



UNIVERSIDAD NACIONAL
SANTIAGO ANTÚNEZ DE MAYOLO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

REGULACIÓN DE UNA TUTELA COLECTIVA PARA LA
PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES
HOMOGÉNEOS EN EL PERÚ

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE

Abogada

Autora:

Bach. Puño Medina, Yasmín Gabriela

Asesor:

Mag. Rimac Mendez, Pedro

 <https://orcid.org/0000-0002-3800-6382>

SUBLÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Instituciones de derecho civil

Huaraz – Áncash – Perú

2025





FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
SECCION DE GRADOS Y TITULOS



ACTA DE SUSTENTACION PARA OPTAR EL TITULO DE ABOGADO
TOMO I - FOLIO 038 - AÑO 2025 - FDCCPP

MODALIDAD: TESIS

En la ciudad de Huaraz, siendo las dieciséis horas del día miércoles tres de diciembre del dos mil veinticinco. Se reunieron en la Sala de Audiencia de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas el Jurado Calificador, integrado por los siguientes docentes:

ABOG. JESUS EDMUNDO HENOSTROZA SUAREZ : PRESIDENTE
MAG. SERAPIO PETERSON ROSALES LEON : SECRETARIO
MAG. PEDRO RIMAC MENDEZ : VOCAL

Con el objeto de examinar la Sustentación de Tesis, titulada: “REGULACIÓN DE UNA TUTELA COLECTIVA PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES HOMOGÉNEOS EN EL PERÚ”, del/la bachiller: **YASMIN GABRIELA PUÑO MEDINA**, para OPTAR el Título Profesional de Abogado.

Acto seguido, el/la bachiller fue llamado/a por su nombre e invitado/a a ocupar el podio a efectos de su exposición, luego de lo cual, fue examinada en relación a la tesis sustentada. Culminado el acto, el Presidente invitó a los asistentes a retirarse para la deliberación.

Obteniéndose la siguiente calificación:

PROMEDIO : Dieciocho (18)
RESULTADO : ARROBADO POR UNANIMIDAD

En mérito de lo cual, el **Jurado Calificador la Declara:** APTA para que se le otorgue el Título Profesional de Abogado. Con lo que concluye el Acto, siendo las 17:00 horas del mismo día. Firman por cuadruplicado los Miembros del Jurado en señal de conformidad.



ABOG. JESUS EDMUNDO HENOSTROZA SUAREZ
PRESIDENTE



MAG. SERAPIO PETERSON ROSALES LEON
SECRETARIO



MAG. PEDRO RIMAC MENDEZ
VOCAL



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



"Año de la Recuperación y Consolidación de la Economía Peruana".

AUTORIZACIÓN DE EMPASTADO

Habiendo participado en el acto de sustentación del/la Bachiller: **YASMIN GABRIELA PUÑO MEDINA**, como jurado de la investigación jurídica titulada: "REGULACIÓN DE UNA TUTELA COLECTIVA PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES HOMOGÉNEOS EN EL PERÚ", conforme consta en el Acta de Sustentación de fecha **03 DE DICIEMBRE DE 2025**; para la obtención del Título Profesional de Abogado. Teniendo a la vista la referida investigación y habiéndose examinado se procede a firmar **LA AUTORIZACIÓN PARA EL EMPASTADO**, toda vez que reúne los requisitos teóricos, metodológicos y formales exigidos por el Reglamento de la Unidad de Investigación y la Sección de Grados y Títulos de la FDCCPP, así como con la conformidad de su asesor el/la **MAG. PEDRO RIMAC MENDEZ**

En señal de asentimiento se procede a firmar la autorización:

ABOG. JESÚS EDMUNDO HENOSTROZA SUAREZ : PRESIDENTE
MAG. SERAPIO PETERSON ROSALES LEON : SECRETARIO
MAG. PEDRO RIMAC MENDEZ : VOCAL

Huaraz, 19 de diciembre de 2025.



ABOG. JESÚS EDMUNDO HENOSTROZA SUAREZ
PRESIDENTE



MAG. SERAPIO PETERSON ROSALES LEON
SECRETARIO



MAG. PEDRO RIMAC MENDEZ
VOCAL



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS



“Año de la Recuperación y Consolidación de la Economía Peruana”

EL DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACION DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL “SANTIAGO ANTUNEZ DE MAYOLO”.

CERTIFICADO DE SIMILITUD

Que, el/la Bachiller: **YASMIN GABRIELA PUÑO MEDINA**, autor/a de la tesis jurídica titulada: “REGULACIÓN DE UNA TUTELA COLECTIVA PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES HOMOGÉNEOS EN EL PERÚ”, ha sido aprobado en acto publico de sustentación, conforme consta en el acta correspondiente de fecha **03 DE DICIEMBRE DE 2025**, suscrito por los miembros de jurado. Asimismo, su expediente CUENTA CON EL REPORTE E INFORME DE SIMILITUD presentado por su asesor el/la **MAG. PEDRO RIMAC MENDEZ**, el cual se encuentra dentro del porcentaje igual o menor al 25% de similitud exigidos a los Programas de Estudio del Pregrado de la UNASAM.

Se otorga la presente certificación a solicitud del/la interesado/a para los efectos de Registro y Publicación de la tesis en el Repositorio Institucional.

Huaraz, 19 de diciembre de 2025.




Dr. Fabel Bernabé Robles Espinoza
DIRECTOR
UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
FDCCPPC - UNASAM

REGISTRO N° 065

Anexo de la R.C.U N° 126 -2022 -UNASAM
ANEXO 1
INFORME DE SIMILITUD.

El que suscribe (asesor) del trabajo de investigación titulado:

Regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú

Presentado por: Puño Medina, Yasmin Gabriela

con DNI N°: 72537876

para optar el Título Profesional de:

Abogada


Informo que el documento del trabajo anteriormente indicado ha sido sometido a revisión, mediante la plataforma de evaluación de similitud, conforme al Artículo 11° del presente reglamento y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de :4..... de similitud.

Evaluación y acciones del reporte de similitud de los trabajos de los estudiantes/ tesis de pre grado (Art. 11, inc. 1).

Porcentaje		Evaluación y acciones	Seleccione donde corresponda
Trabajos de estudiantes	Tesis de pregrado		
Del 1 al 30%	Del 1 al 25%	Esta dentro del rango aceptable de similitud y podrá pasar al siguiente paso según sea el caso.	<input checked="" type="radio"/>
Del 31 al 50%	Del 26 al 50%	Se debe devolver al estudiante o egresado para las correcciones con las sugerencias que amerita y que se presente nuevamente el trabajo.	<input type="radio"/>
Mayores a 51%	Mayores a 51%	El docente o asesor que es el responsable de la revisión del documento emite un informe y el autor recibe una observación en un primer momento y si persistiese el trabajo es invalidado.	<input type="radio"/>

Por tanto, en mi condición de Asesor/ Jefe de Grados y Títulos de la EPG UNASAM/ Director o Editor responsable. firmo el presente informe en señal de conformidad y adjunto la primera hoja del reporte del software anti-plagio.

Huaraz, 16/12/2025


FIRMA
Apellidos y Nombres: Rimac Mendez, Pedro

DNI N°: 42946564

Se adjunta:

1. Reporte completo Generado por la plataforma de evaluación de similitud

YASMIN GABRIELA PUÑO MEDINA

INFORME DE TESIS. YASMIN GABRIELA PUÑO MEDINA.docx

 My Files

 My Files

 Universidad Nacional Santiago Antunez de Mayolo

Detalles del documento

Identificador de la entrega

trn:oid:::8100:541207442

Fecha de entrega

16 dic 2025, 10:01 a.m. GMT-5

Fecha de descarga

16 dic 2025, 10:51 a.m. GMT-5

Nombre del archivo

INFORME DE TESIS. YASMIN GABRIELA PUÑO MEDINA.docx

Tamaño del archivo

387.1 KB

183 páginas

53.808 palabras

305.976 caracteres




4% Similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para ca...

Filtrado desde el informe

- ▶ Bibliografía
- ▶ Texto citado
- ▶ Texto mencionado
- ▶ Coincidencias menores (menos de 10 palabras)

Fuentes principales

- 4%  Fuentes de Internet
- 1%  Publicaciones
- 2%  Trabajos entregados (trabajos del estudiante)

Marcas de integridad

N.º de alertas de integridad para revisión

No se han detectado manipulaciones de texto sospechosas.

Los algoritmos de nuestro sistema analizan un documento en profundidad para buscar inconsistencias que permitirían distinguirlo de una entrega normal. Si advertimos algo extraño, lo marcamos como una alerta para que pueda revisarlo.

Una marca de alerta no es necesariamente un indicador de problemas. Sin embargo, recomendamos que preste atención y la revise.

DEDICATORIA

A mis padres, Sonia y Gabriel, porque su existencia, protección y amor son la luz de mi vida y el motivo principal de todos mis logros.

A mi abuelita, Hilaria, por brindarme su apoyo incondicional en cada día de mi vida, cuidándome con su amor tan puro de madre.

AGRADECIMIENTO

A mis padres, Sonia y Gabriel, por haberme brindado un hogar seguro y amoroso, por forjarme valores de responsabilidad, perseverancia y determinación, y por brindarme respaldo y consejos permanentes para mi desarrollo personal y profesional.

A mi hermana, Mildred, por ser el mejor regalo que me dio la vida, por la complicidad, alegrías y vivencias compartidas desde que llegó a este mundo.

A mi familia, que siempre estuvo apoyándome y celebrando todos mis logros.

Por último, un agradecimiento especial a mi asesor, Pedro Rimac Mendez y a la catedrática, Gina Haydee Gonzáles Luna, por su ayuda y guía en la elaboración de la presente tesis.

ÍNDICE

RESUMEN.....	IX
ABSTRACT.....	X
INTRODUCCIÓN	1

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del Problema.....	5
1.1.1. Contextualización	5
1.1.2. Diagnóstico.....	7
1.1.3. Pronóstico	9
1.1.4. Control de Pronóstico	10
1.2. Formulación del Problema.....	11
1.2.1. Problema General	11
1.2.2. Problemas Específicos.....	11
1.3. Justificación.....	11
1.3.1. Justificación Teórica.....	11
1.3.2. Justificación Práctica	14
1.3.3. Justificación Legal.....	15
1.3.4. Justificación Metodológica.....	16
1.4. Viabilidad	16
1.5. Delimitación	16
1.6. Formulación de Objetivos	17
1.6.1. Objetivo General.....	17
1.6.2. Objetivos Específicos	17
1.7. Hipótesis	17
1.7.1. Hipótesis General	17
1.7.2. Hipótesis Específicas.....	17
1.8. Categorías y Subcategorías.....	18
1.9. Metodología de la Investigación.....	19
1.9.1. Tipo de investigación.....	19
1.9.2. Tipo de diseño	19

1.10. Métodos de investigación	20
1.11. Estrategias o Procedimientos de Recolección, Análisis e Interpretación de Información.	21
1.11.1. Estrategias o Procedimientos de Recolección de Información.....	21
1.11.2. Análisis e Interpretación de la Información	22
1.12. Técnicas e Instrumentos	23

CAPÍTULO II
MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes.....	24
2.2. Bases Teóricas	27
2.2.1. Tutela Colectiva.....	27
2.2.1.1. Definición	27
2.2.1.2. Antecedentes de la Tutela Colectiva	28
2.2.1.3. Fundamentos Sociales y Económicos de la Tutela Colectiva	30
2.2.1.4. Características.....	31
2.2.1.5. Normativa Peruana	32
2.2.1.6. Fundamentos Jurídicos en la Legislación Nacional	33
2.2.1.7. Jurisprudencia.....	34
2.2.2. Interés individual homogéneo	35
2.2.2.1. Definición	35
2.2.2.2. Características.....	36
2.2.2.3. Alcances en la normativa peruana.....	36
2.2.3. Protección efectiva de los derechos individuales homogéneos	41
2.2.3.1. Definición	41
2.2.3.2. Sobre los Fundamentos Jurídicos	42
2.2.3.2.1 Acceso a la justicia	42
2.2.3.2.2 Tutela de Derechos de los Grupos Colectivos.....	42
2.2.3.2.3 Negación a la Impunidad.....	47
2.2.3.2.4 Economía Procesal	48
2.2.4. Singularidades del Proceso Colectivo para la Protección de Derechos Individuales Homogéneos	48
2.2.4.1. Legitimidad Extraordinaria	48

2.2.4.2.	Sistema Opt In y Opt Out	52
2.2.4.3.	Los Efectos de la Cosa Juzgada.....	56
2.2.4.4.	Carga de la Prueba Dinámica	59
2.2.5.	Fundamentos de su Protección en el Derecho Comparado	61
2.2.5.1.	Derecho Colombiano.....	61
2.2.5.1.1.	Constitución Política Colombiana de 1991	61
2.2.5.1.2.	Respecto a la Ley 472 de 1998.....	62
2.2.5.1.3.	Jurisprudencia	64
2.2.5.2.	Derecho Argentino	65
2.2.5.2.1.	Constitución de la Nación Argentina de 1994.....	65
2.2.5.2.2.	Ley de Defensa del Consumidor - Ley 24240.....	68
2.2.5.2.3.	Jurisprudencia Vinculante	71
2.3.	Definición de Términos	71
2.3.1.	Interés Individual Homogéneo	71
2.3.2.	Common Law	72
2.3.3.	Intereses Supraindividuales	72
2.3.4.	Intereses Individuales	72
2.3.5.	Acciones Colectivas Sobre Intereses Individuales Homogéneos.....	72
2.3.6.	Economía Procesal	73
2.3.7.	Acceso a la Justicia.....	73
2.3.8.	Legitimidad para Obrar Extraordinaria	73
2.3.9.	Opt In.....	73
2.3.10.	Opt Out	74

CAPÍTULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1.	Resultados Doctrinarios.....	75
3.1.1.	Sobre el Acceso a la Justicia.....	75
3.1.2.	Sobre la Tutela Colectiva	77
3.1.2.1.	Tutela Resarcitoria.....	78
3.1.2.2.	Tutela Inhibitoria.....	79
3.1.2.3.	Tutela Reparatoria	80
3.1.2.4.	Tutela Punitiva.....	81

3.1.3. Sobre la Negación a la Impunidad.....	82
3.1.4. Sobre la Economía Procesal	84
3.1.5. Respecto a la Identificación de las Limitaciones en el Ordenamiento Jurídico	86
3.1.6. Respecto a la Determinación de los Actores Transgresores.....	88
3.1.7. Respecto a los Fundamentos del Derecho Comparado	89
3.2. Resultados Normativos.....	91
3.3. Resultados Jurisprudenciales.....	96
3.3.1. Respecto a la Identificación de las Limitaciones en el Ordenamiento Jurídico	96
3.3.2. Respecto a la Determinación de los Actores Transgresores.....	96
3.3.3. Respecto a los Fundamentos del Derecho Comparado	105
3.3.3.1. Sobre el Derecho Colombiano.....	106
3.3.3.2. Sobre el Derecho Argentino	109
3.3.3.2.1. Expediente de la Corte Superior de Justicia 000270/2006 (42-H)	109
3.3.3.2.2. Expediente de la Corte Superior de Justicia 000361/2007 (43-P)	112
3.3.3.2.3. Expediente de la Corte Superior de Justicia 000002/2009 (45-U)	114
3.3.3.2.4. Expediente de la Corte Superior de Justicia 000519/2012 (48-C).....	115
3.3.3.2.5. Expediente de la Corte Superior de Justicia 566/2012 (48- A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1.....	117
3.3.3.2.6. Expediente de la Corte Superior de Justicia 001145/2013(49-M).....	118
3.3.3.2.7. Acordada 32-2014	120

CAPÍTULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1. Discusión	123
4.2. Validación de Hipótesis General	132
4.3. Validación de Hipótesis Específica	136

4.3.1. Respecto a la Primera Hipótesis Específica	136
4.3.2. Respecto a la Segunda Hipótesis Específica	138
4.3.3. Respecto a la Tercera Hipótesis Específica	142
CONCLUSIONES	146
RECOMENDACIONES	148
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	150
ANEXOS	168
1-A Matriz de Consistencia.....	168
1-B Instrumentos Utilizados Para la Recolección de Datos e Información.	169



RESUMEN

La presente investigación, denominada “Regulación de una Tutela Colectiva para la Protección Efectiva de los Derechos Individuales Homogéneos en el Perú”, tiene como propósito principal establecer los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de mencionada tutela colectiva. Para lo cual, se desarrolló una investigación dogmática–descriptiva, con un tipo de diseño no experimental, explicativo y transversal, utilizándose métodos como el exegético, hermenéutico, dogmático, de argumentación jurídica, sistemático y comparativo. Llegándose a la conclusión general de que la efectiva protección de estos derechos individuales homogéneos se efectivizaría mediante la regulación de una tutela colectiva, a través de la cual los afectados podrían acceder a una tutela efectiva e integral de sus derechos de grupo, a la justicia, garantizarse una economía procesal y luchar contra la impunidad de los actores transgresores.

***Palabras Clave:** Derechos colectivos, tutela colectiva, protección efectiva, derechos individuales homogéneos, acceso a la justicia, grupos colectivos.*

ABSTRACT

This investigation, entitled “Regulation of Collective Protection for the Effective Protection of Homogeneous Individual Rights in Perú” aims to establish the legal foundations justifying the regulation of such collective protection. To this end, a dogmatic-descriptive study was conducted, employing a non-experimental, cross-sectional, and explanatory design. This investigation utilized exegetical, hermeneutical, dogmatic, legal argumentation, systematic, and comparative methods. The general conclusion reached is that the effective protection of these homogeneous individual rights would be achieved through the regulation of collective protection, enabling those affected to access true justice and effective protection of their group rights, ensuring procedural efficiency, and combating impunity for offending parties.

Key Words: *Collective rights, collective protection, effective protection, individual homogeneous rights, access to justice, collective groups.*

INTRODUCCIÓN

El ordenamiento jurídico peruano nació bajo el modelo tradicional, teniendo como origen al derecho romano, por lo cual estaba destinado a resolver conflictos de derechos entre individuos, como en la relación jurídica entre Ticio y Cayo; consecuentemente, cualquier persona que viera afectado o amenazado sus derechos podría solicitar tutela jurisdiccional al órgano estatal competente a través de un proceso ya normado y estructurado, es decir, siguiendo un camino predeterminado, y de resultar fundada su pretensión, la sentencia emitida solo tendría efectos sobre la esfera individual de los sujetos que intervinieron, siendo así un proceso clásico creado para solucionar conflictos entre particulares.

Mencionado modelo procesal, que en la antigüedad brindaba soluciones adecuadas a los litigios creados entre individuos, se vio insuficiente, ineficiente e inclusive desfasado frente a los avances sociales creados en las últimas décadas, debido a la modernización, globalización y la expansión de la tecnología, como resultado de la propia naturaleza de toda sociedad, que evoluciona y se modifica a través del tiempo, por lo cual ya no solo existen derechos e intereses individuales, sino, con mayor auge, trascendencia y extensión, los derechos colectivos.

Este tipo de derechos, esencialmente se caracterizan y se diferencian de los individuales porque pertenecen a todo un colectivo o grupo de individuos, y ya no solo a una persona, ya sean estos determinados, determinables o indeterminados, o si bien, mantienen su individualidad y divisibilidad, pero al compartir una misma naturaleza, hecho generador del daño o amenaza y otras características, pueden ser agrupados dentro de una misma clase, denominándose a ellos como los individualmente homogéneos; de esta manera, se puede realizar la clasificación de los tipos de derechos colectivos en base a la naturaleza del derecho, siendo estos los derechos difusos, los colectivos propiamente y los individuales homogéneos.

Frente a tal situación, si el ordenamiento jurídico peruano no adaptara figuras e instituciones idóneas para garantizar el acceso a la justicia y a una tutela jurisdiccional efectiva para que los colectivos puedan accionar en defensa de sus derechos de grupo, perdería su significado teleológico, es decir, su finalidad de

resolución de conflictos y la preservación de la paz social, revelándose un vacío normativo frente a los conflictos que seguirían subsistiendo y día con día se irían creando unos nuevos, todo ello debido a una falta de regulación efectiva mediante la cual se logre inhibir, sancionar y reclamar una indemnización justa frente a los agentes transgresores.

En ese contexto, la presente investigación adquiere gran relevancia al versar sobre la situación jurídica de los derechos individuales homogéneos en el Perú, efectivizándose ello a través de una revisión detallada del ordenamiento jurídico peruano vigente, siendo la idea central de la presente investigación, el establecer los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de este tipo de derechos colectivos.

Frente a todo ello, nació esta investigación bajo el título de “Regulación de una Tutela Colectiva para la Protección Efectiva de los Derechos Individuales Homogéneos en el Perú”, estructurándose de la siguiente forma, en el primero de los capítulos se formula el planteamiento del problema y la metodología de la investigación. Respecto al planteamiento del problema, comienza el mismo con su descripción, donde se detalla la contextualización, el diagnóstico, pronóstico y control de pronóstico, a fin de determinar la situación problemática sobre la cual se formularán los problemas, objetivos e hipótesis. Siendo así, llegó a establecerse que el problema general de la siguiente manera: ¿Qué fundamentos jurídicos justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú?

Seguidamente, el objetivo general es establecer los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú; planteándose como hipótesis principal que los fundamentos jurídicos esenciales que servirían de directrices para una idónea, necesaria y valiosa implementación de una tutela colectiva mediante la cual sí se brinde una protección efectiva este tipo de derechos, vienen a ser el acceso a la justicia, la tutela de derechos de los grupos colectivos, negación a la impunidad de los actores, economía procesal.

Asimismo, en cuanto a los objetivos específicos, estos vienen a ser la identificación de las limitaciones del ordenamiento jurídico peruano respecto a la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos, adicional a ello, la determinación de los principales actores transgresores de los mismos, y finalmente, la descripción de los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado anteriormente mencionado; formulándose respecto a ello las hipótesis específicas de que en el ordenamiento jurídico peruano existe un vacío normativo sobre la protección de mencionados derechos, los principales transgresores de los mismos son entidades privadas, y finalmente que la ley colombiana y la jurisprudencia argentina sirven como fuentes de Derecho para justificar la regulación de una tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

Ahora, en cuanto a la metodología empleada en el desarrollo de la presente investigación, se aplicó el método jurídico–descriptivo, con un diseño no experimental y transversal, aplicándose métodos como el hermenéutico, dogmático, sistemático, de la argumentación jurídica, exegético y comparativo. Así también, se empleó la técnica de análisis documental y bibliográfico, e igualmente, los instrumentos de análisis de contenido y fichas de resumen, textuales, de críticas y de comentarios.

Siguiendo con la estructura, el segundo capítulo abarcó respecto al marco teórico, en el mismo que constan los antecedentes, las bases teóricas y la definición de términos, mediante lo cual se logra brindar la estructura conceptual necesaria para la adecuada contextualización, entendimiento y eficiente abordamiento del tema de investigación.

Continuando, el capítulo tercero contiene los resultados de la investigación, seccionándose la misma en los resultados doctrinarios, normativos y jurisprudenciales, el primero de ellos abarca los pronunciamientos teóricos de diversos doctrinarios, así como las posturas a favor que se encontraron sobre la necesidad de la incorporación de la tutela colectiva en el Perú; mientras que en los resultados normativos se encuentra el avance que ha tenido el ordenamiento jurídico peruano respecto a la regulación de la tutela colectiva, evidenciándose la existencia

de un vacío normativo en cuanto a los derechos individuales homogéneos; por último, en cuando a los resultados jurisprudenciales, se encuentran ubicados los sucesos acontecidos en la realidad peruana que no encuentran justicia debido a la falta de regulación normativa, así como el basto desarrollo jurisprudencial argentino al resolver este tipo de conflictos.

Posterior a ello, continúa el capítulo cuarto, el mismo que versa sobre la discusión de resultados y la correspondiente validación de la hipótesis, tanto la general, como la específica. Finalizándose la investigación con las conclusiones, recomendaciones, referencias bibliográficas y anexos.

En ese sentido, la presente investigación cumple con brindar los fundamentos que justifican la regulación de una tutela colectiva para que a través de ella se modernice el derecho peruano y pueda existir una protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA Y LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Descripción del Problema

1.1.1. Contextualización

El diseño del ordenamiento jurídico peruano, en lo que respecta al sistema del proceso civil, se encuentra direccionado hacia una tutela de derechos e intereses individuales debido a que los institutos procesales de mencionado sistema siguen una tendencia individualista (Trazegnies, 1995, como se citó en Feijóo et al., 2017), siendo así, su naturaleza se encuentra dentro del tradicional modelo del proceso civil, donde se tutelan y se busca la protección de intereses individuales, ya que solo intervienen dos o unos cuantos individuos más, siendo determinadas cada una de ellas al momento del inicio del proceso, respecto a las cuales, sus efectos se extenderán únicamente sobre sus respectivas esferas jurídicas individuales.

No obstante, en la moderna realidad social por el crecimiento de la población, la tecnología y la globalización, se presentan, de forma más notoria y continua, diversas situaciones donde se encuentran inmersos derechos e intereses no solo del tipo individual, sino de corte colectivo, es decir, de una agrupación o clase de personas, los cuales vienen a ser denominados como derechos colectivos *lato sensu* o derechos de titularidad colectiva (Mc Gregor, 2017); dichas situaciones se evidencian por ejemplo en los contratos por adhesión y las que se derivan de las relaciones jurídicas generadas a partir de las producciones en masa como efectos de la globalización, entre otros, lo cual evidentemente supera y convierte en insuficiente e ineficaz al ordenamiento jurídico peruano, dado que no cuenta con una regulación idónea para otorgar una efectiva tutela frente a este tipo de situaciones.

Precisamente dentro de mencionados derechos colectivos se encuentran los derechos individuales homogéneos, los cuales si bien pertenecen a cada persona de forma individual y es posible que puedan ser divididos en procesos independientes,

lo que marca la diferencia y resulta resaltante es que existe la posibilidad de que todos estos derechos individuales puedan sustanciarse en un único proceso, a partir de lo cual, se genera su carácter colectivo, todo ello en mérito a los principios de economía procesal y eficacia (Mc Gregor, 2017), resaltándose que la condición para que se pueda efectuar dicha unión es que exista coincidencia en el hecho generador de la lesión o amenaza, es decir, un origen común.

Sin embargo, en la normativa peruana no existe ningún tipo de regulación efectiva respecto a este tipo de derechos colectivos, los individuales homogéneos, por lo que se evidencia un grave vacío en la legislación, dado que si bien existen algunas normas que regulan mecanismos respecto a otros derechos de naturaleza colectiva, como los intereses difusos y los propiamente dichos, como en el Código Procesal Civil, en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el Código Procesal Constitucional, entre otros, no existe ningún tipo de regulación respecto a los derechos individuales homogéneos, a lo mucho existen pequeñas aproximaciones conceptuales, como la existente en el artículo 18 de la Ley 27497 respecto a la liquidación de derechos individuales (Nueva Ley Procesal del Trabajo, 2010), pero por su especialidad no se puede aplicar de forma general y tampoco considera aspectos particulares de un proceso colectivo, por lo cual no se obtendría una efectiva protección de estos derechos.

Consecuentemente, no se estaría cumpliendo con una de las finalidades principales del Derecho, esto es, resolver conflictos sociales y preservar la paz entre los individuos, sobre lo cual, es menester resaltarse que el Derecho, como ciencia social y jurídica, viene a ser una herramienta fundamental mediante la cual se busca establecer el orden y la paz entre los individuos de una sociedad, por lo tanto, mediante él se busca la solución de los conflictos de interés (Carnelutti, 2003); en concordancia con ello, García (2013) señala que el Derecho viene a ser un sistema compuesto por diversas normas jurídicas, cuya finalidad es la resolución de conflictos producidos entre los integrantes de una sociedad. Entonces, si la normativa peruana no contempla regulación alguna para responder y otorgar una adecuada tutela a los intereses y derechos colectivos, como lo son los individuales

homogéneos, devendría en el incumplimiento de una de sus principales finalidades, tal como se indicó en líneas anteriores.

Asimismo, resulta importante señalar que la regulación de los derechos e intereses individuales homogéneos tiene su origen en el sistema del *common law*, bajo la denominación de las *class actions*, siendo este sistema el más importante y antiguo respecto al desarrollo de los procesos colectivos (Feijóo et al., 2017). Sin perjuicio de lo anterior, algunos países bajo el sistema del *civil law* también han positivizado en sus ordenamientos jurídicos disposiciones específicas para otorgar protección a este tipo de derechos colectivos, siendo que en la región de Latinoamérica, los más resaltantes vienen a ser Colombia, Argentina y Brasil.

1.1.2. Diagnóstico

Las situaciones sociales en las que se evidencian claras afectaciones a los derechos e intereses colectivos se producen debido a factores propios de la evolución de la sociedad, tales como la globalización o la modernización, por lo cual se han advertido estas incidencias con mayor recurrencia en el plano fáctico, convirtiendo en insuficiente y desactualizada a la normativa peruana y que al día de la fecha no se ha superado, por lo que tampoco se consiguió responder a las necesidades sociales, a pesar de que como indican González et al. (2004) las *class actions* se han aplicado desde hace mucho tiempo atrás en el Derecho norteamericano, pero en el ámbito nacional no se ha buscado, y muchos menos se ha logrado, implementar algún instrumento procesal que permita superar dichas insuficiencias.

Una clara manifestación de este tipo de afectaciones a los intereses individuales homogéneos se derivan de los daños ambientales que pueden terminar por afectar la esfera jurídica e individual de un grupo de personas, si bien la afectación al medio ambiente constituye *prima facie* una vulneración al derecho difuso de disfrutar de un ambiente adecuado y equilibrado para el adecuado desarrollo de la vida, el mismo que se encuentra reconocido en la Constitución Política del Perú (1993) precisamente en el inciso 22 del artículo 2; se destaca que este mismo hecho puede producir afectaciones a derechos individuales, como los

daños económicos en su perjuicio (Gidi, 2002) como por ejemplo, la afectación individual a la salud de los individuos que se encontraban dentro de la extensión de la contaminación ambiental u otro daño de este tipo, y debido a ello sufrieron afecciones respiratorias, intoxicaciones, entre otros.

Dicha afirmación teórica se llegó a materializar en el hecho producido el 15 de enero del 2022 en las costas peruanas, donde se produjo un derrame de petróleo en grandes cantidades, responsabilidad que se le atribuyó a la empresa Repsol, y posteriormente el Ministerio del Ambiente (MINAM) determinó que la cantidad total de barriles de petróleo que cayeron al mar fue de 11,900 barriles (Gestión, 2023), situación que según El Peruano (2022) terminó por afectar negativa y directamente a más de 2,500 pescadores artesanales, a sus respectivas familias, a los comerciantes, entre otros, pero debido a que el petróleo continuaba extendiéndose en el mar peruano, seguiría causando más afectaciones y más agravados (Higuchi, 2022). Dentro de los cuales se podrían considerar también a los comerciantes, a los dueños de restaurantes marinos, vendedores, entre otros.

En concordancia con ello, Ruiz (2021) señala que las afectaciones a los derechos individuales homogéneos pueden derivarse de la contaminación de un río, afirmación que es desarrollada por Apolín (2012) al señalar que debido a actividades empresariales se puede producir contaminación a algún cuerpo de agua, como un río o laguna, con lo cual se generaría un daño a la salud de miles de personas, produciéndose así la afectación de una pluralidad de derechos individuales.

Además de ello, este tipo de situaciones también se observaron en aquellos casos donde se produjeron facturaciones indebidas por parte del Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal), lo cual implicaba cobro de montos injustificados y elevados respecto a los recibos por el consumo del servicio básico de agua, lo cual según el reportaje de Latina (2023) denominado como “Funcionarios de Sedapal ordenaban manipular cifras de recibos para obtener bonos” se señala que aproximadamente 15 mil usuarios de Sedapal de las sedes de Breña y Comas realizaron reclamos respecto a cobros excesivos en sus recibos, ya que su consumo de agua era considerablemente menor a lo facturado;

evidenciándose así que existe un significativo número de situaciones homogéneas en las cuales presuntamente se habrían afectado derechos individuales y si estos comparten una misma causa común, la facturación excesiva realizada por Sedapal, defenderlo o solicitar tutela jurisdiccional de forma individual mediante procesos civiles independientes significaría un costo mayor que el mismo cobro indebido realizado por Sedapal, más aun considerándose el tiempo que demanda seguir un proceso civil, cuando todo ello se podría hacer valer, defenderse y solicitar tutela jurisdiccional en un único proceso colectivo, siendo ello aplicable frente a diversas vulneraciones a intereses individuales homogéneos; accionar similar que podría ejercerse frente a afectaciones individuales homogéneas en otros tipos de servicios como de luz, internet, telefonía, entre otros.

Entonces, a fin de tener un panorama general respecto a los casos donde es recurrente las vulneraciones a derechos o intereses individuales homogéneos, es importante destacarse lo afirmado por el Indecopi (2023) en el Informe Anual 2021, donde señaló que aproximadamente se registraron 1,616 casos sobre reclamos en el campo de las telecomunicaciones; 3,172, en el rubro financiero, de seguros y AFP; 464 en el ámbito de saneamiento; 279 en el campo de la energía; y finalmente, 8 casos en el sector de infraestructura.

Consecuentemente, bien es cierto que cada uno de los mencionados casos no tiene una cuantía considerablemente alta, por lo que el iniciar un proceso civil podría significar mayores gastos, siendo así, según González et al. (2004) existe la necesidad de que se instaure un instrumento procesal mediante la cual se dé solución a los conflictos de intereses donde se vean inmersos derechos individuales homogéneos, los cuales por su propia naturaleza cuentan con pretensiones de reducida cuantía, por lo cual inclusive resulta más costoso el accionar, que los beneficios obtenidos del resultados positivos del proceso.

1.1.3. Pronóstico

La legalización de un proceso especial en el cual se brinde una debida tutela a los derechos individuales homogéneos significaría la superación de las barreras económicas, culturales y legales, permitiendo a los titulares de los derechos e

intereses individuales homogéneos tener la oportunidad de acceder a la justicia y ver satisfechos sus intereses, e inclusive significaría que se respeten principios y se logren ciertos valores (Apolín, 2012), y se permitiría el acceso a una tutela de derechos de los grupos colectivos.

Inclusive, mencionado real acceso a la jurisdicción, creado mediante un proceso colectivo, desalentaría las prácticas masivas, antijurídicas y recurrentes en contra de los individuos como los consumidores y también a nivel general; así como la legalización de estos procesos velaría por la seguridad jurídica en claro beneficio de la sociedad, dado que evitaría que eventualmente se puedan emitir sentencias contradictorias -en aquellos casos donde los titulares de los derechos individuales elijan iniciar procesos civiles independientes- (Apolín, 2012).

Aunado a ello, otro de los resultados positivos y necesarios que traería mencionada implementación, sería resolver el grave colapso que se presenta en el sistema por la pluralidad de procesos iniciados por la misma cuestión; asimismo, se evitaría un sinnúmero de impunidades por lesiones antijurídicas, ya que al no existir este tipo de procesos, bajo la ecuación costo-beneficio entre la baja cuantía indemnizatoria reclamada y el mayor costo que representa el mismo proceso, obteniéndose de ello un resultado desfavorable para el afectado (Giannini, 2007); siendo así, la legalización de los procesos individuales homogéneos significaría la superación de las dificultades materiales del acceso individual a la justicia.

1.1.4. Control de Pronóstico

El fenómeno descrito líneas arriba, considerándose la importancia de la propuesta de una regulación normativa en el Perú, tutelantes de intereses y derechos individuales homogéneos por las consecuencias positivas que traería su incorporación en el ordenamiento jurídico peruano, la enmarcación de lo mencionado se encuentra principalmente en base a la normativa colombiana recaída en la Ley 472 (1998) y la jurisprudencia del derecho argentino, precisamente del caso Halabi, contenido en el Expediente CSJ 000270/2006(42-H) (2009), siendo que mencionados cuerpos legales amparan los intereses individuales homogéneos, permitiendo la posibilidad de que se inicien procesos civiles de manera colectiva.

En vista de lo indicado, los problemas de investigación jurídica a plantearse vienen a ser los siguientes:

1.2. Formulación del Problema

1.2.1. Problema General

¿Qué fundamentos jurídicos justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú?

