17.10.2002, en la cual se acordaba la expulsión de socio sin motivo ni causa justificada.

El presente expediente se describe con mayor detalle pues el mismo de la jurisprudencia citada por el demandante, es el que más se compara a la

materia controvertida del presente proceso, pues en la misma se estableció la actividad institucional de cualquier persona jurídica se rige por el debido proceso y los derechos que conforman y que al no haberse comunicado los cargos imputados y por escrito y no otorgarse el plazo razonable para que el mismo responda se estarían vulnerando por lo que revocan la sentencia recurrida y **declara fundada**, por lo que consideró que la presente jurisprudencia va relacionado no solo a la procedencia de la demanda sino más bien que el demandante direcciona la jurisprudencia al fondo de la controversia y si bien es válido recordemos que la apelación va dirigida a la procedencia de la demanda y aún no se discute la fundabilidad de la misma.

Res N° 05, de fecha 12/08/2008.

Emitida por la Primera Sala Civil de Trujillo, la misma que confirma la resolución de improcedencia sobre la demanda de amparo presentada por Karlita Negreiros, pues para la instancia superior considera que la pretensión contiene una directa impugnación o cuestionamiento de actos administrativos expedidos por la empleada, motivándose en la normatividad utilizada en primera instancia y en sentencia de T.C (1417-2005-AA/TC), la cual esboza que *“para toda demanda de amparo que sea presentada o que se encuentre en trámite y cuya pretensión no verse sobre el contenido constitucional directamente protegido por el derecho fundamental a la pensión, debe declararse improcedente”*

Podemos dilucidar que la Resolución de la Sala Civil contiene una motivación escueta para justificar la confirmación de Res. N° 01, utilizando los mismos

argumentos jurídicos que se dieron en primera instancia, así mismo el fundamento utilizado sobre la sentencia de T.C (Expediente N° 1417-2005-AA/TC), no es de aplicación al caso en concreto ni a la normatividad que pretende aplicar en el presente caso, pues la sentencia habla sobre el contenido del derecho constitucional, sin embargo la accionante justifica el contenido del derecho de debido proceso y derecho de defensa que desea invocar a través del proceso de amparo. Asimismo el A-Quem no ha considerado la jurisprudencia adjuntada por el demandante, más bien ha hecho omisión de la misma en todo momento.

C. Recurso de Agravio Constitucional

Por mandato del artículo 202° de la Constitución *“corresponde al Tribunal Constitucional conocer en la última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de habeas corpus, amparo, habeas data y acción de cumplimiento”*.

El Código Procesal Constitucional no hace más que ratificar lo dispuesto por la norma constitucional, en el sentido de que solo son de conocimiento en sede del Tribunal los procesos constitucionales denegados o desestimados. De manera que se puede decir que el constituyente ha previsto un recurso adicional para el caso de los procesos de protección de los derechos humanos, el cual tiene que ser analizado desde la teoría de los medios impugnatorios.

Como cualquier recurso, el de agravio constitucional tiene su fundamento en la premisa de que la impartición de justicia no es inmune al error. De ahí que la Constitución consagre en el inciso 6 del artículo 139° el acceso de los justiciables a la pluralidad de instancias.

El recurso de agravio constitucional es un medio impugnatorio de naturaleza excepcional, ya que solo puede incoarse bajo los supuestos establecidos en la ley procesal constitucional. **En primer lugar**, procede solo y siempre para la protección de derechos fundamentales en sede de los procesos de la libertad (habeas corpus, amparo, habeas data, cumplimiento). **En segundo lugar**, tiene un signo negativo, en la medida que el justiciable solo puede hacer uso de este medio cuando su pretensión le ha sido denegada (jurisdicción negativa).

Se concede con efecto devolutivo, ya que al resolver el Tribunal Constitucional reexamina y decide de modo definitivo. En ese orden de ideas, es homologa a la apelación, la queja y la casación. Por razón de la **urgencia** o **excepcionalidad** del proceso, el recurso de agravio constitucional es de naturaleza extraordinaria, ya que necesita de motivos taxativos para su interposición.

Además de las exigencias formales establecidas en el artículo 18, el Ad Quem o el propio Tribunal Constitucional, deberán tener en cuenta, a la hora de evaluar la procedencia del recurso de agravio constitucional:

- Si hay o no una vulneración manifiesta del contenido esencial del ámbito constitucionalmente protegido de un derecho fundamental. En caso de duda, deberá conceder el recurso.
- Revisar si la demanda es o no manifiestamente infundada. Es decir, que no se halle inmerso en una causal que inhabilite la pretensión a

propósito de una interpretación que ya ha sido llevada a cabo por el Tribunal Constitucional.

- Examinar si existe la posibilidad de reparar o restablecer el agraviado en pleno goce de su derecho fundamental.

La labor jurisprudencial del Tribunal Constitucional, ha delimitado que el recurso de agravio constitucional tiene como función:

- Determinar la tutela objetiva de los derechos constitucionales.
Por más que haya sustracción de materia o que sea de imposible cumplimiento la tutela del derecho constitucional concreto, igual se puede mediante la expedición del recurso de agravio constitucional establecer reglas de alcance general para garantizar la eficacia de los derechos fundamentales.
- Establecer los efectos de la protección subjetiva de derechos.
El recurso de agravio constitucional sirve para subsanar las incoherencias entre la sentencia declarada fundada en las instancias inferiores y las consecuencias de su aplicación en la realidad.
- Decidir respecto de las excepciones deducidas.
El recurso de agravio constitucional no necesariamente busca el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la pretensión de fondo, sino sobre las decisiones del inferior jerárquico acerca de las excepciones formuladas, ya que se puede terminar vulnerando

los derechos de las personas que promueven los procesos constitucionales.

- Distinguir los alcances de una sentencia declarada fundada.

El recurso de agravio constitucional sirve para subsanar los vicios procesales que hayan afectado el sentido de la decisión, en cuyo caso el Tribunal Constitucional la anulará y ordenará que se reponga el trámite al estado inmediato anterior a la ocurrencia del vicio. Asimismo, si el vicio incurrido solo alcanza a la resolución de segundo grado, el Tribunal la revoca y pasa a pronunciarse sobre el fondo.

El plazo para establecer el recurso es de diez (10) días. Con base en el artículo 147 del Código Procesal Civil, solo para el habeas corpus se computa en días naturales.

Como se dijo con anterioridad el contenido constitucionalmente protegido es un requisito de procedencia del Recurso de Agravio Constitucional, pues a través de jurisprudencia se ha determinado que:

Expediente N° 1417-2005-AA/TC, se ha determinado que un derecho tiene sustento constitucional directo que cuando la Constitución reconoce, explícita o implícitamente, un marco de referencia que delimita nominalmente el bien jurídico susceptible de protección, motivo por el cual, en un marco garantista, existe una escala de tutela que transita desde la delimitación más abierta a la más precisa. El sustento constitucional directo de un derecho no se reduce a la tutela normativa del texto constitucional formal, sino que alude a una protección de la Constitución

en sentido material (*pro homine*) en la que se integra la Norma Fundamental con los tratados de derechos humanos y disposiciones legales que desarrollan directamente el contenido esencial de los derechos fundamentales que así lo regularan y que conforman el bloque constitucional, (MESIA RAMIREZ, 2009).

Esto quiere decir que para otorgarse la procedencia se debe examinar si existe un derecho constitucional que se encuentra vulnerado y/o amenazado; así mismo si la demanda es manifiestamente infundada esto quiere decir si la demanda tiene la posibilidad de llegar a ser fundada y en caso de existir una duda debe otorgarse la procedencia del recurso, para que el máximo interprete pueda examinar si se debe acoger o dar procedencia.

Escrito que: Interpone recurso de Agravio Constitucional, de fecha 15/09/2008

La accionante interpone Recurso de Agravio Constitucional, en contra de Resolución N° 05 expedida por la Primera Sala Civil de Trujillo, la misma que confirma la improcedencia de la demanda de Amparo interpuesta por doña Kalita Negreiros.

Solicitando también que una vez revocada: se deje sin efecto el Acta que la excluye de su condición de socio y se reincorpore como socia de La Cooperativa, restituyéndole derechos inherentes como tal.

Fundamentando lo siguiente;

Quienes firman el acuerdo arbitrario de exclusión de socia en perjuicio de doña Karlita Negreiros, son Presidente, vicepresidente, vocal de economía y secretario de La Cooperativa, quedando totalmente claro que ninguna de las personas

mencionadas tiene la condición de Funcionario Público calificado y competente para emitir un acto administrativo.

En el mismo sentido se señala que la normatividad procedimental administrativa, ha establecido cual es el ámbito de aplicación de la Ley de Procedimiento Administrativo General, la misma que no resulta de aplicación para los actos de La Cooperativa. Y los actos emitidos por La Cooperativa no constituyen un acto administrativo, asimismo no es una Entidad Pública que ejerza Función Pública, por lo que ningún acto emanado por esta podrá ser llamado acto administrativo.

Existiendo **una trasgresión clara al debido proceso**, pues el artículo 139° de la Constitución Política recoge el derecho a la defensa, el mismo que es de aplicación a todas las Jurisdicciones y todas las instancias, es decir que en el caso de autos la Directiva de La Cooperativa debió sujetarse a la norma citada, sin embargo la entidad al tomar la decisión de excluirla como socio, ha cometido los siguientes errores que han llevado a una vulneración de derecho mencionado, se realizó la exclusión de la recurrente y de otros socios de manera arbitraria, la cual se sustentó en el artículo 13 numeral 1 del Estatuto, donde indica que una de las causales de exclusión de socios es el incumplimiento de los pagos.

El procedimiento de exclusión de los socios es notificar previamente, hasta en tres oportunidades antes de la exclusión, de las cuales la accionante alega que solo se le puso en conocimiento una las notificaciones y las demás se notificaron en domicilio distinto, pero La Cooperativa no puede alegar el desconocimiento del domicilio del socio a quien se le está notificando, pues la dirección figura en sus registros.

Por otro lado, se ha pagado la totalidad de la deuda de los montos correspondientes a su lote de terreno, resultando desproporcional y arbitrario que se le haya excluido por: **a)** adeudar S/. 260.00 (Doscientos sesenta con 00/100 Soles) de los cuales ya se habían cancelado S/. 100.00 (Cien con 00/100 Soles) y no han sido tomados en cuentas y **b)** se le excluyo por artículo 13 inc. C numeral 1, pero en el cual no ha especificado que tipo de pago u obligación se deba de estar adeudando.

Resultando desproporcional que por adeudar S/260.00 (Doscientos sesenta con 00/100 Soles) se le haya excluido, más aún si el monto indicado no ha sido requerido de modo y forma que prescribe su propio Estatuto, y vulnerando el procedimiento establecido por Acta, con la finalidad de trasgredir un derecho adquirido por tener la calidad de socia (como es el derecho de propiedad), existiendo una obvia trasgresión al debido proceso.

Inaplicación de artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, se inaplicó el principio de iura novit curia pues se en el escrito de demanda se puede observar que existe un derecho constitucional de protección y que se ha excluido a la demandante para devolver valor del terreno, del cual era propietaria, para traspasarlo a tercero, pues en aprovechamiento de un procedimiento de exclusión de socio arbitrario, se vulnero el derecho de propiedad. Por lo que el Juez, invocado el Principio Iura Novit Curia, aplicar el derecho que le corresponde a la accionante.

Adjunta como medio probatorio pago realizado en Caja Trujillo de fecha 10.03.2005, a favor de La Cooperativa por el monto de S/.100.00 (Cien con 00/100 Nuevos Soles).

Como se puede dilucidar del escrito sobre recurso de agravio constitucional utilizado por la demandante, ha hecho uso de recurso extraordinario dentro del proceso, el mismo que cuenta con los requisitos mínimos establecidos por el artículo 18° del Código Procesal Const.

Iniciando por el plazo de 10 días hábiles que ha sido establecido por el Tribunal Constitucional, así también se ha tomado en cuenta que es un recurso excepcionalísimo y que la resolución cuestionada es en Segunda Instancia es negativa, al haberla declarado improcedente, en primera (Segundo Juzgado Civil) y en segunda instancia (Primera Sala Civil), por lo que dentro del escrito en análisis la demandante se abocó a exponer los derechos fundamentales que han sido vulnerados por La Cooperativa, ya no se discute si la Ley de Proceso Contencioso Administrativo es aplicable al caso o no, sino el derecho de fondo que ha sido trasgredido; pues para el Tribunal Constitucional debe existir un derecho fundamental trasgredido que se encuentre en el ámbito constitucionalmente protegido, en el presente caso se trata del derecho al debido proceso, derecho a la defensa y el derecho de propiedad, y tendrá que examinar la posibilidad de que el derecho se pueda reestablecer al estado anterior del acto de vulneración.

Considero que el fin específico del presente proceso constitucional bajo análisis, está relacionado a la vulneración del derecho específico de la **tutela procesal**

efectiva, regulado en el artículo 37 inciso 16) del Código Procesal Constitucional, que se tiene que interpretar sistemáticamente con el artículo 4° del mismo Código, pues contiene el debido proceso y describe a cada uno de los derechos fundamentales que componen el mismo, para que sea un proceso acorde a la Constitución.

Sin embargo al solicitar que se resuelva la pretensión de fondo, no se encuentra acorde a los límites que establece el T.C para el recurso de agravio constitucional, pues en este caso busca analizar el pronunciamiento del inferior jerárquico para subsanar los vicios procesales que estén afectando el proceso, por esta razón considero que no era necesario solicitar la resolución de pretensión de fondo, pues el mismo iba dirigido a resolver solo la resolución de Sala Civil y en regresar los actuados al inferior jerárquico para continuar con el proceso y no exista una vulneración de derechos.

D. Resolución del Tribunal Constitucional (Resolución N° 06)

El Tribunal Constitucional no comparte el pronunciamiento de las instancias precedentes, pues si bien existe otra vía procedimental, se debe tener en cuenta que se están invocando derechos fundamentales protegidos en la Constitución, debiendo tener en cuenta que se ha establecido de manera jurisprudencial que **los derechos de debido proceso y derecho de defensa** tienen una **eficacia directa** en cuanto se dan en las relaciones inter privados y en cualquiera de estas relaciones se puede presentar el amparo como vía idónea para demostrar que se ha vulnerado el derecho al debido procedimiento en cuanto a la exclusión.

Y respecto a los procedimientos disciplinarios sancionadores llevados a cabo al interior de las asociaciones el T.C se ha pronunciado en distintas oportunidades, por lo que es viable llevar la controversia a través de proceso amparo.

Por lo se produjo un indebido rechazo liminar.

Como era lógico el Tribunal Constitucional, ordena la procedencia de la demanda, pues dentro de la Resolución mencionada, da primacía a los derechos constitucionalmente protegidos que se están discutiendo dentro del proceso, es decir, al derecho al debido proceso y el derecho de defensa, a través de criterios jurisprudencialmente establecido por el T.C.