1.2.2. Problemas Específicos

- 1) ¿Qué limitaciones presenta el ordenamiento jurídico peruano respecto a la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú?
- 2) ¿Cuáles son los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú?
- 3) ¿Qué fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado justifican la regulación de la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú?

1.3. Justificación

1.3.1. Justificación Teórica

La presente investigación se encuentra desarrollada sobre la teoría jurídica de los procesos colectivos, la misma que es explicada por Didier & Zaneti (2019) como una relación jurídica de carácter litigioso, donde el objeto del proceso es de naturaleza colectiva, la misma que se crea cuando el sujeto activo o pasivo se encuentra conformado por un grupo, ya sea una clase, categoría, comunidad, entre otros; y a la vez, cuando la relación jurídica litigiosa involucra un derecho, deber o estado de sujeción respecto a un determinado grupo. Por lo tanto, la esencia del proceso colectivo se encuentra en la tutela de un grupo y su objeto litigioso,

resaltándose que este último es una situación jurídica activa o pasiva de titularidad de un grupo de personas.

Tal es así que aplicando dicha teoría jurídica de los procesos colectivos al ordenamiento jurídico peruano, se advierte que no existe un mecanismo procesal idóneo que otorgue una debida tutela jurisdiccional a los intereses individuales homogéneos, si bien estos de forma individual podrían resultar de baja importancia en términos sociales por la escasa cuantía que representa la afectación y los altos costos de dinero y tiempo para que individualmente accionen en contra del afectante, dicha situación se revierte completamente cuando el número de personas que sufrieron vulneraciones a sus derechos por una misma situación es considerablemente alto, significando que el daño ocasionado en su totalidad conlleva a una significativa pérdida social (González et al., 2004). Siendo así, referido número de personas constituiría el sujeto activo conformado por una clase, los mismos que comparten la característica del tipo de afectación y el causante del daño, involucrando una relación jurídica litigiosa respecto a su derecho vulnerado y el deber del sujeto pasivo frente a ellos.

Asimismo, a pesar de que el ordenamiento jurídico peruano cuenta con procesos constitucionales que otorguen protección a intereses colectivos y difusos, según Farfán (2016) no existe ningún proceso para una efectiva tutela de derechos pluri-individuales, a diferencia de otros países de la región Latinoamericana, siendo Colombia y Argentina los más resaltantes, el primero mediante la expedición de una Ley mediante la cual se realizó el desarrollo del artículo 88 de la Constitución Política de mencionado país, el mismo que se encuentra en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo (Ley 472 de 1988); y el segundo, mediante la sentencia dictada en el caso Halabi (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009), así como por emisión de la Ley de Defensa del Consumidor (Ley 24240 de 1993), siendo trascendental en dicho país su desarrollo jurisprudencial.

Constituyendo ambos un mecanismo idóneo para una efectiva defensa de los derechos e intereses individuales homogéneos, por lo que ambas fuentes de derecho mencionadas gozan de gran relevancia bajo el sustento del derecho

comparado, las cuales han de ser consideradas como base para una propuesta en el contexto legal peruano.

Es decir, dichos países de la región incorporaron la teoría de los procesos colectivos a sus ordenamientos jurídicos, y con ello la tutela colectiva, mecanismo a través del cual la clase o grupo afectado puede acceder a la justicia, a fin de defender sus derechos colectivos, dentro de un proceso acorde a la naturaleza de la relación jurídica litigiosa, el mismo que posee características especiales que la diferencian del proceso clásico o tradicional, creado bajo el fundamento de la protección de derechos individuales.

Además, si bien la disposición normativa más cercana a la protección de los derechos colectivos, precisamente de los derechos difusos, se encuentra en el artículo 82 del Código Procesal Civil peruano, el mismo que señala que la titularidad de estos derechos pertenece a un colectivo de personas indeterminadas, los mismos que recaen sobre bienes que tienen un valor patrimonial inestimable, como el patrimonio histórico y cultura, el medio ambiente y del consumidor (Código Procesal Civil, 1993); no obstante, ello limita su protección únicamente a los intereses difusos, indicándose taxativamente la referencia a un número de personas indeterminado, más no determinable o determinado, más aún si se resalta que tienen inestimable valor patrimonial.

Por lo que no resulta efectiva la intención de considerar dentro de mencionada protección a los derechos individuales homogéneos pese a las diversas interpretaciones que se busque realizar sobre ello, por lo que resulta una función importante de la doctrina y de la jurisprudencia, el analizar los datos legislativos, a fin de cimentar una adecuada respuesta procesal para una efectiva protección de los derechos de grupo (Gidi, 2010).

Aunado a ello, cabe resaltar que esta teoría de los procesos colectivos se materializó en la *class action for damages*, también conocidas como las acción de clase por daños, el cual viene a ser un instituto procesal propio de los sistemas del *common law* (González et al., 2004), especialmente en el derecho estadounidense, donde se encuentran regulados desde el año 1938 en la denominada *Federal Rule*

No. 23 of Civil Procedure, la cual fue emitida tras su configuración inicial realizada por la jurisprudencia de mencionado país (Ferrerres, 2005).

En ese sentido, a pesar de que las acciones de clase tienen sus orígenes en el *common law* (derecho anglosajón), su implementación en sistemas jurídicos del *civil law* (derecho civil) como en los países de Colombia y Argentina se produjo de forma efectiva, lo cual según González et al. (2004), significa una alternativa de solución de conflictos dentro de los cuales se ven inmersos una gran cantidad de personas, permitiendo de esta manera que se otorgue tutela efectiva a un conjunto de intereses individuales, los mismos que al tener carácter de homogeneidad, es posible su tratamiento de forma colectiva.

1.3.2. Justificación Práctica

La regulación de una tutela colectiva funcionaría como un mecanismo legal idóneo para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú, así como lograr evitar la impunidad en aquellos casos donde no se recurre al órgano jurisdiccional por la desmotivante cuantía de lo reclamado, ya que esta viene a ser menor al costo total del proceso civil indemnizatorio, considerándose costos como el tiempo, tasas judiciales, honorarios de abogados, entre otros; siendo así, según González et al. (2004) la incorporación de mencionado mecanismo al ordenamiento jurídico peruano significaría una alternativa de solución de conflictos en los cuales se ven inmersos intereses pluri-individuales, es decir, una gran cantidad de sujetos, ello viene a ser así, porque este mecanismo permite el otorgamiento de una efectiva tutela a un conjunto de intereses individuales que por su homogeneidad, son tratados de manera colectiva.

En concordancia con lo anterior, Ferreres (2005) indica que el acceso a la justicia se facilita mediante la legalización de las acciones de clase, ya que esta figura supera a la acumulación subjetiva de pretensiones, al iniciarse un único proceso por cualquier individuo, representante de un grupo determinado o determinable, en ese sentido, en un solo proceso se pueden presentar de forma conjunta varias o todas las reclamaciones que fueron originadas por un mismo hecho generador, respecto al acto lesivo que las ocasionó.

Consecuentemente, se evitaría la interposición de una multitud de reclamos o acciones que compartan un origen común y naturaleza de los derechos subjetivos afectados, de los cuales son titulares de forma individual los miembros de un determinado grupo de personas (Gidi, 2004, como se citó en Alfaro, 2020); en ese sentido, inspirado por el principio de justicia efectiva nace este mecanismo procesal de las acciones de clase.

Asimismo, resulta importante destacarse las acciones de clase son un mecanismo procesal de imprescindible utilidad para una efectiva defensa de los intereses de los consumidores (Ferrerres, 2005), como en aquellos casos donde se reclamen los daños y perjuicios generados del cumplimiento defectuoso o incumplimiento de alguna cláusulas contenida en los contratos masificados, también llamados contratos por adhesión, así como en la esfera del derecho de la libre competencia, en aquellos casos donde se produzcan vulneraciones derivadas de acciones o prácticas en contra de la libre competencia, verbigracia, la concertación de precios.

Aunado a ello, respecto a la responsabilidad civil extracontractual, vendría a ser de gran utilidad este mecanismo procesal en aquellos supuestos donde los miembros realmente afectados por alguna contaminación ambiental o por anuncios engañosos reclamen los daños y perjuicios (Gidi, 2004, como se citó en Alfaro, 2020), lo cual suele ocurrir con mayor regularidad en la actualidad.

Sumado a lo anterior, la presente investigación del tipo dogmática-jurídica servirá y contribuirá como una base teórica y marco teórico referencial para las futuras investigaciones relacionadas.

1.3.3. Justificación Legal

Las siguientes normas legales son las que sustentan esta investigación jurídica: La Constitución Política del Perú de 1993, el Código Civil peruano de 1984, el Código Procesal Civil peruano de 1993, la Ley Universitaria 30220, el Estatuto y Reglamento de la Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo,

así como el Reglamento de Grados y Títulos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la misma Universidad.

1.3.4. Justificación Metodológica

De forma general, se aplicará el método científico y, específicamente, la metodología jurídica, teniendo como base la investigación dogmática no experimental, desarrollándose sus diferentes etapas y las técnicas e instrumentos de recolección de datos.

1.4. Viabilidad

La presente investigación es autofinanciada. Los recursos técnicos incluyen el uso de *Microsoft Office 2017*, así como el gestor de referencias bibliográficas de Mendeley. Los recursos metodológicos incluyen habilidades básicas de gestión de la investigación y la asistencia de un director de tesis que esté familiarizado con el proceso de investigación dogmática y jurídica. Finalmente, los recursos bibliográficos incluyen tanto el acceso físico, como el digital a las bibliotecas legales de la región, el país y a nivel internacional.

1.5. Delimitación

- **A nivel geográfico:** Circunscrito al ámbito nacional, colombiano y argentino.
- **A nivel temporal:** Corresponde al periodo 2024 y 2025
- **A nivel social:** El mismo que se encuentra conformado por los legisladores y demás operadores jurídicos, los mismos que se encuentran vinculados con el contenido doctrinario, dogmático y jurisprudencial; así como la sociedad peruana en general, sobre quienes tendría gran impacto positivo la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos.

1.6. Formulación de Objetivos

1.6.1. Objetivo General

Establecer los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

1.6.2. Objetivos Específicos

- 1) Identificar las limitaciones que presenta el ordenamiento jurídico peruano respecto a la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.
- 2) Determinar cuáles son los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú.
- 3) Determinar los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado que justifican la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

1.7. Hipótesis

1.7.1. Hipótesis General

Los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú se encuentran en el acceso a la justicia, la tutela de derechos de los grupos colectivos, la negación a la impunidad de actores y la economía procesal.

1.7.2. Hipótesis Específicas

- 1) El ordenamiento jurídico peruano presenta limitaciones respecto a la regulación de una tutela colectiva porque estamos ante un vacío normativo ante la inexistencia de un proceso que incluya la legitimidad y el procedimiento ante la trasgresión de derechos individuales homogéneos.

- 2) Los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú son las entidades privadas, sobre todo en el ámbito financiero, servicios públicos, ambientales y del consumidor.
- 3) Los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado son la ley colombiana y la jurisprudencia argentina, justifican la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

1.8. Categorías y Subcategorías

Categoría 1: Regulación de la tutela colectiva.

Subcategorías

- Constitución Política del Perú.
- Normativa peruana.
- Doctrina.

Categoría 2: Protección efectiva

Subcategorías:

- Fundamentos.
- Características.
- Normativa comparada.
- Doctrina.

Categoría 3: Interés individual homogéneo

Subcategorías:

- Constitución Política colombiana de 1991.
- Ley 472 de 1998 - Acciones populares y de grupo.

- Jurisprudencia vinculante.
- Constitución de la Nación argentina de 1994.
- Ley de Defensa del Consumidor - Ley 24240.
- Jurisprudencia vinculante, con especial atención al caso Halabi, Ernesto c/ P.E.N. ley 25873–DTO. 1563/04 S/ Amparo Ley 16986 del 2009.

1.9. Metodología de la Investigación

1.9.1. Tipo de investigación

Atendiendo a la finalidad de la investigación, se realizará una básica o teórica, ya que “está orientado al conocimiento y comprensión de los fenómenos sociales” (Sierra, 2001, p. 32).

Además, de forma específica, la presente investigación corresponderá a la denominada dogmática–normativa; asimismo, se hará desarrollo de una investigación jurídico–descriptiva, la misma que “posibilitará comprender, ampliar y profundizar conocimientos sobre el tema de investigación planteado” (Giraldo, 2019).

1.9.2. Tipo de diseño

La presente investigación será del tipo no experimental, dado que se centrará en la observación de hechos y fenómenos jurídicos, por lo cual no se realizarán manipulaciones de variables para explicar, predecir o describir los mencionados (Moisés, 2018, como se citó en Ramos, 2022).

Así también, en la presente investigación se hará uso del diseño transversal, siendo así, se hará la recolección de datos en un determinado momento, ya que dicho diseño se funda en la observación de los fenómenos y no es necesaria la manipulación de variables (Ramos, 2022).

De tal manera, la finalidad de la presente es “describir variables y analizar su incidencia e interrelación en un momento dado” (Rodríguez, 2018);

consecuentemente, se delimita esta investigación de forma temporal para el periodo 2024 y 2025.

1.10. Métodos de investigación

De manera general, los métodos a aplicarse serán el inductivo–deductivo y el analítico–sintético.

- **Método Dogmático**

El cual refiere a que el derecho ha de ser interpretado según el sistema que integra, por lo cual no se encuentra formado por normas desconectadas entre sí, sino que se trata de un sistema normativo unitario, cerrado y autosuficiente, el cual adquiere coherencia interna a partir de las distintas normas esenciales que la componen (Gonzales, 2018).

- **Método Hermenéutico**

Este método se caracteriza por centrarse en el contraste sujeto-objeto y de esta manera, abolir la concepción objetivista del conocimiento, por ello el sujeto de la acción cognoscitivista aprehende la realidad objetiva, la misma que se refleja como tal en la conciencia sin ninguna mezcla de elementos subjetivos (Kaufmann, 2007).

- **Método de la Argumentación Jurídica**

Podemos diferenciar, al menos, dos conceptos de argumentación jurídica, el primero de ellos viene a ser la metodología aplicativa de reglas y principios confrontada con los hechos en cuestión, utilizando una mecánica procedimental como la que propone Alexy u otros; mientras que el segundo concepto viene a ser más complejo, ya que incluye la elección del propio modelo (modelo de principios, modelo de reglas, orientación moralista, orientación positivista, etc.), para luego aplicarlo al procedimiento, o no. (Pinto, 2000, p. 101)

- **Método Exegético**

Bajo una concepción filosófica parte de la idea de que la norma depende de la voluntad del legislador, quien pertenece al poder legislativo en virtud de la división de funciones aplicado entre las diversas ramas del poder público, por lo cual se le fue asignada la labor de regular las actuaciones de los integrantes de la sociedad (Giraldo & Giraldo, 2002, como se citó en Sánchez, 2018).

- **Método Sistemático**

Método aplicable desde el entendido de que el derecho es un sistema, consecuentemente, la norma debe comprenderse como parte del mencionado sistema, por lo cual debe ser interpretada y aplicada teniéndose en cuenta la función que desempeña en tal sistema (Sánchez, 2018).

- **Método Comparativo**

Este método refiere a que se van a realizar estudios respecto a normas, instituciones jurídicas, ramas o sistemas del derecho, con la finalidad de identificar tanto sus diferencias como sus similitudes (Prieto, 2001, como se citó en Sánchez, 2018).

1.11. Estrategias o Procedimientos de Recolección, Análisis e Interpretación de Información

1.11.1. Estrategias o Procedimientos de Recolección de Información

A fin de cumplir con la finalidad de efectuar una recopilación de información suficiente, idónea, oportuna y necesaria con el propósito de alcanzar los objetivos de la presente investigación, se hará uso de la Técnica Documental, “cuyos instrumentos serán las fichas Textuales y de Resumen, y la Técnica del Análisis documental, con su instrumento: Ficha de análisis” (Egusquiza, 2014, p. 59).

En cuanto a la sistematización de la información, esto se realizará en “un todo coherente y lógico, es decir, ideando una estructura lógica, un modelo o una teoría que integre esa información, se empleará el Método de la Argumentación Jurídica” (González, 2014, p. 61).

1.11.2. Análisis e Interpretación de la Información

Lo mismo que se realizará a través de un análisis de contenido, para lo cual se tendrán que seguir los siguientes pasos:

- a) La información que será estudiada deberá ser recopilada y seleccionada según su conexión, relevancia, idoneidad e importancia en relación al tema de investigación.
- b) Las categorías a ser utilizadas deberán ser seleccionadas.
- c) Las unidades de análisis deberán ser seleccionadas.
- d) Finalmente, el sistema de interpretación y medición deberá ser seleccionado.

Criterios:

Para el desarrollo de esta investigación, los criterios a seguir serán:

- El lugar de donde se indagará y buscará información deberá ser identificado.
- Las fuentes de información deberán de identificarse y posterior a ello realizar su correspondiente registro.
- Los sistemas de información deberán de determinarse.
- Finalmente, de toda la información recabada y seleccionada se deberá realizar el análisis y evaluación.

1.12. Técnicas e Instrumentos

Técnicas	Instrumentos
Bibliográfica	Fichas: textual, de resumen, de comentario y críticas
Análisis documental	Análisis de contenido

Además, para el estudio de la normatividad se aplicarán el método hermenéutico (interpretativo) y el método exegético, a fin de conseguir una visión integral y sistemática del problema de investigación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

A nivel internacional se tiene a Ríos (2014) con su investigación denominada como: “*Derechos del consumidor, daños masivos y acciones de incidencia colectiva*”, para obtener el título de Magíster en Derecho con orientación en Análisis Económico del Derecho, sustentado en la Universidad Nacional del Sur, Argentina, quien desarrolla una investigación dogmática jurídica, aplicando el método dogmático, inductivo, deductivo, histórico y de interpretación teleológica a fin de identificar el Derecho vigente. Investigación que tuvo como finalidad realizar la descripción de las funciones sociales que tienen las reglas vinculadas a las acciones colectivas dentro del Derecho del consumidor en Argentina. Siendo así, las conclusiones principales a las que arribó mencionado autor fueron que las personas optan por no reclamar en la vía judicial cuando los beneficios individuales que obtendrían al hacerlo resultan ser inferiores a los costos para obtenerlos, pero cuando se producen afectaciones sociales a un grupo de consumidores se presentan las siguientes características relevantes: comúnmente son de escasa cuantía, exhiben apatía racional, asimetría informativa y da lugar al fenómeno del *free riding*, por lo que cuando se producen daños masivos, la aplicación de la acción colectiva importa una lógica muy diferente a los microdaños, donde se busca reemplazar el accionar individual por el colectivo para evitarse la litigiosidad excesiva; es así que en el derecho argentino, la Corte Suprema, a través del caso “Halabi”, falló declarando que las acciones que tienen incidencia colectiva en situaciones de daños masivos, si se tutelara a los consumidores, no habría afectación al acceso a la justicia; además, el autor indica que en este tipo de acciones se identificaron los siguientes objetivos bajo la denominación de “protección de consumidores”: reparación de daños, acceso a la justicia, reducción de costos, prevención de ilícitos y eficiencia.

Sumado a ello, también se tiene a Palma (2017), con su investigación denominada como: “*Acciones de Clase, una Justificación desde la Eficiencia*”, con

el objetivo de optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, sustentado en la Universidad de Chile; quien desarrolla una investigación sin precisarse la metodología aplicada, estableciéndose como objetivo principal el presentar razones justificatorias que sustenten la incorporación de un proceso que permita que las pretensiones de carácter colectivo accedan a la justicia. Las conclusiones fundamentales alcanzadas son las siguientes: se acreditó la existencia de un escenario donde no se tenía protección adecuada de los intereses colectivos, mereciéndose una solución institucional como una necesidad imperativa que debe cubrir el legislador, ya que las acciones colectivas o de clase resultan totalmente compatibles con los principios del Derecho continental, por lo que desde un enfoque del análisis económico del Derecho, resulta recomendable la incorporación de un sistema de clases para la resolución de intereses colectivos.

A nivel nacional, Muñoz (2020) desarrolla la investigación denominada como *“La tutela de los intereses supraindividuales y el dilema de la legitimidad para obrar en el mecanismo procesal de la class actions y su posible aplicación en el Perú”*, para optar el grado de Bachiller en Derecho, sustentado en la Pontificia Universidad Católica del Perú, desarrollándose una investigación teórico-normativa, bajo el método analítico y el comparativo, siendo los propósitos de su investigación: establecer si resulta conveniente realizar modificaciones al ordenamiento jurídico actual respecto a los procesos colectivos y si resulta conveniente optar por la instauración del sistema *opt in* o del sistema *opt out* de acuerdo a la sociedad peruana y sus particulares contextos. Habiéndose arribado a la conclusión esencial de que en el ordenamiento jurídico peruano no existe una integral regulación sobre los procesos colectivos, existe falta de unidad en el sistema que genera incongruencias y, por ende, se recomienda que se mejore la tutela colectiva; además, se debería de considerar incorporar el sistema *opt out*, lo cual conllevaría que un grupo de personas puedan adquirir el poder y recursos necesarios para iniciar un proceso, en el cual, mayormente, la contraparte suele ser una gran empresa con mayor poder económico. Adicional a ello sostuvo que la legitimidad para obrar en los procesos colectivos debería ser extensa, los mismos que deberían de cumplir requisitos especiales que serán verificados por el juez a

cargo del proceso colectivo a través de una certificación, siendo ello necesario porque se discutirán los derechos de un gran número de personas.

Adicionalmente, Jorge (2019) con su investigación denominada como *“Tutela Colectiva Frente a la Afectación Homogénea de Derechos Civiles en el Proceso Civil Peruano”*, tesis para optar el Título Profesional de Abogada en la Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco, ha empleado una metodología que comprende un enfoque cualitativo de tipo descriptivo, jurídico y comparativo, siendo el propósito general el explicar los motivos por los cuales se requiere una tutela colectiva en el proceso civil ante la homogénea afectación de derechos civiles, y los objetivos específicos el describir los antecedentes legislativos que prevén la afectación homogénea de derechos en el Perú, señalar los supuestos donde se presentarían afectaciones homogéneas de derechos civiles en el Código Procesal Civil, y finalmente explicar cómo se regula la afectación homogénea de derechos civiles en el Derecho Comparado; en cuanto a las técnicas, se utilizaron el análisis documental y las entrevistas, y los instrumentos fueron las fichas de análisis documental, entre las cuales se encuentran las fichas bibliográficas, fichas hemerográficas y las fichas de información electrónica; asimismo, se utilizaron las fichas de análisis normativo y el cuestionario de preguntas; habiéndose arribado a la conclusión esencial de que los motivos por los que se requiere una tutela colectiva en el proceso civil ante la homogénea afectación de derechos civiles, son: evitar las demandas repetitivas que contengan iguales pretensiones y evitar sentencias contradictorias en el proceso civil. Puesto que se garantiza una tutela colectiva si en el artículo 82 del Código Procesal Civil se regulara los intereses individuales homogéneos y la cosa juzgada con efectos expansivos; los antecedentes legislativos que prevén la afectación homogénea de derecho en el Perú están representados por Código Procesal Constitucional en su artículo 60, el Texto único ordenado de la ley de Proceso Contencioso Administrativo en su artículo 14, la Ley Procesal del Trabajo en su artículo 18 y el Código de Protección y Defensa del Consumidor en sus artículos 128 y 130; los supuestos en los que se presentaría afectación homogénea de derechos civiles son aquellos cuya pretensión viene a ser la responsabilidad civil contractual o extracontractual, los casos tramitados en vía Proceso Contencioso Administrativo

y los casos previstos en la Ley de Protección e Defensa del Consumidor, que comprendan responsabilidad civil; la afectación homogénea de derechos civiles (de contenido civil) se encuentra regulada en el Derecho Comparado de la siguiente manera: en Colombia en la ley 472 de 1998, como acción de grupo, y en Argentina en el artículo 14 del Código Civil y Comercial, como derechos de incidencia colectiva.

2.2. Bases Teóricas

2.2.1. Tutela Colectiva

2.2.1.1. Definición

La tutela colectiva viene a ser una forma de protección jurisdiccional que tiene por finalidad proteger derechos o intereses de índole colectiva, los mismos que pertenecen a un conjunto determinado o indeterminado de personas (Priori; 2006, como se citó en Alva, 2020), es decir, este tipo de tutela ampara derechos que sobrepasan la esfera individual, superando el proceso clásico bajo el cual se erigieron las normas peruanas actuales.

Así también, Didier & Zaneti (2019) sostienen que la tutela colectiva jurisdiccional viene a ser aquella protección que se otorga a aquellas situaciones de índole jurídica activa, respecto a los derechos colectivos *lato sensu* pertenecientes a un grupo de personas, además, dicha tutela también refiere a la efectivización de situaciones jurídicas, ya sean estas colectivas o individuales, frente a un grupo (colectividad) titular de una situación jurídica pasiva, es decir, los estados de sujeción colectivos o deberes respecto a los mismos.

Siendo que la tutela colectiva se diferencia de la tutela normalmente conocida en el derecho peruano, precisamente porque esta última se caracteriza por tener una configuración de corte individual, pero como bien sostiene Martínez (2023), existe una técnica procesal de complejidad que sí responden a un tipo distinto de tutela jurisdiccional que corresponden a la realidad y no son únicamente letra muerta, dentro de las cuales considera el régimen típico de los procesos colectivos. Es decir, las normas peruanas se forjaron bajo la directriz de una

protección individual, pero pasaron por desapercibido, o bien no les dieron importancia que se merecían, a los derechos colectivos, dentro de los cuales se encuentran los derechos individuales homogéneos.

Además de lo mencionado, Periano (2009, como se citó en Jorge, 2019) sostiene que existe una tutela diferenciada debido a la experimentación de urgencias apremiantes y excepcionales, donde se requiere de las singularidades del derecho o del servicio de justicia, por lo cual se hubiese instrumentado la creación de una figura procesal autónoma que goce de cierta complejidad, donde la dirección del proceso esté a cargo de un órgano jurisdiccional investido de facultades inusuales e incrementadas.

Adicionalmente, es importante destacarse que para acceder a la tutela colectiva se debe ejercitar la acción colectiva, la misma que es definida como: “Las acciones promovidas por un representante (legitimación colectiva) para proteger el derecho que pertenece a un grupo de personas (objeto del litigio) y cuya sentencia obligará al grupo como un todo (cosa juzgada)” (Gidi, 2004), siendo de gran relevancia destacar figuras jurídicas como la legitimación colectiva y la cosa juzgada, las mismas que serán desarrolladas posteriormente.

2.2.1.2. Antecedentes de la Tutela Colectiva

Desde la edad antigua, el origen de la tutela colectiva se remonta al derecho romano, donde existía la figura jurídica de la acción popular, la misma que tenía como objetivo la protección y defensa de la cosa pública (res pública), conforme se advierte de lo siguiente:

El ciudadano era atribuido de poder actuar en defensa de la cosa pública en razón del sentimiento, del fuerte vínculo natural que le ligaba a los bienes públicos, no solo en razón de la relación bien público/ciudadano, mas también por la profunda noción de que a la República pertenecía el ciudadano romano, era su deber defenderla. (Didier Jr. & Zaneti Jr., 2014, como se citó en Jorge, 2019, p. 22).

Es así como en el derecho romano existía un reconocimiento al fuerte vínculo entre la cosa pública y el ciudadano, de esta manera se creó un sentido de pertenencia y de defensa de los bienes públicos, bienes que no solo le pertenecían a un ciudadano de forma individual y egoísta, sino que era de pertenencia de todos los ciudadanos romanos, pudiendo ser defendido por cualquiera de ellos.

Luego, en la edad contemporánea, la tutela colectiva tiene su origen en el sistema anglosajón, también denominada como *common law*, donde fue desarrollado como un mecanismo efectivo e idóneo para la protección de los derechos individuales homogéneos y fue denominada como *class action*, las mismas que según González et al. (2004) tienen su origen más cercano en el *Bill of Peace*, procedimiento inglés del siglo XVII, donde se presentó un grupo extenso e indeterminado de personas y frente a la imposibilidad del apersonamiento formal e individual de cada una de ellos, la Corte que a cargo de este caso fue capaz de aplicar una representatividad efectiva para todo el conjunto de afectados, a fin de resolver cuestiones de hecho comunes de todos ellos. Siendo así, se lograba brindar soluciones a situaciones de hecho que superaban el modelo tradicional de corte individual, donde una de las partes estaba compuesta por un número extenso de personas, quienes inclusive eran indeterminadas, llegando a constituir un grupo colectivo.

Posterior a ello, a fin de evitar los abusos de derecho, las informalidades y falta de rigurosidad respecto a los presupuestos de una tutela colectiva, en el año de 1966 se promulgó en el país de Estados Unidos, la *Rule 23*, contenido en la *Federal Rules of Civil Procedure*, mediante la cual se realizó la positivización de la institución denominada como las *class actions*.

Como se advierte, la tutela colectiva tiene su origen en el *common law*, sistema en el cual se encuentra el ordenamiento jurídico estadounidense, el cual se caracteriza por tener un sistema judicial directamente enfocado en los hechos, por ello es un sistema práctico y flexible, donde a menudo las reglas están redactadas en un lenguaje amplio y cuentan con moderados límites a las facultades y creatividad de los jueces americanos (Gidi, 2004). Advirtiéndose así, marcadas

diferencias con el sistema del *civil law*, donde las reglas deben encontrarse codificadas.

2.2.1.3. Fundamentos Sociales y Económicos de la Tutela Colectiva

Debido a la naturaleza dinámica de la sociedad, influenciada por los cambios económicos y de las relaciones sociales, esta va cambiando a medida que pasa el tiempo, por lo cual las relaciones interpersonales se vuelven más complejas, tal es así que Quiroga (2008, como se citó en Alfaro, 2020) sostiene que debido a dichas mutaciones, los derechos de las personas, miembros de la sociedad, en la actualidad ya no son concebidas bajo una concepción individualista (propia de los siglos pasados), sino que ahora han evolucionado a una concepción colectiva, social y grupal, el mismo que se vislumbra en los proceso jurisdiccionales como un efectivo mecanismo de resolución de conflictos; por lo cual sería necesaria su implementación en el ordenamiento jurídico peruano.

En esa misma línea, Muñoz (2020) afirma que es importante que los Estados se esfuercen en implementar instituciones jurídicas en sus respectivos ordenamientos a fin de que se logre una tutela efectiva de todos los tipos de derechos de los ciudadanos, ya sean estos de índole individual o colectiva, porque así lo ameritan los cambios ocasionados por el desarrollo social, económico y político, que ha generado el surgimiento de nuevos conflictos, superando el modelo clásico destinado solo a resolver conflictos individuales.

Sumado a lo anterior, en vista de los constantes cambios sociales y económicos, Alfaro (2020) sostiene que es necesario que los Estados modifiquen y adapten su normativa en torno a una nueva concepción de derechos e intereses de los integrantes de la sociedad, con fundamento en los derechos colectivos, dentro de los cuales se encuentran los derechos individuales homogéneos; todo ello con el fin de que el ordenamiento jurídico peruano no se divorcie de la realidad y resulte desfasado, sin poder cumplir con una de sus finalidades fundamentales, brindar tutela jurídica efectiva.

Esta misma idea fue desarrollada por el Tribunal Constitucional, el cual resaltó el deber de los Estados de reconocer nuevos derechos fundamentales que se derivan o se crean a partir de las condiciones socioeconómicas nuevas, procurando la superación del egoísmo y de la individualidad, bajo normas que defiendan a los consumidores, los mismos que por la relación de consumo, se encuentran en una situación de desventaja frente a los proveedores (Expediente 1209-2006-PA/TC, 2006).

Siendo así, se vislumbra la necesidad de la instauración de una tutela colectiva, la misma que según Alfaro (2020) viene a ser el mecanismo idóneo y necesario para solucionar litigios donde no se discutan derechos e intereses de orden individual, sino del tipo colectivo, de esta forma, el Derecho podría responder a una sociedad mutativa, completa, con gran tecnología y economía de libre mercado.

Además, la positivización de estos nuevos derechos de corte supraindividual significa que a la par, se tenga que diseñar nuevas reglas procesales que respondan adecuadamente a su naturaleza, a fin de garantizar un efectivo y pleno ejercicio de los derechos de los ciudadanos y que todos ellos puedan acceder a la justicia de forma plena y sin restricciones, haciéndose mayor énfasis en los individuos que cuentan con limitados recursos económicos y peor aún, se encuentran en estado vulnerable o de indefensión (Ruiz, 2021), siendo así, las acciones colectivas vienen a constituir una solución idónea para proteger derechos e intereses que el derecho tradicional no puede, garantizando y asegurando un efectivo acceso a la justicia.

2.2.1.4. Características

Una efectiva regulación de la tutela jurisdiccional colectiva presenta tres dimensiones importantes: el acceso a la justicia, el evitar la existencia de pronunciamientos judiciales contradictorios y fomentar la economía procesal (Alva, 2020), siendo así, la primera de ellas garantiza que los individuos puedan tener acceso a una tutela resarcitoria, pese a la poca cuantía de la pretensión, lo cual resulta un desincentivo para interponer demandas, porque resultan más costosas en tiempo y en recursos que la propia cuantía indicada; la segunda de ellas está relacionado a que exista uniformidad en las decisiones judiciales respecto al

resarcimiento de los diversos daños causados por un mismo hecho generador; finalmente, la última de ellas refiere al fomento de la economía procesal enfocada en que dentro de un proceso colectivo se tutelarán los derechos e intereses de todo un grupo, de todo un colectivo, los mismos que no tendrán que interponer acciones de forma individual, porque la tutela que reclaman es posible de ser alcanzada a través de un proceso colectivo.

2.2.1.5. Normativa Peruana

El ordenamiento jurídico peruano no cuenta con ningún instrumento procesal que ampare adecuadamente los derechos individuales homogéneos, es así que González et al. (2004) señalan que existen falencias respecto a la protección de este tipo de derechos, tanto en el procedimiento administrativo como en el judicial, en vista de la acumulación subjetiva de pretensiones judiciales, mecanismo que no otorga una íntegra y adecuada solución al conflicto, ya que la administración no tiene la potestad de otorgar indemnizaciones y la acumulación subjetiva no resulta suficiente y resulta ser limitadora para una debida tutela de derechos individuales homogéneos, como sí lo hacen las acciones de clase.

Adicionalmente, tras una revisión del ordenamiento jurídico peruano, Apolín (2012) señala que el proceso civil ordinario cuenta con requisitos y limitaciones formuladas entorno a los conflictos individuales, por lo cual no es posible el iniciar o promover acciones legales en representación de un colectivo indeterminado de individuos, ni si quiera si este grupo pueda ser determinable en el futuro, solicitando a su favor una indemnización por daños personales, ya que si se admitió la demanda y la misma fue emplazada a las otras partes del proceso instaurado, por el principio de preclusión, no es posible la incorporación posterior de nuevos demandantes, ni que se formulen nuevos pedidos o solicitudes.

Consecuentemente, no prosperaría la iniciación de una acción que se haya formulado con base en la búsqueda de una tutela resarcitoria en beneficio de un colectivo determinable o indeterminado de individuos, debido a que bajo las reglas del Código Procesal Civil, esta demanda sería declarada inadmisibles, con base en los artículos 424 y 425.

Sumado a ello, Mc Gregor (2017) señaló que no existe una regulación coherente ni idónea en la actualidad en el ordenamiento jurídico peruano, lo cual resulta una aseveración correcta, ya que la regulación más cercana a los procesos colectivos se encuentra en el artículo 82 del Código Procesal Civil, pese a que únicamente haga referencia a los intereses difusos, que por su propia naturaleza son muy diferentes a los derechos individuales homogéneos, además de ello existen algunas disposiciones dispersas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, pero se encuentra direccionadas a los derechos colectivos propiamente dichos, mas no a los derechos individuales homogéneos.

Lo anterior también concuerda con lo sostenido por Apolín (2012), quien indicó que el sistema jurídico peruano reconoce de forma plena y efectiva la tutela de derechos individuales, pero carece de grandes limitaciones respecto a la tutela de derechos colectivos; peor aún, no existe protección a los intereses individuales homogéneos respecto a los cuales se busca una indemnización a un grupo indeterminado de personas, por el contrario, cuando se refieren a los derechos individuales, la norma solo concede la facultad para que se satisfagan las necesidades propias e individuales.