Así también se observa que el T.C revoca las resoluciones precedentes y remite los autos para que admita la demanda; no resuelve la controversia de fondo sino, como lo ha establecido el T.C. solo se subsanan los vicios que tenía el proceso y se devuelven para que continúe el proceso, pues no cuestiona una sentencia, sino la resolución que declara inadmisibile la demanda.

Es así que a través de Resolución N° 08, de fecha 07/09/2009, que por lo dispuesto por el Tribunal Constitucional, se realiza la calificación de la demanda concluyendo que la misma reúne los requisitos de admisibilidad de los artículos 424, 425 del Código Procesal Civil y el artículo 42 del Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237).

Por lo tanto **ADMITE** la demanda interpuesta por Karlita Negreiros Tirado, corriendo traslado y otorga el plazo de cinco (05) días hábiles para que se conteste la misma.

La demanda fue notificada a La Cooperativa con fecha 09/03/2009.

Con el presente Recurso de Agravio Constitucional se reconoce un mecanismo de control del proceso a fin de tutelar en formar sumaria los derechos invocados por los demandantes, en este caso se determinó que el debido proceso entre privados, como el de las asociaciones se puede debatir dentro de un proceso constitucional de amparo, por tanto el debido proceso no solo se da dentro de instituciones públicas sino más bien en todo ámbito que se aplique un procedimiento disciplinario sancionador. Y en el presente caso es pertinente utilizar el recurso impugnativo y excepcional al obtenerse una sentencia de segunda instancia que deniega la procedibilidad de la demanda.

E. Emplazamiento y Contestación

El demandado tiene un plazo de cinco días para contestar la demanda. Debe contar con los mismos requisitos formales de la demanda y, en cuanto al fondo, los fundamentos de hecho y derecho que contradicen la pretensión del demandante.

En el amparo no procede la reconvención ni el abandono del proceso. Solo cabe el desistimiento.

Escrito N° 01 de fecha 17/03/2010, La Cooperativa Vivienda “Santa Rosa” de la Policía Nacional Dpto. de La Libertad Ltda. Debidamente representada por su Presidente doña Margarita Wilma Siles Valdivia, absuelve la demanda, solicitando que se **DECLARE INFUNDADA**.

Sobre los siguientes fundamentos:

- Reconoció que la demandante fue socia de La Cooperativa.

- Respecto a la carta notarial de fecha 21.12.2006, la demandada niega que no se le haya notificado de manera correcta, pues según la razón dada por el notificador de Notaria, que consta en certificación notarial, quién recibe la carta notarial es la demandante.
- En cuanto a la afectación del debido proceso, que La Cooperativa haya diseñado un procedimiento de exclusión, no es cierto, pues el mismo solo fue un punto de la Agenda.
- Solo menciona que, es falso que no se le haya notificado con las cartas de requerimiento de pago de obligaciones.
- Asimismo dice que es falso que no se haya cumplido con lo estipulado en artículo 12° de Estatuto de La Cooperativa, que exige la notificación de acuerdos dentro de ocho (08) días hábiles, pues según carta notarial se le notificó al día siguiente.
- Que en el presente caso el tema de fondo es que la accionante ha sido excluida como socia de La Cooperativa y habría que analizar si realmente se han vulnerado los derechos constitucionales que motivan el amparo.
- La accionante al asociarse a La Cooperativa acepto con cumplir con las OBLIGACIONES de los socios, que se regulan en el Estatuto, y una de ellas es el cumplimiento de las obligaciones económicas contraídas con la Institución.
- Pues el Estatuto en su artículo 13 literal C. inc. 1 que el incumplimiento de las obligaciones económicas serán sancionadas con exclusión. Y dicho

acuerdo de exclusión ha sido notificado para que la accionante haga valer su derecho a reconsideración o apelación.

- Por lo que no existe ningún derecho constitucionalmente protegido que se haya vulnerado, por ser ella que causo su expulsión.
- Alegando también que el cumplimiento de obligaciones económicas del socio es una obligación SINE QUA NOM e inherente a la calidad de socio, no se puede exigir el requerimiento a través de carta notarial que le comunique sobre la deuda, lo señala el Estatuto.
- Y que al no interponer recurso de apelación a pesar de estar notificada sobre Acuerdo de Exclusión de socio, fue la accionante que renunció al derecho.
- Por lo tanto no existe ningún derecho constitucional vulnerado, y al no existir un procedimiento establecido para la exclusión de socio no se puede trasgredir un procedimiento que no existe.

Adjunta como medios probatorios los siguientes:

- Acta de sesión de Consejo de Administración de fecha 21.12.2006.
- Carta Notarial de fecha 21.12.2006, remitida por La Cooperativa a la accionante, conteniendo la decisión de excluirla.
- Acta de Asamblea General de Socios de fecha 11.03.2007, que ratifica el Acuerdo de Exclusión de socio adoptado por el Consejo de Administración
- El Estatuto Institucional, que ya han sido adjuntados por la demandante.

De lo anteriormente expuesto por la demandada tiene la legitimidad pasiva demostrada a través de vigencia poder.

Y estando dentro del plazo establecido por Ley, la demandada argumenta que no existe ningún derecho constitucionalmente vulnerado que deba ser protegido a través del proceso de amparo.

Aduciendo que la demandante ha sido notificada de acorde a lo establecido en Agenda del día de Acta de Exclusión de Socios, sin embargo no esboza fundamento alguno sobre los supuestos requerimientos a través de cartas notariales, las cuales se mencionaron en dicha Acta de Consejo de Directiva, y no se adjuntan como medios probatorios, justificándose a través de que la obligación económica no es necesario requerirse a través de ningún medio, sino más bien que es una obligación inherente a la condición de socio, pues dicha notificación no está establecida dentro del Estatuto.

Pero si bien se menciona que el incumplimiento de dicha obligación acarrea la exclusión de socio, en ningún artículo del Estatuto se menciona que dicha obligación sea inherente a la condición de socio, y lo cual no excluye a La Cooperativa de informar a los socios sobre las deudas que poseen, así como el plazo para cancelar y cuál será el monto máximo (tratando se de una obligación económica), para ser excluida.

Y con respecto a la falta de notificación de Acta de Consejo de Directorio que toma acuerdo de exclusión la demandada expresa que ha sido notificada, basándose en la fe registral a través de razón que da Notaria, en la cual, la accionante es quién personalmente recibe dicha carta notarial, por lo que estuvo expedita a ejercer su derecho a interponer recurso impugnatorio, y si bien la fe registral es aquella manifestación del estado publico delegada en

ciertos funcionarios, los que una vez en posesión de sus cargos, tienen la facultad de dotar de **autenticidad y fuerza legal** a los instrumentos que autorizan, esta se ve desvirtuada pues la misma no fue dirigida al domicilio legal de la accionante, el cual debemos tomar como cierto pues es el mismo que figura en Documento Nacional de Identidad.

Cabe precisar que del Estatuto se puede determinar que existen vacíos dentro de el mismo, pues como ha establecido el Tribunal Constitucional a través de Expediente N 9220-2005-AA/TC, “toda asociación civil, por principio, se encuentra sometida su propio régimen estatutario, el cual regula el funcionamiento y establece los derechos y obligaciones de sus asociados; sin embargo, ello no dispensa de observar el estricto respeto del derecho constitucional al debido proceso, sean sus manifestaciones de derecho de defensa, doble instancia, motivación resolutoria u otro atributo fundamental (...) se trata en todo caso, del ejercicio del derecho disciplinario sancionador de las asociaciones. Este derecho se puede ejercer contra sus miembros cuando estos cometan faltas tipificadas en sus estatutos, siempre y cuando se le garantice un debido proceso y se respeten los derechos fundamentales consagradas en la Constitución”

Lo que he citado con anterioridad denota que en el caso de autos, La Cooperativa cumple con subsanar el defecto que se encuentra en su Estatuto, en el cual instituyen como causal de exclusión el incumplimiento de sus obligaciones dinerarias, sin embargo no indican como, pues el mismo no se puede suponer al ser una sanción drástica y grave, por lo que a través de acta

se estableció que dicha sanción iba a llevarse a cabo cuando se le haya requerido el pago de sus obligaciones dinerarias por tres veces para cumpla con las mismas, sin embargo y a pesar de haber establecido dicho procedimiento, considero que si La Cooperativa hubiese adjuntando las supuestas cartas notariales que diligencio para que la accionante cumpla con dicho pago demostrando así que ha respetado el debido proceso que también debe respetarse a nivel de instituciones privadas, así como la primacía y respeto de los derechos constitucionales.

2.8.2. Etapa Decisoria

A. Sentencia de Primera Instancia

La sentencia que declara fundada la demanda de amparo contendrá alguno o algunos de los pronunciamientos siguientes:

- ✓ Identificación del derecho constitucional vulnerado o amenazado.
- ✓ Declaración de nulidad de la decisión, el acto o la resolución que haya impedido el ejercicio del derecho y los efectos de esta declaración.
- ✓ El restablecimiento del agraviado en el pleno goce de sus derechos constitucionales, ordenando que las cosas vuelvan al estado anterior a la vulneración.
- ✓ Orden y definición precisa de la conducta a cumplir con la finalidad de hacer efectiva la sentencia.
- ✓ Los efectos de la sentencia para cada caso concreto.

La sentencia se cumple dentro de los dos días siguientes de notificada, salvo que se trate de omisiones en cuyo caso el plazo se duplica. Si el obligado no cumple, el

Juez se dirige a su superior para que lo obligue a cumplir y disponga el procedimiento administrativo, si corresponde (Artículo 59° del Código Procesal Constitucional). (MESÍA RAMIREZ, 2013).

Resolución N° 13, de fecha 27.04.2010

A través de Res. N° 13, el Segundo Juzgado Especializada en lo Civil de Trujillo, emite sentencia.

Acuerda que la Controversia es: Determinar si debe dejarse sin efecto el acuerdo de exclusión con relación a la accionante (Acta de Sesión Ordinaria 21.12.2006) en consecuencia se le incorpore como socia de La Cooperativa.

Del Debido Proceso: en uniforme y reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, deduciéndose de la misma que el debido proceso en sede administrativa importa un conjunto de derechos y principios que forman parte de un contenido mínimo y se constituyen las garantías indispensables con la que cuenta el administrado frente al ente estatal.

Análisis del Caso Concreto:

De los actuados concluye que nunca se notificó a la accionante con el requerimiento por los gastos administrativos y aportación ordinaria que adeudaba, bajo apercibimiento de ser excluida, para efectuar su descargo y ejercer su legítimo derecho de defensa, ni tampoco fue notificada con acuerdo de exclusión, que le permitiera interponer recurso de reconsideración-apelación.

Según Acta de Sesión Ordinaria del Consejo de Administración consigna que se ha notificado a todos los socios que adeudan, y que sin haber cumplido

propone excluir a ocho (08) socios, en los que se encuentra la accionista, aprobaron dicha exclusión.

Según acta la demandante fue notificada a través de cartas notariales de fechas: 21.09.2006, 30.11.2006,21.12.2006, las cuales fueron dirigidas a domicilio distinto que el consignado en el Documento Nacional de Identificación, con fecha de emisión 14.04.2005, de la accionante, por lo cual no fue notificada con el requerimiento de pago.

Que el Acta de Exclusión de Socio, notificada por vía notarial, y con razón de ser recibida de manera personal por la accionante, quien se negó a firmar, no puede existir certeza, pues el domicilio indicado no es el domicilio de la demandante.

Y si bien, como la demandada indica no se tiene un procedimiento de exclusión de socio, en la misma Sesión Ordinaria del Consejo de Administración indican que se decidió notificar a los socios que adeudan por conceptos administrativos y aportación extraordinaria a fin de cumplan su deuda, sin embargo no se adjunta documento alguno de que esta decisión haya sido tomada con anterioridad.

Concluyendo que al no ser notificada de manera correcta ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso.

Declarando FUNDADA la demanda y ORDENANDO se deje sin efecto el Acuerdo de Exclusión en relación a la accionante, adoptando por el Consejo de Administración y el acuerdo de ratificación a través de Asamblea General Ordinaria de Socios. Y se reincorpore los derechos de socio.

Toda la sentencia gira alrededor de lo que da razón de ser al proceso de amparo: la oportunidad de argumentar en las páginas iniciales, supone favorecer la plena efectividad y vigencia de los derechos constitucional, esto se demuestra a través del razonamiento del A-Quo, identificando el derecho constitucionalmente vulnerado, y deja sin efecto el Acta que trasgrede el derecho de debido proceso de la accionante y restituye el derecho invocado, que al no ser notificado se le restringió su derecho al debido proceso, y fue excluida como socia, por lo que se la restituyó en su calidad de socia de La Cooperativa.

Asimismo dentro de la resolución emitida por Juzgado Civil, la fundabilidad de la demanda se centra en la vulneración del debido proceso por no haberse establecido de manera previa un procedimiento de exclusión y no haberse notificado de manera correcta (es decir en un domicilio real).

Sin embargo el A quo no se pronuncia acerca de la falta de procedimiento de exclusión socios y que el mismo no es razonable, pues el mismo día que se toma el acuerdo de exclusión de socios, se realiza requerimiento de pago de obligaciones y aportaciones a través de carta notarial, es decir que no se otorga un plazo razonable para que se pueda cancelar la obligación y/o realizar un descargo.

De igual manera dentro de la misma Acta se indica que excluye a los socios por tener deudas que perjudican la Administración de La Cooperativa, es decir que son los montos más altos, sin embargo está afirmación es desproporcional a la realidad ya que la demandante adeudaba un monto de S/. 260.00

(Doscientos Sesenta con 00/100 Nuevos Soles), de los cuales ya se habrían cancelado S/. 100.00 (Cien con 00/100 Nuevos Soles) y que no fueron tomados en cuenta por La Cooperativa en el momento de excluir a la accionante, pues el derecho al debido proceso como derecho continente al derecho de defensa, no solo fueron vulnerados por las notificaciones que no se hicieron, sino también por los argumentos aquí expuestos, sobre los cuales el A quo debió tener en cuenta para motivar su resolución.

En el mismo sentido tampoco se pronuncia acerca del cargo notarial emitido por Notario Público, certificando que la carta ha sido recibida por la demandante, y cuál es el valor de la buena fe notarial.

2.8.3. Etapa Impugnatoria

A. Interpone Recurso de Apelación

El artículo 57° del Código Procesal Constitucional, es de mero trámite. El plazo para apelar la sentencia de primer grado es de tres (03) días útiles contados a partir de la notificación. El expediente debe subir en grado a los días siguientes a la notificación que concede el medio impugnatorio.

Sin embargo, teniendo en cuenta la naturaleza de la apelación no supone un novum iudicium, sino simplemente la revisión de la sentencia de primera instancia. No se repiten los trámites del proceso que ha tenido lugar en la instancia inferior. La segunda instancia procede a examinar el fallo judicial del A quo pero tomando en consideración los instrumentos y las actuaciones judiciales que forman parte de la instancia originaria.

Escrito: Interpone recurso impugnatorio de Apelación contra Sentencia, de fecha 16.06.2010

Ante el cual se apersona abogado de La Cooperativa, con la finalidad de interponer recurso impugnativo de Apelación contra todos los extremos de la Sentencia contenida en Res. N° 13.