2.2.1.6. Fundamentos Jurídicos en la Legislación Nacional

Uno de los principales fundamentos que justifican la regulación de la tutela colectiva se encuentra en el reconocimiento constitucional de la tutela jurisdiccional como un principio y derecho de la administración de justicia y la función judicial, el mismo que se encuentra regulado en el inciso tercero del artículo 139 del texto constitucional (Constitución Política del Perú, 1993).

Siendo así, la tutela colectiva se desprende como una de las manifestaciones de la tutela jurisdiccional efectiva, la misma que de forma general significa que cualquier integrante de la sociedad, con el fin de ejercer o defender sus derechos o intereses, tiene el derecho de acceder a los órganos jurisdiccionales (Martel, 2002), en ese sentido, se entiende que el derecho de acceder a la justicia que tiene todo individuo tiene una relación directa con el principio de tutela jurisdiccional efectiva.

Así también, esta tutela jurisdiccional efectiva fue desarrollado por el máximo intérprete de la constitución y precisó que mencionada tutela viene a ser el derecho constitucional que tiene cualquier persona para poder acceder a los órganos jurisdiccionales, no siendo determinante la legitimidad que posea o la pretensión que formule, sino que por una parte se busca asegurar el acceso a la justicia y la participación ciudadana para ello, y a la vez se busca que el resultado de dicho proceso pueda verse materializado eficazmente (Expediente 763-2005-PA/TC, 2005).

Así también, se resalta que los principales textos normativos que rigen el Perú fueron publicados en el siglo pasado, como la Constitución de 1993, el Código Civil de 1984 y el Código Procesal Civil de 1993, escenario donde se presentaban conflictos relacionados principalmente a las libertades individuales, pero en la actualidad ello ha cambiado en gran medida debido a la evolución constante de los derechos sociales y económicos en mérito a los diversos cambios que se presentan en la realidad, frente a lo cual el proceso civil elaborado en base a la teoría clásica, queda corta (Alfaro, 2020), es decir, el proceso civil donde se discuten pretensiones individuales resulta eficiente y suficiente para resolver conflictos compatibles con realidad del siglo pasado, pero no para resolver los que se presentan en la actualidad, donde es recurrente y notoria la superación de los conflictos únicamente de corte individual y se ven derechos de índole colectiva inmersos en conflictos jurídicos, como los derechos individuales homogéneos; sumado a ello, según SÁCHICA (1999, como se citó en Martínez & Trujillo, 2001), la nueva generación de derechos se caracteriza por la superación del individualismo y se caracteriza por su realismo.

2.2.1.7. Jurisprudencia

Respecto a la tutela colectiva, como sostiene Glave (2017), no existe un importante desarrollo jurisprudencial donde se haya abarcado aspectos trascendentes y esenciales de este tipo de tutela, menos respecto a los derechos individuales homogéneos, ya que como se mencionó anteriormente, el ordenamiento jurídico peruano no los contempla, por lo que jurisprudencialmente tampoco cuentan con un desarrollo, a diferencia de otros países como Colombia y Argentina, lo cual será desarrollado posteriormente.

2.2.2. Interés individual homogéneo

2.2.2.1. Definición

Vienen a ser una agrupación de derechos e intereses subjetivos e individuales, los mismos que se caracterizan por tener un origen común y por ser divisibles al pertenecer a cada sujeto de forma individual, pero al tener mismo contenido jurídico, una misma naturaleza y similares características, los titulares de mencionados derechos pueden ser considerados como miembros de una clase, grupo o categoría (Alfaro, 2020). Es así como estos derechos son divisibles y pertenecen de forma independiente e individual a un sujeto de derecho, pero debido a que existen situaciones jurídicas donde coincide la naturaleza y la característica con estos mismos derechos individuales, pero de otros sujetos de derecho, estos pueden ser agrupados y ser denominados como una clase.

Estos tipos de derechos colectivos representan verdaderos intereses individuales, por lo cual si bien pueden ser tutelados de forma individual, en razón de su homogeneidad, también lo pueden ser de forma colectiva, siendo así, la tutela colectiva brinda la posibilidad de que las pretensiones respecto a estos derechos puedan ser tratadas de forma conjunta para obtener una pretensión genérica (González et al., 2004). Este tratamiento conjunto se logra a través de la acción colectiva, donde se pueden resolver las controversias masivas donde se presentan diversas pretensiones de corte individual, pero los daños producidos tienen un origen común, comparten una misma naturaleza o características, por lo mismo, los derechos de los individuos son denominados como homogéneos, y estos son debidamente protegidos y garantizados a través de una tutela colectiva efectiva.

Sumado a lo anterior, los derechos individuales homogéneos según Gidi (2004, como se citó por Alfaro, 2020) vienen a ser los mismos derechos tradicionales que se encuentran reconocidos dentro del sistema del derecho civil; no obstante, a través del propio reconocimiento como institución jurídica de los “derechos individuales homogéneos” se generaría la creación de un instrumento procesal para que mediante una sola acción se pueda dar un único tratamiento a

todos los derechos individuales que se encuentran entrelazados entre sí, lo cual es conocido como la acción colectiva por daños individuales.

Es así como estas acciones colectivas respecto a los derechos individuales homogéneos pueden representar pretensiones conexas, típicas y estrechamente vinculadas (González et al., 2004), debido a que tienen una misma naturaleza colectiva por la cantidad de derechos e intereses individuales que comparten características, es decir, pertenecen a un colectivo, o mejor llamado, a una clase.

2.2.2.2. Características

Este tipo de derechos tienen dos características resaltantes, el ser homogéneos y tener un origen común (Alfaro, 2020), la primera característica se refiere a que estos derechos tienen un mismo contenido jurídico o una misma naturaleza; mientras que la segunda característica significa que pueden originarse de hechos que se encuentren estrechamente relacionados, por ello legalmente pueden considerarse como uno solo, no siendo necesario que ese único hecho se dé en un mismo tiempo y espacio, sino que su origen común también puede darse en momentos distintos que son considerados legalmente como un único hecho.

2.2.2.3. Alcances en la Normativa Peruana

La mayor aproximación para la regulación de la protección de los derechos individuales homogéneos fue con el Proyecto de Ley 2467/2021-CR de fecha 30 de junio de 2022, presentado a iniciativa del congresista Edward Málaga Trillo, el mismo que se denominaba como “Ley que regula el Proceso Colectivo para el acceso a la justicia y defensa de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos”, en el cual se planteaban modificaciones de los artículos 82, 674, 682 y 687 del Código Procesal Civil, destacándose lo considerado respecto al artículo 82, donde se señala en el inciso 3 que el proceso colectivo tutela los derechos individuales homogéneos, precisándose en la misma propuesta que la afectación a estos derechos deriva de un hecho común, pero de forma individual son de correspondencia a personas titulares de derechos similares (Proyecto de Ley

2467/2021-CR, 2022), es decir, hace referencia a los derechos individuales homogéneos.

Cabe destacarse que existen minuciosas aproximaciones a la figura jurídica de los derechos homogéneos, pero no se regula en sí la función teleológica que tienen los procesos colectivos respecto a este tipo de derechos, esto es, el acceso a la justicia, la tutela de derechos de los grupos colectivos, negación a la impunidad y una economía procesal.

Sumado a lo anterior, en el artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional, se encuentra una aproximación a los actos homogéneos, al hacer referencia a que si un acto es declarado lesivo en un proceso de amparo, habeas corpus, habeas data o de cumplimiento, es posible que a pedido de parte, se amplíe el ámbito de protección ya declarada sobre un acto sobrevenido y sustancialmente homogéneo al declarado lesivo, con el fin de que este nuevo acto sea incorporado y se ordene su represión; de lo cual se advierte que sobre un mismo hecho lesivo homogéneo y sobreviniente se puede accionar en búsqueda de la tutela inhibitoria regulada en el precepto normativo señalado (Nuevo Código Procesal Constitucional, 2021).

Adicionalmente a ello, la Nueva Ley Procesal del Trabajo, en su artículo 18 también hace referencia a los derechos homogéneos al prescribir que una sentencia de la Corte Suprema de Justicia o del Tribunal Constitucional que determina la afectación de un derecho perteneciente a una categoría de prestadores de servicio o a un grupo podría ser utilizada en procesos individuales de liquidación del derecho reconocido, siempre y cuando haya adquirido la calidad de cosa juzgada (Nueva Ley Procesal Del Trabajo Ley N° 29497, 2010). Es de resaltar que esta norma reconoce una tutela colectiva a los derechos individuales homogéneos de los trabajadores, los mismos que vendrían a constituir una clase o un grupo cuyos derechos laborales comparten una misma naturaleza y característica, acreditándose así su homogeneidad.

Sin embargo, la misma norma citada presenta limitaciones en el sentido de que para dar inicio de forma individual a la liquidación de un derecho reconocido

en una sentencia ya existente donde se declaró la afectación de un derecho de un grupo al cual se tiene pertenencia, esta únicamente debió emitirse por el Tribunal Constitucional o por la Corte Suprema de Justicia, por lo tanto, la sentencia emitida por un Juzgado de Paz Letrado o un Juzgado Civil, a pesar de resolver lo mismo y declarar la afectación de un derecho, no resulta ser suficiente para accionar el artículo mencionado, ni siquiera una sentencia de la Sala Superior, lo cual representa una limitación para los justiciables.

Lo cual también concuerda con lo sostenido por Glave (2013, como se citó en Muñoz, 2020) quien señala que en la Nueva Ley Procesal del Trabajo existen líneas generales de una tutela a los derechos supraindividuales, pero también existen vacíos que demuestran la inexistencia de un sistema integrado para una tutela eficaz.

Finalmente, cabe destacar que existen normas que tutelan otros tipos de derechos colectivos, como los difusos y los propiamente dichos, si bien no hacen referencia alguna a los derechos individuales homogéneos, representan otro acercamiento a la regulación de una tutela colectiva, en primer lugar, se encuentra el artículo 82 del Código Procesal Civil, que regula sobre el patrocinio de intereses difusos, siendo así, en su primer párrafo prescribe que la titularidad de mencionados intereses corresponde a un grupo indeterminado de individuos y recae sobre el medio ambiente, el patrimonio histórico o cultural, del consumidor y demás bienes que tengan incuantificable valor patrimonial (Código Procesal Civil, 1993).

Así mismo, en el segundo párrafo prescribe sobre la legitimidad para accionar en defensa de estos intereses difusos, reconociendo dicha facultad a los Gobiernos, tanto Locales como Regionales, al Ministerio Público, a las Comunidades Nativas y Campesinas de la jurisdicción donde se produjo el hecho generador del daño al patrimonio cultural o al ambiente, así también, se encuentran las asociaciones y otras instituciones sin fines de lucro que están legitimadas para ello bajo las prerrogativas de la Ley y el criterio del Juez (Código Procesal Civil, 1993). Es decir, se encuentran legitimados únicamente instituciones estatales y personas jurídicas, mas no personas naturales.

Además, otro de los aspectos de gran relevancia en cuanto al patrocinio de intereses difusos se encuentra en el último párrafo del mismo artículo mencionado, el artículo 82 del Código Procesal Civil, donde se prescribe sobre el destino que tendrá la indemnización determinada en caso de una sentencia favorable, siendo ella dirigida a la Municipalidad Provincial o Distrital que haya intervenido en el proceso; lo cual se efectúa con la finalidad de que dicha entidad edil pueda emplear dicho resarcimiento recibido en la reparación del daño o la conservación del medio ambiente (Código Procesal Civil, 1993). Sin considerar ningún tipo de beneficio para el accionante.

Siendo así, en la norma citada se advierten limitaciones ya que se regula la legitimidad extraordinaria otorgada solo a ciertos sujetos de derecho como los Gobiernos Locales y Regionales, el Ministerio Público, las comunidades campesinas o nativas, entre otros, para que estos puedan accionar en defensa de los derechos e intereses difusos que hayan sido vulnerados, sobre los cuales se otorgarán una tutela resarcitoria que significa el otorgamiento de una indemnización que será entregada a la entidad edil provincial o distrital que haya participado dentro del proceso. Además, otra de las limitaciones que presenta este dispositivo normativo es en cuanto a que la protección solo abarcaría a tres tipos de derechos colectivos, como lo serían: los del consumidor, del patrimonio histórico y cultural y del medio ambiente.

En segundo lugar, se encuentra el Código de Protección y Defensa del Consumidor, el cual en su artículo 128 regula sobre la defensa colectiva de los consumidores en su vertiente del interés colectivo y el interés difuso en el siguiente sentido: En el primer párrafo señala que de manera individual o en beneficio de un interés difuso o colectivo de los consumidores pueden ejercerse las acciones en su defensa, precisándose en el literal a) que el significado del interés colectivo refiere a los derechos pertenecientes a un conjunto de consumidores, ya sean estos determinables o determinados, pero deben encontrarse vinculados con un mismo proveedor, e inclusive pueden ser agrupados dentro de una misma clase o grupo; por otro lado, en el literal b) se describe el significado del interés difuso de los consumidores, precisándose que este se encuentra vinculado a un grupo

indeterminado de consumidores perjudicados (Código de Protección de Defensa Del Consumidor, 2010). De esta manera, estos derechos colectivos, al menos en la rama del derecho del consumidor, encuentran regulación y protección.

Además, en el artículo 129 del mismo código mencionado, se hace referencia a los procedimientos administrativos que se podrían iniciar en defensa de los intereses difusos y colectivos de los consumidores, siendo así, se faculta a las asociaciones de consumidores, siempre que se encuentren reconocidas por el Indecopi, para que ante tal institución puedan realizar denuncias; posterior a ello, el órgano competente califica la denuncia y dispone el inicio de un procedimiento administrativo (Código de Protección de Defensa Del Consumidor, 2010). Es decir, para poder accionar en la vía administrativa en búsqueda de tutela de derechos colectivos, se debe contar primero con una asociación reconocida, no pudiendo accionar los particulares a iniciativa propia.

Así mismo, los artículos 130 y 131 del mismo cuerpo normativo versan sobre la defensa a través de procesos judiciales de los intereses difusos y colectivos de los consumidores, respectivamente; otorgándole en ambos artículos la legitimidad para obrar al Indecopi, para lo cual necesita un anticipado acuerdo de su Consejo Directivo, encontrándose una diferencia esencial en comparación a la legitimidad para accionar en defensa de los intereses difusos, donde basta que las asociaciones de consumidores estén debidamente reconocidas, facultad que es limitada respecto a la defensa de los intereses colectivos, para lo cual el accionar de tales asociaciones depende de la delegación concedida por el Indecopi, con acuerdo previo de su Consejo Directivo (Código de Protección de Defensa Del Consumidor, 2010). por lo cual la legitimidad vuelve a ser reconocida solo a una institución estatal y a personas jurídicas, dejando de lado a las personas naturales, pese a que son las directamente afectadas.

Es así como el Código de Protección y Defensa del Consumidor define qué son los intereses colectivos y los intereses difusos, también regula respecto al procedimiento administrativo y los procesos judiciales que se podrían instaurar para su defensa; sin embargo, no hace referencia alguna a los derechos individuales

homogéneos, por lo cual en esta norma tampoco existe tratamiento alguno a esta figura jurídica.

2.2.3. Protección Efectiva de los Derechos Individuales Homogéneos

2.2.3.1. Definición

El derecho a la protección judicial se encuentra reconocido a nivel internacional en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual prescribe lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1978, p. 9)

Dispositivo normativo que fue desarrollado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Muelle Flores vs. Perú*, donde la Corte señala que existen dos responsabilidades para cada Estado, la primera de ellas es asegurar la aplicación adecuada de los recursos estatales y realizar una adecuada consagración normativa a fin de que se salvaguarden los derechos de todos los individuos dentro de su jurisdicción en contra de todos aquellos actos que representan una vulneración; mientras tanto, la segunda de ellas refiere a que los Estados deben garantizar los medios para que las decisiones y sentencias puedan ser ejecutadas (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2019). De esta manera, cuando los Estados cumplan con estas dos obligaciones, se logrará una protección efectiva de los derechos reconocidos o declarados.

En cuanto a los derechos individuales homogéneos, para lograrse una protección efectiva de este tipo de derechos, según Monroy (1997, como se citó en Alfaro, 2020) implica que al no ser posible la identificación exacta de la cantidad y calidad de los titulares de estos derechos, se genera una nueva concepción del proceso y se crea la necesidad de regularse nuevas formas de protección

jurisdiccional a través de las cuales sí sea efectiva la tutela de los nuevos derechos. Entonces, el proceso tradicional no responde eficazmente ni es adecuado para una adecuada protección de los derechos individuales homogéneos.

2.2.3.2. Sobre los Fundamentos Jurídicos

2.2.3.2.1 Acceso a la justicia

El acceso a la justicia según Cappelletti & Garth (1996, como se citó en Glave, 2017) es considerado como el derecho humano más fundamental e importante, porque constituye la base de los demás derechos fundamentales, toda vez que se puede accionar a través de este derecho en salvaguardia y defensa de los demás derechos, consiguiéndose así que la protección no únicamente recaiga sobre los proclamados.

Así también es importante destacarse que el acceso a la justicia, según el Tribunal Constitucional, se encuentra dentro del derecho a la tutela judicial, en ese sentido, mediante su ejercicio se busca que cualquier sujeto de derecho pueda promover la actividad jurisdiccional estatal, sin que sea disuadido u obstruido irrazonablemente (Expediente N° 0015-2005-PI/TC, 2006).

2.2.3.2.2 Tutela de Derechos de los Grupos Colectivos

Según Di Majo (2003, como se citó en Fernández, 2019) las diversas tutelas existentes significan las formas de protección reguladas por el ordenamiento jurídico que son otorgadas a los particulares titulares de situaciones jurídicas subjetivas, ante la amenaza de su violación o propiamente la violación de los mismos. Es decir, a través de los diversos tipos de tutela, se busca satisfacer o proteger intereses o derechos de los particulares, la misma que es obtenida mediante el ejercicio del derecho de acción, es decir, haciendo efectiva cualquiera de las formas de tutela reconocidas por el ordenamiento jurídico.

Asimismo, las formas de tutela que pueden ser reconocidas por el ordenamiento jurídico son tan diversas como los intereses que proclaman e exigen protección, es así como precisamente en el derecho peruano, conforme señala

Fernández (2019) existe una tutela real y personal, una tutela de los poderes de hecho referente al derecho real de posesión, una tutela de derechos de la persona, respecto a la cual el Código Civil le dedica un artículo específico haciendo referencia a la tutela inhibitoria, este es el artículo 17, así también existe una tutela de urgencia, en la cual se sustentan las medidas cautelares, una tutela resarcitoria, entre otros.

2.2.3.2.2.1. Tutela Resarcitoria

Respecto a la cual, Gonzáles et al. (2004) sostuvieron que mediante este tipo de tutela la responsabilidad civil cumple una función compensatoria, a través de la cual se busca garantizar un correcto resarcimiento a la víctima por el daño causado, ello con la finalidad de buscar que su situación jurídica retorne al estado anterior e inmediato en el cual se encontraba antes de producirse el daño.

Asimismo, Murillo (2024) destacó que la tutela resarcitoria busca la protección de la lesión al interés genérico de convivencia pacífica entre los miembros de la sociedad, por lo cual se defiende un interés crediticio de los dañados. Lo cual significa que la alteración, vulneración o daño producido habilitaría al afectado para ejercer esta tutela en defensa de sus derechos.

Para la configuración de esta tutela se requiere que exista un daño injusto, pues este constituye uno de sus elementos de activación, en ese sentido, Fernández (2019) sostuvo que esta tutela se activa en contra del daño sufrido de manera injustificada, es por ello que una vez verificado el elemento patológico del daño, se genera la materialización de una obligación de resarcimiento a cargo del dañador declarado responsable, a esto se le conoce como la obligación de indemnización por los daños y perjuicios sufridos.

Este tipo de tutela se materializa con la reconstrucción del *statu quo* que existía antes de la producción del daño, lo mismo que se realiza con la asignación de valores patrimoniales, es decir, un equivalente que comúnmente es expresado en dinero, entonces este resarcimiento se produce en mérito a la estimación o valoración del daño causado, tanto en el aspecto subjetivo *-id quod interest-*, como en el aspecto objetivo *-aestimatio rei-* (Fernández, 2019). Siendo así, la finalidad

de la responsabilidad civil principalmente está centrada en lograr el restablecimiento del equilibrio patrimonial quebrantado por la producción de un daño.

Es así como el resarcimiento entra a tallar buscando dicho restablecimiento, traspasando al responsable del daño y el peso económico que tendría que asumir la víctima por el daño causado, a fin de que esta última pueda recuperar su *statu quo ex ante*, es decir, su situación jurídica antes de la comisión del daño.

2.2.3.2.2. Tutela inhibitoria

Esta tutela se consuma mediante un mandato judicial de no hacer -conducta omisiva- o de un hacer -conducta comisiva-, mediante la cual se busca prevenir la consumación de un ilícito o evitar su repetición, por lo cual es considerada por la doctrina como tutela jurisdiccional diferenciada, debido a que se requiere una atención rápida, porque de lo contrario se generarían afectaciones irreparables por la demora del proceso (Hurtado, 2006, como se citó en Murillo, 2024). Así es como esta tutela actúa evitando que se generen más daños, se repitan o se agraven, siendo importante el otorgamiento oportuno para que cumpla con sus finalidades.

Así también, esta tutela inhibitoria funciona en contra de la continuación del ilícito, el peligro de una nueva comisión o la repetición del ya cometido, de esta manera se prescinde de la configuración del daño (Marinoni, 2014, como se citó en Murillo, 2024); precisamente esta característica evidencia una diferencia con la tutela resarcitoria, en la cual no se persigue la prevención, sino el resarcimiento del daño causado; por lo tanto, el autor citado mencionó que esta tutela se habilita en tres supuestos de hecho: el primero se da cuando continúa sucediendo el ilícito y se quiere impedir ello; el segundo se da cuando existe la amenaza de producción de un ilícito y se busca evitar su ocurrencia; y finalmente el tercero se da cuando ocurre un ilícito y se busca impedir que se repita.

Siendo así, no es necesario que se produzca un daño para que se configure la tutela inhibitoria, porque esta busca impedir la realización de una conducta, su continuación o repetición, pero como bien señala Murillo (2024), de llegarse a

producir un daño, esto evidenciaría con mayor razón la necesidad de protección de situaciones jurídicas vulneradas o amenazadas.

Asimismo, Pérez (2007) afirma que este tipo de tutela resulta de enorme utilidad al proteger nuevos derechos, como los relacionados a los del consumidor, medioambiente, a la libre competencia y otros derechos personales; esto es así porque este tipo de derechos no encuentran una tutela efectiva solo con el resarcimiento o restitución de los daños ocasionados.

Por otro lado, según Gonzáles et al. (2004) a través de este tipo de tutela la responsabilidad civil cumple una función preventiva, a fin de evitar conductas futuras que puedan ocasionar daños. Tal como se mencionó en líneas anteriores, este tipo de tutela lleva consigo la orden de un hacer o no hacer, con el fin de inhibir daños nuevos, continuos o repetitivos.

2.2.3.2.3. Tutela Reparatoria

Este tipo de tutela, según Fernández (2019) constituye un remedio excepcional debido a que busca la reconstrucción de la propia situación de hecho que existía antes de la verificación del daño, en ese sentido, lo que se busca es reparar un interés específico de acuerdo a los valores que tenga en mérito a su uso, es decir, la reparación de un interés específico que no está relacionado a valores patrimoniales genéricos -como el dinero- sino a sus valores de uso, los mismos que pueden encontrarse conectados directamente a la persona o la utilidad que se derivan de su uso.

Así también, Gherzi (1995, como se citó en Nanclares & Gómez, 2017) realiza énfasis en cuanto a la diferencia que existe entre la tutela resarcitoria y la reparatoria, en el sentido de que la primera se encuentra direccionada a indemnizar un daño, agravio o perjuicio ocasionado, mientras que la segunda refiere a la enmendadura o composición frente al daño ocasionado, lo cual también tiene relación con remediar o evitar el acaecimiento de un perjuicio.

Por lo tanto, el restituir significa volver las cosas al estado anterior o más próximo posible, es decir, situar al agraviado nuevamente en dominio de lo que le

pertenece, y de no ser posible ello, según Nanclares & Gómez (2017), se acudiría a la tutela compensatoria.

2.2.3.2.2.4. Tutela Punitiva

Encuentra su origen en el derecho anglosajón, donde es denominada como *exemplary damages*; pese a que no se encuentra regulada de forma expresa en el derecho peruano, según De Trazegnies (2001) el Código Civil de 1984 de alguna manera sugiere su existencia a través de otra norma, además, indica que esta tutela juega un papel importante en las decisiones judiciales.

Asimismo, la tutela punitiva, conforme lo sostiene Gonzáles et al. (2004) cumple un rol subsidiario de la función preventiva, toda vez que sanciona al responsable del daño con penas de naturaleza civil en los casos donde flagrantemente haya transgredido las reglas de convivencia social. Es así como esta tutela no busca la reparación del daño causado, sino castigar al agente o al causante del daño de graves magnitudes.

Cabe destacarse que esta tutela es aplicada en el sistema del *common law*, donde se castiga al responsable o causante del daño, con la finalidad de desincentivar conductas dañosas futuras; sin embargo, conforme lo sostiene Apolín (2012) el ordenamiento jurídico peruano regula la función compensatoria o resarcitoria frente a los daños ocasionados a un sujeto de derecho, mas no una función punitiva. Siendo una apreciación teórica, pero una vez vista su utilidad y su importancia social, se va incorporando paulatinamente a los ordenamientos jurídicos.

En concordancia con el anterior autor, Gidi (2004) indica que en los sistemas del derecho civil no es común que por la producción de daños punitivos - *punitive damages*- o por la generación de daños morales -*damages for pain and suffering*- se entreguen compensaciones a través de pagos, lo cual se produce de esta manera porque mencionado autor considera a los jueces como unos empleados civiles que se encuentran propensos solo a conceder valores reducidas y modestas dentro del concepto de pago por los daños y perjuicios ocasionados, en base a su concepción conservadora.

En este sentido, de ser aplicable este tipo de tutela en el Perú, se añadiría al causante del daño una nueva forma de sanción, lo cual obligaría a los jueces a agregar una mayor cuantificación a la obligación resarcitoria, puesto que se ordenaría el pago de una suma adicional a título de pena (Fernández, 2019). De esta manera, además de la reparación del daño, también se lograría el prevenir que la conducta dañosa o amenazante de derechos se repita.

2.2.3.2.3 Negación a la Impunidad

Conforme lo señala Villegas (2023), la impunidad significa la negación al castigo, es decir, la inexistencia de responsabilidad, lo cual representa una inexistencia del Estado de Derecho, porque de lo contrario, los ciudadanos podrían exigir rendición de cuentas a las autoridades, así como podría exigir que las empresas actúen respetando su entorno, el ambiente y las normas sociales y jurídicas.

Además, la impunidad es definida como un fenómeno que abarca no solo lo jurídico, sino también lo social, cultural e institucional, que se genera cuando las instituciones y organismos no imparten justicia, pese a que tienen el deber de hacerlo, por lo cual no se castigan a los responsables de las vulneraciones o amenazas a derechos humanos (Cofavic, 2017). Es decir, si el sistema jurídico no cuenta con mecanismos idóneos y accesibles para sancionar a los responsables de mencionadas afectaciones o amenazas, se estaría frente a una impunidad.

De lo cual cabe destacarse que el permitir la existencia de impunidades dentro de un ordenamiento jurídico, conforme señala Cofavic (2017) se abre camino a la posibilidad de que se repita el acto que vulneró o amenazó derechos humanos, llegando inclusive a perpetuarse dentro del *statu quo* y ser utilizada como una estrategia de poder a través del miedo y la amenaza. De esta manera, si los ciudadanos no encuentran protección y solución a sus conflictos, pese a que el Estado tiene el deber de otorgarlo a través de sus instituciones que vienen funcionando, en aplicación de la normativa vigente, o la creación de una nueva norma de acuerdo a las necesidades sociales, se estaría frente a una impunidad de los actores transgresores.

2.2.3.2.4 Economía Procesal

La economía procesal viene a ser un principio de gran trascendencia dentro del proceso civil, ya que desde la acepción del ahorro, se encuentra referida a tres áreas de gran importancia: el tiempo, gasto y esfuerzo (Monroy, 1993, como se citó en Coca, 2021). En ese sentido, en base al principio de economía procesal se busca que los procesos judiciales se tramiten lo más rápido y de la forma menos costosa posible, alcanzando su finalidad principal, el otorgamiento de tutela jurisdiccional efectiva.

Así también, los autores González et al. (2004) indican que el cumplimiento cabal del principio de economía procesal refiere a que se pueda obtener los mejores resultados en el proceso empleándose la menor cantidad de tiempo, recursos y actividades. Es así como no únicamente se trata de que los titulares de los derechos individuales homogéneos accedan a la justicia, sino que se garantice el principio de economía procesal; obteniéndose todo ello a través de un proceso colectivo.

2.2.4. Singularidades del Proceso Colectivo para la Protección de Derechos Individuales Homogéneos

2.2.4.1. Legitimidad Extraordinaria

La legitimidad para obrar constituye una condición de la acción definida como la posición habilitante que faculta a determinado sujeto de derecho para plantear de manera válida una pretensión o para que en su contra le sea planteada válidamente una pretensión, la primera de ellas es la legitimidad para obrar activa, mientras que la segunda viene a ser la legitimidad para obrar pasiva (Glave, 2017).

Cabe destacarse en este punto que la legitimación goza de gran importancia en el sistema de justicia, ya que Vergara (2011) afirma que esta legitimidad funciona como una llave para poder acceder a un órgano jurisdiccional y evaluar el fondo de la cuestión, por lo cual para que un sistema sea considerado como uno realmente garantista de derechos, debe ser operativo para toda persona que acciona en protección de sus derechos, lo cual únicamente podrá alcanzarse en base a la legitimidad reconocida por la Constitución y demás normas, por ello si este sujeto

carece de legitimidad no podrá plantear su pretensión en la vía judicial, siendo así, ninguna norma podrá ser interpretada y aplicada.

Ahora, en materia colectiva, estos derechos se caracterizan por pertenecer a un grupo o colectivo de personas, precisamente por ello tiene asidero la cuestión sobre a quién o a quienes se le debería reconocer la legitimidad para representar los intereses de todo el grupo en la vía judicial, respecto a lo cual, Gidi (2004) sostiene que para una efectiva protección de los derechos colectivos, es necesario que los sistemas del derecho civil abandonen los principios individualistas y ortodoxos del proceso civil, ya que se encuentran direccionados a proteger únicamente los intereses directos y personales; siendo que dentro de tal proceso se encuentra regulado la clásica legitimidad ordinaria.

Sumado a lo anterior, Gidi (2010, como se citó en Alfaro, 2020) postula que la acción colectiva es aquella que se promueve por un representante del grupo o de la clase, denominada como legitimación colectiva, con la finalidad de que se logre tutela jurídica de los derechos colectivos involucrados, que vienen a ser el objeto del litigio, y de emitirse una sentencia favorable, tendrá efectos sobre todo los individuos que integran el colectivo, a ello se le denomina como cosa juzgada con efectos expansivos, que será desarrollado en líneas posteriores.

Consecuentemente, los elementos mencionados son reconocidos por el último autor citado como la esencia de la acción colectiva, encontrándose dentro de ellos la legitimidad extraordinaria ejercida a través de un representante, la protección de los derechos colectivos y los efectos de la cosa juzgada.

Es así como la legitimidad extraordinaria, al ser un elemento esencial de la acción colectiva, merece ser estudiado detenidamente por su gran trascendencia; ahora, respecto a los derechos individuales homogéneos, debido a que no pueden ser conceptualizados como una simple suma de derechos individuales, sino que tienen características especiales que le dan la identificación como derechos colectivos, es que Apolín (2012) postula que merecen un tratamiento procesal diferenciado, a través del cual se conseguirá una efectiva tutela para todos los titulares de los derechos individuales, incluidos los que sí se apersonaron al proceso,

como los titulares que no pudieron ser identificados al inicio del mismo, para lo cual es trascendental que se reconozca una legitimación extraordinaria a un sujeto que pueda accionar a favor de todo el colectivo determinado o determinable de personas, a fin de que si se obtiene una sentencia favorable, esta podrá satisfacer el interés individual de todos los miembros de la clase afectada o amenazada.

Siendo así, conforme lo afirma el autor mencionado, al existir una legitimación extraordinaria dentro de los procesos colectivos, cualquiera de los integrantes de la clase o grupo puede accionar a favor de todo el colectivo, pero la sentencia favorable no únicamente favorecería al que accionó, ni a los que se apersonaron al proceso, sino que dichos efectos alcanzan a todas las personas que comparten los mismos derechos individuales homogéneos vulnerados o amenazados, en otras palabras, como bien lo sostiene Vergara (2011), si bien el legitimado acciona bajo su propio nombre, no únicamente busca satisfacer o defender sus propios intereses, sino de todo un colectivo con el cual comparte mencionado interés, buscando obtener tutela efectiva frente al mismo hecho dañoso, por ello será legitimado tanto en el aspecto formal como en lo sustancial.

Por lo tanto, la legitimación extraordinaria significa que ante el órgano jurisdiccional tendría que reconocerse la capacidad de accionar a un representante de la clase, la cual está compuesta por diversos miembros que comparten una afectación o amenaza de sus derechos individuales homogéneos, siendo recomendable por Muñoz (2020) que este representante cuente con los recursos intelectuales y económicos suficientes para poder defender de forma adecuada y eficaz los intereses de la clase, ya que en la mayoría de los casos, la contraparte es una empresa con gran poder económico.

Sumado a ello, Muñoz (2020) sostiene que referida legitimidad debería reconocerse a favor de toda persona natural, parte del grupo afectado, así como a las personas jurídicas; y finalmente, realiza una incisión respecto a que los requisitos para gozar de esta legitimidad extraordinaria deberían ser rigurosos y varios, a fin de evitar la corrupción del representante de la clase. Garantizándose así la idoneidad del representante del grupo afectado, el mismo que no se deje llevar

por sus intereses personales, sino que prepondere y priorice los intereses del colectivo.

Por otro lado, Vergara (2011) señala que existe la posibilidad de que se reconozca esta legitimación extraordinaria a sujetos diferentes a los titulares de los derechos colectivos afectados o amenazados, como vendrían a ser el Defensor del Pueblo, el Ministerio Público, alguna Asociación, o cualquier otro ente público o privado; sujeto de derecho que también actuará a nombre propio, pero en defensa de intereses ajenos, por lo cual solo tendría una legitimidad colectiva en sentido formal, mas no en lo sustancial, puesto que en la mayoría de casos no sería el titular de la relación jurídica sustancial. Lo último mencionado difiere del supuesto donde un miembro de la misma clase pueda ejercitar la acción colectiva, donde haya una legitimidad tanto formal como sustancial.

Respecto a este último punto, De Pérez (s.f., como se citó en Vergara, 2011) afirma que la habilitación de la legitimación extraordinaria a ciertos sujetos de derecho, ajenos a la relación jurídica material, como las descritas en líneas arriba, tiene la finalidad de incentivar las acciones colectivas para que estas instituciones públicas o privadas puedan actuar ante el órgano jurisdiccional en defensa de los derechos colectivos, ya que tienen una especial protección, sin perjuicio de que los legitimados -parte de la relación jurídica material- pueda ejercer dicha legitimidad a nombre propio.

Ahora, resulta pertinente hacer mención respecto al derecho comparado en cuanto a este tema, teniendo mayor realce la legislación estadounidense, donde se han presentado grandes avances respecto a las acciones colectivas, tal es así que para a la defensa de los derechos individuales homogéneos existe la figura procesal de las *class actions*, respecto a la cual se establecen requisitos para poder considerar una representatividad adecuada, a fin de garantizar la protección justa y adecuada de los intereses de la clase, respecto a lo cual, Vergara (2011) después de un análisis detallado de dicha normativa afirma que cualquier miembro de la clase o grupo afectado posee legitimación para iniciar este tipo de acciones, pero no tienen reconocimiento para ello las personas jurídicas, ni los organismos estatales.

Finalmente, el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, según Vergara (2011) está dirigido a los países latinoamericanos a fin de servir como modelo para que incorporen a sus ordenamientos jurídicos los procesos colectivos, respecto al cual, la legitimación colectiva tiene un desarrollo muy amplio, en el sentido de que reconoce tal facultad de acción tanto a personas naturales como a los órganos estatales como el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo, así como consagra tal facultad a las entidades y órganos de la administración pública, al igual que a las personas jurídicas de derecho público interno, a los sindicatos -inclusive si estos no tiene personalidad jurídica-, a las asociaciones, entre otros. Todo ello es así con la finalidad de garantizar una efectiva defensa de los intereses y derechos colectivos.