Fundamentación del Agravio:

Errores Incurridos en la Recurrída

Que según los fundamentos de Sentencia de Primera Instancia La Cooperativa al no haberle notificado se habría vulnerado el derecho al debido proceso.

Se señala que la recurrente no se le ha notificado con el acuerdo excluyente, sin embargo existe fe notarial que menciona que ha recibido la notificación, pues no menciona, que se ha notificado con el requerimiento de pago, no se menciona que por su calidad de socia es su obligación pagar dichas obligaciones a La Cooperativa.

El Estatuto y D.S. N° 074-90-TR, señala que: Todo socio de una Cooperativa está obligada a cumplir las obligaciones económicas, de lo contrario será excluido, no requiriendo ningún trámite previo. En ningún de los exige el requerimiento notarial o notificación alguna por parte de la Institución.

No puede hablarse de un procedimiento que cumplir, pues no existe un procedimiento que obligue al Consejo de Administración para requerir a sus socios con el cumplimiento de sus obligaciones económicas, por lo que no existiría ninguna trasgresión a un procedimiento que no existe. Lo que sí existe es la obligación de la socia, regulado a través del Artículo 13 de Estatuto de La

Cooperativa y una errónea interpretación del Acta en cuestión, pues no se está fijando un procedimiento para la exclusión de socio, sino que es un punto de la agenda del Acta.

Existiendo también un procedimiento para impugnar el acuerdo tomado en el Acta del Consejo de Administración, teniendo en cuenta lo prescrito en el Estatuto, se cumple con los ocho (08) días para notificar los acuerdos y que el mismo se puede impugnar.

El cual se ha cumplido a cabalidad, y que contiene fe notarial de que fue entregada a la demandante y que la misma se negó en firmar, pues la función notarial otorga seguridad jurídica a los actos que expide.

Por lo cual existen evidentes errores de la sentencia, lo que amerita que sea revisada por la Sala Superior en lo Civil.

La Cooperativa en el plazo estipulado interpone recurso de apelación, pero como vemos en lo descrito con anterioridad la misma continúa exponiendo su agravio sobre los fundamentos ya esbozados en la contestación de demanda.

Innovando acerca de la interpretación de Acta y que dicha interpretación es errónea, pues la exigencia de un requerimiento fue tratado como punto de la Agenda no como un procedimiento, sin embargo, este argumento es débil pues a pesar de ser un punto en la Agenda de Acta de Exclusión, el mismo ya se estableció como regla para la exclusión de aquellos socios, por lo que no puede cambiar de un momento a otro y decir que no es necesario, pues es bajo estos **preceptos que se estableció la exclusión de los socios**, a través de decisión unánime del Consejo de Directorio, lo cual no cambiaría hasta el momento que se

realice otra Acta de Consejo de Directorio y se vuelva a establecer distinto procedimiento para la exclusión de socios.

Asimismo cabe indicar que el D.S. N° 074-90-TR, no indica un procedimiento de exclusión pues el mismo es dejado para que Las Cooperativas sean las que establezcan el mecanismo idóneo para dicha exclusión y que la misma no trasgreda o vulnere derechos reconocidos constitucionalmente.

En cuanto a la fe notarial a la que se refieren los demandados, es cierto que la misma se aplica a través de D. Legislativo N°1049, siendo la carta notarial un instrumento público extra protocolar, sin embargo dicha fe notarial quedaría nula pues no se puede suponer que la accionante ha recibido la carta notarial si es que la misma no ha sido dirigida a su domicilio habitual, declarado en su Documento Nacional de Identidad y el cual es regulado en el Artículo 33° de nuestro Código Civil; por lo que no se puede presumir que la misma sea correcta y así no se haya mencionado por los Juzgadores, dicho acto notarial devendría en nulo, por infringir disposición de orden público .

B. Sentencia de Vista

A través de Resolución N° 14, se concede el recurso de apelación interpuesto con efecto suspensivo. Por cumplir con los requisitos especiales de admisibilidad y procedencia de artículo 366° y 367° del CPC y artículo 57° y 58° de C.P.Cnst.

Escrito de Expresión de Agravios, de fecha 19.08.2010

Por convenir a su derecho y según lo prescrito en artículo 290° segundo párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, expresa agravios.

- ✓ Valida el dolo de la demandante en el incumplimiento de sus obligaciones económicas al disponer que se le restituya el proceso
- ✓ Causa el agravio al instaurarse un procedimiento administrativo que no existe, pues el incumplimiento genera sin mayor trámite la exclusión de socio, obligando a La Cooperativa a cumplir un procedimiento que no existe.
- ✓ No apeló el acuerdo de exclusión de socio a pesar de haber sido notificado en el plazo correcto a través de carta notarial que da fe notarial de que fue la accionante que recibió dicha carta.

Resolución N° 21, Sentencia de Vista, de fecha 13.09.2010

Materia de Recurso

Se trata de recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra Resolución N° 13 que declara fundada la demanda sobre proceso de amparo, solicitando sea revocada y reformándola se declare infundada.

Fundamentos de Sala

Establece a través de criterio jurisprudencial que el derecho al debido proceso, es un derecho que ha de ser observado en todo tipo de procesos y procedimientos, y concebido como el cumplimiento de toda garantía, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos.

Si bien las Cooperativas son personas jurídicas, a las cuales el derecho reconoce su personalidad, sus actos se ven enmarcados a lo que disponen las normas de orden público y la Constitución Política, por lo que no es dable que

en su proceder se deje de lado el respeto de derechos fundamentales que se reconoce a toda persona en la CPP.

Y según el Tribunal Constitucional afirma que el derecho al debido proceso significa la **interdicción a la arbitrariedad**, que es un principio inherente a los postulados de un Estado constitucional democrático, que se caracteriza por el respeto de los derechos fundamentales, el cual se manifiesta dentro de entidades privadas como son Las Cooperativas.

Y el hecho que no exista un procedimiento de exclusión, es claro que el respeto de derecho a defenderse se ve trasgredido ante la arbitrariedad adoptada por La Cooperativa.

Sobre los argumentos de la demandada explica que el caso en cuestión el A- Quem hace denotar que si bien no es un procedimiento, se ha tomado un acuerdo por parte del Consejo Directivo para requerir a los socios que adeudan por conceptos de gastos administrativos, además de excluir solo a ocho (08) socios **sin dar explicación alguna**, evidenciando más aún la trasgresión del debido proceso cuando el mismo día de supuesto requerimiento de pago a la accionante se le excluye, no otorgando un plazo razonable. Manifestando una arbitrariedad.

Y la notificación de acuerdo de exclusión ha perdido relevancia pues antes de este ya se habría causado una afectación de derechos, más aun si no existe certeza que se le ha notificado a la accionante pues en la carta notarial se le consigna domicilio distinto, más aún cuando en el cargo se ha recibido por persona que se negó a firmar dicha recepción.

No logrando desvirtuar los elementos facticos y jurídicos de sentencia de Primera Instancia. Por lo que confirma resolución N° 13 que declara FUNDADA la demanda ORDENA se deje sin efecto el acuerdo de exclusión en relación a la accionante por el Consejo de Administración.

Vemos que el A quem, deja sentado a través de la presente criterios doctrinales que servirán para aplicación, no solo en jurisdicción ordinaria sino a nivel de cualquier tipo de procesos, pues el derecho al debido proceso es continente de garantías el cual es regulado por normas de orden público, el cual debe ser de cumplimiento general, así mismo con la Sentencia de Vista complementa la Sentencia de Primera Instancia, al denotar las arbitrariedades que ha causado La Cooperativa.