2.2.4.2. Sistema Opt In y Opt Out

El *opt in* y el *opt out* vienen a ser sistemas creados para garantizar la tutela a los derechos de incidencia colectiva, es más, sumado a ellos también se considera el sistema del *secundum eventum litis*; los cuales son explicados por Glave (2017) de la siguiente manera: el primero de los sistemas, el *opt in* -predominante en Europa- significa que los miembros del grupo o colectivo tienen que expresar su voluntad de desear participar en el proceso colectivo instaurado, de lo contrario no se encontrarán vinculados al mismo. Es decir, de resultar una sentencia favorable, los efectos de la misma no alcanzarían a los miembros del grupo que no decidieron incluirse al proceso.

Por el contrario, el sistema del *opt out* -principalmente aplicado en las *class actions* estadounidenses- significa que la acción de clase instaurada conecta a todos los integrantes del colectivo, salvo expresión de su voluntad en contrario, es decir, mientras no exista una manifestación expresa de no querer ser parte del proceso colectivo instaurado, de forma tácita encontrará tutela a sus derechos colectivos (Glave, 2017). Por lo cual es el sistema más efectivo para una verdadera tutela colectiva.

Finalmente, respecto al tercer sistema, el *secundum eventum litis* fue mayormente desarrollado en el Código Modelo de Procesos Colectivos para

Iberoamérica, al igual que en la doctrina brasileña, se entiende que existen dos fases dentro del proceso colectivo, en la primera de ellas se determina la afectación colectiva, aunque solo de forma declarativa, pero con efectos generales; y posterior a ello, en la segunda fase cada miembro de la clase debe iniciar un proceso individual para alcanzar los efectos de la sentencia respecto a la ejecución y respectiva liquidación.

De esta manera, los sistemas del *opt in* y el *opt out* refieren respectivamente la facultad de incorporarse o excluirse del proceso colectivo, es decir, regula la entrada o salida del indicado, a fin de que los efectos de la sentencia los alcancen o no, siendo el más importante para una efectiva tutela colectiva el sistema del *opt out* en el sentido de que la sentencia alcanzará a toda la clase, es decir, tiene efectos *erga omnes*, a excepción de aquellos miembros del grupo que hayan expresado su voluntad de autoexcluirse (Palma, 2017). Determinándose así que por la cantidad de individuos que componen la clase, los mismos que podrían sobrepasar los miles o millones, resulta más conveniente para la tutela de sus derechos, la instauración del sistema del *opt out*.

Respecto a los sistemas mencionados, se cuestiona que el sistema del *opt in* brinde una tutela efectiva para los derechos colectivos, debido a que en este sistema, como se mencionó en líneas precedentes, si los miembros de la clase quieren verse vinculados a la decisión final del proceso colectivo deben de manifestar su voluntad de incorporación, por lo cual los miembros ausentes no se verán afectados por la decisión final, es decir, no recibirían los beneficios de una sentencia favorable, pero sí se les garantizaría su derecho a la defensa.

En concordancia con lo anterior, Muñoz (2020) sostiene que el sistema del *opt in* no es el ideal para proteger de forma efectiva los derechos colectivos, ya que lo ideal es brindar tutela a todo un grupo de individuos, el mismo que está conformado por todo un “colectivo” o una “clase”, mas no solo por unas cuantas personas. Por lo que optar por dicho sistema significaría que la tutela colectiva solo alcanzaría a algunos miembros de la clase, pero no garantizaría que todos ellos accedan a la justicia.

Asimismo, se cuestiona que el sistema del *opt in* brinde una efectiva tutela para los derechos colectivos, porque cada miembro debe solicitar ser parte del proceso para que acceda a esta tutela, por ello es considerado como una trayectoria fatal y trágica para las acciones de clase, porque el colectivo se reduce solo a las personas que se apersonaron al proceso, es decir, resultaría ser muy pequeña la cantidad de afectados y se minimiza el poder del proceso colectivo, reduciéndose también el poder de la sociedad (Gidi, 2012, como se citó en Glave, 2017).

Por el contrario, el sistema del *opt out* sí garantiza una efectiva protección de los derechos colectivos, ya que desde su nacimiento dentro de la figura de las *class actions* americanas, conforme lo postula Muñoz (2020) buscó garantizar en un solo proceso el acceso a la justicia de forma auténtica y real, al igual que la tutela de los intereses colectivos, siendo así, se creó por una necesidad práctica de economía procesal y eficiencia.

Por lo cual, en los inicios de este sistema era utilizado en procesos referidos a derechos laborales y discriminación racial, teniendo especial relevancia en las pretensiones de indemnización por daños y perjuicios por responsabilidad extraobligacional; tal es así que el sistema *opt out* genera beneficios para toda la clase involucrada o afectada, únicamente no alcanzando sus efectos a aquellos que expresen su voluntad de excluirse, de tal manera que se alcanzaría la eficacia de las decisiones y el acceso a la justicia (Muñoz, 2020). Por lo cual cuando se trata de derechos colectivos, el sistema más compatible es el *opt out*.

Ahora, respecto al derecho peruano, conforme lo sostiene Glave (2017) no se ha realizado una adaptación de un sistema en específico debido a que existen regulaciones en diferentes cuerpos normativos donde se puede evidenciar que se han considerado algunos de los sistemas existentes, pero no se realizó una correcta incorporación, lo cual vulnera de forma muy grave los derechos colectivos.

En cuanto a la instauración en el ordenamiento jurídico peruano del sistema del *opt out*, bien es cierto que es el mejor sistema que garantiza la tutela efectiva de los derechos colectivos, pero lleva consigo un aspecto muy importante a ser atendido, la notificación a cada uno de los miembros de la clase afectada, respecto

a lo cual Muñoz (2020) propone que dicha notificación se realice a través de una publicación en el Diario Oficial El Peruano o en un medio de comunicación como la radio, con la finalidad de que todos los miembros potenciales puedan conocer de la demanda colectiva. Pudiendo realizarse dicha notificación a través de diversos medios tecnológicos, como sistemas digitales de procesos colectivos, televisión e inclusive por redes sociales.

Se destaca la trascendencia de la notificación en los procesos colectivos porque garantiza el derecho al debido proceso al permitir que los integrantes de la clase tengan la oportunidad de manifestar su voluntad de pertenecer al proceso -en el sistema *opt in*- o puedan manifestar su decisión de excluirse con el fin de iniciar una acción individual -en el sistema *opt out*-, ya que la sentencia, en ambos sistemas, tendrá efectos de cosa juzgada (Farfán, 2016). En ese sentido, se demuestra la necesidad de que exista una correcta notificación a cada uno de los miembros de la clase.

Por lo cual, según López (2010) deberían de establecerse requisitos para una correcta publicidad de las pretensiones de la demanda, para que así se logre informar correctamente a los miembros del grupo de la acción judicial existente respecto a la protección de sus derechos e intereses colectivos, respecto a ello, algunos sistemas se han inclinado por notificar de forma general a través de publicaciones, mientras que otros lo realizan de forma personal a través de las cédulas de notificación, cartas, telegramas, entre otros.

Sin embargo, como las acciones colectivas tienen como finalidad el amparar situaciones jurídicas o derechos a través de un representante con legitimidad extraordinaria, la notificación personal padece de complicaciones debido a la cantidad de integrantes de la clase, lo cual hasta el día de la fecha continúa siendo de discusión jurisprudencial y doctrinal.

Finalmente, lo esencial de la notificación viene a ser el comunicar a los miembros de la clase sobre el proceso colectivo, de qué manera se afectaría o beneficiaría a los integrantes del colectivo, así como de qué manera y en qué momento podrían incluirse o excluirse del mismo, además con esta notificación se

logra cumplir con el requisito de representatividad adecuada, más aún en los derechos individuales homogéneos, porque al ser divisibles deben tener regulaciones particulares como el que se establezcan mayores exigencias en el procedimiento de publicidad y notificación de los miembros ausentes de la clase (Glave, 2017). De esta manera, se busca cumplir con las garantías procesales fundamentales de publicidad y representatividad adecuada.

2.2.4.3. Los Efectos de la Cosa Juzgada

Los efectos de la cosa juzgada tienen una relación estrecha con los sistemas mencionados en el subtítulo anterior, sumándose a ellos el *pro et contra con opt out*, el *secundum eventum litis* y el *secundum eventum probationis* (Feijóo et al., 2017), los cuales son explicados de la siguiente manera:

Respecto al sistema del *opt in*, los miembros de la clase deben de expresar su voluntad de ser parte del proceso, lo cual implica vincularse a los resultados del mismo, por lo cual todas las personas que a pesar de pertenecer a la misma clase afectada, no se hayan adherido al proceso, no serán alcanzados con los efectos de la sentencia (Feijóo et al., 2017). Pese a ello, este sistema tiene beneficios como garantizar el derecho de defensa y permitir que la ejecución de la sentencia se dé respecto a los individuos que eligieron pertenecer al proceso.

No obstante, una de las principales desventajas de este sistema es que frente al desconocimiento y la gran cantidad de miembros de la clase, no todos ellos podrán ser beneficiados de los efectos de la sentencia, a pesar de que también fueron afectados por el mismo hecho generador, por lo cual tendrían que accionar de forma independiente (Feijóo et al., 2017). Lo cual además del gasto e inversión de tiempo y dinero, también genera el riesgo de que se produzcan sentencias contradictorias o inejecutables.

Sobre este sistema *opt in*, si bien se reconoce la facultad de permitir que los ausentes manifiesten su voluntad de vincularse o no al proceso para que los efectos de la sentencia los alcancen, presenta marcadas desventajas como bien lo postula Glave (2013, como se citó en Alva, 2020) al mencionar que al aplicarse este sistema

no se conseguiría una verdadera acción de clase, ya que se le limitaría gravemente su fuerza para proteger los derechos individuales homogéneos, en vista de que los miembros de la clase que no se vincularon al proceso no gozarían de los efectos de la sentencia, por lo cual tendrían que accionar de forma independiente, con lo cual se generarían mayores gastos, sentencias contradictorias y se perdería la finalidad del proceso.

En concordancia con lo anterior, este sistema no resulta apropiado para obtener una protección efectiva de los derechos individuales homogéneos, ya que se frustran sus ideales al no lograr evitar la multiplicación de demandas, resolver los litigios en masa, decisiones contradictorias y una labor jurisdiccional fragmentada (Pellegrini, 2012, como se citó en Feijóo et al., 2017).

Contrario al sistema anterior, en el sistema *opt out*, todos los miembros de la clase, representada por el legitimado extraordinario, serán alcanzados por los efectos de la sentencia; sin embargo, se reconoce la facultad de que estos miembros puedan excluirse de la acción mediante una manifestación expresa de su voluntad y así puedan conservar su derecho de interponer una demanda individual sobre la misma materia, de esta manera se traslada la responsabilidad de que cada miembro pueda decidir si ser parte del colectivo o litigar de forma individual (Alva, 2020).

Por otro lado, respecto al sistema *pro et contra* con la opción de *opt out*, este se caracteriza porque es irrelevante el resultado de la sentencia emitida en el proceso colectivo, si resulta favorable o no para los miembros de la clase, de igual manera tendrá efectos definitivos para el representante del grupo como para todos los integrantes del mismo, no existiendo la posibilidad de que se presente una nueva demanda respecto a la misma materia controvertida (Feijóo et al., 2017).

Frente a este sistema, a fin de evitar que los miembros que no participaron del proceso colectivo vean por afectados sus derechos, se les brinda el derecho de exclusión o la opción del *opt out*, lo cual significa que los miembros del grupo pondrán excluirse de la demanda colectiva planteada, a fin de poder iniciar acciones legales de forma independiente o bien, no plantear ningún tipo de acción; de esta manera la sentencia tendrá únicamente efectos expansivos y generales solo sobre

los miembros del grupo que no se excluyeron o renunciaron de la acción de forma expresa; siendo los principales beneficios de este sistema el evitar los litisconsortes innecesarios y la acumulación de procesos, además que facilita el acceso a una tutela efectiva a aquellos individuos que carecen de recursos o no cuentan con los conocimientos necesarios para accionar (Feijóo et al., 2017).

Además, respecto al sistema *secundum eventum litis*, este se caracteriza porque solo se extienden los efectos de la cosa juzgada cuando la sentencia es declarada fundada, es decir, solo en el caso indicado la sentencia tendrá efectos *erga omnes* y será vinculante para todos los miembros de la clase; de lo contrario, frente a una sentencia desfavorable, los miembros que no fueron parte del proceso conservarán su derecho de acción para interponer nuevos procesos respecto a la misma controversia, de esta manera se favorece a los demandantes y a los miembros de la clase, por lo cual este sistema es criticado por no ser equitativo entre las partes del proceso; pese a ello, las principales ventajas que presenta es reducir la litigiosidad, evita la acumulación de procesos y la emisión de sentencias contradictorias, así como facilitar el acceso a la justicia (Feijóo et al., 2017).

Respecto a este sistema, Alva (2020) indica que parece ser el más idóneo para los procesos colectivos, basado ello principalmente en los efectos que le brinda a la cosa juzgada, ya que se logra la protección de todos los sujetos que pertenecen a la clase, a pesar de que no se hayan apersonado; además, este autor coincide con los citados en el párrafo anterior en el sentido de que no resulta equitativo para el demandado, puesto que de no haberse declarado fundada la demanda colectiva, se deja abierta la posibilidad de que se discuta sobre los mismos hechos reiteradas veces.

Por otro lado, respecto al sistema de *secundum eventum probationis*, este se caracteriza porque la cosa juzgada tendrá efecto de *erga omnes* en todos los casos, excepto cuando se haya rechazado la pretensión por insuficiencia probatoria, en tal supuesto, cualquier sujeto legitimado podrá accionar un proceso colectivo nuevo, valiéndose de nuevas pruebas (Feijóo et al., 2017). Cabe destacarse que esta figura se encuentra prescrita en el artículo 33 del Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica de la siguiente forma:

En los procesos colectivos de que trata este Código, la sentencia hará cosa juzgada *erga omnes*, excepto cuando la pretensión fuere rechazada por insuficiencia de pruebas, caso en el cual cualquier legitimado podrá intentar otra acción, con idéntico fundamento, si se valiere de nueva prueba. (Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, 2004, p. 21)

Por lo tanto, este sistema gira en torno al elemento de la prueba como causa para determinar los alcances de los efectos de la cosa juzgada, destacándose que de resultar una decisión desfavorable para el grupo colectivo por cuestiones probatorias, cualquiera de ellos podrá interponer una nueva demanda de existir una nueva prueba, la cual conforme señala Gidi (2003, como se citó en Feijóo et al., 2017) se refiere a reafirmar lo que ya se ha planteado anteriormente, pero que añade convicción al magistrado, ya que no debe ser considerado solo como una nueva prueba, sino como una innovadora en su esencia.

Ahora, las críticas que recibe esta teoría, conforme lo indica Feijóo et al. (2017) es que existe inseguridad jurídica para el demandado, porque queda abierta la posibilidad de que en cualquier momento temporal puedan aparecer nuevas pruebas y con ello se abra la posibilidad de interponer una nueva demanda sobre un asunto que ya contaba con una sentencia definitiva, lo cual termina por generar un proceso interminable; por lo cual gran parte de la doctrina coincide en que se debería de establecer un límite temporal para admitir una nueva acción por la aparición de una nueva prueba.

2.2.4.4. Carga de la Prueba Dinámica

Está regulado en el artículo 196 del Código Procesal Civil, donde se señala lo siguiente: “Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos” (Código Procesal Civil, 1993, p. 57).

Sin embargo, el instituto procesal de la carga de la prueba goza de características especiales en los procesos colectivos, tal es así que Peyrano (2004, como se citó en Feijóo et al., 2017) afirma que existe una prueba dinámica cuando

dicha carga recae a aquella parte que está en mejores condiciones y cuenta con los medios más accesibles para producirla, tanto en el sentido fáctico, profesional o técnico, más allá de la condición de ser demandante o demandado.

Además, la carga dinámica de la prueba fue desarrollado en el artículo 12 del Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica de la siguiente forma: “La carga de la prueba incumbe a la parte que posea conocimientos científicos, técnicos o informaciones específicas sobre los hechos, o mayor facilidad para su demostración” (Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, 2004, p. 16).

De esta manera, en los procesos colectivos el juez tiene la potestad de determinar quién se encuentra en mejores condiciones para poder aportar al proceso las pruebas útiles, pertinentes y conducentes, siendo así, es posible el traslado de la carga de la prueba por encima de quién alegó los hechos o de la posición de demandante o demandado que ostente en el proceso, es por ello que el juez tiene un rol muy importante dentro de estos procesos, por lo cual se requiere que dicho funcionario asuma un mayor protagonismo en el proceso (Feijóo et al., 2017). Es así como en los procesos colectivos se aplican cargas probatorias dinámicas, bajo la discrecionalidad del juez a cargo del proceso.

Finalmente, respecto al ordenamiento jurídico peruano, Feijóo et al. (2017) afirma que la inversión de la carga de la prueba hacia el sujeto procesal que se encuentra en mejor posición para probar los hechos -carga de la prueba dinámica- no se encuentra reconocido, pero sí debería ser así a fin de evitar que se emitan sentencias infundadas solo por insuficiencia probatoria, por ello el autor mencionado resalta la conveniencia de incitar que en cada caso en concreto, los jueces apliquen la teoría de la carga de la prueba dinámica, valorando las circunstancias que se requieran para que la carga probatoria sea distribuida de la mejor manera posible.

2.2.5. Fundamentos de su Protección en el Derecho Comparado

2.2.5.1. Derecho Colombiano

2.2.5.1.1 Constitución Política Colombiana de 1991

Colombia ha realizado grandes avances constitucionales, legislativos y jurisprudenciales hacia una efectiva protección de los derechos colectivos, tal es así que desde 1991, con la incorporación del artículo 88 de la Constitución Política, ha regulado esta figura conforme se detalla a continuación: en el primer párrafo señala que para la protección de intereses y derechos colectivos, la ley se encargará de regular las acciones populares, encontrándose circunscrito al ambiente, al espacio, al patrimonio, salubridad pública, la libre competencia, la moral administrativa, entre otros de semejante naturaleza (Constitución Política de Colombia, 1991).

Sumado a lo anterior, en el segundo párrafo del artículo mencionado, el texto constitucional versa que a través de la ley se brindará una regulación a las acciones que se originan por los daños ocasionados a un conjunto de personas, sin que se vean afectadas las acciones individuales. Finalmente, el tercer párrafo prescribe respecto a la responsabilidad civil objetiva, indicando que la ley también definirá cuándo versen sobre daños causados a intereses o derechos colectivos (Constitución Política de Colombia, 1991).

Respecto a lo cual, López & Nieto (2015) señalaron que la Constitución Política en el artículo 88 amparó una acción de tipo indemnizatoria frente a los daños causados a un colectivo de personas, sin limitaciones sobre la naturaleza del derecho o la pluralidad de personas, es decir, a través de tal acción los grupos o comunidades puede obtener reparación frente a las vulneraciones de sus derechos.

Así también, a través de la mencionada disposición constitucional, se creó un mecanismo judicial a través del cual se puedan proteger y defender los derechos colectivos y los individuales homogéneos frente a las omisiones u acciones lesivas o amenazantes por parte de las entidades privadas o públicas, constituyendo así una Constitución con innovaciones progresistas (Torres-Villareal & Irregui-Parra, 2020).

2.2.5.1.2 Respecto a la Ley 472 de 1998

En Colombia, a través de la Ley 472 encuentra su desarrollo el artículo 88 de su Constitución Política, teniendo como objetivo que tanto las acciones populares como las de grupo puedan ser ejercibles, tal es así que en su primer artículo indica que el objeto de la ley es el siguiente:

La presente ley tiene por objeto regular las acciones populares y las acciones de grupo de qué trata el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia. Estas acciones están orientadas a garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos, así como los de grupo o de un número plural de personal. (Ley 472, 1988, p. 1)

Asimismo, de forma más específica sobre las acciones populares, la ley prescribe en su artículo segundo que estas vienen a ser medios procesales a través de las cuales se protegen los derechos e intereses de índole colectiva, tal es así que se acciona para cesar una amenaza o peligro, evitar el contingente daño, el agravio o vulneración de cualquiera de estos derechos, así como en cuanto sea posible las cosas sean restituidas a su estado anterior (Ley 472, 1988). Es decir, a través de esta acción se regula una tutela inhibitoria.

Posterior a ello, en el tercer artículo de mencionada Ley se regulan respecto a las acciones de grupo, precisándose que un conjunto o un número plural de personas son las que cuentan con la legitimidad para poder interponerlas, siempre que estas personas compartan el mismo origen de los perjuicios individuales ocasionados, así como respecto a los demás elementos de la responsabilidad civil (Ley 472, 1988). De esta manera, a través de esta acción se regula una tutela resarcitoria.

De las mencionadas, cobran especial relevancia las acciones de grupo, debido a que se encuentra relacionadas con los derechos individuales homogéneos, siendo que la sentencia que se emita en este proceso reconocerá la existencia de un daño global y el monto de cada perjuicio individuales sufrido por cada uno de los integrantes del colectivo, sumado a ello se establece en la misma sentencia los

requisitos para que los otros integrantes del grupo que no estuvieron presentes en el proceso puedan reclamar la indemnización ante el fondo colectivo que se encuentra bajo la administración de la Defensoría del Pueblo (Guayacan, 2005). De esta manera, en este dispositivo normativo colombiano se encuentra una tutela resarcitoria respecto a los derechos individuales homogéneos.

Por ello las acciones de grupo son consideradas como un mecanismo que facilita que las personas afectadas por una causa común puedan acceder a la justicia, sumado a ello, conforme lo señala Torres-Villareal & Irregui-Parra (2020) son una herramienta de eficiencia y economía procesal para conseguir una real y auténtica protección de los derechos individuales homogéneos, así como para la obtención de reparaciones por los perjuicios ocasionados, quienes no podrían reclamar de no existir dicha vía y acción procesal.

Es así como en la legislación colombiana, bajo la figura de las acciones de grupo, se adoptó un concepto propio del derecho norteamericano, donde se encuentran reguladas las *class actions*, precisamente en la *rule 23* de las *Federal Rules of Civil Procedure*, sirviendo como fuente para el derecho colombiano, mas no como un figura idéntica a transcribir, ya que el legislador colombiano estableció que la legitimidad para obrar la obtiene un grupo constituido por un mínimo de 20 individuos, conforme el artículo 46 del cuerpo normativo anteriormente señalado (Ley 472, 1988), además al momento de la evaluación de la admisión de la demanda, el juez debe verificar que el derecho no haya caducado conforme prevé la ley y que existan condiciones uniformes entre los miembros del grupo respecto al hecho generador del daño y los demás elementos de la responsabilidad civil (Guayacan, 2005).

En cuanto a la legitimidad que otorga esta norma, Carillo (2009, como se citó en Torres-Villareal & Irregui-Parra, 2020) cuestiona la exigencia de que el grupo esté compuesto por 20 individuos, lo cual no ocurre en el sistema anglosajón, puesto que solo hace alusión a que debe existir una pluralidad de sujetos legitimados constituidos a partir de la publicidad masiva del proceso colectivo, siendo que de esta manera no se limita el acceso a la justicia y se amplifican las posibilidades de

que los demás afectados puedan ventilar la causa colectiva ante la jurisdicción, sin reducir su tutela al cumplimiento de un requisito formal de la norma.

Pero un defecto de la legislación colombiana es que no establece regulación alguna respecto al control de la representatividad, ya que únicamente hace referencia a ello en el artículo 56 de la Ley 472 de 1998, precisamente en el literal b), en concordancia con el artículo 55, donde regula que el sujeto que no participó en el proceso y considere que no fue representado adecuadamente o haya advertido graves errores en la notificación, cuenta con un plazo de 20 días posteriores a la publicación de la sentencia para solicitar su exclusión del grupo (Ley 472, 1988). En cuanto a ello, Guayacan (2005) resalta una marcada diferencia entre lo mencionado y la legislación americana, ya que en esta última sí existe una textura abierta para calificar si existe o no una representatividad adecuada del accionante sobre los miembros ausentes del grupo.

Por lo tanto, las acciones de grupo son un mecanismo que sirve para reclamar la indemnización por los daños causados a un grupo de personas, tal es así que Londoño (1999, como se citó en Torres-Villareal & Irregui-Parra, 2020) indica que las acciones de grupo son mecanismo judicial de defensa que es utilizado frecuentemente por una clase o categoría de individuos determinados para conseguir una indemnización resarcitoria por el daño ocasionado que vulneró sus intereses y derechos.

2.2.5.1.3 Jurisprudencia

Esguerra (2014, como se citó en Torres-Villareal & Irregui-Parra, 2020) menciona que en la jurisprudencia se ha señalado de forma recurrente que los derechos colectivos se protegen a través de las acciones populares, mientras que las acciones de grupo tienen una finalidad únicamente indemnizatoria para resarcir los daños causados por un hecho común a un grupo de personas; por lo cual, además de contar con una norma que regula este tipo de acciones, también existen pronunciamientos jurisprudenciales respecto a la aplicación de los mismos por los tribunales colombianos.

2.2.5.2. Derecho Argentino

2.2.5.2.1 Constitución de la Nación Argentina de 1994

Argentina es uno de los países que ha tenido mayores y destacados avances en la tutela de los derechos colectivos, fundándose ello en el artículo 43 de la norma fundamental argentina -considerándose la reforma constitucional de 1994-, en la misma que se introdujo una institución denominada como “amparo colectivo”, bajo los siguientes términos:

(...) Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización. (...) (Constitución de la Nación Argentina, 1994, p. 6)

Pese a que la vigencia del mencionado dispositivo normativo data desde el año 1994, no tuvo un desarrollo legislativo por casi dieciocho años, lo cual era indispensable y necesario para una regulación sistemática y general de los procesos, de tal manera que puedan ser accionados por los sujetos legitimados. Sumado a ello, Rosales (2019) también señala que era necesario desarrollar el significado y alcance de la categoría de “los derechos de incidencia colectiva en general” y si dentro de ellos se encontraban los derechos individuales homogéneos, ya que por su propia naturaleza son individuales y divisibles, pero al presentarse una misma hipótesis de conflicto y otros elementos caracterizadores, podrían considerarse como un tipo de derechos colectivos.

Es así que frente al descuido legislativo, tomando como fundamento la jurisprudencia como fuente de derecho, intervino la Corte Suprema de Justicia mediante la sentencia del caso “Halabi, Ernesto c. P.E.N. Ley 25.873 DTO. 1563/04” resaltando que se debe resolver lo antes posible la mora del legislador, ya que frente a una disposición constitucional evidentemente operativa, es obligación

de los magistrados brindarle eficacia cuando adviertan que existen afectaciones de derechos fundamentales y se limita el acceso a la justicia a sus titulares (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

De mencionada sentencia, cabe destacarse que la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2009) realiza un desarrollo pormenorizado del contenido del artículo 43 de la Constitución Política de Argentina, basándose en la legitimidad para obrar, determinando así que dentro de mencionado artículo constitucional se encuentran amparados tres tipos de categorías, siendo los derechos individuales la primera; los derechos de incidencia colectiva respecto a los bienes colectivos, la segunda; y los derechos de incidencia colectiva, pero tienen por objeto los derechos individuales homogéneos, la tercera.

Siendo así, respecto a la primera categoría de derechos, los individuales, estos son ejercidos siempre por su titular y no tiene relevancia que exista una gran cantidad de personas involucradas, porque de ser así se aplicarían las figuras jurídicas como la pluralidad de sujetos, el litisconsorte y la representación plural, por lo cual el titular del derecho individual está en la obligación de probar la lesión que alega para que así se convierta en una cuestión justiciable (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

Cabe resaltar que esta categoría de derechos -individuales- se encuentra regulado dentro del primer párrafo del artículo 43 de la Constitución de Argentina, es decir, la figura tradicional de la acción de amparo mediante la cual se protegen derechos no homogéneos y divisibles, así como se busca que el daño ocasionado sea reparado, el mismo que en esencia es individual y propio (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009), tal es así que mencionado dispositivo constitucional señala lo siguiente:

Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad

manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley (Constitución de La Nación Argentina, 1994).

Ahora, con respecto a la segunda categoría de derechos, denominados por la Corte Suprema como los de incidencia colectiva, los cuales se caracterizan por pertenecer a toda la comunidad, tiene por objeto bienes colectivos, no admiten exclusiones, no se encuentran inmersos derechos subjetivos sobre esos bienes colectivos y son indivisibles, por lo cual existe una legitimación extraordinaria reconocida a: las asociaciones que reúnen el interés colectivo, el Defensor del Pueblo y los afectados; además, no es suficiente con que exista una pluralidad de sujetos, sino que debe existir un bien de naturaleza colectiva (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009), como lo sería el medio ambiente, el patrimonio cultural, la salud pública, entre otros.

Siendo así, no pueden ser determinables los titulares del bien colectivo, ya que pertenecen a la esfera social y no es divisible de ninguna manera; sumado a ello, otra de las características fundamentales de esta categoría de derechos es que debe focalizarse la pretensión respecto a la incidencia colectiva que tendría tal derecho, lo cual se justifica en que la decisión judicial que se emita no otorgará un beneficio individual o directo sobre el accionante, sino que repercutirá sobre el objeto del proceso, el cual tiene naturaleza colectiva (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009), por lo tanto, este tipo de derechos pertenecen a toda la comunidad y son indivisibles, de modo que cualquier persona podría iniciar una acción colectiva como mecanismo de defensa.

Finalmente, los derechos de incidencia colectiva concernientes a los intereses individuales homogéneos vienen a clasificarse en la tercera categoría de derechos, los mismos que destacan de los anteriores en mérito a que se afectan derechos individuales perfectamente divisibles, por lo mismo no existe un bien colectivo -como sí lo hay en los derechos de segunda categoría-, pero es indispensable la identificación de una causa fáctica homogénea, es decir, que exista un único y continuado hecho que provoque una vulneración a todos esos derechos homogéneos -esta característica los diferencia de los derechos de primera categoría-

(Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009), de esta forma, dentro de esta categoría se encontrarían por ejemplo las afectaciones patrimoniales o personales derivadas de daños ambientales o la transgresión a la libre competencia.

Siendo así, al existir tal homogeneidad tanto fáctica como normativa, se justifica razonablemente el realizarse un único juicio, donde el fallo tendrá efectos expansivos de cosa juzgada (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009). Por lo tanto, estos derechos individuales homogéneos son divisibles y pertenecen a la esfera individual de cada sujeto, pero se originan en una misma causa que afecta a un grupo determinable o determinado de sujetos, entre los cuales se encuentran los consumidores de servicios públicos, telefónicos, bancarios y demás tipos de consumidores, jubilados, entre otros.

2.2.5.2.2 Ley de Defensa del Consumidor - Ley 24240

Esta Ley contiene un conjunto de normas referentes a la Protección y Defensa de los Consumidores de Argentina, siendo pertinente su estudio dado que contiene aspectos ligados a la tutela colectiva, siendo estos los siguientes:

El primero de ellos es respecto a la competencia, regulado en el segundo párrafo del artículo 53 de la Ley de Defensa del Consumidor de la siguiente manera: “En las causas iniciadas por ejercicio de los derechos establecidos en esta ley regirán las normas del proceso de conocimiento más abreviado que rijan en la jurisdicción del tribunal ordinario competente (...)” (Ley de Defensa del Consumidor, 1993). Respecto a lo cual, según Barusso (2012) no existe una distinción de competencia entre las acciones colectivas y las individuales; siendo así, no existiría un aporte relevante sobre la competencia para la tutela de los derechos colectivos.

Sumado a lo anterior, en cuanto a la legitimación, esta se encuentra regulada dentro del segundo párrafo del artículo 52, reconociéndose la misma al consumidor o usuario por su propio derecho, a los usuarios autorizados y a las asociaciones de consumidores conforme el artículo 56 del mismo cuerpo normativo, a la autoridad

de aplicación nacional o local, al Ministerio Público Fiscal y al Defensor del Pueblo (Ley de Defensa del Consumidor, 1993).

Seguidamente, en el tercer párrafo del mismo artículo mencionado se prescribe que pueden intervenir como litisconsortes las asociaciones de consumidores y usuarios, para lo cual deberán requerirlo y el juez a cargo del proceso, respecto a la defensa de intereses colectivos, será el encargado de evaluar sobre su legitimidad (Ley de Defensa del Consumidor, 1993).

Respecto a lo cual, según Barusso (2012) un particular no debe alegar o acreditar la representación de una clase o grupo, ya que la legitimación es legal, es decir, la misma norma faculta a ciertas personas jurídicas con autorización estatal y sujetos de derecho público, que no requieren una previa declaración de admisión de la acción colectiva donde se pueda meritarse una representación adecuada, dado que su idoneidad surge del mismo carácter de las personas.

En cuanto a la certificación del caso colectivo, existe una grave omisión dentro de esta norma, toda vez que para la admisión de la pretensión colectiva no se indica ningún tipo de criterio para determinar que requisitos deben cumplirse para realizar el reclamo derivado de una relación de consumo (Barusso, 2012), por lo cual se estaría frente a una laguna legal.

Un aspecto relevante de esta norma viene a ser el alcance de la cosa juzgada, puesto que tras la reforma introducida mediante la Ley 26361 se otorgó una eficacia de cosa juzgada con un alcance hasta las personas que no fueron parte del proceso, tal es así que el segundo párrafo del artículo 54 de la Ley de Defensa del Consumidor regula lo siguiente:

La sentencia que haga lugar a la pretensión hará cosa juzgada para el demandado y para todos los consumidores o usuarios que se encuentren en similares condiciones, excepto de aquellos que manifiesten su voluntad en contrario previo a la sentencia, en los términos y condiciones que el magistrado disponga. (Ley de Defensa del Consumidor, 1993)

Siendo así, la eficacia de obtener un fallo favorable respecto a una pretensión colectiva tendrá la calidad de cosa juzgada no únicamente para la parte demandada, sino también de forma totalizadora respecto a los usuarios o consumidores que estén en condiciones semejantes, con la salvedad de los que previo a la sentencia, hayan manifestado su voluntad en contra (Barusso, 2012).

Finalmente, en cuanto a la reparación colectiva y los perjuicios individuales homogéneos que podrían desprenderse de una sentencia colectiva, encuentra su regulación dentro del último párrafo del artículo 54 del mismo cuerpo normativo, que versa de la siguiente manera:

Si la cuestión tuviese contenido patrimonial, establecerá las pautas para la reparación económica o el procedimiento para su determinación sobre la base del principio de reparación integral. Si se trata de la restitución de sumas de dinero se hará por los mismos medios que fueron percibidas; de no ser ello posible, mediante sistemas que permitan que los afectados puedan acceder a la reparación y, si no pudieran ser individualizados, el juez fijará la manera en que el resarcimiento sea instrumentado, en la forma que más beneficie al grupo afectado. Si se trata de daños diferenciados para cada consumidor o usuario, de ser factible, se establecerán grupos o clases de cada uno de ellos y, por vía incidental, podrán éstos estimar y demandar la indemnización particular que les corresponda. (Ley de Defensa del Consumidor, 1993)

Siendo así, respecto a las acciones de incidencia colectiva, una vez que se haya declarado fundada la pretensión y la misma tuviera contenido patrimonial, se busca determinar la cuantificación y la ejecución de la misma, a fin de que se cumpla con otorgar una reparación económica integral.

Respecto a lo cual, Barusso (2012) realiza una anotación importante, indicando que de existir una acción de objeto indivisible, el juez tiene la facultad para disponer la creación de un “fondo especial”, similar a la que prevé la Ley General del Ambiente, a la cual denomina como “Fondo de Compensación Ambiental”, o también como la que prevé el Código Modelo de Procesos Colectivos

para Iberoamérica, lo cual será destinado a la reconstrucción de bienes lesionados o para la ejecución de actividades dirigidas a la minimización de la lesión o evitar su repetición; de tal manera que este Fondo administraría los recursos que se obtengan del resarcimiento otorgado a la clase o grupo afectado.

2.2.5.2.3 Jurisprudencia Vinculante

Dentro del derecho argentino, si bien existe una regulación constitucional de la tutela colectiva contenida en el artículo 43 -conforme ya se explicó precedentemente- no existe un marco legal que desarrolle adecuadamente el proceso colectivo a través del cual se llegaría a alcanzar tal tutela, peor aún respecto a los derechos individuales homogéneos.

Por lo cual, en la realidad existiría una tutela restringida e incluso nula de este tipo de derechos colectivos, frente a lo cual los tribunales argentinos han ido desarrollando y aceptando progresivamente el otorgar tutela colectiva a aquellos casos donde la requieren, de tal manera que se ha ido construyendo un marco jurisprudencial influido por el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica.

2.3. Definición de Términos

2.3.1. Interés Individual Homogéneo

Un conjunto de intereses y derechos subjetivos e individuales que tiene un origen común, se caracterizan por ser divisibles porque pertenecen a cada sujeto de forma individual, pero tienen un mismo contenido jurídico, una misma naturaleza y similares características, por lo cual los titulares de mencionados derechos son miembros de una clase, grupo o categoría (Alfaro, 2020).

Asimismo, se trata de un conjunto de derechos individuales, subjetivos y divisibles, mencionados derechos pertenecen a un grupo relevante e identificado de personas, los cuales, si son considerados aisladamente por su escasa cuantía o naturaleza, no justifican el inicio de un proceso individual (Ignacio, 2018).

2.3.2. Common Law

Un sistema jurídico creado en Inglaterra a partir de la conquista normanda en el año 1066, a partir de ahí se origina el sistema jurídico de los países de habla inglesa, por lo cual se refiere a todos los países que instauraron este sistema como una "familia del *common law*" (Sureda, 2007).

2.3.3. Intereses Supraindividuales

Pertencen a un grupo de personas vinculadas por hechos suscitados en la realidad con condiciones similares, intereses que puede ser protegido a través de tres supuestos: derechos difusos, derechos colectivos y derechos individuales homogéneos; además, estos derechos no son privados ni públicos, sino que protegen derechos de grupo o intereses colectivos, por lo que su vulneración afecta a la sociedad o a un sector del mismo (Alfaro, 2020).

2.3.4. Intereses Individuales

Son aquellos que pertenecen a un determinado individuo, por lo que son derechos exclusivos y excluyentes de su titular, como el derecho al honor o a la propiedad, el cual puede ser accionado por su propia cuenta para buscar la prevención o reparación de un daño particular que lo perjudica; además, estos derechos tienen la característica de ser divisibles y no homogéneos (Ignacio, 2018).

2.3.5. Acciones Colectivas Sobre Intereses Individuales Homogéneos

En estos procesos se ventilan derechos individuales, divisibles y subjetivos, los cuales son lesionados de manera homogénea y terminan por afectar a todo un grupo, lo que justifica su defensa y tutela mediante un proceso colectivo y no individual, esta acción se ejercita mediante una pretensión que está direccionada a protegerlos de los efectos que un hecho o norma -caracterizado por ser continuo y único- causa, como un perjuicio o vulneración a estos derechos subjetivos, los cuales de forma independiente o aislada y por su escasa cuantía o naturaleza, no justifican para iniciarse un proceso individual (Ignacio, 2018).

2.3.6. Economía Procesal

Lo cual refiere a que las partes aspiran a obtener mejor resultados posibles en el proceso, empleando la menor cantidad de recursos, actividades y tiempo; precisamente en el caso de las acciones colectivas, refieren a que un gran porcentaje de los recursos se encuentran destinados a realizar una búsqueda razonable con la finalidad de que los miembros de la sociedad sean identificados, así como elaborar y emitir las comunicaciones a cada uno de los miembros (González et al., 2004).

2.3.7. Acceso a la Justicia

Refiere al derecho que tiene todo individuo de fomentar la actividad jurisdiccional del Estado, pudiendo ejercerlo libremente y sin que se le vea impedido, obstruido o se le disuada de forma irrazonable, entonces se entiende como aquel acceso al órgano jurisdiccional mediante el cual se busca tutela procesal efectiva (Alfaro, 2020).

2.3.8. Legitimidad para Obrar Extraordinaria

Es una ficción legal que tiene un tercero para poder promover una acción colectiva, la cual por su propia naturaleza tiene la calidad de ser un bien público y es utilizada con el fin de reforzar la tutela de un bien colectivo, pero no existe un derecho de apropiación individual sobre el bien (Alfaro, 2020). Sumado a ello, Farfán (2016) indica que esta legitimación extraordinaria significa otorgar facilidades al acceso a la jurisdicción, ya que determina que los legitimados puedan formular pretensiones independientes e individuales.

2.3.9. Opt In

Refiere a la vinculación por adhesión que tiene la sentencia de acción resarcitoria, lo cual refiere a que los efectos de la cosa juzgada únicamente vinculan y alcanzan a aquellas personas que explícitamente hayan manifestado su interés respecto a tal vinculación, por lo cual el nivel de eficiencia depende de la proactividad que demuestren los intervinientes en el proceso judicial (Ferrerres, 2023).

2.3.10. Opt Out

Refiere a la vinculación por defecto que tiene la sentencia de acción resarcitoria, lo cual refiere a que los efectos de la cosa juzgada alcanzan a todos los representados, con excepción de aquellos que expresamente han manifestado su voluntad de no resultar vinculados por la misma, es decir, renuncian a ser parte del grupo y evitan que la sentencia a dictarse tenga efectos de cosa juzgada sobre ellos, reservándose el derecho de accionar individualmente (Ferrerres, 2023).

CAPÍTULO III

RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Resultados Doctrinarios

En cuanto a los fundamentos que sustentan la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú, la doctrina llegó a determinar que debido a la modernización de la sociedad se generaron fenómenos como la globalización, masificación de contratos, innovaciones tecnológicas, entre otros, que generaron la creación de nuevas relaciones jurídicas entre los individuos, realizando sobre ellos a los derechos colectivos y en particular, a los derechos individuales homogéneos, los cuales se originan debido a que de un mismo hecho generador de un daño o amenaza se afectan derechos individuales de un gran número de personas.

Por lo que en base al estudio de las figuras jurídicas considerados por otros ordenamientos jurídicos, como la estadounidense, la colombiana y la argentina, la doctrina llegó a determinar que el mecanismo idóneo para la protección efectiva de estos derechos colectivos, precisamente de los individuales homogéneos, es a través de un proceso colectivo, el mismo que cuenta con particularidades especiales a fin de otorgar una efectiva tutela y protección a este tipo de derechos.

3.1.1. Sobre el Acceso a la Justicia

Sobre el acceso a la justicia en asuntos donde se ven inmersos derechos colectivos, Glave (2017) afirmó que en el Perú solo existe un sistema proclamador de derechos colectivos, mas no uno que garantice el libre acceso a la jurisdicción mediante el cual podrían ser defendidos, por lo cual no se está garantizando el derecho de acceso a la justicia para estos grupos colectivos. Afirmación atinada y certera porque, como se puede advertir, el ordenamiento jurídico peruano únicamente hace un intento de proteger los derechos difusos mediante el artículo 82 del Código Procesal Civil, pero no realiza ningún tipo de mención a los derechos individuales homogéneos.

Siendo así, al tratarse de los derechos individuales homogéneos, únicamente se obtendría acceso a la justicia a través de un proceso colectivo, el cual no existe dentro del ordenamiento jurídico peruano, por consiguiente los titulares de los derechos afectados no pueden iniciar proceso colectivo alguno para obtener una tutela legítima y acceder a la justicia; respecto a lo cual, Alfaro (2020) señaló que se debería crear un nuevo instrumento procesal mediante el cual los derechos de grupo obtendrían acceso a la justicia. Afirmación con la cual el magistrado, Gonzales Ojeda, exmiembro del Tribunal Constitucional, se encontró de acuerdo al mencionar que se advierte la necesidad de contar con mecanismos procesales eficaces que tutelen los derechos colectivos, con lo cual se garantizaría el principio de efectividad del ordenamiento jurídico, así como el acceso a la justicia (*Expediente N° 1426-2006-PA/TC*, 2006).

Asimismo, Barusso (2012) indicó que la regulación de un proceso colectivo se justifica en razones y fundamentos como: el acceso a la justicia y la economía procesal, siendo necesario que exista una regulación específica, tanto conceptual como legislativa. Sobre lo cual, cabe resaltar que un proceso colectivo, donde se tutelan intereses colectivos, difiere de un proceso tradicional en el cual se tutelan intereses individuales, en que este último es más rígido, mientras que el proceso colectivo flexibiliza las condiciones de legitimidad y demás requisitos del proceso tradicional, a fin de permitir que un sujeto que si bien no es titular de la totalidad de los derechos de grupo, pueda interponer una demanda en busca de tutela jurisdiccional (Alfaro, 2020); es así como la finalidad de los procesos colectivos es facilitar y promover el acceso a la justicia para las nuevas categorías de derecho, es decir, los derechos de grupo, que actualmente se encuentran desprotegidos por el proceso civil clásico.

Lo anterior también es desarrollado por Gidi (2004, como se citó en Alfaro, 2020) quien señala que resulta importante que las reglas procesales sean modificadas, principalmente en cuanto a la legitimidad procesal, ya que el ejercicio de la acción no debería considerarse solamente como un medio a través del cual se resuelvan litigios entre particulares y que solo ellos puedan acceder a la justicia, porque así solo se protegerían los derechos corte individual, es decir, donde solo se

ven inmersos derechos privados, mas no los colectivos, por lo cual una nueva concepción implicaría la incorporación de procesos colectivos, permitiendo así que los grupos colectivos puedan acceder a la justicia.

Asimismo, en la realidad fáctica, las pretensiones sobre afectaciones de derechos individuales homogéneos llegan a ser comúnmente de baja cuantía, por lo cual son llamados por la doctrina norteamericana como los *small claims*, siendo así, conforme a lo expuesto en líneas precedentes, resulta común que se presenten casos donde hayan sido afectados varios sujetos por el mismo hecho generador, es decir, se haya producido una afectación a derechos homogéneos, pero si es que se consideran solo de forma individual, las pretensiones son de baja o muy baja cuantía; no obstante, si se suman todas estas pretensiones de los sujetos afectados sí se podría justificar el inicio de un proceso (González et al., 2004).

De esta manera, si se considera de forma aislada el interés individual homogéneo no se justificaría la promoción de una demanda, viéndose afectados los grupos colectivos en su derecho de acceso a la justicia, cambiándose completamente esta situación si existiera la regulación de los procesos colectivos, así también lo señala Julio (2018, como se citó en Alfaro, 2020), ya que a través de la acción colectiva los grupos débilmente protegidos o tradicionalmente postergados pueden acceder a la justicia, superando el interés individual de cada una de las partes y formando entre sí un fuerte interés estatal para su protección.

Entonces, un proceso colectivo cumple el rol fundamental de tutelar los derechos individuales homogéneos, donde mayormente las pretensiones son de baja cuantía *-small claims-* y no resulta rentable ni beneficioso su reclamación individual, permitiéndose así el acceso a la justicia a todos los miembros de grupo o de las clases actualmente desprotegidas, y como bien lo señala Priori (2004), el acceso a la justicia no puede ser una promesa vacía.

3.1.2. Sobre la Tutela Colectiva

La doctrina determinó que las formas de tutela se encuentran en los derechos e intereses que requieren, exigen y proclaman su protección, en tal sentido, respecto

a los derechos colectivos, precisamente sobre el tipo de los individuales homogéneos, las siguientes tutelas son las más resaltantes:

3.1.2.1. Tutela Resarcitoria

Conforme se mencionó en el apartado del marco teórico, mediante esta tutela se busca la compensación a las víctimas por el daño causado, es decir, tiene una finalidad resarcitoria frente a la existencia de un injusto o por los daños y perjuicios causados (Fernández, 2019), lo cual también viene a llamarse como indemnización.

La misma que respecto a los derechos colectivos cobra valiosa relevancia frente a la existencia de daños masivos causados a toda una clase compuesta por personas con derechos individuales homogéneos afectados; materializándose dicha indemnización en el monto especificado en la sentencia favorable que otorga este tipo de tutela resarcitoria.

Siendo así, Palma (2017) mencionó que la doctrina planteó diferentes esquemas sobre la determinación del monto de dinero de la indemnización, la primera de ellas se denomina como las compensaciones precisas, o también llamadas como *precise compensations* en el *common law*, el mismo que significa que dentro del proceso se debe esclarecer el daño indemnizable a cada uno de los miembros de la clase de forma exacta, a fin de que posteriormente se pueda aperturar un incidente donde cada afectado de forma individual podría acreditar el daño que sufrió; por lo mismo, es una figura bastante criticada, porque puede aumentar en exceso los costos administrativos.

Además, Palma (2017) también indicó que otro de los esquemas respecto a la determinación del monto de dinero de la indemnización viene a ser la disuasión y restitución, el mismo que en el sistema del *common law* es conocido como *deterrence and disgorgement*; respecto al cual, mencionado autor indicó que se divide la indemnización entre todos los miembros de la clase, considerando únicamente las declaraciones que hagan las mismas partes respecto a ello, siempre que no exista una contra declaración de la parte demandada.

Sumado a ello, según Palma (2017) otro de estos esquemas viene a ser la agregación de los daños individuales considerándose un caso promedio o ejemplar, a través de este tipo de materialización de la tutela resarcitoria, pero se realiza la observación de que podría presentar errores en su aplicación cuando surjan incompatibilidades entre el mencionado caso promedio o ejemplar. Respecto a lo cual, mencionado autor también indicó que este esquema es el mejor desarrollado y en la actualidad han sido adaptado en Estados Unidos y Chile, ya que establece una indemnización uniforme para cada miembro de la clase afectada, brindando la salvedad de crearse subclases dentro del mismo juicio conforme las particularidades de los daños y perjuicios causados.

Finalmente, el último de estos esquemas viene a ser el fluido de clase o también llamado como *fluid class recovery* en el sistema del *common law* (Palma, 2017) el mismo que se diferencia del anterior en el sentido de que el remanente no reclamado viene a ser destinado a aquellos miembros de la clase que hayan intentado participar de la acción colectiva, pero no lograron demostrar su daño o su condición de miembro del colectivo, aunque sí son los eventuales perjudicados.

3.1.2.2. Tutela Inhibitoria

Respecto a la cual, la doctrina indicó que esta se materializa a través de una orden judicial de hacer o no hacer, a fin de evitar o prevenir una consumación, que se repita o que continúe produciéndose un ilícito, por lo mismo no se requiere la consumación del daño; sin embargo, si este llegara a darse, se intensificaría la necesidad de otorgar este tipo de tutela de derechos (Hurtado, 2006, como se citó en Murillo, 2024).

Ahora, en cuanto a su aplicación e importancia respecto a los derechos individuales homogéneos, la doctrina también señaló que dentro de los procesos civiles se manifiesta dicha tutela inhibitoria a través de las medidas cautelares o preventivas (Alfaro, 2020), por lo cual también deberían de incorporarse dentro del proceso colectivo y garantizarse su viabilidad, a fin de asegurar una protección integral de estos derechos.

Sumado a lo anterior, para el adecuado desarrollo de esta tutela inhibitoria para la protección y defensa de los derechos individuales homogéneos, la doctrina sostuvo que debería de considerarse los siguientes aspectos fundamentales: El ordenar la inmediata cesación de las actividades que puedan causar, hayan ocasionado o sigan generando el daño colectivo; así como la ejecución de actos necesarios por parte del demandado cuando por sus conductas omisivas se hayan generado daños reales o potenciales; también la obligación al demandado para que preste caución a fin de garantizar el cumplimiento de las medidas ya mencionadas (Alfaro, 2020).

Y finalmente, en el caso de que exista una institución creada específicamente para la defensa de intereses y derechos colectivos, como sucede en el derecho colombiano, la última de las medidas inhibitorias sería el ordenar a dicha institución la realización de los estudios necesarios que determinen la naturaleza del daño, así como las medidas urgentes que deberían tomarse para mitigarlo (Alfaro, 2020).

3.1.2.3. Tutela Reparatoria

En cuanto a este tipo de tutela, la doctrina indicó que mediante aquella se busca la reconstrucción de la misma situación de hecho que existía antes del daño, relacionado al valor específico de lo dañado, buscando la composición o enmendadura frente al daño ocasionado (Fernández, 2019).

Teniendo ello en cuenta, respecto a los derechos colectivos, algunos autores dentro de la doctrina indicaron que dicha tutela cobra mayor relevancia cuando se tratan de derechos supraindividuales, dentro de los cuales se encuentran los derechos difusos y los propiamente dichos, lo cual viene a ser así porque esta tutela se propone frente a las condiciones materiales de los intereses o derechos de los colectivos a ser reparados (Palma, 2017).

Ahora, precisamente respecto a los derechos individuales homogéneos, la doctrina indicó que esta tutela adquirió transcendencia social al reparar los bienes

jurídicamente tutelados, tales como la salud individual, la calidad de vida y todos los otros tipos de intereses de masas que podrían existir (Ucín, 2005).

3.1.2.4. Tutela Punitiva

La tutela punitiva cumple un rol subsidiario de la función preventiva, ya que sanciona al responsable del daño con penas de naturaleza civil; por lo tanto, a diferencia de la tutela resarcitoria, esta tutela no busca la reparación del daño causado, sino el castigar al agente o al causante del daño de graves magnitudes (González et al., 2004). Por ello se denomina como multa civil.

Esta tutela se encuentra relacionado con los derechos colectivos en el sentido de que su regulación podría servir de incentivo para que los ciudadanos puedan accionar ante las jurisdicción frente a los daños masivos cometidos por entidades privadas o del estado, para que así exista una mayor garantía de que la conducta dañosa no se repita en el futuro, ya que sin este tipo de tutela, para estos agentes, como las empresas, les resultaría más provechoso el indemnizar las pocas acciones iniciadas en su contra y continuar con sus actividades fraudulentas.

Siendo así, al ser una figura que pertenece al sistema del *common law*, al incorporarse al ordenamiento jurídico peruano que pertenece al sistema del *civil law*, la doctrina indicó que deben considerarse criterios de gran importancia que guiarían la aplicación de esta multa o castigo civil, siendo así, Pizzaro (1993, como se citó en Alcántara, 2021) señaló que estos criterios son: la conducta antisocial, la situación particular del dañador -precisamente respecto a su patrimonio y poder económico-, la magnitud de la falta, los beneficios obtenidos a partir de la conducta ilícita y antisocial, la posición de mercado, el ulterior comportamiento a la comisión del daño, la finalidad disuasiva y preventiva, los sentimientos heridos de las víctimas y el nivel del daño cometido.

Además, resulta relevante delimitar el ámbito de aplicación de esta tutela punitiva, a fin de que pueda ser viable su aplicación, respecto a lo cual, Alcántara (2021) señaló que debería tomarse de referencia lo regulado en el derecho argentino, y delimitar dicha aplicación al ámbito del derecho del consumidor y los

daños causados por los proveedores, lo cual resulta adecuado, necesario y factible, porque debido a la posición de los consumidores, existe un alto índice de su exposición al daño.

Por ende, a pesar de haber sido cuestionado respecto a la incorporación de este tipo de tutela al ordenamiento jurídico peruano, diversos doctrinarios sostuvieron que los daños punitivos deben integrarse a la responsabilidad civil, ya que no se encuentra aislado al análisis de la indemnización por daños y perjuicios (Benatti, 2018, como se citó en Alcántara, 2021).

Cabe destacarse que respecto al destino de los resultados obtenidos a partir de la aplicación de una tutela punitiva, la doctrina también indicó que a diferencia de las multas administrativas o penales que se dirigen a las arcas estatales, en este caso, al tratarse de una multa civil, debería de entregarse dicha multa a las víctimas de daño; sin embargo, tras una reflexión de los efectos que podría causar ello, proponen la fundación de un fondo de compensación para los afectados de los daños masivos, a la cual iría dirigida dicha multa civil, ello con la finalidad de cumplir el efecto distributivo y eliminar incentivos perversos o maliciosos que puedan tener ciertos individuos para accionar esta tutela.

3.1.3. Sobre la Negación a la Impunidad

El responsable de la afectación o amenaza generada a los derechos individuales homogéneos no asume ningún tipo de consecuencia por su actuar, precisamente porque no existen mecanismos idóneos para conseguir algún tipo de tutela jurisdiccional, por la ausencia de los procesos colectivos en el Perú, así lo señaló Ríos (2014) al enfatizar que por la pasividad de la víctima no existe certeza de que el que provocó el daño responda a tales situaciones.

Así también, conforme lo señala la doctrina, muchos de los actores con poder económico en el mercado obtienen ganancias en mérito a su comportamiento fraudulento, frente a lo cual, al no darse una reclamación colectiva, queda en la total impunidad (López, 2010); lo cual puede vislumbrarse en el sector financiero, de telecomunicaciones, servicios aéreos, seguros, servicios públicos, entre otros.

Por otro lado, la existencia de un proceso colectivo, según Palma (2017) incentivaría que los sujetos de derecho ajusten su conducta a ley, es decir, además del acceso a la justicia, también se consigue el efecto colateral de disuadir las conductas ilícitas. Es así como, al no existir este tipo de proceso donde se tutelen los derechos individuales homogéneos, los causantes o infractores de las normas tiene una especie de garantía de impunidad, porque el riesgo de ser demandado es ínfimo o inexistente, teniendo un espacio extremadamente amplio y libre de cualquier obstáculo para poder desarrollarse y realizar cualquier afectación o amenaza a los derechos de los más débiles, y todo esto sin sufrir ningún tipo de consecuencia.

Además, en aquellos casos donde las pretensiones son de escasa cuantía, pero comparten homogeneidad entre los derechos de la misma naturaleza de todo un colectivo que fue afectado, respecto a lo cual Carballo (2009, como se citó en Neira, 2019) indica que estos también son llamados como los daños de bagatela producidos en masa, pero por la inexistencia de una tutela colectiva como mecanismo adecuado para defender y proteger estos derechos, puede redundar en la impunidad del sujeto que causó los daños. Posición con la cual también se encuentra de acuerdo Gascón (2010, como se citó en Neira, 2019) al sostener que las acciones colectivas desplegarían una función socio-preventiva en el sentido de que los actores transgresores de estos derechos desprotegidos cumplirían y se ceñirían a las normas de protección colectiva.

Más aún, al tratarse de derechos colectivos, en su propio nombre lleva intrínsecamente el significado de que los titulares de estos derechos son un grupo de sujetos, siendo determinables e individualizables en el caso de los derechos individuales homogéneos, bajo ese contexto, Giannini (2007, como se citó en Apolín, 2012) postuló que el hecho de que cada individuo reclame una misma cuestión, pero de forma independiente, generaría un colapso en el sistema; sin embargo, lo contrario significaría garantizar la impunidad de un incontable número de lesiones antijurídicas y la generación de irresponsabilidad gratuita para el futuro.

3.1.4. Sobre la Economía Procesal

Cuando se hace referencia a los derechos individuales homogéneos, bien es cierto que se caracterizan por ser divisibles y de exclusiva titularidad de cada individuo; no obstante, comparten homogeneidad por la naturaleza del derecho y el hecho generador que creó su afectación o amenaza, en cuanto a ello, Gidi (2004) afirmó que resulta imposible reunir dentro de un mismo espacio a todos los miembros de la clase o colectivo como la parte actora; lo cual, es certero puesto que estos vienen a ser muy numerosos y peor aún, se encuentran dispersos por diferentes lugares, entre distritos, provincias, inclusive departamentos.

Frente a tal situación se muestra la transcendencia de la acción colectiva, ya que supone que todos los miembros cuantiosos de la clase puedan presentarse ante los tribunales, respecto a lo cual, Sánchez (2004, como se citó en Alfaro, 2020) afirmó que a través de los procesos colectivos no solo se logra que los derechos de los grupos obtengan eficacia y protección al permitirles que emplacen a su adversario en juicio y así alcancen tutela jurisdiccional, sino que representan un enorme y real ahorro de trabajo y de tiempo, ya que de no existir este tipo de procesos, cada individuo tendría que accionar de forma independiente e individual para alcanzar tal tutela jurisdiccional, donde inclusive solo existiría una relativa posibilidad de éxito, la cual se vería fragmentada por los criterios judiciales y el azar en la aplicación de la ley, pese a que se tratan de situaciones y derechos que comparten homogeneidad.

Además, pueden existir situaciones donde el daño producido, si se considera solo de forma individual, es insignificante, pero si se suman todas estas pretensiones, resulta una gran cuantía, inclusive adquiere relevancia social. A fin de explicar de mejor manera lo mencionado, González et al. (2004) propusieron un ejemplo bastante sencillo, en el sentido de que existe un conflicto entre la persona “A” con una empresa de celulares “S.A.”, la cual le ha vendido un equipo malogrado y le ha generado un daño valorizado en S/. 150.00 (ciento cincuenta soles), pero no fue al único a quien le realizó tal venta, sino también a muchas personas que inclusive están en otras provincias y departamentos, llegando a la enorme cifra de un millón de personas, por lo que al considerarse que a cada uno

también se le hizo un daño valorizado en S/. 150.00 (ciento cincuenta soles), al sumarse todas estas pretensiones, se llega a determinar la suma de S/. 150'000,000.00 (ciento cincuenta millones de soles), por el cual, justificadamente sí se podría iniciar un proceso colectivo en búsqueda de tutela jurisdiccional, lo que no sucedería al considerarse las pretensiones de forma independiente, porque el iniciar un proceso judicial por una afectación de S/. 150.00 (ciento cincuenta soles), implicaría mayores gastos económicos y de tiempo, en comparación a los propios resultados que se podrían obtener, es decir, resulta más caro demandar.

Es así como los autores señalados en el párrafo anterior llegan a la conclusión de que a través de los procesos colectivos se puede llegar a obtener una efectiva tutela frente a las controversias de pequeña cuantía, ya que no solo permite el acceso a la justicia, sino que garantiza el principio de economía procesal, tanto para el aparato estatal como para los grupos colectivos afectados (González et al., 2004). De tal manera que se cumple con el fundamento del principio de la economía procesal, esto es obtener tutela jurisdiccional efectiva con los menores costos posibles, tanto económicos, de tiempo y de esfuerzo.

También es correcto respecto al aparato estatal, en el cual se evitaría la sobrecarga procesal generado por tener que tramitarse de forma independiente cada pretensión de los individuos afectados, pese a ser derechos individuales homogéneos; asimismo, respecto a los grupos colectivos afectados, como sus derechos comparten una naturaleza homogénea, podrían agruparse y costear los gastos que implica el iniciar un proceso judicial, ya que la suma de todas las pretensiones individuales sí justifica el inicio de un proceso, lo cual de forma independiente no es en así en la mayoría de veces, de tal manera que de forma conjunta se obtendrían resultados más eficientes y para todos los integrantes del grupo o clase afectada.

Además, un estudio detallado de estos derechos individuales homogéneos realizado por Olson (1965, como se citó en Tolosa, 2017) llegó a determinar que la mayoría de estos grupos tienen pretensiones individuales considerablemente pequeñas en comparación a los costos que representa el informarse y actuar en

busca de una tutela efectiva de sus derechos, lo cual en sí superaría los beneficios de hacerlo.

Respecto a este punto, para resolver el problema mencionado, la única respuesta más cercana que se encuentra positivizada en el ordenamiento jurídico es la acumulación subjetiva de pretensiones, la misma que según Sánchez (2004, como se citó en Alfaro, 2020) buscó aminorar la carga procesal agrupando en un único centro de interés a todos los sujetos participantes en una relación jurídico-procesal, buscando con ello, evitar que cada uno de los afectados accione de forma independiente.

Sin embargo, la figura procesal de la acumulación subjetiva no resulta eficiente para garantizar el principio de economía procesal en el caso de los derechos individuales homogéneos, tal es así que Sánchez (2004, como se citó en Alfaro, 2020) señaló que resultaría muy costoso efectuar la búsqueda de cada miembro de la clase, y peor aún reunirlos a todos ellos para realizar negociaciones y coordinaciones para cada acto procesal que se deba realizar; lo cual no es necesario cuando se tratan de un proceso colectivo, donde existen figuras jurídicas especiales como la legitimidad extraordinaria, mediante la cual se respetan los axiomas básicos de todo proceso, esto es, la protección de los miembros ausentes y la representación adecuada (Alfaro, 2020).

De esta manera, los procesos colectivos cumplen con la finalidad principal de garantizar el principio de economía procesal, al obtener el mejor resultado y reducir los costos que implica el iniciar, mantener y culminar un proceso a través del cual se logra una efectiva tutela jurídica respecto a todos los miembros de clase, es decir, a los titulares de los derechos individuales homogéneos.

3.1.5. Respecto a la Identificación de las Limitaciones en el Ordenamiento Jurídico

Respecto a la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú, la doctrina señaló que el derecho civil peruano se erigió sobre la concepción tradicional que consideraba al individuo como un sujeto de derecho merecedor de

tutela y protección estatal, por ello su elaboración y estructuración únicamente se centraba en la protección de la esfera personal del individuo, sin detenerse a evaluar el surgimiento de nuevos derechos a consecuencia de fenómenos sociales y económicos, tales como la modernización y la globalización, es así como diversos autores que estudiaron sobre la existencia de los derechos colectivos llegaron a la conclusión de que existen, pero es cada vez más evidente su desprotección.

Es así como Quiroga (2008, como se citó en Alfaro, 2020) estudió detenida y detalladamente el ordenamiento jurídico peruano, a fin de determinar los alcances que existen sobre la protección de los derechos colectivos, llegando a concluir que el proceso tradicional no es adecuado para proteger ni defender los derechos colectivos, verbigracia, los intereses de los usuarios de servicios públicos, internet, telefonía, de los inversionistas, así como de todas aquellas personas que integren algún colectivo.

Sumado a ello, otro de los autores que resaltó la falta de una regulación integral sobre los procesos colectivos fue Muñoz (2020) al haber hecho una revisión de la normativa peruana concluyó que existen mínimas referencias a la protección de los derechos colectivos, los cuales se encuentran dispersos y generan incongruencias y falta de unidad dentro del sistema, consecuentemente, recomendó mejorar la tutela colectiva mediante una regulación coherente e integral, a través de la cual se lograría, por ejemplo, superar la desigualdad de poderes entre los consumidores y las empresas dentro del mercado.

Además, de forma específica, respecto a los derechos colectivos, la doctrina también desarrolló sobre su clasificación y determinó que existen tres tipos de derechos colectivos: los difusos, los colectivos propiamente dichos y los individuales homogéneos, teniendo particularidades cada uno de ellos, igual que la acción a interponerse para la defensa de este tipo de derechos.

Ahora, en cuanto a los derechos individuales homogéneos, la doctrina desarrolló y fue uniforme al explicar las limitaciones encontradas dentro del ordenamiento jurídico peruano respecto a su defensa y protección, tal como lo señalaron González et al. (2004) existen vacíos y deficiencias en el ordenamiento

jurídico peruano cuando se trata de este tipo de derechos, los mismos que pertenecen a una clase o grupo de personas, quienes se vieron amenazados o vulnerados por un hecho generador de la misma naturaleza, cuyas pretensiones, de forma independiente, son de cuantía baja, por lo cual no se justifica el inicio de un procedimiento judicial para alcanzar tutela jurídica bajo una análisis de costo-beneficio.

Es por ello que debido a la ausencia de una regulación de derechos colectivos, la doctrina señaló que es necesario que se realice la clasificación de los tipos derechos, así como un proceso adecuado para que los afectados o amenazados en sus derechos o intereses puedan obtener tutela jurídica, siendo el Código Procesal Civil el cuerpo normativo idóneo para contener tales regulaciones, con lo cual, conforme también señala Muñoz (2020), se conseguiría una regulación integrada, sin dispersiones, contradicciones y vacíos normativos.

Siendo así, estas normas especiales a introducirse dentro del ordenamiento jurídico, respecto a lo cual, diversos autores también señalaron que funcionarían como un mecanismo similar a las *class actions* -regulado en el *common law*-, mediante el cual se resolverían los conflictos macro, donde se ven inmersos derechos colectivos de una gran cantidad de personas, clasificándose estos como derechos individuales homogéneos, lo cuales si bien son derechos propios de cada individuo, es posible su división y debido a su homogeneidad pueden ser tratados de forma colectiva (González et al., 2004).

3.1.6. Respetto a la Determinación de los Actores Transgresores

En cuanto a la determinación de cuáles son los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú, en diversos estudios la doctrina determinó que las personas jurídicas de derecho privado, como las empresas, fueron las que mayores daños ocasionaron a los derechos individuales homogéneos, desde la contaminación ambiental, que no únicamente produce daños a los derechos difusos, sino también a los individuales homogéneos (Apolín, 2012), hasta los cobros injustificados por las empresas de servicios públicos, doble facturación, restricciones de derechos por parte de las empresas bancarias y

financieras, entre otros. Lo cual será desarrollado detenidamente en el apartado de resultados jurisprudenciales, haciéndose referencia a situaciones que se presentaron en la realidad peruana.

3.1.7. Respeto a los Fundamentos del Derecho Comparado

Finalmente, en cuanto a los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado que justifican la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú, respecto al derecho colombiano, la doctrina precisó que desde el precepto constitucional positivizado en el artículo 82 y la posterior emisión de la Ley 472, se ha reconocido al Poder Judicial mayores facultades que le permitan alcanzar de manera efectiva la justicia, garantía y respeto de los derechos humanos cuando estos se ven amenazados o vulnerados (Londoño et al., 2009).

De forma específica, la figura que se encarga de la protección y tutela de los derechos individuales homogéneos son las acciones de grupo, lo cual también ha sido desarrollado por la doctrina conforme explica Esguerra (2014, como se citó en Torres-Villareal & Irregui-Parra, 2020), pero también se determinó que no se está realizando una adecuada aplicación de esta figura, ya que los jueces colombianos desconocen el alcance de su protección y el proceso especial que conlleva, por lo cual no existe un real acceso a la justicia.

Por ello, como sostienen Londoño et al. (2009) las acciones colectivas fueron diseñadas con la finalidad de que el estado colombiano cumpla su deber de delinear y consagrar normativamente y en el sistema de justicia, los instrumentos y recursos idóneos para tutelar los derechos colectivos de los individuos, permitiéndoles así que puedan acceder a la protección, justicia, respeto y garantía del debido proceso; pero debido a su incorrecta aplicación y desconocimiento dentro del sistema de justicia, no se estaría aprovechando correctamente la figura de las acciones de grupo.

Por su parte, gracias a las acciones populares voces de alerta fueron reveladas ante las vulneraciones a derechos colectivos y las falencias del Estado,

destacándose los siguientes aportes en la regulación legal de mencionadas acciones:

- i) Una amplia legitimación conectada a la democracia participativa, ya que incentiva que los ciudadanos participen en su accionar y se enmiendan las indebidas desviaciones de la gestión pública, alertándose oportunamente a la administración sobre las omisiones o falencias que se generen, con el objetivo de corregir daños de mayor magnitud, ya sea en la reivindicación o amparo de los derechos colectivos y de la gestión de la cosa pública;
- ii) La especial audiencia sobre el pacto de cumplimiento, en el cual se brindaría un espacio de oralidad y se tiene como finalidad que a través de medidas concretas y eficaces se garantice y protejan los derechos colectivos;
- iii) Un posible sistema creativo y amplio de medidas cautelares, mediante el cual se pueda conseguir una inmediata protección del derecho y prevenir futuras vulneraciones, teniéndose un enfoque similar a la que expresan los tribunales internacionales;
- iv) Instrumentos de seguimiento del cumplimiento de la decisión judicial, como las Auditorías o la instauración de un Comité de Seguimiento y Verificación del Pacto, u otras figuras;
- y, v) El estímulo forjado mediante incentivos beneficiosos en el accionar, tanto de los derechos colectivos como de la comunidad (Londoño et al., 2009).

Por otro lado, en cuanto al derecho argentino, la doctrina ha sostenido firmemente que debido a la mora legislativa no existe una regulación legal respecto a la protección de los derechos colectivos; sin embargo, a través del desarrollo jurisprudencial se consigue tutelar los derechos fundamentales vulnerados y a la vez se permite el acceso a la justicia de los grupos afectados para su defensa (Salmieri, 2015), de esta manera se fue creando la figura de las acciones colectivas, pero debido a su falta de positivización, aún cuentan con limitaciones en su aplicación.