El criterio en el cual innova el A-Quem es en fundamentar que un Estado Constitucional de derecho, se rige no solo por nuestra carta Magna sino también por principios como el **principio de interdicción de la arbitrariedad**, el cual no solo faculta sino exige a los Juzgadores que tienen jurisdicción en intervenir ante el cualquier abuso, que no obedece ni a la razón, ni a una motivación suficiente y ni siquiera a enmarcarse dentro de un ordenamiento jurídico establecido y como es el caso de autos intentando cubrir esta vulneración de derechos constitucionales a través de la personería jurídica que las respalda, sin embargo cualquier actuación de la misma y como lo esboza la Sala Civil debe enmarcarse dentro de la Carta Magna y el ordenamiento jurídico.

CAPÍTULO III:

APRECIACIONES FINALES Y PRINCIPALES CONSECUENCIAS JURÍDICO- SOCIALES

1. ANÁLISIS EN GENERAL DE LA SITUACIÓN PLANTEADA

En términos generales, el expediente materia de estudio, signado con el número 2314-2008, se ha tramitado vía Proceso de Amparo, ante el Segundo Juzgado Especializado en lo Civil.

El presente proceso de amparo, tiene como finalidad que la Cooperativa deje sin efecto el acuerdo de exclusión adoptado por el Concejo Directivo y ratificado por la Asamblea General, así como la incorporación como socia de la cooperativa y restitución de sus derechos como tal, por ende, mediante proceso judicial en donde el órgano juzgador determinará, luego de merituado los medios probatorios, si le asiste el derecho al actor, y de ser el caso, otorgarle lo peticionado.

Es así que, en el presente proceso la demandante Karlita Elizabeth Negreiros Tirado, considera que la Cooperativa a través de Acuerdo de Exclusión adoptado por el Concejo Directivo y ratificado por la Asamblea General, ha vulnerado su derecho al debido proceso y su derecho de defensa, pues el acuerdo en cuestión, trata como puntos de Agenda el requerir el pago, por tres veces a través de carta notarial, a los socios que adeudan por concepto de gastos administrativos y aportaciones; y el mismo día que se toma el Acuerdo y en el mismo Acuerdo, se excluyen a ocho (08) socios por adeudar dichas aportaciones, el cual fue notificado a domicilio distinto del indicado en el Documento Nacional de Identidad de la

accionante, por tal motivo, es que se formula el proceso de amparo, alegando que nunca le notificaron con dicho acto del acuerdo de exclusión adoptado por el Concejo Directivo y ratificado por la Asamblea General.

La demanda fue presentada el día 18 de abril del año 2008, la cual a través de Resolución N° 01 fue declarada improcedente y rechazada de manera liminar por considerar que la materia de controversia tiene una vía procedimental igualmente satisfactoria (Art 5 inc. 2 del CPConst.), pues se fundamenta en la misma es el cuestionamiento de acto administrativa. Siendo conveniente delimitar **porque el proceso no se tramita vía proceso contencioso administrativo;**

- No puede tratarse de un proceso contencioso administrativo porque los actos materia de amparo han sido emitidos por una persona jurídica de Derecho Privado, resultando inconcebible que una persona jurídica de derecho privado pueda emitir actos administrativos, pues esto corresponden a Entidades Estatales o personas jurídicas bajo la normatividad de Derecho Público.
- Asimismo, se debe tener en cuenta la definición de acto administrativo, los cuales son las declaraciones de las entidades que en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta; por lo que debe apreciarse que en el presente caso materia de informe, las personas que intervienen en la firma del acuerdo de exclusión de la socia, no tienen la condición de Funcionario Público calificado competente para emitir un Acto Administrativo, por ello, es que no es aplicable la Ley N° 27444, ni la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo.

- Además, resulta de importancia señalar que la normatividad procedimental administrativa, ha establecido de manera muy precisa, cual es el ámbito de aplicación de la Ley del Procedimiento Administrativo General; en consecuencia, si la Ley del Procedimiento Administrativo General, no resulta ser de aplicación para los actos de la COOPERATIVA DE VIVIENDA “SANTA ROSA” DE LA POLICÍA NACIONAL, sus actuaciones o manifestaciones de voluntad no pueden constituir de ninguna manera Acto Administrativo (s), porque simplemente no son Entidades Públicas, que ejerzan Función Pública; es por ello que ninguna actuación material o manifestación de voluntad de la mencionada Cooperativa, puede llamarse ACTO ADMINISTRATIVO.

Es así que la demandante apela la decisión tomada por Primera Instancia, sin embargo en Segunda Instancia la demanda también es declarada improcedente bajo los mismos fundamentos; por lo cual se interpone recurso de agravio ante Tribunal Constitucional, teniendo el mismo una correcta interpretación en cuanto a que se tramita a través del proceso de amparo porque éste proceso se caracteriza por su carácter **urgente, extraordinario, residual y sumario**, con la finalidad de no desnaturalizar el carácter extraordinario, breve y expeditivo del proceso de amparo.

Para las pretensiones del presente informe, la vía de amparo es la satisfactoria, pues se debe tener en cuenta que la actora invoca la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y de defensa, los cuales según reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, no es necesaria otra vía pues los mismo son tratados de manera directa por el proceso de amparo, por ser

derechos continentales de garantías constitucionales, asimismo que los derechos del debido proceso no solo se da a nivel de la Jurisdicción ordinaria, sino se aplica a cualquier proceso incluyendo en las relaciones *inter privados*, que en este caso se da entre La Cooperativa y la accionante (por tener calidad de socia).

Después de haber sido elevada a través de Recurso de Agravio al Tribunal Constitucional y habiendo ordenado su procedencia se emite la Resolución N° 08, que admite a trámite la demanda de fecha 07 de Setiembre del 2009, ordenándose el traslado de la demanda a La Cooperativa, para que en un plazo de cinco días hábiles, comparezca al proceso y conteste la demanda.

Es importante señalar que, pese a que el proceso de amparo sigue el principio de celeridad, sobre todo el tiempo en el que se desarrolló el presente expediente fue excesivo, pues transcurrieron casi dos años desde la presentación de la demanda hasta la Sentencia de Sala, causando un grave perjuicio a las partes, sin embargo el principio se ve justificado por la excesiva carga procesal de los juzgados.

Pues si bien en primer momento el proceso, la demanda se rechazó de manera liminar, el Tribunal Constitucional establece que al ser derechos con contenido constitucional deben ser materia de Proceso de Amparo, protegiendo así derechos constitucionales que hubiese podido devenir en irreparables. Los cuales se respetan en Primera y Segunda Instancia.

2. APRECIACIÓN FINAL SOBRE EL DESEMPEÑO DE LOS SUJETOS

2.1. Respecto de demandante

En cuanto al demandante en realidad desde que inició el proceso, es visible que se ha trasgredido su derecho al debido proceso, derecho de defensa y derecho a

la pluralidad de instancia, los mismos que son contenidos en la tutela procesal efectiva, y el cual es el derecho específico que protege el proceso de amparo, y que el mismo fue invocado para restituir de manera accesoria, el derecho de propiedad, que se le confería en la calidad de socio.

Sin embargo no coincido con el demandante cuando propone recurso de agravio y solicita la resolución de controversia de fondo, pues el agravio es utilizado no necesariamente para resolver la controversia y más aún en el estado que se encontraba sino más bien para subsanar los vicios que tiene el proceso, en este caso la improcedencia liminar de la demanda.

Así mismo vemos a una demandante que respeta los plazos para interponer recursos impugnatorios contra resoluciones que no se encuentran acorde a derecho.