En concordancia con lo anterior, tras un análisis de la acción colectiva argentina, la doctrina determinó los presupuestos de procedencia que deberían cumplirse para acceder al ejercicio de la tutela de los derechos colectivos, tal es así que Thomas (2018) sostuvo que debería verificarse la existencia de un único hecho que sea susceptible de causar lesiones a una diversidad de sujetos, así como la idoneidad del representante, un planteo debidamente justificado tanto normativa y

fácticamente, la trascendencia social en su protección y la adecuada identificación de la clase o grupo afectado, de no ser posible ello, quedaría a consideración del juez el análisis de las circunstancias específicas.

Finalmente, la doctrina también resaltó la importancia que tiene esta figura de las acciones colectivas relacionadas con el acceso a la justicia y la economía procesal, ya que protegen derechos de grupos homogéneos de manera conjunta y dentro de un solo proceso, ahorrando así los gastos de dinero y tiempo para cada uno de ellos, de lo contrario, cada individuo tendría que haber afrontado un riesgo económico incluso mayor que la propia cuantía de la indemnización solicitada, por lo cual muy pocos de los afectados ejercitarían dichas acciones (Thomas, 2018). Consecuentemente, debido a la falta de una regulación de las acciones colectivas se perpetúa el desequilibrio económico, ya que las acciones individuales resultan económicamente disfuncionales respecto a la protección de derechos individuales homogéneos, porque la pretensión indemnizatoria resulta ser muy escasa en comparación a los costos que implica un proceso individual.

3.2. Resultados Normativos

En cuando a la tutela de los derechos colectivos, si bien existen tres tipos de estos derechos, entre los cuales se encuentran: los difusos, los colectivos propiamente dichos y los individuales homogéneos, de todos ellos, el Código Procesal Civil solo reguló sobre los derechos difusos, conforme se desprendió de la revisión del artículo 82 (Código Procesal Civil, 1993), así como de los artículos 128 y 130 del Código de Protección y Defensa del Consumidor (2010) donde se regulan los dispositivos para iniciar los procesos judiciales en defensa de mencionados derechos pertenecientes a los consumidores.

Mientras que el segundo tipo de derechos colectivos, los propiamente dichos, encuentra una protección parcial en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, precisamente en los artículos 128, 129 y 131 (Código de Protección y Defensa del Consumidor, 2010), los cuales únicamente se circunscriben en la protección de los intereses colectivos de los consumidores.

No obstante, respecto a los derechos individuales homogéneos, la tutela regulada en la normativa peruana es mínima o mejor dicho, nula, existiendo una mínima aproximación en el artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional (2021) donde se reguló la posibilidad de ampliar el ámbito de protección de los procesos constitucionales a un sobreviviente acto sustancialmente homogéneo al ya declarado, lográndose con ello su represión.

Por otro lado, también existe un dispositivo normativo donde se regula una tutela inhibitoria, el cual encuentra su regulación en el Código Civil, precisamente en el artículo 17 donde se indica: “La violación de cualquiera de los derechos de la persona a que se refiere este título, confiere al agraviado o a sus herederos acción para exigir la cesación de los actos lesivos” (Decreto Legislativo 295, 1984, Artículo 17).

Sin embargo, Sessarego (2016) realizó una crítica a la regulación de este artículo al comentar que el artículo 17 del Código Civil se limita solo a la protección de los derechos de la persona, específicamente a los establecidos en una parte precisa del Código Civil, mientras que deja de lado otros derechos que también se encuentran positivizados en el mismo cuerpo normativo o fueron reconocidos jurisprudencialmente, ya que la finalidad de esta norma es la cesación, sanción y prevención de todo tipo de daño.

Adicionalmente, se determinó que en el artículo 18 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (2010) también hace una escasa referencia a la figura de los derechos individuales homogéneos respecto a los prestadores de servicio, quienes al compartir derechos individuales de la misma naturaleza componen un grupo o categoría, por lo que si existe una sentencia que declara la existencia de un daño a mencionado grupo, esta podría ser utilizada como base para que los otros miembros del grupo que fueron afectados individualmente puedan iniciar un proceso de liquidación, pero la observación se encuentra en que dicha sentencia deberá ser emitida por la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional, resultando un gran limitante para la aplicación de este artículo.

De esta manera, en el ordenamiento jurídico peruano existe una completa desprotección a los derechos individuales homogéneos, tal y como se ha llegado a evidenciar del análisis de la normativa peruana, ya que no existen figuras que hagan referencia a los derechos individuales homogéneos, contado con una indicación normal de hechos homogéneos y un mecanismo para realizar liquidaciones individuales sobre derechos laborales; por lo cual, tal como sostuvo Glave (2017) el ordenamiento normativo peruano resulta un sistema desintegrado que no brinda tutela eficaz debido a los marcados vacíos normativos; peor aún, es nula la regulación normativa de un proceso colectivo para una real, idónea y eficaz protección de este tipo de derechos.

Respecto a lo último, la única aproximación que existió a mencionado proceso colectivo fue un Proyecto de Ley presentado el 30 de junio de 2022, denominado como la “Ley que regula el Proceso Colectivo para el acceso a la justicia y defensa de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos”, en la misma que se buscó la inserción de artículos que versen sobre los derechos individuales homogéneos en el Código Procesal Civil, desde su definición, alcance, legitimidad, cosa juzgada, sentencia indemnizatoria, entre otros (Proyecto de Ley N° 2467/2021-CR, 2022); sin embargo, dicho proyecto no progresó y quedó únicamente como propuesta de la incorporación del proceso colectivo al ordenamiento jurídico peruano.

En ese sentido, la normativa peruana hace minúsculas referencias a los derechos y hechos homogéneos o de grupo, pero no otorga una verdadera tutela colectiva a los derechos individuales homogéneos, a diferencia de las *class actions* -del sistema jurídico del *common law*-, las acciones de grupo -del derecho colombiano- y las acciones colectivas de derechos individuales homogéneos -desarrollados en la jurisprudencia argentina-.

En esa misma línea, la normativa colombiana consiguió un desarrollo pormenorizado sobre la tutela de los derechos individuales homogéneos, la misma que se encuentra dentro de la Ley 472 (1988) como la figura de las acciones de grupo, definida como aquella que puede ser accionada por un conjunto de personas que compartan uniformes condiciones respecto al hecho generador del daño, para

lo cual en la misma ley mencionada se encuentra detallado el proceso a seguirse una vez accionada una acción de grupo, considerándose aspectos tales como su procedencia, legitimidad, requisitos, admisión de la demanda, jurisdicción, competencia, periodo probatorio, alegatos, sentencia, recursos y medidas cautelares, de tal manera que existe un marco normativo detallado en el cual podría justificarse el accionar de los justiciables en defensa y en búsqueda de una tutela efectiva de sus derechos individuales homogéneos.

Respecto a lo anterior, dentro de la regulación normativa de las acciones de grupo, uno de los detalles de mayor importancia se encuentra dentro de los requisitos exigidos para su accionar, brindándose legitimidad a un grupo de personas constituidas por mínimamente veinte afectados, los mismos que debieron haber sufrido un perjuicio individual y compartir condiciones uniformes respecto al daño ocasionado; por lo cual no se limita la legitimidad solo a instituciones estatales o se exigen requisitos incumplibles para los particulares.

Siendo otro aspecto relevante en la normativa colombiana el contenido de la sentencia al finalizar un proceso colectivo respecto a una acción de grupo, ya que en la misma debe encontrarse la determinación del pago de la indemnización colectiva por el daño causado a los derechos individuales homogéneos, tal es así que en Ley 472 (1988) se indica que debe considerarse una suma ponderada de cada una de las indemnizaciones individuales, así como los requisitos que han de cumplir los beneficiados para poder acceder a la indemnización conseguida, así también sobre el otorgamiento del monto de la indemnización a la entidad estatal competente encargada de la ejecución de sentencia, es decir, la entrega de las indemnización a las víctimas y la recepción del cumplimiento de los requisitos para acceder a ella, siendo esta entidad, la Defensoría del Pueblo.

Sumado a ello, la Ley 472 (1988) también regula respecto a la publicación de la sentencia, siendo un aspecto de gran relevancia para la adecuada ejecución de la sentencia y protección efectiva de todos los derechos individuales homogéneos vulnerados, ya que gracias a la publicación los demás afectados que no fueron parte del proceso pueden tomar conocimiento, cumplir con los requisitos exigidos y acceder a la indemnización otorgada por el juzgado.

Finalmente, otro de los aspectos de gran trascendencia considerandos en la Ley 472 (1988) es la creación del Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, el mismo que se encuentra regulado en el artículo 70 y goza de gran importancia dado que reúne fondos del presupuesto nacional, de las donaciones, de las indemnizaciones renunciadas o no reclamadas, el 10% de la totalidad de los resarcimientos de los procesos financiados por el mismo fondo, entre otros; destacándose entre sus objetivos principales, el financiar la presentación de acciones popular o de grupo, así como el difundir y promover sobre los derechos colectivos y los instrumentos para su protección.

En otro extremo, respecto a la normativa argentina, tras la revisión detallada de todo su ordenamiento jurídico, la defensa y protección de los derechos individuales homogéneos solo cuentan con respaldo constitucional en el artículo 43 de la Constitución de la Nación argentina (1994), el cual no cuenta con un desarrollo normativo hasta el día de la fecha debido al descuido legislativo, pese a ser indispensable y necesario para una regulación sistemática y general de los procesos.

Frente a ello, la norma que presenta mayor acercamiento a la defensa y protección de los derechos individuales homogéneos en Argentina viene a ser la Ley de Defensa del Consumidor (1993), en la misma que a través de la modificación realizada por la Ley 26361 se logró la primera regulación procesal respecto a los derechos individuales homogéneos, dado que se reconocieron los efectos expansivos de la cosa juzgada y se establecieron supuestos de legitimación colectiva, precisamente para la protección de este tipo de derechos.

No obstante, tras la revisión del contenido de la actual Ley de Defensa del Consumidor (1993), modificada por la Ley 26361, se advierte que presenta diversas lagunas normativas, siendo la principal de ellas que no consideró la regulación de un proceso colectivo propiamente dicho para lograr la tutela que pretende a los derechos individuales homogéneos; asimismo, no regula respecto a la determinación de una acción de carácter colectivo a través de los criterios que habilitarían la calificación o la certificación.

3.3. Resultados Jurisprudenciales

3.3.1. Respecto a la Identificación de las Limitaciones en el Ordenamiento Jurídico

En la realidad peruana, si bien se presentan diversas situaciones donde se advierten vulneraciones a derechos individuales homogéneos, no existió hasta la fecha, sentencia alguna que otorgue tutela o justicia para los afectados, ya que, en concordancia con los resultados normativos precedentemente señalados, no existe normativa alguna que regule u otorgue tutela jurídica efectiva frente a este tipo de situaciones, las mismas que serán descritas en los párrafos sucesivos.

3.3.2. Respecto a la Determinación de los Actores Transgresores

En el plano fáctico peruano se han presentado situaciones donde se vieron afectados derechos individuales homogéneos de todo un colectivo integrado por una gran cantidad de personas, los mismos que llegan a ser determinados como derechos colectivos en base a la conceptualización de esta figura jurídica ya señalada precedentemente, siendo estos daños causados por empresas privadas.

Siendo así, la primera de estas situaciones data del 2 de junio de 2000, fecha en la cual se produjo uno de los casos más polémicos de contaminación química masiva, lo cual según la Defensoría del Pueblo (2001) se dio por un derrame de mercurio en la provincia y departamento de Cajamarca, desde el Centro Poblado de San Sebastián de Choropampa hasta el distrito de Magdalena, precisamente en una longitud de 27 kilómetros aproximados, esta sustancia química era de propiedad de la Minera Yanacocha S.R.L., se encontraba contenida en balones metálicos y era transportada a la ciudad de Lima por la empresa RANSA Comercial S.A; frente a esta situación, pobladores del Centro Poblado de San Sebastián de Choropampa manipularon y recolectaron el mercurio derramado debido al desconocimiento de su toxicidad, lo cual trajo como consecuencia que 47 pobladores se intoxicaran por mercurio, pero en los días posteriores esta cifra se elevó a la significativa suma de 755 pobladores.

Como se puede advertir del párrafo anterior, en este hecho fáctico existen derechos individuales homogéneos involucrados, satisfaciendo el requisito de individualidad y divisibilidad con lo siguiente, cada poblador del Centro Poblado de San Sebastián de Choropampa y de los otros distritos aledaños al mismo, tenían el derecho a la salud individual, el mismo que según la Organización Mundial de la Salud (1997, como se citó por la Defensoría del Pueblo, 2001) implica el bienestar tanto físico, como mental y social, así como un equilibrio entre sus dimensiones anatomo-morfológico, fisiológico, ecológico y socio-económico.

Sumado a ello, la característica homogénea se satisface debido a que estos derechos comparten una misma naturaleza, es un derecho fundamental de segunda generación y está contemplado en la Constitución Política del Perú, dentro del artículo 7; finalmente, comparten la característica principal de que el derecho a la salud de todas esas personas fue vulnerados debido a un mismo hecho generador, esto es, el derrame del mercurio que le pertenecía a la empresa Minera Yanacocha S.R.L.

Otro de los casos donde se vio una afectación a derechos individuales homogéneos, también de gran polémica, fue el 15 de enero año 2022, con el derrame de petróleo que se produjo en las costas peruanas, siendo que según el Ministerio del Ambiente (MINAM), la cantidad total de barriles de petróleo que cayeron al mar fue de 11,900 (Gestión, 2023), situación que según El Peruano (2022) terminó por afectar negativa y directamente a más de 2,500 pescadores artesanales y sus respectivas familias, cantidad que fue aumentado a medida de que el petróleo se extendía en el océano, causando un mayor número de afectados (Higuchi, 2022).

En consecuencia, existieron diversas afectaciones a los derechos individuales homogéneos, en razón de que a una gran cantidad de individuos se les vulneró su derecho al trabajo, al limitar o inclusive neutralizar sus ingresos que tenían a partir del desarrollo directo o indirecto de la pesca, tal es así que los autores Mujica et al. (2023) sostienen que este desastre ecológico terminó no solo por afectar a miles de pescadores artesanales -quienes realizan actividades vinculadas

directamente con el ecosistema marino-, sino también a otros trabajadores de la costa peruana.

De esta manera, se llegó a establecer que el hecho generador del derrame de petróleo causado por la empresa Repsol terminó por afectar a diferentes individuos que compondrían las siguientes clases: los que recolectaban recursos hidrobiológicos directamente del mar -como pescadores, buzos, cordeleros, pinteros, entre otros-, los que realizan actividades comerciales a partir de los productos marinos -como los dueños de restaurantes, cocineros, meseros, lavadores, comerciantes de artesanías, gastrónomos, venta de golosinas, bebidas, fotografías, entre otros-; cabe destacarse que dentro de estos grupos también han de ser considerados los miembros de la familia de cada individuo que percibía recursos a partir de la actividad marítima, aumentando enormemente la cantidad de sujetos afectados.

Por lo tanto, se ha generado afectaciones a toda la cadena económica, laboral y ocupacional que se desprendía de la actividad de la pesca, lo cual se extiende a miles de personas que la componen, además que el derecho al trabajo no fue el único afectado, ya que los autores Mujica et al. (2023) afirman que también se afectó su derecho a la salud, tanto física como psicológica, ya que se encontraban sometidos a una gran incertidumbre, estrés permanente, desgaste emocional, exposición de diferentes tipos de riesgos, entre otros.

Frente a lo mencionado, se puede evidenciar que el ordenamiento jurídico peruano deja en total desprotección a este colectivo, quienes a pesar de haber sufrido violaciones a sus derechos fundamentales, no cuentan con un mecanismo idóneo para tutelar sus derechos, por lo cual al día de la fecha continúa impune la conducta realizada por la empresa petrolera, toda vez que no ha realizado ninguna acción a favor de los grupos afectados, tal como se concluye tras un estudio pormenorizado de la contaminación en las costas peruanas del caso mencionado, realizado por los autores Mujica et al. (2023), quienes realizan una cita importante y trascendental respecto al tema de investigación.

Sumado a ello, se encuentra el testimonio de los pescadores de Paravillo, distrito de Aucallama, quienes afirman lo siguiente: “La empresa REPSOL no ha hecho absolutamente nada para compensar el daño que nos ha hecho a miles de trabajadores de la pesca. Más bien, nos ha maltratado y solo rompe la unidad de nuestra lucha” (Mujica et al., 2023, p. 85).

Así también, otro testimonio de gran relevancia es el brindado por el Sindicato de pescadores del puerto de Chancay en el siguiente sentido: “Nuestro bienestar estaba en la pesca y dependía de ella. Hoy no tenemos nada. Se ha ido, ¿quién nos devuelve? La empresa sigue evadiendo su responsabilidad y el Estado no le exige nada” (Mujica et al., 2023, p. 88).

Como se puede advertir de los casos mencionados, existen situaciones fácticas donde se vieron vulnerados no solo los derechos individuales homogéneos, sino también los derechos difusos y los propiamente dichos, teniendo en cuenta que conforme lo indica Ruiz (2021), la contaminación de un río puede traer como consecuencia afectaciones a diversos tipos de derechos colectivos, dentro de los cuales también están los derechos individuales homogéneos.

Postura que comparte Apolín (2012) al señalar que si las actividades realizadas por la empresa minera genera una contaminación a algún cuerpo de agua, como un río, laguna o lago, con lo cual se generó daño a la salud individual de 30 mil personas, entonces se habría producido la afectación de una pluralidad de derechos individuales, aquí resulta propicio realizar una atinencia, cuando se trata de temas de contaminación ambiental, diferentes tipos de derechos colectivos se ven afectados, como los serían los difusos y los propiamente dichos, debiendo diferenciarse de los individuales homogéneos en que estos últimos son divisibles y su titularidad corresponde a cada individuo afectado, tal y como lo es el derecho a la salud personal.

Sumado a lo anterior, se presentaron otras situaciones en la realidad peruana que también demuestran afectaciones a los derechos individuales homogéneos, tales como en el ámbito financiero y bancario, siendo el incidente más reciente el que sucedió con el banco Interbank Perú el 30 de octubre de 2024, respecto a lo

cual, La República (2024) informó que dicho banco sufrió una caída a nivel nacional y se filtraron datos de sus clientes, circunstancia que terminó por afectar a todos los usuarios que manejaban parte de su patrimonio con dicho banco, puesto que no podían ingresar a la plataforma digital, ni realizar transacciones a través de la billetera digital -Plin-, peor aún, los datos sensibles de varios de ellos fueron expuestos a través de diferentes plataformas digitales.

Mencionado incidente terminó por afectar a miles de personas, a todo un colectivo constituido por los usuarios del banco Interbank Perú, quienes no solo le depositaron su confianza, sino también parte de su patrimonio, pero debido a las diversas fallas que presentó por varias horas en su sistema, terminó por vulnerar derechos de sus usuarios, como a recibir un servicio idónea y de calidad, al igual que gozar de la libre autodeterminación de su propiedad, debido a que como afirma La República (2024), se les restringió la posibilidad de que puedan realizar transacciones a través de los canales, tarjetas y otros medios de pago, así también, tuvieron que enfrentar dificultades para acceder a sus cuentas y retirar dinero de los cajeros de la entidad bancaria, lo cual terminó generando grandes descontentos en los usuarios y lo expresaron a través de redes sociales.

Además de lo anterior, conforme lo sostiene Cáceres (2023, como se citó por Cabeza, 2023) se vulneró el derecho de los consumidores a recibir un servicio idóneo, ya que las entidades financieras deben de asegurar que el dinero se encuentre seguro y se pueda disponer en cualquier momento cuando el propietario del mismo lo requiera; por el contrario, el no poder acceder a sus depósitos, se vulneraría la seguridad que debe ofrecer el proveedor.

Además del colectivo señalado en el párrafo anterior, existe otro grupo de personas que vienen a constituir otra clase de personas afectadas, a quienes de forma adicionalmente a lo anterior, se les vulneró sus derechos a la protección de los datos personales, ya que como lo menciona Montesinos (2024), se produjo la filtración de datos de miles de clientes, lo cual fue reconocido por la misma entidad a través de su Gerente General, Carlos Tori, quién afirmó de forma textual lo siguiente: “Un tercero no identificado publicó datos de un grupo de clientes con la intención de extorsionar al banco” (Interbank Perú, 2024, p. 1). Por lo tanto, se puede verificar

la transgresión al derecho a la protección de los datos personales, en perjuicio de todo un colectivo de personas, lo cual estaba bajo la responsabilidad de la entidad bancaria, evidenciándose nuevamente la afectación de derechos individuales homogéneos, sin que exista una vía procesal adecuada que los tutele.

Finalmente, respecto a este punto de las entidades bancarias que prestan sus servicios respecto a las transacciones de dinero, el ejemplo citado solo es uno de los incidentes que se produjo hace pocos meses, pero realmente este tipo de situaciones se produce de forma muy recurrente en el Perú, como el suceso ocurrido el 29 de octubre de 2024, donde la aplicación digital del Banco de Crédito del Perú, Yape, volvió a presentar problemas e impidió que los usuarios puedan transferir dinero o realizar cualquier otro tipo de transacción, como el pago de servicios.

Frente a lo cual, Delgado (2024) mencionó que dicho incidente impactó a cientos y miles de usuarios a nivel nacional y no es la primera vez que ocurre, sino que es un problema bastante usual en la aplicación, similar a lo ocurrido el 11 de octubre y el 9 de noviembre de 2024, siendo el evento con mayor magnitud el que ocurrió el 30 de julio de 2024, donde tanto Yape como el BCP, sufrieron una caída masiva en todo el país por varias horas, frente a tales hechos, el Banco de Crédito del Perú únicamente responde con unas disculpas por los inconvenientes y promociones dentro de su aplicación.

Ante la desprotección que sufren los consumidores, la Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios–ASPEC desde hace muchos años viene solicitando a las autoridades que tomen medidas urgentes y necesarias para proteger a los usuarios, señalando enfáticamente su presidente, Crisólogo Cáceres:

“Los consumidores están cansados de que les digan “se cayó el sistema” y que nadie se haga responsable por los perjuicios que tal situación les pueda ocasionar. Hay gente que, por ese tipo de fallas, no puede pagar sus deudas en la fecha debida o que simplemente, no puede comprar alimentos. En cambio, cuando el usuario se atrasa un solo día en el pago, le cobran todo tipo de intereses y penalidades. Es obvio que el sistema es injusto y son las

autoridades quienes deben impulsar el cambio. Ya es tiempo que lo hagan”.
(Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios, 2021, p. 1)

También en el ámbito bancario y financiero se presentan otro tipo de afectaciones a los derechos individuales homogéneos de los usuarios cuando se realizan descuentos injustificados o se producen inconvenientes con el dinero de los clientes, tal y como sucedió con el banco Interbank en septiembre de 2023, donde conforme narra Cabeza (2023) al expresar que los clientes de mencionado banco se llevaron una gran sorpresa al enterarse de que sus ahorros que tenían depositados en dicho banco habían desaparecido, a otros se les había reducido el monto que tenían ahorrado, a otros se les había duplicado sus consumos o se les había realizado cargos injustificados a sus cuentas bancarias.

Situación similar a la anterior se produjo en mayo de 2024, conforme lo narra Espinoza (2024) al indicar que varios clientes del banco Interbank reportaban y se quejaban a través de redes sociales que en sus cuentas no figuraba su dinero o se les habían realizado cobros injustificados, así también manifestaban su indignación con la empresa bancaria al no obtener ninguna respuesta a sus reclamos. Evidenciándose nuevamente que existen situaciones homogéneas que terminaron por afectar a miles de personas.

A fin de obtener cifras más exactas respecto a las dimensiones de las afectaciones que existen en este campo, El Peruano (2023) publicó un reporte donde se indicó que solo en los meses de enero, febrero y marzo del 2023, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi registró más de 7500 reclamos respecto a productos y servicios financieros, siendo los más frecuentes respecto a la no devolución de fondos o depósitos, operaciones no reconocidas y cobros indebidos de comisiones.

Así también, otra cifra importante es la publicada en El Peruano (2023) donde se llegó a determinar que desde enero de 2022 a mayo de 2023, el Indecopi había recibido 26 972 reclamos de los consumidores por inconvenientes en el uso de sus tarjetas de crédito, y de forma específica reclamaban por la falta de idoneidad

de servicio que se materializaba en cobros indebidos de comisiones o cargos, bloqueo o cierre de cuentas, cobro de deudas canceladas, entre otros.

Por otro lado, en cuanto al servicio básico de agua y luz, también es recurrente que las empresas prestadoras de estos servicios facturen a su libre albedrío el monto a cobrar a los consumidores, tal y como fue denunciado públicamente por el periódico La República (2020) al expresar que de forma injustificada, empresas como Luz del Sur y Enel habían triplicado los montos a pagar por consumo de luz, frente a lo cual los usuarios tuvieron que pagar por miedo a que les corten el servicio o les incrementen el monto, mientras que a otros les negaron los reclamos simplemente por no ser una familia en extrema pobreza.

Situación similar se presentó con la empresa de luz eléctrica Enel, que según la investigación realizada por Infobae (2021) se realizaron cobros excesivos por la prestación de servicio de luz a los vecinos del distrito de Puente Piedra y del Asentamiento Humano Kenji Fujimori, a los primeros les llegó recibos de luz hasta por el monto de treinta y ocho mil soles (S/. 38,000.00); a los segundos, recibos por más de once mil soles (S/. 11,000.00); frente a lo cual la empresa no se ha pronunciado, pese a la afectación a muchas familias a quienes les cortaron la luz y no se la quieren reponer.

Así también, sucedió con el servicio de agua, en el sentido de que se factura a los consumidores tres o cuatro veces más de lo que usualmente consumen, frente a lo cual, Sedapal únicamente contestó indicando que si los usuarios no están conformes con la facturación de sus recibos de alcantarillado y agua potable, pueden presentar sus reclamos ante la empresa prestadora del servicio y de ser fundado su reclamo, se harán las devoluciones correspondientes para evitar la sobrefacturación (La República, 2020).

Llega a ser tan usual que se presenten estos problemas en la realidad peruana que Cabeza (2023) afirmó que después de la investigación que se hizo en Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal) por las manipulaciones realizadas a los recibos para cobrar bonos de productividad, se llegó a determinar que dicha entidad recibió más de mil quinientas (1,500) denuncias por parte de los

usuarios que reclamaban cobros excesivos de precios del suministro de agua y no se encontraba sustentado; llegando a determinarse de la investigación indicada que se adulteró la lectura de los medidores, a fin de modificar los montos de los recibos, respecto a lo cual, solo en los distritos de Comas y Breña se hicieron cobros indebidos de casi cinco millones de soles (S/. 5'000,000.00).

Lo mencionado también se encuentra ratificado por el reportaje de Latina (2023) denominado como “Funcionarios de Sedapal ordenaban manipular cifras de recibos para obtener bonos”, donde se señaló que aproximadamente 15 mil usuarios de Sedapal de las sedes de Breña y Comas realizaron reclamos respecto a cobros excesivos en sus recibos, ya que su consumo de agua era considerablemente menor a lo facturado. Ante lo cual, la entidad solo identificó, rectificó las facturaciones adulteradas y devolvió el exceso pagado a los consumidores.

Así también, se han presentado afectaciones a derechos individuales homogéneos al existir de forma recurrente una mala calidad en la prestación de los servicios de telefonía, tal como fue expresado por Montesinos (2024) al indicar que la empresa Telefónica ha cometido una infracción muy grave al no haber implementado acciones para cumplir los contratos suscritos respecto a la velocidad mínima de internet, tal como se desprende de la resolución del Consejo Directivo 229-2021-CD/OSIPTTEL, hecho generador que terminó por afectar a los consumidores de diversos distritos de la provincia de Maynas, del departamento de Loreto, entre los cuales se encontraban San Juan, Iquitos, Puchana y Belén.

Siendo así, los casos mencionados solo son algunos de los que han llegado a publicarse a través de los reportajes y medios de difusión, evidenciándose que los derechos individuales homogéneos de los consumidores de los servicios de agua, electricidad, telefonía e internet, son vulnerados cuando se producen facturaciones indebidas o prestaciones defectuosas de servicios, evidenciándose así que existe un significativo número de situaciones homogéneas creadas por un mismo hecho generador -cobro injustificado y excesivo-, en las cuales se habrían afectado derechos individuales, pero el reclamar su tutela efectiva de forma individual e independiente mediante el proceso civil clásico, significaría un costo mayor que el mismo cobro indebido por la empresa prestadora de un servicio, más aun

considerándose el tiempo que comprende seguir un proceso civil, cuando todo ello se podría reclamar en un único proceso, en mérito a la vulneración de intereses individuales homogéneos; situación similar que se produce en la relación de consumo respecto a otros tipos de servicios como de luz, internet, telefonía, etc.

También se presentan este tipo de afectaciones a los derechos individuales homogéneos en la prestación de servicios aéreos, cuando los proveedores prestan servicios de mala calidad o incumplen con los términos del contrato, tal como llegó a determinarse por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi, donde se indicó que la empresa Latam había incumplido el itinerario de 29 vuelos programados entre el 16 marzo al 31 de agosto de 2017, afectando a un total de 2568 consumidores, así como la empresa Latam Perú, había incumplido con el itinerario de 247 vuelos programados entre el 13 de febrero al 31 de agosto de 2017 afectando a un total de 36 798 consumidores (Resolución 2107-2020/SPC- Indecopi, 2020).

Asimismo, de todas las afectaciones relacionadas a la prestación de servicios, Indecopi (2023) -como ente defensor de los derechos de los consumidores- realizó un Informe en base a todas las denuncias recepcionadas, llegando a determinar que se registraron 1,616 casos sobre reclamos en el campo de las telecomunicaciones; 3,172, en el rubro financiero, de seguros y AFP; 464, en el ámbito de saneamiento; 279, en el campo de la energía; y finalmente; 8, en el sector de infraestructura, pudiéndose encontrar dentro de estas denuncias vulneraciones a derechos o intereses individuales homogéneos que se generaron por un mismo hecho generador.

3.3.3. Respetto a los Fundamentos del Derecho Comparado

Dentro del desarrollo doctrinal, Glave (2017) fue uno de los autores que de forma concluyente llegó a determinar que dentro del derecho peruano no existe ningún desarrollo jurisprudencial respecto a la tutela colectiva; por lo cual resultó necesaria la revisión de la jurisprudencia colombiana y argentina donde existe un avanzado y minucioso desarrollo respecto a la acciones desplegadas para la defensa

y protección de los derechos colectivos, en especial, respecto a los derechos individuales homogéneos.

3.3.3.1. Sobre el Derecho Colombiano

Pese a la inadecuada aplicación de la Ley 472, a través de la jurisprudencia se han ido definiendo aspectos que generaban controversia sobre la aplicación de mencionada norma, es así como se han ido delimitando aspectos respecto a la legitimación, los derechos protegidos, la caducidad, el trámite de las acciones de grupo y las exigencias procesales.

En ese sentido, a través de la Sentencia C-116 (2008) la Corte Constitucional señaló que el grupo debe ser integrado por 20 personas definidas al momento de la admisión de la demanda, mas no es exigible dicho requisito al momento de su presentación al juzgado, compartiendo y retomando el mismo criterio considerado en la Sentencia C-898 de 2005. Respecto a mencionado pronunciamiento, Torres-Villareal & Irregui-Parra (2020) sostienen que dicha identificación genera un desgaste para el aparato administrativo y judicial, más aún tiene efectos negativos sobre el cumplimiento de un eventual fallo favorable.

Sumado a ello, en el Expediente AG-29-01 (2007) la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado señaló que la indemnización por los perjuicios ocasionados a un colectivo de personas se puede obtener a través de una acción de grupo, pero ello no se limita únicamente a los alcances patrimoniales, ya que existen supuestos donde resulta necesario que se adopten otro tipo de acciones, como las obligaciones de hacer o no hacer, a fin de conseguirse una reparación integral del daño causado.

Respecto a lo cual, López (2010) señaló que dicho pronunciamiento constituye una nueva posición jurisprudencial a través de la cual se abrió la posibilidad de proteger indirectamente una mayor cantidad de derechos colectivos mediante otras medidas de reparación, es así que el artículo 46 de la Ley 472 debe interpretarse como una reparación integral, no solo bajo la tutela resarcitoria, sino

la reparación de todo tipo de vulneración o amenaza que se cause a una clase o grupo de personas.

Cabe destacar que una de las sentencias de mayor realce es la acción de grupo que se interpuso en el caso del Relleno Sanitario Doña Juana, emitido por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado a través de la Sentencia del 1 de noviembre de 2012, contenido en el Expediente 2000-00003-04 (2012), en la cual se llegó a determinar que la Empresa Distrital de Servicios Públicos (EDIS) era la encargada de las operaciones del manejo de basuras y otros residuos compactados y cubiertos, pero el 26 de septiembre de 1997 aparecieron grietas en los taludes de la Zona II, causado que al día siguiente se dé un deslizamiento de 1'200,000 toneladas de desechos y otros residuos que cubrieron calles internas, dos colinas y bloquearon el cauce del río Tunjuelo, cubriendo en total quince hectáreas de terreno.

Dicho derrame generó diversos daños a los pobladores cercanos, por la contaminación del aire, la descomposición de alimentos, la generación de plagas, entre otros, provocando alergias, infecciones respiratorias, erupciones dérmicas y vómitos, donde los más afectados fueron los niños, además de otro grupo de personas que tuvo que abandonar sus tierras por la situación insostenible que se experimentaba (Expediente 2000-00003-04, 2012).

Frente a lo cual, un grupo de los vecinos afectados presentó una demanda colectiva contra el Distrito de Bogotá, proceso que generó 96 cuadernos y más de 100 000 hojas, consiguiéndose una sentencia favorable en noviembre de 2012, donde la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado declaró la responsabilidad del Distrito Capital (Bogotá) por el derrumbe y desbordamiento del relleno sanitario Doña Juana; consecuentemente, lo condenaron a pagar una indemnización a los vecinos por la afectación al derecho a la recreación, intimidad y libre utilización del tiempo libre, así como por el daño moral causado (Expediente 2000-00003-04, 2012).

Ahora, respecto a los pagos que se van efectuando a los afectados, conforme indica Montes (2023), posterior a la emisión de la sentencia se fue recopilando

información para realizarse la identificación de los afectados, lo cual se llevó a cabo durante 6 años, llegando a determinarse por las autoridades una lista de 174 000 afectados, conforme lo estableció la sentencia.

Siendo que el monto total destinado para las indemnizaciones fue en total de COP 235 000 000 (doscientos treinta y cinco millones de pesos colombianos), los cuales fueron repartidos de forma equitativa entre todos los afectados, variando entre los dos y seis salarios mínimos y era determinado en base al nivel del daño y la cercanía que tuvieron al foco generador del daño, además la entidad encargada de entregar los recursos económicos fue el Fondo para la Defensa de Intereses Colectivos, administrado por la Defensoría del Pueblo (Montes, 2023).

Por otro lado, si bien mencionada autoridad pública estableció el 20 de abril de 2015 como plazo límite para que los afectados puedan presentar sus solicitudes de adhesión al proceso para recibir parte de la indemnización, posterior a dicho plazo se continuaron presentando solicitudes extemporáneas, tal es así que hasta el 2024 la Defensoría del Pueblo ha continuado emitiendo resoluciones de pago y cuentan con una página web informativa para que todas las personas que se consideren pertenecientes al grupo puedan consultar si son beneficiarios de la indemnización, verificar la resolución de pago y el estado de su cuenta bancaria donde será consignado el monto de la indemnización; asimismo, también son de acceso público las noticias del caso, siendo del 25 de octubre de 2024 la última de ellas, donde se consigna que la Defensoría del Pueblo ha ordenado el pago del 43% de los beneficiarios adherentes de la acción de grupo, siendo un total de 76 455, pero sigue pendiente el pago de 98 277 personas (Demanda Doña Juana, 2025).

Sin embargo, a pesar a los esfuerzo de la jurisprudencia y la doctrina, Torres-Villareal & Irregui-Parra (2020) señalaron que el desconocimiento de los jueces respecto a que la acción de grupo es, en sí misma, una acción constitucional que cuenta con un proceso propio y especial por el tipo de tutela que brinda frente a los daños masivos y por la relevancia social que lleva consigo, ocasiona que el litigio se vuelva complejo y los consumidores no puedan obtener acceso a la justicia, si bien los daños individuales no son de gran cuantía, al sumarse todos ellos se genera un perjuicio gigantesco que solo puede ser tutelado a través de ese

instrumento jurídico, por lo que los operadores de justicia deberían ser instruidos en ello.