2.2. Respetto de demandado

Así no se haya mencionado, en ninguna de las sentencias, es notable que La Cooperativa demandada ha actuado de mala fe, en primer lugar por excluir a socios a través de un procedimiento irregular sin requerimiento y/o plazo razonable alguno. Pues se notificó el mismo día que se tomó el acuerdo de exclusión, el último requerimiento de pago, es decir no se dio un plazo razonable ni razón suficientemente fundamentada para dicha exclusión. Y se denota dicha mala fe, más aun cuando se sabe que el monto adeudado, por el cual se excluye a la demandante, es de S/. 238.00 (Doscientos treinta y ocho con 00/100 Nuevos Soles) y que de los mismos ya se habría pagado S/. 100.00 (Cien con 00/100 Nuevos Soles) y no son tomados en cuenta, en el momento de realizar el Acuerdo de

exclusión, más bien motivan que se excluye a los socios de La Cooperativa, pues los montos son elevados y afectan el funcionamiento de esta.

Asimismo, en el Acta de ratificación de Acuerdo de exclusión de socios, ya se había transferido la propiedad de la demandante a terceras personas, cuando se supone que el mismo era para justamente para confirmar la validez de Acuerdo tomado por Consejo Directivo, es decir que en este momento La Cooperativa tenía la oportunidad de hacer denotar los graves errores y contradicciones que tenía el Acuerdo de exclusión tomado por Consejo Directivo.

Y que al intentarse recubrirse a través de buena fe notarial esta ha sido desvirtuada por prueba en contrario, pues la carta notarial, que comunicaba el Acuerdo de Exclusión, no se ha dirigido a domicilio consignado en DNI de la accionante, domicilio que La Cooperativa no podía desconocer pues la ahora accionante era socia de La Cooperativa y figura copia de DNI en sus registros.

2.3. Respecto al Juzgador de Primera Instancia

Se debe de tener en cuenta que en la ciudad de Trujillo y gran parte del Perú no se cuenta con Jueces especializados en la materia constitucional, por lo cual ello genera un gran perjuicio al momento de resolver este tipo de procesos, toda vez que tienen que ser derivados a los Jueces especializados en lo Civil, ello desvirtuando la especificidad de los procesos constitucionales.

El Segundo juzgado Civil es el director del Proceso de Amparo desde un inicio, sin embargo en primer momento el Juez, rechazó de manera *in limine*, declarando improcedente la demanda, justificándose en el Artículo 5 inciso 2 del Código

Procesal Constitucional, considerando que existen vías procedimentales específicas igualmente satisfactorias que según el razonamiento del A quo, pretende que se aplique en el caso en concreto un Proceso Contencioso Administrativo pues bajo dicho razonamiento, lo que desea la demandante es impugnar o cuestionar un acto administrativo emitido por La Cooperativa.

Sin embargo, como ya se mencionó anteriormente, que el criterio tomado por el Juez es erróneo, pues el Proceso Contencioso Administrativo se ha diseñado para impugnar actos administrativos, sin embargo para esbozar este criterio no se ha tomado en cuenta el concepto de acto administrativo, regulado por Ley del Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444) en su artículo 1°: “son actos administrativos las declaraciones de las entidades que, en el marco de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones y los derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

Así mismo regula aquellos que no son actos administrativos: 1.1. *los actos de administración interna de las entidades destinadas a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios (...)*

pues para impugnar un acto administrativo este debe tener tal calidad, sin embargo vemos que el Acuerdo de Exclusión no cumple con lo establecido por Ley. Asimismo tampoco concuerda con la finalidad de un Procedimiento Contencioso Administrativo al ser una Asociación regulada por el derecho privado, por lo que nuevamente prevalece sobre este el proceso de amparo, siendo el único proceso para hacer prevalecer su derecho (principio de residualidad y excepcionalidad).

De igual manera, encuentro errónea la interpretación realizada dentro de Resolución N° 01, pues el A Quo basa su decisión en criterio jurisprudencial que rechaza de manera liminar el proceso de amparo, pero dicha jurisprudencia no se aplica al caso materia de Litis, ya que dicha jurisprudencia es aplicada para Instituciones bajo el régimen de Derecho Público.

En cuanto a la Sentencia de Primera Instancia el criterio utilizado por el A quo es correcto, pues el debido proceso ha sido vulnerado a través de la falta de notificación de los requerimiento de pago de aportaciones y la falta de notificación de Acuerdo de Exclusión, incluyendo la arbitrariedad del Acuerdo de Exclusión tomado y la falta de plazo de razonable para solicitar el requerimiento de pago.

2.4. Respecto a la Sala Civil

La Primera Sala Civil actúa en dos momentos dentro del Proceso de Amparo, el primero es cuando se apela Resolución N° 01 que declara improcedente la demanda de amparo, y el segundo cuando resuelve en apelación la sentencia de primera instancia.

En cuanto a la primera actuación debemos resaltar que la Primera Sala Civil declaró improcedente la demanda de amparo, confirmando lo establecido a través de Resolución N° 01, considerando para esta decisión, que la pretensión contiene una directa impugnación o cuestionamiento de actos administrativos expedidos por la emplazada, correspondiendo una acción contenciosa administrativa, la cual que por fundamentos expuestos se considera incorrecta, por los fundamentos expuestos líneas arriba.

Y con respecto a la Sentencia Vista cabe mencionar que la exposición del Juez Superior Teófilo Idrogo Delgado termina por cerrar los vacíos que contenía la Sentencia de Primera Instancia.

Estableciendo **que el derecho al debido proceso no solo deberá ser observada por la jurisdicción ordinaria sino en cualquier proceso y procedimiento**, sobre todo si se encuentran en riesgo derechos constitucionales de la persona.

Pues el debido proceso es un principio inherente que se caracteriza por el respeto de derechos fundamentales, pues la Sala quiere explicar, que el derecho al debido proceso es un derecho continente de garantías.

Asimismo me encuentro de acuerdo en cuanto a que La Cooperativa no ha fijado un procedimiento, a través de lo establecido en Acuerdo de Exclusión se ha dado un procedimiento de exclusión el cual no es razonable entre la sanción y fundamentos que esboza para justificar la exclusión de los socios. Lo cual acarrea que se realice una interdicción a la arbitrariedad demostrada a través de dicho acuerdo, explicando que el principio de interdicción a la arbitrariedad es un principio de cualquier Estado Constitucional de derecho y que por lo menos se deben establecer las garantías necesarias para que el acuerdo sea acorde a las normas de orden público.

Además que no se ha notificado de manera idónea con los requerimientos de pago, más aún si con el incumplimiento de pago se acarrea a la exclusión, por lo que coincidimos con la interpretación realizada en Sentencia Vista por el A-quem.

2.5. Respeto del Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional se hace presente en el proceso de Amparo al conocer en última instancia la materia de controversia, cuando se interpone recurso de agravio en contra de resoluciones que declaran improcedentes la demanda de amparo. Coincidimos con el mismo en cuanto aplica lo relativo a un recurso de agravio, donde discute acerca de la vulneración del derecho al debido proceso que existirá sino se atiende a través de proceso de amparo, y que el derecho debe ser respetado también en relaciones inter privados.

Así mismo coincidimos también en la interpretación jurisprudencial que otorga al momento de decir que a través de distinta jurisprudencia se ha establecido que los procedimientos disciplinarios llevados al interior de asociaciones si pueden ser llevados al T.C.

En virtud que el derecho invocado aún puede ser restablecido el T.C, se detiene a restaurar los vicios que contiene el proceso, devolviendo los actuados para que se admita y se declare la procedencia de la demanda de Amparo y no como lo solicita la demandante de que resuelva la controversia de fondo, pues el mismo no se encuentra en dicho estadio.