3.3.3.2. Sobre el Derecho Argentino

En el derecho argentino, mediante la jurisprudencia se han realizado avances progresivos en la tutela de los derechos individuales homogéneos, ya que el marco normativo resulta insuficiente al no haber desarrollado la disposición constitucional que ordenaba su protección, partiendo su desarrollo desde el precedente “Halabi”, donde existió un activismo judicial elogiado al sentar las bases para el posterior desarrollo jurisprudencial (Barusso, 2012).

3.3.3.2.1 Expediente de la Corte Superior de Justicia 000270/2006 (42-H)

El mismo que viene a denominarse como el caso “Halabi, Ernesto contra Poder Ejecutivo Nacional, Ley 25873–Decreto 1563/04, Sobre Amparo, Ley 16986 del 2009”, esta ejecutoria nace en base al cuestionamiento de la constitucionalidad de la Ley 25873, mediante la cual se normó la Ley 19798, que versaba sobre la responsabilidad de quienes prestaban servicios de telecomunicaciones, respecto a su captación y remisión para su examen a cargo del Ministerio Público o el Poder Judicial; así como también se cuestionó el Decreto Reglamentario 1563/2004, mediante el cual se reglamentó los artículos 45 *bis*, 45 *ter* y 45 *quater* de la Ley 19798 respecto a la seguridad y técnicas que deberían cumplir mencionados prestadores, así como el adecuamiento de la tecnología y equipamiento para la prestación de mencionados servicios, entre otros; siendo que en mencionado proceso se cuestionó que dichas normas transgredían las garantías dispuestas en los artículos 18 y 19 de la Constitución, respecto a los derechos a la privacidad y a la intimidad (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

Considerándose ello así, porque a través de dichas normas se permitía que siempre que el Estado lo requiera, sin necesidad de existir una orden judicial, las empresas de telefonía debían entregarle datos personales de sus clientes, así también regulaba las intervenciones por vía internet y de teléfono sin regular los supuestos ni las justificaciones para realizar ello, frente a lo cual la Corte Suprema

además de declarar la inconstitucionalidad de mencionada ley, reconoció la legitimidad extraordinaria a un abogado que actuó como representante de todos los usuarios afectados (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

De esta manera, se generó el precedente “Halabi”, jurisprudencia que sin duda destaca por ser la primera en impulsar que los derechos colectivos tengan una tutela jurisdiccional reconocida, enfatizándose sobre los derechos individuales homogéneos, ya que a través de este precedente contenido en el Expediente CSJ 000270/2006(42-H) (2009), con elogiado activismo judicial, la Corte Suprema delineó de forma detallada el contorno de los derechos colectivos e individuales homogéneos, sentando bases para que en un futuro se puedan plantear acciones de clase en defensa de todo un grupo de personas.

Tal es así que lo más relevante de este fallo vienen a ser los elementos de procedencia relativos a los derechos individuales homogéneos, respecto a lo cual la Corte Suprema en el considerando décimo tercero, literal a), indicó que debe existir un complejo y único hecho que cause daños a un colectivo relevante de derechos individuales; mientras que en el literal b) señaló que la pretensión no debe centrarse en lo que puede peticionar cada individuo, sino que debe centrarse a los efectos comunes, por lo que el daño diferenciado que sufra cada sujeto dentro de su esfera individual no es el centro de la causa o controversia, sino que debería centrarse en los elementos homogéneos que comparte el colectivo de sujetos, lo cual se desprende de un mismo hecho generador; finalmente, en el literal c) indicó que si se determina que no encuentra justificación la promoción de una demanda, considerándose de forma aislada el interés individual, podría verse afectado el acceso a la justicia (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

Respecto a tales criterios, Rosales (2019) resaltó su importancia en que a través de ellos se permite armonizar el ejercicio de los derechos individuales con los colectivos individuales homogéneos, a fin de evitar perjuicios a cualquiera de los miembros de la clase, ya sea por la sentencia en el proceso colectivo o por el actuar del representante del grupo, y a la par se pueda obtener una tutela efectiva para este tipo de derechos.

Consecuentemente, dichos criterios de forma precisa y resumida son los siguientes: a) Que exista una afectación a bienes o intereses individuales pertenecientes a un relevante colectivo de individuos; b) Que mencionada afectación provenga de un mismo origen o causa, ya sea esta de naturaleza jurídica o fáctica; c) Que la pretensión procesal se encuentre dirigida al elemento colectivo del hecho; y d) Ante la negativa del trámite del proceso colectivo se vulneraría el acceso a la justicia, puesto que no aparecería plenamente justificado el ejercicio de un proceso individual (Rosales, 2019).

Respecto a este último punto, es importante destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2009) consideró una salvedad respecto al último requisito, de que no es exigible solo en aquellos casos donde exista un fuerte interés estatal en la protección de los derechos individuales, debido a sus características particulares o su trascendencia.

Así también, de forma general, respecto a las acciones colectivas, la Corte Suprema estableció que para su admisión formal requiere que se verifiquen tres recaudos fundamentales: el primero de ellos es que se realice una identificación precisa del colectivo o grupo que fue afectado; el segundo elemento viene a ser la idoneidad del representante que asuma tal función; finalmente, el tercer elemento es que se involucren cuestiones de derecho y de hecho dentro del planteamiento, las mismas que deben ser comunes y homogéneas para todo el colectivo, por encima de los aspectos individuales (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

Sumado a ello, la Corte Suprema también llegó a establecer algunas pautas adjetivas mínimas mediante las cuales los derechos de los miembros ausentes de la clase puedan ser resguardados, los mismos que vienen a constituirse por la idoneidad del representante colectivo, el grupo afectado precisamente identificado, el proceso debidamente publicitado y que los miembros del grupo sean debidamente notificados (Expediente CSJ 000270/2006(42-H), 2009).

Además, una de las innovaciones de gran importancia de este fallo es el haberle otorgado un efecto “*erga omnes*” a la decisión judicial, lo cual significa que sus efectos se extiende sobre todos los usuarios que se vieron afectados, sin que

haya sido necesaria su participación en el proceso, ya que la Corte Suprema consideró que al existir una homogeneidad normativa y fáctica, resulta razonable que se realice un único juicio donde se puedan conseguir efectos expansivos de cosa juzgada, con la salvedad de la prueba del daño.

Sumado a lo anterior, es importarse destacarse que en dicho fallo, la Corte Suprema logra compatibilizar la tutela individual con la colectiva, sin vulnerar el derecho a la propiedad ni a la autonomía personal de sus titulares, y a la vez garantizar que no se vulnere la tutela judicial efectiva ni el acceso a la justicia de los particulares (Rosales, 2019).

Es así como Barusso (2012) sostiene que a través de este precedente, los operadores de justicia obtuvieron argumentos para poder justificar y admitir a trámite los litigios sobre derechos individuales homogéneos, frente al vacío legislativo, donde se tuvieron que haber regulado los aspectos procesales de las pretensiones colectivas, toda vez que las normas existentes no son suficientes y hace inviable su aplicación.

3.3.3.2.2 Expediente de la Corte Superior de Justicia 000361/2007 (43-P)

Denominado como el caso “Padec contra Swiss Medical Sociedad Anónima sobre Nulidad de Cláusulas Contractuales”, siendo que el origen de este proceso se encontró en que la empresa Swiss Medical S.A., que prestaba el servicio de medicina prepaga, había celebrado diversos contratos con los consumidores a través de los cuales creaba un vínculo, los convertía en sus afiliados y les prestaba sus servicios (Expediente CSJ 000361/2007(43-P), 2013).

Pero existían cláusulas dentro de tales contratos, considerados en los puntos 3.1., 3.2., 3.3. y 3.4.2., mediante las cuales se reconocía a la empresa el derecho de modificar de forma unilateral los beneficios que ofrecía y las cuotas mensuales pactadas, así como el eximirse de la responsabilidad civil por los daños y perjuicios ocasionados, ya sea por dolo, negligencia, impericia, imprudencia o por la suspensión de servicios; es así que bajo el amparo de dichas cláusulas, le empresa

había realizado tres aumentos en el valor de las cuotas mensuales en los años 2002 y 2004, en el 11 y 12 por ciento (Expediente CSJ 000361/2007(43-P), 2013).

Frente a tal situación, la asociación denominada como Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor (PADEC) demandó a la empresa Swiss Medical S.A., pretendiendo que las cláusulas mencionadas en el párrafo anterior se declaren ineficaces y se ordene a la empresa que deje sin efecto los aumentos de las cuotas mensuales; sin embargo, tanto en primera como en segunda instancia rechazaron la demandada al declarar fundada la excepción de falta de legitimidad activa, ya que consideraron que los derechos involucrados no se trataban de derechos colectivos, sino que por ser divisibles y patrimoniales, su homogeneidad era únicamente aparente (Expediente CSJ 000361/2007(43-P), 2013).

Sin embargo, mediante la interposición de un recurso extraordinario se logró acceder a la Corte Suprema, la cual se detuvo a evaluar sobre la legitimidad de la asociación PADEC para demandar a la empresa Swiss Medical S.A., conforme a los artículos 42 y 43 de la Constitución Nacional, así como el precedente jurisprudencial emitido en el caso “Halabi”, de tal manera que se llega a determinar que efectivamente la asociación sí contaba con legitimidad para accionar y recalca el hecho de que no reconocerse tal legitimidad produce la vulneración del acceso a la justicia (Rosales, 2019). Así la Corte Suprema hace una correcta aplicación del Derecho en beneficio de la defensa de los derechos colectivos.

De esta jurisprudencia resulta de gran importancia la evaluación que realiza la Corte Suprema de Argentina para concluir que la actora contaba con legitimidad para demandar en salvaguarda de los derechos individuales homogéneos, puesto que analizó sus elementos constitutivos, llegado a determinar en este caso que existía un complejo y único hecho causante de una afectación a un considerable colectivo de derechos individuales, encontrándose dicho generar del daño en las cláusulas contenidas en el contrato y los aumentos efectuados a las cuotas mensuales (Expediente CSJ 000361/2007(43-P), 2013).

Así también, verificó que existieron efectos comunes para todos los integrantes de la clase, por lo cual los sujetos afectados por el mismo hecho

presentaban elementos homogéneos y la pretensión se centraba en elementos comunes, como lo es en este caso, que las cláusulas contractuales se extienden de igual manera sobre todo el grupo de afiliados (Expediente CSJ 000361/2007(43-P), 2013). Es decir, eran derechos individuales, divisibles, pero homogéneos.

Finalmente, en cuanto al tercer elemento, determinó que la promoción individual de la demanda no se encuentra justificada, porque existe un significado escaso de la cuantía a diferencia del costo que se asumiría de forma individual (Expediente CSJ 000361/2007(43-P), 2013). Y garantiza así la economía procesal.

3.3.3.2.3 Expediente de la Corte Superior de Justicia 000002/2009 (45-U)

El cual viene a denominarse como el caso “Unión de Usuarios y Consumidores contra Telefónica Comunicaciones Personales Sociedad Anónima, Ley 24.240 y otro, sobre amparo, Proceso Sumarísimo (Artículo 321, inciso 2, Código Procesal Civil y Comercial)”, donde el conflicto se originó porque la empresa Telefónica Comunicaciones Personales S.A., había realizado conductas impositivas sobre sus usuarios, como el pago del “Aporte al fondo fiduciario del servicio universal” y de la “Tasa de control, fiscalización y verificación”. Frente a lo cual, la Asociación Civil Unión de Usuarios y Consumidores demandó contra mencionada empresa bajo la pretensión de que la empresa de telefonía cese su conducta de imponer tales pagos a sus usuarios, así como que se restituya a favor de los consumidores los pagos que se le cobró bajo los conceptos mencionados entre el 1 de enero de 2001 a la fecha de cesación de la conducta (Expediente CSJ 000002/2009(45-U), 2014).

Es de resaltarse que el juzgado de primera instancia determinó que la Asociación demandante sí contaba con legitimidad para accionar en favor de la defensa de los derechos individuales homogéneos involucrados; no obstante, el juzgado de segunda instancia, representado por la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo, consideró lo opuesto al sostener que mencionada asociación no contaba con legitimidad para interponer una demanda colectiva (Expediente CSJ 000002/2009(45-U), 2014).

Tal es así que mediante la interposición de un recurso extraordinario por parte de la actora se alcanzó a la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2014) donde se realizó un análisis exhaustivo respecto a la legitimidad cuestionada, del tal manera que como en un primer momento estableció que la actora procura la protección de derechos de incidencia colectiva respecto a intereses individuales homogéneos, por lo cual realizó una valoración del cumplimiento de sus elementos conforme se encuentra establecido en el precedente “Halabi”.

Consecuentemente, la Corte Suprema llegó a determinar lo siguiente: 1) Existía un único y complejo hecho que causó una lesión a un relevante conjunto de derechos individuales, esto fue la imposición realizada por la demandada - Telefónica Comunicaciones Personales S.A.- del “Aporte al fondo fiduciario del servicio universal” y de la “Tasa de control, fiscalización y verificación”; 2) Existieron efectos comunes para todos los integrantes de la clase, por lo cual los sujetos afectados por el mismo hecho presentan elementos homogéneos, como lo es en este caso, que todos los usuarios de la empresa de telefonía fueron afectados por igual debido a la conducta cuestionada; y finalmente, 3) La promoción individual de la demanda no se encuentra justificada, porque implicaría costos superiores a los beneficios que se podrían obtener de un pronunciamiento favorable, tal es así que en este caso, entre los meses de enero y marzo de 2001, cada uno de los usuarios abonó \$ 0,96 y \$ 1,48 por el concepto de “tasa”, representando una escasa cuantía bajo la percepción individual. De esta manera, se reconoció la legitimación procesal a la actora, con lo cual se garantizó la no vulneración al derecho del acceso a la justicia (Expediente CSJ 000002/2009(45-U), 2014).

3.3.3.2.4 Expediente de la Corte Superior de Justicia 000519/2012 (48-C)

El cual fue denominado como el caso “Consumidores Financieros Asociación Civil para su Defensa contra La Meridional Compañía Argentina de Seguros”, donde el hecho acontecido que dio origen a este proceso fue que la empresa Meridional Compañía de Seguros S.A., cobró los intereses de las cuotas respecto a la prima, pese a que las mencionadas no estaban vencidas al acto de la producción del siniestro, las mismas que eran descontadas de la indemnización una vez que se abonaban; sumado a ello, esta empresa también habría realizado cobros

a sus clientes respecto a los contratos de seguro de cobertura patrimonial (Expediente CSJ 000519/2012(48-C), 2014).

Frente a tales hechos, intervino la organización Consumidores Financieros Asociación Civil, quien inició una demanda contra la empresa de seguros mencionada, en la cual le solicitaba que cesara los actos descritos en el párrafo anterior; así también que se condene a la empresa para que devuelva a sus clientes los intereses o la carga financiera que no haya sido deducida de las cuotas de la prima cancelada anterior a la fecha acordada para el pago, durante los últimos 10 años; finalmente, solicitó una indemnización por daño punitivo (Expediente CSJ 000519/2012(48-C), 2014). Siendo amplio el petitorio de la demandante.

Ante la demanda interpuesta, el juzgado de primera instancia resolvió a favor de la accionante, decisión que fue apelada y resuelta por la Sala “A” de la Cámara Nacional de Apelaciones, en el sentido de la revocación de la decisión apelada, siendo así, declaró fundada la excepción de falta de legitimidad activa y rechazó la demanda; ante lo cual, la actora interpuso un recurso extraordinario alegando la vulneración de las garantías constitucionales del debido proceso, la igualdad, la defensa en juicio y el derecho del consumidor (Expediente CSJ 000519/2012(48-C), 2014). El mismo que fue concedido y se accedió a la Corte Suprema de Justicia.

Consecuentemente, la Corte Suprema hizo un estudio detallado respecto a la legitimidad de la demandante que accionó en representación de los consumidores afectados, llegando a determinar en un primer momento que se trataban de derechos de incidencia colectiva referente a intereses individuales homogéneos, siendo así procedió a evaluar sus elementos conforme al precedente “Halabi”, llegando a determinar que el hecho demandado es único y generó lesiones plurales a diversos sujetos, tal como fue descrito en la demanda; así también que debido a las conductas de la empresa se han generado efectos comunes respecto a toda la clase compuesta por los asegurados afiliados, de esta manera se llegó a determinar que existe una homogeneidad normativa y fáctica, sin que sea óbice el que existan montos diferentes a ser cancelados o por las diferentes características del seguro contratado (Expediente CSJ 000519/2012(48-C), 2014).

Finalmente, respecto a la negativa de la justificación de iniciar procesos individuales, la Corte Suprema afirmó que también se cumple con el elemento de que los costos en general, tanto los económicos como los que no lo son, derivados de una demanda individual, superarían los beneficios que se obtendrían en un posible pronunciamiento a favor del accionante, por lo que una acción colectiva sería el medio idóneo que logre garantizar a los consumidores una tutela judicial efectiva (Expediente CSJ 000519/2012(48-C), 2014).

3.3.3.2.5 Expediente de la Corte Superior de Justicia 566/2012 (48-A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1

Identificado como el “Caso Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur contra Loma Negra Compañía Industrial Argentina Sociedad Anónima y otros”, el mismo que se originó porque la Asociación de Protección Consumidores del Mercado Común del Sur interpuso una demanda colectiva por el sobreprecio en el valor de las mercancías producidas por empresas del sector de insumos para la construcción, específicamente del cemento, tales como Petroquímica Comodoro Rivadavia S.A., Cementos Avellaneda S.A., Cemento San Martín S.A., la Asociación de Fabricantes de Cemento Portland, Juan Minetti S.A. y Loma Negra C.I.A. S.A., y por lo cual se habría generado un perjuicio patrimonial a los consumidores de dichos productos, en razón de ello, la representante reclamó una reparación pecuniaria para los consumidores (Expediente CSJ 566/2012 (48-A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1, 2012).

Dicha Asociación representaba a una clase global que incluía a todos los consumidores, compuesto por personas físicas y jurídicas, que adquirieron el cemento de forma directa o indirecta, bajo cualquier modalidad de comercialización, en cualquier cantidad, de forma onerosa o gratuita, como destinatarios finales, en beneficio propio, familiar o social, ya sea de parte de las empresas demandadas u otros proveedores. Además, consideró que dentro de dicha clase también se encontraban los consumidores indirectos y una subclase donde se encontraban los que adquirieron o refaccionaron inmuebles nuevos o recién construidos, así como los que encargaron a un tercero para dicha construcción,

siempre que se haya utilizado el bien con sobreprecio (Expediente CSJ 566/2012 (48-A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1, 2012).

Ante ello, la Corte Suprema hizo una observación muy importante al indicar que la asociación representante pretende abarcar situaciones excesivamente vastas y heterogéneas, más aún por el hecho de presentar singularidades que generan complicaciones e impiden la resolución de la cuestión planteada de manera útil y con efectos expansivos dentro de un único proceso, ya que no se puede determinar una afectación uniforme, es decir, la certeza de que las conductas imputadas a las demandadas afectaron de igual manera a todos los integrantes de la clase, por lo que no se cumplía con el requisito de acreditar la existencia de efectos comunes, como lo exige el precedente “Halabi” (Expediente CSJ 566/2012 (48-A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1, 2012).

Finalmente, la Corte Suprema también resalta que un requisito de admisibilidad viene a ser que se identifique de manera precisa al colectivo o grupo que se pretende representar, es decir, la clase debe encontrarse definida de manera cierta, objetiva y sencillamente comprobable, con la finalidad de que las acciones colectivas cumplan efectivamente con su objetivo, al determinarse el alcance subjetivo del proceso y de la cosa juzgada (Expediente CSJ 566/2012 (48-A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1, 2012).

3.3.3.2.6 Expediente de la Corte Superior de Justicia 001145/2013(49-M)

Designado bajo la denominación de “Caso Municipalidad de Berazategui contra Cablevisión Sociedad Anónima, sobre Amparo”, donde el conflicto que dio origen a este proceso fue que la demandada, la empresa Cablevisión S.A., habría incrementado el régimen de precios del servicio de televisión paga al aplicar una fórmula diferente para la cuantificación del máximo valor del abono mensual de forma total, lo cual debería ser pagado por los usuarios a los operadores, pero iba en contra de las resoluciones que había dictado la demandante, la Municipalidad de Berazategui, a través de su Secretaría de Comercio Interior; por lo cual esta entidad edil había promovido una acción colectiva cuya pretensión era la condena a la

empresa demandada a fin de que acate con las resoluciones emitidas por la actora (Expediente CSJ 001145/2013(49-M), 2014).

Frente a lo cual, el juzgado de primera instancia consideró que se trataban de derechos con incidencia colectiva respecto a intereses individuales homogéneos, en consecuencia, declaró fundada la medida cautelar innovativa y ordenó que la demandada acate las resoluciones dictadas por la demandante y efectúe una nueva cuantificación y subsecuente facturación del servicio de televisión brindado a los usuarios de Berazategui (Expediente CSJ 001145/2013(49-M), 2014).

Al haberse planteado un recurso impugnatorio, la Corte Suprema de Justicia conoció el presente caso, llegando a observar que si bien se encuentra inmerso una relación de consumo, la acción planteada se encuentra referida a una cuestión del derecho administrativo porque la discusión se centra en la inobservancia de una normativa dictada por una autoridad a nivel nacional respecto a un asunto de orden federal, precisamente la de un municipio sobre la administración de intereses locales, por lo cual iría en contra del debido proceso el otorgarle legitimidad activa al demandante (Expediente CSJ 001145/2013(49-M), 2014).

Sumado a ello, lo más resaltante de este fallo es que la Corte Suprema llega a advertir que durante los últimos años se han incrementado la cantidad de acciones colectivas a nivel de todo el país, las cuales compartían objetos idénticos, generándose así un dispendio jurisdiccional y un riesgo real que puedan emitirse resoluciones contradictorias, considerándose entre ellas, tanto sentencias, como medidas cautelares, adicional a ello también podría generarse que las decisiones dictadas en algunos de los procesos puedan volverse cosa juzgada y contradecir las planteadas en otro (Expediente CSJ 001145/2013(49-M), 2014). Es decir, podrían generarse pronunciamientos contradictorios.

Frente a ello, la Corte Suprema, tomando como referencia el precedente “Halabi”, resalta que debido a una ineficiencia normativa no se puede vulnerar o menoscabar el debido proceso, por lo cual a través de una interpretación integrativa se deberían de establecer pautas que eviten pronunciamientos contradictorios respecto a procesos colectivos que contengan pretensiones de bienes jurídicos

iguales o similares, de igual manera, para evitar la pluralidad de medidas cautelares contradictorias, se deberían de emitir criterios hermenéuticos que eviten decisiones judiciales disímiles, de lo contrario, un grupo de la misma clase puede resultar beneficiada y los restantes perjudicados, y a la vez se podría afectar la autodeterminación del precio de algunas empresas inmersas en estos procesos, con lo cual se generaría efectos distorsionadores del mercado y afectaría la libre competencia (Expediente CSJ 001145/2013(49-M), 2014).

Por lo cual se consideró adecuado y necesario la creación de un Registro de Acciones Colectivas, el mismo que al tener alcance a nivel nacional, deberían de inscribirse en él cada uno de los procesos colectivos que se tramiten en cualquier tribunal de Argentina, con lo cual precisamente se evitará que sobre causas superpuestas o anexadas se puedan emitir decisiones judiciales contradictorias, y lograrse un mejor servicio de justicia con economía procesal (Expediente CSJ 001145/2013(49-M), 2014).

3.3.3.2.7 Acordada 32-2014

Las acordadas vienen a ser normas de derecho que se originan y sustentan en el inciso j) del artículo 44 de la Ley 2430–Ley Orgánica del Poder Judicial, donde se regula que una de las atribuciones y deberes concedidas al Superior Tribunal, adicional a su potestad jurisdiccional, viene a ser el expedir acordadas para establecer la normativa necesaria para la aplicación de leyes de procedimiento y los Códigos, así también para los usos forenses y prácticas judiciales (Ley Orgánica del Poder Judicial, 2010, p. 18).

En ese sentido, la facultad de dictaminación de las Acordadas se encuentra conferida al Superior Tribunal de Justicia, las cuales pueden tener por objeto una cuestión de superintendencia específica, una complementación o interpretación de textos legales respecto al procedimiento, siendo su finalidad principal lograr el mejor funcionamiento, actuación y régimen de la administración de justicia conforme el artículo 196 de la Constitución; consecuentemente, esta institución estatal puede dictar reglamentos respecto a la forma de proceder en el modo y

alcance conforme a las razones y propósitos que la justifiquen (Sistema Argentino de Información Jurídica, 1994).

Teniendo ello en consideración, mencionada Acordada se encuentra relacionado directamente con el fallo desarrollado en el subtítulo anterior, ya que el Registro de Acciones Colectivas se creó mediante la Acordada 32/2014 (2014), el mismo que se caracteriza por ser público, gratuito y en él deberían de inscribirse cada uno de los procesos colectivos tramitados en cualquiera de los tribunales de Argentina, tanto los federales como los nacionales, asegurando así la publicidad, la seguridad jurídica respecto a los efectos expansivos de la cosa juzgada y la tutela de los derechos de los individuos que no participaron del proceso.

De esta manera, este Registro se encargará de recepcionar y sistematizar la información proveniente de los tribunales del Poder Judicial y dejan abierta la posibilidad de que los tribunales de justicia de las distintas provincias del país, así como de la ciudad de Buenos Aires, puedan compartir la información almacenada en mérito a la celebración de convenios (Acordada 32/2014, 2014). Permitiéndose así el acceso ilimitado y recíproco a los registros.

Precisamente, en cuanto al Reglamento de Registro Público de Procesos Colectivos, este se encuentra compuesto por once incisos, el primero de ellos hace referencia a que todo tipo de proceso de incidencia colectiva y de intereses individuales homogéneos deberá ser registrado, sin hacer discriminaciones respecto a la vía procesal, ya sea por la vía ordinaria, por acción de habeas corpus, por acción de amparo, entre otros; así mismo, se establece que una vez se dicte el admisorio, el tribunal de origen tiene la obligación de comunicar la información sobre la identificación del colectivo involucrado, el reconocimiento del representante idóneo y el procedimiento para que todos aquellos que pudieran tener algún interés en el resultado del proceso lleguen a ser correctamente notificados (Acordada 32/2014, 2014).

Sobre lo último, se precisa que dicha comunicación se hará de forma electrónica en un sitio web creado específicamente para ello, debiendo de considerarse datos como la identificación de las partes, del colectivo involucrado,

del objeto de la pretensión, si tiene intervención el Ministerio Público y la resolución admisorio de la demanda en copias; posteriormente, la autoridad responsable del registro verificará la remisión de toda esa información descrita, procederá a la inscripción y dará cuenta sobre si existen acciones con un objeto idéntico o similar, cabe destacarse que conforme avance el proceso, resoluciones ulteriores también serán inscritas en tal registro (Acordada 32/2014, 2014).

En cuanto al acceso de la información contenida en mencionado Registro, cualquier individuo se encuentra habilitado para acceder a él de forma gratuita a través de medios electrónicos o un procedimiento sencillo consignado en la misma página web del Tribunal; además, se precisa que se sistematizará la información contenida en dicho Registro por categorías como nombres de las partes, materia tribunal de origen, características del bien colectivo o intereses individuales homogéneos y por la composición de la clase (Acordada 32/2014, 2014). Siendo amplia la cantidad de categorías mediante las cuales se puede realizar la búsqueda de la información, garantizando así una correcta publicidad de los procesos colectivos.

Finalmente, respecto a tal Registro regulado por el Reglamento descrito líneas anteriores, Verbic (2019) sostiene que es muy importante la exigencia a los jueces de que analicen y resuelvan la admisibilidad de procesos colectivos previo a su anotación en el Registro, es decir, antes de que comiencen a sustanciar el fondo de la discusión. Lo cual es concordante con el sistema estadounidense respecto a la certificación del proceso colectivo, su inscripción y posterior trámite, exigiendo el cumplimiento de los requisitos básicos -conforme el precedente “Halabi”- que permitirán el desarrollo del fondo del asunto en sede judicial, ordenando los trámites y el avance en que los derechos de los miembros de la clase son protegidos.

CAPÍTULO IV

DISCUSIÓN Y VALIDACIÓN DE HIPÓTESIS

4.1. Discusión

Estos hallazgos guardan relación con lo descrito por el autor argentino, Ríos (2014) con su investigación denominada como: “Derechos del consumidor, daños masivos y acciones de incidencia colectiva”, al determinar que cuando se tratan de pretensiones individuales de poca cuantía, los individuos no realizan ningún tipo de reclamo o acción en la vía judicial, debido a una apatía racional y asimetría informativa, explicando dicha apatía racional en el sentido de que no resulta favorable para los afectados el accionar porque los costos de hacerlo resultan ser más elevados que los beneficios individuales obtenidos de dicho proceso, mientras que la asimetría informativa significa el desconocimiento de las acciones colectivas, su importancia y como iniciarlas.

Por ello se encuentran en concordancia con los resultados descritos en la presente investigación, donde se llegó a evidenciar que en el Perú se presentaron diversos escenarios donde los derechos individuales homogéneos de una gran cantidad de personas se vieron vulnerados, pero como los daños no era cuantificablemente significantes -solo oscilaban entre los 100 y 500 soles- no se encontraba justificado que cada persona, de forma individual, demandara ante el Poder Judicial algún tipo de tutela como el resarcimiento por los daños sufridos, ya que ello implicaría mayores costos de tiempo y dinero, sin contar que su contraparte sería una empresa con gran poder económico dentro del mercado.

Demostrándose así que en el Perú se produce lo que el autor citado denominó como “apatía racional”, es decir, que los costos del accionar y el seguimiento del proceso llegan a ser superiores a los beneficios privados a obtenerse. Por lo que la incorporación de una tutela colectiva al ordenamiento jurídico peruano permitiría el enfrentamiento a dicha apatía racional y la asimetría informativa, ya que la clase afectada, dentro de un proceso colectivo podría accionar, a través de una legitimidad extraordinaria, en defensa de todos los

derechos individuales homogéneos de los que componen dicho grupo, por lo cual los resultados a obtenerse de una eventual decisión favorable, superaría en grandes dimensiones los costos que se tendrían que asumir de manera individual por iniciar y realizar el seguimiento del proceso.

Cabe destacarse en este punto que el autor indicado menciona que en las situaciones descritas se presenta un fenómeno denominado como *free-riding* o también conocido en el idioma español como “problema del polizón” o “parasitismo”, lo cual significa que cesará la afectación gracias a la conducta de otro sujeto, quien asumirá los costos del proceso. Respecto a ello, en la presente investigación se llegó a verificar que mencionado fenómeno tiene cabida en la regulación de la tutela colectiva a través de la legitimidad extraordinaria, la misma que es otorgada no solo a los particulares, sino también a diferentes instituciones, tanto estatales como privadas, tales como la Defensoría del Pueblo, en la normativa colombiana, a través de las acciones de grupo (Ley 472, 1988) o las asociaciones de consumidores, en la normativa peruana respecto a los derechos difusos (Código Procesal Civil, 1993).

Siendo que esta legitimidad extraordinaria tiene gran importancia para la efectiva protección de los derechos individuales homogéneos, habiéndose determinado dentro de la presente investigación la gran relevancia de otorgar dicha legitimidad a los representantes de la clase afectada, a fin de que ellos mismos puedan accionar en defensa y en búsqueda de una protección efectiva de los derechos del grupo que representan, con el objetivo de que si se obtiene una sentencia favorable, esta podrá satisfacer el interés individual de todos los miembros de la clase afectada o amenazada.

También se estableció en la presente investigación que esa legitimidad extraordinaria debería alcanzar a ciertas instituciones del derecho público y privado ajenos a la relación jurídica material, a fin de no limitar esta condición de la acción solo a los particulares, sino extenderla a la Defensoría del Pueblo, el Ministerio Público y Asociaciones de Consumidores; lográndose con esta incorporación, una efectiva protección de los derechos individuales homogéneos.

Seguidamente, el citado autor, Ríos (2014) llegó a determinar que a través de la acción colectiva se permite el acceso a la justicia, y que los derechos de los integrantes del grupo, como los consumidores, sean efectivamente tutelados, consiguiéndose la reparación de los daños, reducción de los costos y de la litigiosidad excesiva, así como la prevención de ilícitos. Respecto a lo cual, también se encuentran en afinidad los resultados de la presente investigación, ya que se llegó a determinar que a través de la regulación de una tutela colectiva en el Perú se lograría el acceso a la justicia, la tutela de los derechos de los grupos colectivos -no solo los derechos de los consumidores-, negación a la impunidad de los actores -prevención de ilícitos- y la economía procesal -la reducción de costos y la litigiosidad excesiva-.

Destacándose la gran importancia de la incorporación de esta tutela colectiva en el Perú, porque el proceso clásico no es suficiente para otorgar una efectiva tutela a los derechos individuales homogéneos, ya que desde sus orígenes, este tipo de procesos no fueron creados para resolver conflictos donde estaban inmersos derechos colectivos, sino solo los de corte individual, por lo mismo, al integrar la regulación normativa dándole la importancia necesaria a los conflictos colectivos, masificados y reiterativos, mediante la incorporación de las acciones colectivas, existiría un real acceso a la justicia para los afectados, así como se vería garantizado una real y efectiva tutela jurídica de sus derechos, y también evitar que se vuelvan a cometer estos daños en el futuro.

Por otro lado, los resultados de la presente investigación guardan relación con lo hallado por el autor chileno, Palma (2017) con su investigación denominada como: “Acciones de Clase, una Justificación desde la Eficiencia”, en la misma que tras realizar un análisis pormenorizado de la realidad fáctica de su país llegó a determinar que no existe una protección adecuada de los derechos colectivos.

Respecto a lo cual, tras la descripción y análisis de los reportes periodísticos y otras fuentes de información respecto a la realidad peruana, se descubrió en la presente investigación que tampoco existe un instrumento o mecanismo idóneo que otorgue protección efectiva a los derechos colectivos, dentro de los cuales se encuentran los derechos individuales homogéneos, resaltando esta desprotección

especialmente en el sector financiero, servicios públicos de agua y luz, así como en los servicios de telefonía e internet.

Por lo cual, ante tal desprotección de los derechos individuales homogéneos de los peruanos, se demostró que el instrumento o mecanismo idóneo a través del cual se resolvería dicho problema sería con la incorporación de la tutela colectiva al ordenamiento jurídico peruano, verificándose así la gran importancia de este mecanismo para proteger y cumplir con una de las finalidades principales del Derecho, esto es, resolver conflictos sociales y preservar la paz entre los individuos.

Frente a tal situación, Palma (2017) indicó que debería brindarse una solución institucional a través del activismo legislativo, mediante la incorporación de las acciones de clase, respecto a lo cual, los resultados de la presente investigación también se encontraron acordes, ya que se estudió detenidamente el ordenamiento jurídico peruano vigente y se llegó a determinar que no existe figura alguna que otorgue una efectiva protección a los derechos individuales homogéneos, siendo insuficiente la acumulación subjetiva, el litisconsorte activo o las escasas referencias nominales a dicha figura en el Nuevo Código Procesal Constitucional (2021) o la Nueva Ley Procesal del Trabajo (2010).

Por lo tanto, resulta necesaria la incorporación de esta figura a través de una ley que regule un proceso colectivo propio, con características especiales y distinto al proceso clásico ya existente, debido a que la naturaleza misma de estos derechos colectivos es nuclearmente diferente a los derechos individuales, en la misma que se deberían de reconocer figuras propias del proceso colectivo, tales como la legitimidad extraordinaria, el sistema *opt out*, la carga dinámica de la prueba y la cosa juzgada expansiva.

Sumado a ello, Palma (2017) también indicó que la incorporación de estos instrumentos que otorguen protección y tutela a los derechos colectivos no serían incompatibles con los principios del Derecho continental, siendo recomendable su incorporación, más aún desde un análisis económico del derecho. Lo cual también se encuentran en consonancia con los resultados obtenidos en la presente investigación, ya que se llegó a determinar que con la incorporación de una figura

que tutele adecuada y efectivamente los derechos individuales homogéneos, como lo son las acciones de clase, garantizaría la economía procesal, la cual no solo favorece a los afectados, sino también al sistema estatal, al permitir reducción de costos dinerarios, administrativos, de tiempo y esfuerzo.