3. CONSECUENCIAS JURÍDICO -SOCIALES

El presente proceso de amparo nos trae a colación y repercusión para nuestra sociedad, pues en los mismos solo debe ventilarse ante el Juzgador los supuestos o pretensiones que verdaderamente necesiten amparo de la justicia que realmente

requiera la excepcionalidad del proceso de amparo, es decir, que el Juzgador no deberá admitir demandas frívolas y que cuentan con vías paralelas para la satisfacción de intereses, pues recordemos que dentro de los mismo no se discute quien tiene la razón, sino mas bien y mucho más importante la protección de un derecho constitucional que se encuentra trasgredido y/o con la amenaza de ser vulnerado.

Es así que vemos uno de los puntos más resaltantes dentro del presente es la residualidad, con respecto al tema tenemos a **la experiencia Mexicana** que regula el denominado “principio de definitividad del acto reclamado” el cual supone el agotamiento o ejercicio previo y necesario de todos los recursos que la ley que rige el acto reclamado establece para atacarlo, bien sea modificándolo, confirmándolo o revocándolo, buscando que el acto reclamado sea definitivo, pues en la doctrina Mexicana no puede hablarse de vías previas en las relaciones entre particulares, pues en tales ocasiones no procede el amparo, en este sentido, la doctrina mexicana considera que si los daños causados al quejoso “pueden ser reparados por algún otro medio jurídico que impone una acción diversa, el juicio constitucional procede aunque no se hubiere esgrimido con anterioridad tal defensa”. En cuanto a **la experiencia Argentina**, desde la etapa jurisprudencial la Corte Suprema esgrimió el “principio de irreparabilidad” como condición necesaria para la procedencia del amparo, que implicaba la inexistencia de vía idónea que tienda al mismo objeto. Se sostenía que ante la existencia de vías hábiles lo suficientemente reparadora del derecho conculcado el amparo resultaba improcedente.

Lo cual determina que la experiencia dentro del derecho comparado ha resultado de mayor ayuda para distinguir las vías paralelas del proceso de amparo y que si las mismas existen el amparo es improcedente, quedando encuadrado dentro de la tutela de urgencia satisfactiva.

Asimismo dentro del presente trabajo se desarrolla los antecedentes históricos del proceso de amparo y los cambios legislativos por lo que ha tenido que pasar para perfeccionarse como el proceso que ahora manejamos a través de la Ley N° 28237, sin embargo y a pesar del avance legislativo, tenemos que el proceso de amparo en el Perú se encuentra en crisis, pues al igual que el maestro Samuel Abad considero que debió ir acompañada de una adecuada formación y especialización de los jueces, así como una reforma del sistema de justicia, pues las características deben ser de eficacia y prontitud en el proceso, así como el juzgador que conozca la materia debe ser un ente especializado en el derecho constitucional, pero tal como se ve reflejado en el proceso ninguna de estas características mínimas que debe existir en el proceso de amparo se cumple; pues como vemos en autos la resolución “rápida y pronta” que da el Órgano Jurisdiccional, tarda dos años en decidir respecto del derecho vulnera y para que dicha acción sea ejecutada en la realidad tarda 4 años más, para que la demandada de cumplimiento a lo ordena ya por Sala Civil.

Asimismo nos indica que el debido proceso al ser un derecho constitucionalmente reconocido, es decir, que por ser un derecho inherente a la calidad de persona no solo servirá para recurrir a la vía jurisdiccional ordinaria sino también a cualquier tipo de proceso o procedimiento así sean dentro de relaciones entre personas bajo

la normatividad de derecho privado y que el mismo debe contar con garantías mínimas establecidas para evitar que sea vulnerado o amenazado. Concepto que es de suma importancia pues no se debe aplicar de manera restricta para los procesos y/o procedimientos de derecho público, sino también en toda Asociación y persona jurídica.

Y más importante en la aplicación de la práctica jurídica, el proceso de amparo materia de estudio, trae consigo un principio que es desconocido o poco estudiado, es el **Principio de Interdicción de Arbitrariedad**, el cual es un postulado de un Estado Constitucional democrático y se debe aplicar en cuanto salte a la luz del derecho una arbitrariedad que vulnere derechos constitucionales, como es el caso en autos, encontrándose disimulada por un derecho privado pero que vulnera normas de orden público.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ABAD YUPANQUI , S. B. (2009). AMPARO Y RESIDUALIDAD. Los cambios intriducidos y su desarrollo jurisprudencial. En S. B. ABAD YUPANQUI, *AMPARO Y RESIDUALIDAD. Los cambios intriducidos y su desarrollo jurisprudencial.* (pág. 7). LIMA: GACETA JURÍDICA S.A.
- ABAD YUPANQUI, S. (2015). EL PROCESO DE AMPARO EN EL PERÚ: ANTECEDENTES DESARROLLO NORMATIVO Y REGULACIÓN VIGENTE. *THEMIS - Revista de Derecho*, 307.
- CASTILLO CORDOVA, L. (2004). COMENTARIOS AL CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL. En *COMENTARIOS AL CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL-DISPOSICIONES GENERALES* (págs. 136-142). Piura: ARA Editores EIRL.
- Castillo Cordova, L. (2004). Normas autoaplicativas, alternatividad y amparo contra amparo y el Codigo Procesal Constitucional. Perú: Universidad de Piura, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.
- CIDH, C. d. (s.f.).
- Expediente N° 2508-2004-AA/TC. (s.f.).
- Expediente N° 3789-2005-HC/TC. (s.f.). En *Guía de Jurisprudencia T.C.* (págs. Data 35,000. G.J.). Lima.
- Expediente N°004-2006-AI/TC. (s.f.). En *Guía de Jurisprudencia del T.C* (pág. 505).
- INEI, I. N. (Marzo de 2010). *Ministerio de Producción* . Obtenido de Las Cooperativas en el Perú: <http://www.aciamericas.coop/IMG/pdf/cooperu.pdf>

- Lorca Navarrete, A. M. (2003). El Derecho Procesal como sistema de garantías . *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 532.
- Madrid, U. C. (1999). Curso de Derecho Fundamentales. Teoría General. Madrid: Boletín Oficial del Estado.
- MESIA RAMIREZ, C. (2009). LOS RECURSOS PROCESALES CONSTITUCIONALES . LIMA : Gaceta Jurídica S.A.
- MESÍA RAMIREZ, C. (2013). EXÉGESIS DEL CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL. LIMA: PALESTRA.
- Mesía Ramírez, C. (2013). Exégesis del Código Procesal Constitucional . Lima: Gaceta Jurídica.
- Mesinas Montero, F., & Esquivel Oviedo, J. C. (2008). El proceso Civil en su Jurisprudencia . En *El proceso Civil en su Jurisprudencia* (pág. 30). Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Muro , R. M., & Mesinas , M. F. (2006). *La Constitución en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica S.A. .
- MURO ROJO, M., & MESINAS MONTERO, F. (2009). *LA CONSTITUCIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL*. LIMA: GACETA JURÍDICA S.A. .
- Ortecho Villena , V. (2010). Procesos Constitucionales y su Jurisdicción . Lima : EDITORIAL RODHAS SAC.
- ROEL ALVA, L. (2013). LA CRISIS DEL AMPARO PERUANO. *Revista FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS DEL MINISTERIO DE JUSTICIA DE PERÚ*, 180.

- Romero Antola, M. (04 de Octubre de 2014). *LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón*. Obtenido de http://www.unife.edu.pe/publicaciones/revistas/derecho/lumen_9/16.pdf.
- VIERA ARÉVALO, R. (2014). Aspectos Procesal del Amparo. *IUS ET VERITAS*, 164.