Por lo cual, de ello también se evidencia que, con la incorporación de la tutela colectiva al ordenamiento jurídico peruano, además de lograr la esencial finalidad de proteger efectivamente los derechos individuales homogéneos en el Perú, también se lograría reducir costos de tiempo y dinero, tanto para los justiciables, como para la administración pública.

Aunado a ello, los resultados de esta investigación también guardan concordancia con lo sostenido por la autora peruana, Muñoz (2020) en su investigación denominada como “La tutela de los intereses supraindividuales y el dilema de la legitimidad para obrar en el mecanismo procesal de la *class actions* y su posible aplicación en el Perú”, donde llegó a la conclusión de que en el Perú no existe una regulación colectiva integral, por el contrario, existe un sistema con falta de unidad que genera incongruencias; consecuentemente, la autora sugiere que debería de mejorarse la tutela colectiva en el ordenamiento jurídico peruano.

Lo cual también fue evidenciado en los resultados de la presente investigación, al demostrarse, en un primer momento, que no existe ningún acercamiento a la regulación de un proceso colectivo a través del cual sí se otorgaría una adecuada tutela a los derechos colectivos, dentro de los cuales se encuentran los derechos individuales homogéneos, contrario a ello, únicamente existen aproximaciones mínimas y nominales a la figura de derechos homogéneos en el Nuevo Código Procesal Constitucional (2021) y en la Nueva Ley Procesal del Trabajo (2010), donde además de solo dedicarle un artículo, es de difícil aplicación por los particulares.

Por lo cual, aunado a la no existencia de una regulación integral, como señala la autora, existe una total desprotección a este tipo de derechos colectivos, sin ninguna base normativa ni jurisprudencial que justifique el accionar en su defensa y la solicitud de tutela de los derechos de los grupos colectivos, impidiendo

de esa manera el acceso a la justicia y la subsistencia de la impunidad de los actores transgresores.

Adicional a lo anterior, la misma autora citada, Muñoz (2020) indicó que debería considerarse la incorporación del sistema *opt out*, con el objetivo de que los colectivos o grupos puedan constituirse con un número mayor de personas a fin de reunir los recursos y el poder necesario para iniciar un proceso. Respecto a lo cual, en los resultados de la investigación se llegó a determinar que el sistema *opt out* no se encuentra relacionado directamente con los recursos o el poder que el grupo afectado pueda tener o como una herramienta para poder accionar un proceso colectivo.

Por ello, este sistema *opt out* cobra especial relevancia al momento de la ejecución de la sentencia favorable para el grupo o clase afectada, en el sentido de que los efectos de la sentencia alcanzarán a todos los integrantes del grupo, tanto para los que participaron en el proceso como para los que no, los mismos que si no desean dichos efectos podrán manifestar su exclusión ante el juez correspondiente a cargo del proceso colectivo; siendo medularmente diferente al proceso clásico, donde la sentencia únicamente tendrá efectos sobre las partes que intervinieron en el proceso; por lo tanto, de los resultados de la presente investigación se llegó a revelar que el proceso colectivo es compatible con el sistema *opt out*, a través del cual se busca otorgar una protección efectiva a los derechos de la totalidad de la clase afectada.

Finalmente, la misma autora citada, Muñoz (2020) sostuvo que la legitimidad para obrar en los procesos colectivos debería ser extensa, considerándose entre ellos tanto a las personas naturales, como a las personas jurídicas, siempre y cuando cumplan con determinados requisitos especiales que serán verificados por el juez a cargo del proceso colectivo mediante una certificación; convirtiéndose en un requisito indispensable, porque en el proceso colectivo se discutirá respecto a los derechos de todo un colectivo, integrado por una gran cantidad de individuos, pudiendo sobrepasar el centenar o inclusive el millar de afectados.

Respecto a lo cual, los resultados de la presente investigación también se encuentran en consonancia, además se resaltó especialmente la importancia de que se otorgue esta legitimidad extraordinaria a las personas naturales que vieron afectados o amenazados sus derechos colectivos, ya que ellos serían los que tendrían mayores intereses en conseguir tutela jurisdiccional de sus derechos colectivos, actuando en representación de todo el grupo o clase afectada, es ahí donde recae la trascendencia de la legitimidad extraordinaria.

Además, en cuanto a los requisitos que demuestren sus capacidades para actuar como representantes, deberán considerarse aspectos tales como la economía, compromiso con el colectivo, habilidades sociales, entre otros, para garantizar con ello una adecuada e idónea representación de la clase afectada.

Así mismo, la autora peruana, Jorge (2019) realizó la investigación denominada como “Tutela Colectiva Frente a la Afectación Homogénea de Derechos Civiles en el Proceso Civil Peruano”, sosteniendo que en el Perú existen antecedentes legislativos que prevén la afectación homogénea de derechos en el Perú, tales como el artículo 60 del Código Procesal Constitucional, el artículo 18 de la Ley Procesal del Trabajo, el artículo 14 de la Ley de Proceso Contencioso Administrativo y los artículos 128 y 130 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Respecto a lo cual, los resultados de la presente investigación también se encuentran conforme, ya que en mencionados artículos de los diversos cuerpos normativos señalados en el párrafo anterior, únicamente se hace referencia a la figura de los derechos homogéneos, mas no se brinda un tratamiento adecuado para la defensa de estos derechos colectivos, llegándose a la conclusión de que existe únicamente una referencia nominal a la figura de homogeneidad, pero no se encuentra direccionada a la protección de los derechos colectivos, precisamente de los individuales homogéneos.

De tal manera que también se llegó a comprobar el vacío normativo que existe en el ordenamiento jurídico peruano respecto a la protección de este tipo de derechos colectivos, a consecuencia de ello no se brinda ningún tipo de herramienta

o mecanismo mediante el cual los sujetos afectados o terceros legitimados puedan accionar en defensa de los derechos colectivos vulnerados o amenazados; siendo de gran necesidad la regulación de una tutela colectiva a través de la cual sí se brindaría una efectiva protección a los derechos individuales homogéneos.

Sumado a lo anterior, a fin de lograr una adecuada defensa y protección efectiva de estos derechos colectivos, en los resultados de la investigación se llegó a determinar que se tendría que instaurar un proceso colectivo propiamente dicho, la misma que se diferencia del proceso clásico o tradicional ya existente, desde su propia naturaleza de creación y el tipo de derechos que tutela, así como la resaltantes singularidades que tiene un proceso colectivo, tales como la legitimidad extraordinaria, el sistema *opt out*, la cosa juzgada expansiva y la carga dinámica de la prueba.

Por lo cual en ese extremo se difiere con lo señalado por la autora Jorge (2019) quien concluyó que cuando existe una afectación a los derechos individuales homogéneos, estos se tramitarían en la vía Proceso Contencioso Administrativo y los casos previstos en la Ley de Protección y Defensa del Consumidor. No obstante, ello no resulta ser suficiente conforme ya se encuentra detallado en los resultados de esta investigación, toda vez que dichas normas se erigieron bajo la figura procesal tradicional o clásica para resolver conflictos respecto a derechos individuales, la misma que no es compatible con los derechos colectivos, dentro de los cuales se ubican los derechos individuales homogéneos, los mismos que, si bien mantienen su naturaleza individual, es posible su agrupación porque comparten homogeneidad en su naturaleza y hecho generador de la afectación o amenaza.

Por ende, no se cumpliría con la finalidad de otorgar una efectiva protección a los derechos individuales homogéneos si solo se limitara su regulación en la Ley de Protección y Defensa del Consumidor o el Proceso Contencioso Administrativo, evidenciando y realzando la importancia de la regulación de una tutela colectiva en el ordenamiento jurídico peruano.

Sumado a lo anterior, la misma autora, Jorge (2019) concluyó que los motivos por los que debería de regularse la tutela colectiva en el Perú frente a una

afectación homogénea de derechos civiles sería el evitar demandas repetitivas y sentencias contradictorias, realzando la importancia de la cosa juzgada con efectos expansivos; respecto a lo cual, si bien los resultados hallados en la presente investigación no la contradijeron, resulta que los motivos que indica la autora no son los únicos que justifican la regulación de esta tutela colectiva en el Perú, ya que existen otros fundamentos, incluso de mayor relevancia, que justifican y evidencian la importancia de la regulación de esta tutela, tales como el acceso a la justicia, la efectiva tutela de los derechos de los grupos colectivos, la negación a la impunidad de los actores trasgresores de estos derechos y la economía procesal.

Finalmente, mencionada autora indicó en sus conclusiones que la protección y la defensa de los derechos individuales homogéneos dentro del derecho comparado se encuentra en la normativa colombiana, precisamente en la Ley 472 de 1998 bajo la denominación de acción de grupo, así también, se encuentra en la normativa argentina, de manera específica en el artículo 14 del Código Civil y Comercial bajo la denominación de derechos de incidencia colectiva (Jorge, 2019). En lo que concierne a ello, los resultados de la presente investigación también se encuentran de acuerdo, precisándose que en el caso de Colombia, si bien existe una ley específica que regula los procesos colectivos y particularmente crea las acciones de grupo para la protección y defensa de los derechos individuales homogéneos, estas no son debidamente aplicadas por los operadores de justicia y tampoco son accionadas, debido principalmente al desconocimiento y adhesión al proceso tradicional.

A diferencia de lo anterior, el ordenamiento jurídico argentino no cuenta con una ley que regule los procesos colectivos o haya incorporado las acciones de clase o cualquier otra acción con diferente denominación en defensa de los derechos individuales homogéneos, únicamente cuenta con el señalamiento de los derechos de incidencia colectiva en el artículo 14 del Código Civil y Comercial, pero no cuenta con una norma adjetiva mediante la cual se podría obtener tutela y protección frente a su amenaza o vulneración.

No obstante, frente a tal descuido legislativo, se llegó a determinar que mediante el desarrollo jurisprudencial se han conseguido grandes avances en

Argentina, siendo de gran relevancia el tomarlos en cuenta para otorgar una correcta y efectiva tutela a estos derechos colectivos.

Siendo así, en los resultados de la presente investigación se llegó a determinar la gran trascendencia que tiene el derecho comprado para una adecuada regulación de la tutela colectiva en el Perú, precisamente la normativa colombiana, resaltándose la Ley 472 (1988), así como la jurisprudencia argentina, destacándose especialmente el precedente Halabi (2009), así como los importantes pronunciamientos de la Corte Suprema de Argentina donde se hizo aplicación de mencionado precedente y se resolvió a favor de la protección de los derechos individuales homogéneos.

4.2. Validación de Hipótesis General

Los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú se encuentran en el acceso a la justicia, la tutela de derechos de los grupos colectivos, negación a la impunidad de actores, economía procesal.

Lo mismo que se encuentra validado conforme los resultados descritos en la presente investigación, en las cuales se determinó en un primer momento que dentro de los derechos colectivos se encuentran los derechos individuales homogéneos, los cuales se caracterizan por su divisibilidad de la titularidad de los derechos, la determinabilidad del grupo o clase que compone el colectivo afectado o amenazado, así como el compartir una misma naturaleza o similares características, como lo sería el hecho generador del daño u amenaza.

Frente a lo cual, se llegó a evidenciar la imperiosa necesidad de incorporar en el ordenamiento jurídico peruano la regulación de una tutela colectiva, la misma que gozaría de figuras procesales especiales y diferentes a las ya establecidas en el proceso civil tradicional, debido a que este último emergió con la finalidad esencial de resolver conflictos ocasionados entre los particulares, quienes defendían y buscaban tutela de sus respectivos derechos dentro de su propia esfera individual, mas no de los que trascendían dicha esfera, es decir, de los derechos colectivos, los

cuales por su propia naturaleza y a diferencia de los anteriores, abarcan a todo un grupo de individuos.

En base a lo anterior, se llegó a validar la hipótesis de que el acceso a la justicia viene a ser uno los fundamentos que justifica la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos, lo cual es así porque, pese a existir el derecho fundamental del acceso a la justicia, su ejercicio está totalmente limitado debido a la falta de una regulación adecuada, es por ello que el colectivo que vio afectados o amenazados sus derechos no puede accionar ni servirse de cualquier otra alternativa legal para defenderlos o protegerlos, por lo tanto, no pueden acceder a la justicia.

Consecuentemente, de darse la regulación de mencionada tutela colectiva, la clase o grupo compuesto por los individuos afectados, tendrían una base legal o inclusive jurisprudencial a través de la cual defenderían y protegerían sus derechos individuales homogéneos, logrando a través de ello acceder a la justicia frente a las vulneraciones o amenazas realizadas en su agravio y ya no tendrían que soportar, sin poder hacer nada, las reiteradas acciones perjudiciales de los actores transgresores de sus derechos colectivos.

Aunado a ello, se llegó a validar la hipótesis de que otro de los fundamentos que justifica la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos es que mencionada tutela abarca los siguientes tipos: la resarcitoria, la inhibitoria, la reparatoria y la punitiva, a través de las cuales se brindaría una protección integral y adecuada los derechos de los grupos colectivos.

Lo cual es así dado que la tutela resarcitoria permite que los afectados por alguna vulneración de sus derechos individuales homogéneos puedan acceder a un reconocimiento dinerario, también llamado indemnización o resarcimiento, mediante lo cual se pueda restablecer el equilibrio patrimonial que fue afectado debido al comportamiento del agente causante del daño.

Seguidamente, a través de la tutela inhibitoria se puede prevenir la consumación, continuación o repetición de una conducta lesiva de los derechos individuales homogéneos de un determinado colectivo de personas, tutela de gran importancia porque con su aplicación no se esperaría a que el daño se cometa para poder accionar o que este continúe ocasionando más daños o se repita en un futuro, ya que la finalidad principal de esta tutela es evitar tales escenarios, característica esencial que la diferencia con la tutela resarcitoria.

Siendo así, con la concesión de la tutela inhibitoria se evitaría la creación de nuevos daños, que los ya creados perduren y agraven la situación, o que los mismos puedan repetirse, toda vez que con la aplicación de esta tutela se ordenaría el cumplimiento de una obligación de hacer o no hacer sobre el agente que podría crear un daño, continuarlo o repetirlo, protegiéndose de dichas situaciones eventuales a los derechos individuales homogéneos.

Por su parte, la tutela reparatoria se diferencia de la resarcitoria en que no busca una indemnización de los daños y perjuicios ocasionados, sino la reconstrucción de la situación de hecho existente antes del daño, siendo de gran importancia para la efectiva protección de los derechos individuales homogéneos, sin restringir su tutela únicamente al resarcimiento.

Respecto a ello, se evidenció en los resultados de la presente investigación que la tutela reparatoria actuaría en los casos donde se cancela algún servicio, por ejemplo, los vuelos aéreos, cuando se distribuyeron aparatos tecnológicos defectuosos, daño de aparatos electrónicos debido a las fluctuaciones eléctricas, entre otras situaciones fácticas.

Por último, se encuentra la tutela punitiva, sobre la cual también se llegó a validar en los resultados de la presente investigación que esta viene a ser otro de los fundamentos que justifican la regulación de la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos, toda vez que cumple una función trascendental al prevenir que el hecho generador del daño pueda repetirse, aplicando al agente causante de dicho daño un castigo adicional a las otras tutelas ya mencionados en los párrafos anteriores.

Es así como esta tutela se caracteriza por ser diferente al resarcimiento, ya que mediante esta no se busca la indemnización de daños y perjuicios, sino el aplicar una sanción adicional al agente que vulneró o amenazó derechos individuales homogéneos, los mismos que por su propia naturaleza tienen un gran alcance y esas afectaciones son del tipo macro, abarcando no solo a una, dos o diez personas, sino cientos o miles de ellas distribuidas por todo el territorio nacional, convirtiéndose en trascendente el desincentivar conductas dañosas o amenazadoras futuras.

Por otro lado, también se validó la hipótesis de que la negación a la impunidad de los actores es otro de los fundamentos que justifica la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos, esto es así porque en los resultados normativos se evidencio básicamente que no existe regulación alguna sobre los procesos colectivos y tampoco sobre algún tipo de tutela a los derechos individuales homogéneos.

Por lo cual, frente a amenazas o afectaciones a este tipo de derechos colectivos no se puede accionar ante órgano estatal alguno, por ende, no se puede obtener ningún tipo de tutela porque no se cuenta con base normativa o jurisprudencial en la cual se sustentaría la solicitud.

A consecuencia de ello, se perpetúa la impunidad de los actores que cometen tales daños o amenazas a los derechos individuales homogéneos, escenarios reincidentes continuamente en diversas materias y en diferentes partes del territorio peruano, tal como se pudo evidenciar en los resultados jurisprudenciales de la presente investigación.

Dicha impunidad vendría a verse afrontada, mermada e inclusive hasta eliminada con la incorporación de una tutela colectiva, de la misma que podrían servirse el grupo o clase afectada cada vez que adviertan algún daño o amenaza a sus derechos individuales homogéneos.

Finalmente, también se validó la hipótesis de que la economía procesal es otro de los fundamentos que justifica la regulación de una tutela colectiva para la

protección efectiva de los derechos individuales homogéneos, habiéndose demostrado en los resultados de la presente investigación que cuando existen derechos individuales homogéneos afectados, en la mayoría de los casos, la pretensión individual de cada uno de ellos no justifica el inicio de un proceso a través del cual se busque tutela jurisdiccional, ya que los costos de dinero y de tiempo suelen ser mucho mayores que los propios beneficios obtenidos.

Situación que obtendría solución a través de la regulación de una tutela colectiva, toda vez que toda la clase o colectivo compuesto por los individuos afectados por un hecho homogéneo y que comparten características, tales como la naturaleza del derecho afectado, pueden accionar por su cuenta o a través de un representante, lo cual será tramitado en un único proceso donde de obtenerse una sentencia favorable, sus efectos repercutirían a toda la clase afectada.

Por lo que sumándose cada una de las pretensiones individuales se llega a superar en gran escala a los gastos que implicaría el accionar para obtener dicha tutela colectiva, la cual se diferencia en esencia porque no deriva de un proceso civil o tradicional, sino de un proceso colectivo creado especialmente para la protección de este tipo de derechos que afectan a todo un grupo de individuos.

4.3. Validación de Hipótesis Específica

4.3.1. Respetto a la Primera Hipótesis Específica

La primera hipótesis específica viene a ser que el ordenamiento jurídico peruano presenta limitaciones respecto a la regulación de una tutela colectiva, lo cual es así porque estamos ante un vacío normativo trascendente, debido a la inexistencia de un proceso colectivo que incluya la legitimidad y el procedimiento ante la trasgresión de derechos individuales homogéneos.

Lo mismo que se encuentra validado conforme los resultados descritos en la presente investigación, donde se llegó a determinar que el ordenamiento jurídico peruano contempla únicamente el proceso clásico o tradicional, a través del cual se resuelven conflictos existentes entre particulares, pero no existe regulación alguna

respecto a un proceso colectivo a través del cual se brinde tutela jurídica para la protección efectiva de los derechos de un grupo de personas.

Sin embargo, llegó a advertirse de los resultados de la investigación que la sociedad y la realidad fáctica peruana presenta avances contantes y de considerables dimensiones debido a fenómenos como la globalización, masificación de las relaciones de consumo, el avance de la tecnología, entre otros, situaciones de hecho que no se advirtieron al momento de la positivización de las normas que componen el ordenamiento jurídico actual, por lo cual este adoptó únicamente el modelo tradicional.

Consecuentemente, se llegó a evidenciar en la presente investigación que en el ordenamiento jurídico peruano, si bien no cuenta con un proceso colectivo, sí existe cierta regulación sobre los derechos colectivos, pero solo respecto los siguientes tipos: los derechos difusos y los propiamente dichos, respectivamente, conforme el artículo 82 (Código Procesal Civil, 1993) y los artículos 128, 129, 130 y 131 del Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley N° 29571, 2010).

No obstante, no existe ninguna regulación normativa respecto a los derechos individuales homogéneos, los mismos que también se consideran como un tipo de derechos colectivos debido a que si bien pertenecen a cada sujeto de forma individual, por tener un mismo contenido jurídico, una misma naturaleza y similares características, los titulares de mencionados derechos pueden ser considerados como miembros de una clase, grupo o categoría (Alfaro, 2020). Constituyendo así un colectivo de individuos.

Agregando a lo anterior, también llegó a determinarse que en el ordenamiento jurídico peruano únicamente se hicieron referencias al término de “derechos homogéneos”, pero no como un tipo de derechos colectivos que merecen una tutela particular debido a su misma naturaleza incompatible con el proceso clásico, sino como derechos o situaciones fácticas que comparten características similares o iguales, tal como se verifica del artículo 16 del Nuevo Código Procesal Constitucional (2021) y el artículo 18 de la Nueva Ley Procesal del Trabajo (2010).

Es decir, tiene solo una referencia nominal, pero no son considerados como derechos colectivos.

Siendo una necesidad de gran trascendencia el incorporar al ordenamiento jurídico peruano la regulación de una tutela colectiva a través de la cual se otorgue una protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú, puesto que llegó a validarse la hipótesis de que existe vacío normativo debido a la inexistencia de un proceso que incluya la legitimidad y el procedimiento ante la trasgresión de este tipo de derechos colectivos.

4.3.2. Respetto a la Segunda Hipótesis Específica

La segunda hipótesis específica refiere que los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú son las entidades privadas, sobre todo en el ámbito financiero, servicios públicos, ambientales y del consumidor.

Lo mismo que se encuentra validado conforme los resultados jurisprudenciales descritos en la presente investigación, llegando a evidenciarse que dentro del plano fáctico peruano se han presentado, y al día la fecha se continúan presentando, afectaciones y amenazas a los derechos individuales homogéneos, que en su gran mayoría son cometidos dentro de relaciones de consumo, detallándose las afectaciones a derechos individuales homogéneos que se produjeron en el Perú de acuerdo al tipo de escenario en el cual se ocasionaron.

En tal sentido, las empresas privadas que brindan servicios o bienes a una gran cantidad de personas, mediante un mismo hecho generador, pueden afectar o amenazar los derechos individuales de todos sus consumidores de dicho bien o servicio, evidenciándose de esta manera la homogeneidad entre ellos, pudiendo constituir una clase y solicitar tutela colectiva para todos ellos.

Relacionado a lo anterior, donde existieron y resulta muy probable que sigan sucediendo afectaciones o amenazas debido a la falta de una tutela colectiva que garantice el respeto, protección y defensa de los derechos individuales homogéneos,

se evidencia en mayor medida en las relaciones de consumo en el sector financiero y de servicios públicos brindados por entidades privadas.

Ahora, de forma específica en el ámbito financiero, dentro de los resultados de la presente investigación se llegaron a evidenciar diversos escenarios donde se advirtieron afectaciones a derechos individuales homogéneos de cientos e inclusive miles de consumidores, siendo los más resaltantes los siguientes: la caída y filtración de datos personales de los usuarios del banco Interbank acontecido el 30 de octubre de 2024, con lo cual no solo se transgredieron las cláusulas contractuales y se limitó el derecho de uso de las facultades patrimoniales de los usuarios respecto a su dinero consignado y confiado a dicha entidad bancaria, sino que también se afectó el derecho de la seguridad en la protección de los datos personales de sus clientes, situación que no solo afectó a diez o veinte personas, sino que a nivel nacional el número de afectados asciende a cientos o miles de consumidores.

En cuanto a este mismo banco, otra situación donde se produjeron afectaciones a derechos individuales homogéneos fue cuando de forma inadvertida e inclusive recurrente se realizan cobros injustificados a los consumidores, llegando al extremo de desaparecer el dinero de las cuentas por un determinado lapso, restringiendo a los consumidores el uso de su dinero y el gozar de servicios idóneos y de calidad, situación que no sucede excepcional o insólitamente, ya que es repetitiva y causa daños a un gran número de consumidores, ascendiendo a los cientos o miles.

Otras de las situaciones donde también se ven afectaciones a los derechos individuales homogéneos vienen a ser las restricciones inopinadas del uso de la propiedad de los consumidores, los mismos que habían depositado su dinero en billeteras digitales, como en el caso de Yape, administrado por el Banco de Crédito del Perú, el cual sufrió caídas en diversas fechas, tales como el 30 de julio de 2024, 11 de octubre, 29 de octubre de 2024 y el 9 de noviembre de 2024.

Ahora, de forma general también llegó a evidenciarse dentro de los resultados de la presente investigación que a través de una publicación del diario El Peruano (2023) solo entre enero, febrero y marzo del 2023, el Indecopi registró más

de 7 500 reclamos respecto a productos y servicios financieros, siendo los objetos más frecuentes la no devolución de fondos o depósitos, operaciones no reconocidas y cobros indebidos de comisiones. Así también, en El Peruano (2023) se publicó la alarmante cifra de 26 972 reclamos de los consumidores en el lapso de enero de 2022 a mayo de 2023, por inconvenientes en el uso de sus tarjetas de crédito, siendo que de forma específica reclamaban por la falta de idoneidad de servicio que se materializaba en cobros indebidos de comisiones o cargos, bloqueo o cierre de cuentas, cobro de deudas canceladas, entre otros.

Por lo tanto, llega a validarse plenamente la hipótesis respecto a este extremo, ya que en el ámbito financiero se presentan diversas situaciones donde se vieron afectados los derechos individuales homogéneos de cientos o miles de consumidores; siendo que en todas esas situaciones, debido a todas esas afectaciones de los derechos individuales homogéneos, conforme lo sostiene Cáceres (2023, como se citó por Cabeza, 2023) se vulneraron los derechos de los consumidores a recibir un servicio idóneo, ya que las entidades financieras deben de asegurar que el dinero se encuentre seguro y se pueda disponer en cualquier momento.

Por otro lado, en cuanto al ámbito de los servicios públicos, de telefonía e internet, dentro de los resultados jurisprudenciales de la presente investigación también se llegó a determinar que las empresas que brindan estos servicios, específicamente en el ámbito eléctrico, de agua potable, de telefonía e internet, vulneraron de forma recurrente los derechos individuales homogéneos de sus consumidores a través de sobrefacturaciones por los servicios prestados, los mismos que significan cobros elevados, excesivos e injustificados; preciándose que estos derechos vulnerados serían los de recibir una información veraz, adecuada y justa, subsecuentemente, el pago de dicho cobro injustificado representaría una trasgresión a sus derechos patrimoniales, y por otro lado, por el corte del servicio frente a la negativa de pago, representaría una vulneración al acceso de un servicio básico por una causa injustificada e injusta.

Sumado a ello, en cuanto al servicio de telefonía y de internet, se suma el hecho generador del daño por la prestación de mala calidad y contrario a los

contratos celebrados, lo cual afecta el derecho a recibir productos y servicios de calidad, así como, un flagrante incumplimiento contractual.

Siendo que estos servicios se convirtieron en indispensables para el desarrollo de la vida de todo ser humano, ya que los consumidores demandantes de estos servicios vienen a ser prácticamente todos los peruanos, los mismos que están a merced de las decisiones de los proveedores desde la firma del contrato masificado hasta los sobre costos injustificados y la deficiente prestación de los servicios.

Por lo cual, se validó la hipótesis de que, en el ámbito de prestación de servicios, también los actores transgresores fueron empresas privadas, tales como la empresa de luz eléctrica Enel y Luz del Sur y la empresa Telefónica, las mismas que ocasionaron una gran cantidad de afectaciones a los derechos individuales homogéneos de sus consumidores.

Finalmente, y de igual modo, se llegó a validar la hipótesis de que en el ámbito ambiental también se presentan afectaciones a los derechos individuales homogéneos, ya que de los resultados de la presente investigación se evidenció que de un solo hecho generador, respecto a un daño ambiental, se pueden afectar diferentes derechos colectivos, como los difusos y los propiamente dichos, pero también se pueden derivar daños a derechos individuales homogéneos.

Los mismos que se identifican en base a la naturaleza del derecho vulnerado, la divisibilidad del grupo afectado y la determinabilidad de los individuos afectados, al cumplirse estos requisitos en diversos individuos afectados por un mismo hecho generador, se agrupan y se consideran como una misma clase o colectivo del cual sus derechos individuales homogéneos fueron afectados.

Tal como se evidenció en los resultados de esta investigación, donde debido a daños ambientales como el derrame de petróleo o la contaminación por metales peligrosos como el mercurio, se vieron vulnerados los derechos a la salud y al trabajo de diversos pobladores aledaños al lugar del hecho generador, los mismos que ascendían a centenares.

Por lo tanto, también se llegó a validar esta hipótesis específica, toda vez que los actores transgresores también fueron empresas privadas como una empresa petrolera y una minera, las cuales, a consecuencia de sus acciones, produjeron daños dentro del ámbito ambiental a cientos de individuos.

4.3.3. Respetto a la Tercera Hipótesis Específica

Finalmente, la tercera hipótesis específica fue que los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado vienen a encontrarse en la ley colombiana y la jurisprudencia argentina, con lo cual se justifica la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

Lo cual se encuentra validado conforme los resultados descritos en esta investigación, precisamente respecto a los resultados normativos y jurisprudenciales; siendo así y de forma precisa, se encontró que en el país de Colombia existe una ley específica que regula ampliamente sobre la tutela colectiva, la misma que se solicita a través de las acciones populares y las acciones de grupo (Ley 472, 1988).

Habiéndose llegado a determinar que las acciones de grupo son las que se encuentran direccionados a otorgar tutela a los derechos individuales homogéneos, por la cual, el proceso que se reguló específicamente sobre estas acciones de grupo contenidas en la Ley 472 (1988) son de gran importancia para la justificación de la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

Poseyendo gran trascendencia lo regulado en mencionada ley, lo cual debería ser considerado al momento de positivizar la regulación sobre la tutela colectiva de derechos individuales homogéneos en el Perú, resaltándose entre ellos aspectos tales como la procedencia, legitimidad, jurisdicción y competencia, requisitos y admisión de la demanda, medidas cautelares, periodo probatorio, alegatos, sentencia y recursos (Ley 472, 1988), de tal manera que existe un marco normativo específico y detallado conforme exige la propia naturaleza de estos derechos colectivos.

Por lo cual, en virtud a mencionada norma se justificaría el accionar de los justiciables peruanos en defensa y en búsqueda de una tutela efectiva de sus derechos individuales homogéneos.

Seguidamente, en cuando a la ley argentina también se llegó a determinar que no tiene un desarrollo adecuado debido a la demora del legislador en emitir una norma apta para la tutela efectiva de los derechos colectivos, existiendo solo una disposición en el artículo 43 de la Constitución de la Nación argentina (1994) y ciertas aproximaciones con deficiencias dentro de la Ley de Defensa del Consumidor (1993), modificada mediante la Ley 26361, por lo mismo no se consideró dentro de la hipótesis que justifica la regulación de la tutela colectiva para la protección de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

En comparación a la normativa argentina que resultó incipiente, dentro de los resultados de la investigación se llegó a determinar que existe un gran desarrollo jurisprudencial en dicho país, en mérito a lo cual llegó a validar la hipótesis de que la jurisprudencia argentina justifica la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

Lo cual, resulta ser así esencialmente porque en Argentina se brinda tutela a los derechos colectivos, precisamente a los individuales homogéneos, a través del desarrollo jurisprudencial, como sucedió desde el precedente contenido en el Expediente CSJ 000270/2006(42-H) (2009), el mismo que se denominó como el Caso “Halabi”, el cual fue considerado constantemente en los posteriores pronunciamiento de la Corte Suprema de dicho país, debido a sus consideraciones de gran trascendencia, tales como los elementos de procedencia y los recaudos fundamentales para la admisión formal.

Posterior a ello, conforme se precisó en los resultados, se llegó a evidenciar que a través de diversos pronunciamientos de la Corte Suprema se brindó tutela jurídica adecuada a los derechos individuales homogéneos, por lo que es de gran importancia el considerarlos para crear una regulación adecuada dentro del derecho peruano.

Tal es así que se desarrolló y se autorizó la legitimidad extraordinaria para accionar en defensa de derechos individuales homogéneos en el expediente CSJ 000361/2007 (43-P) (2013), el expediente CSJ 000002/2009(45-U) (2014) y el expediente CSJ 000519/2012(48-C) (2014), por lo que si mencionada figura de la legitimidad extraordinaria se aplicara en el Perú, se permitiría que un grupo de personas afectadas por un hecho generador homogéneo pueda accionar como representante de todos y cada uno los afectados, que probablemente se encuentran distribuidos por todo el distrito, provincia, departamento o, inclusive, el país.

Por lo cual, con esta legitimidad extraordinaria se puede iniciar un proceso colectivo en búsqueda de tutela para toda la clase en su conjunto, es decir, se unirían medios y recursos para solicitar cualquier tipo de tutela conforme requiera la situación, contrario a la inexistencia de esta legitimidad y del proceso colectivo, se exigiría que cada afectado de forma individual solicite tutela jurídica, la misma que no se justifica ni encuentra motivo debido a que los costos económicos, de tiempo y otros, superan sus pretensiones individuales, más aún si se enfrentan contra empresas con gran poder económico, lo cual cambiaría completamente al permitirse la legitimidad extraordinaria, como sucede en el caso de Argentina.

Aplicando ello de forma específica a la realidad peruana, conforme se describió en el apartado de los actores transgresores de los derechos colectivos y las situaciones de hecho que se produjeron en el Perú, de existir un proceso colectivo y una legitimidad extraordinaria, una parte de los afectados podría actuar como representante de todos ellos, en el ámbito financiero y bancario por la caída masiva de billeteras digitales, la exposición de datos personales, los fallos en las tarjetas bancarias o la desaparición del dinero; así como en la prestación de servicios básicos de agua y de electricidad, donde ocurren continuamente sobrefacturaciones excesivas o sin justificación; así como en el servicio de telefonía e internet, donde se brindan servicios de mala calidad y se realizan cobros injustificados también de forma constante; igualmente, por los daños ambientales que llevan consigo la afectación de derechos de diversos individuos, como la salud, el trabajo o la propiedad.

En cada uno de estos escenarios, conforme ya se describió anteriormente dentro de los resultados de la presente investigación, existen miles de afectados, quienes, a través de sus representantes, haciendo uso de la legitimidad extraordinaria y dentro de un proceso colectivo, como se da en Argentina, podría iniciar un proceso colectivo solicitando tutela resarcitoria, reparatoria, inhibitoria o punitiva para todo el grupo de afectados.

Sumado a ello, otra de las jurisprudencias argentinas de gran relevancia se encuentra contenido en el Expediente CSJ 566/2012 (48-A), 513/2012 (48-A)/RH1 y 514/2012 (48-A)/RH1 (2012), en la misma que la Corte Suprema resalta la necesidad y la importancia de la identificación del grupo o colectivo que se está representando; por lo cual resulta adecuado que al momento de regularse el proceso colectivo en el Perú, se establezcan requisitos a cumplirse para la determinación del colectivo afectado, a fin de que exista una representación adecuada y la determinación de la magnitud de los daños causados.

Finalmente, también es de gran importancia el caso contenido en el Expediente CSJ 001145/2013(49-M) (2014), donde se dispone la creación del Registro de Acciones Colectivas a fin de que todos los procesos de mencionada naturaleza que se tramiten ante cualquiera de los tribunales argentinos sean inscritos y tengan libre acceso para los particulares, la misma que se efectivizó a través de la Acordada 32/2014 (2014); teniendo trascendencia en que a través de dicho registro se permitiría la publicidad de los procesos en trámite, así como el evitar la duplicidad de expedientes sobre una misma causa o causas homogéneas, por lo mismo, debería considerarse ello al momento de incorporar las acciones colectivas dentro del ordenamiento jurídico peruano.

Por lo tanto, conforme al desarrollo de la normativa colombiana y la jurisprudencia argentina, también se llegó a validar la hipótesis de que estas fuentes de derecho justifican la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneo en el Perú.

CONCLUSIONES

Los derechos individuales homogéneos se encuentran comprendidos dentro de los derechos colectivos, caracterizándose y diferenciándose en que si bien pertenecen a cada sujeto de forma individual y pueden ser determinados, los titulares de mencionados derechos se consideran como miembros de una misma clase, grupo o categoría, porque el daño o amenaza generada tiene un mismo origen, así como comparten una naturaleza similar y otras características, por lo cual requieren un tratamiento acorde a su naturaleza y diferente al proceso tradicional o clásico ya existente, lo cual se efectivizaría a través de la regulación de una tutela colectiva, brindándoseles el ejercicio y garantía del derecho del acceso a la justicia, la posibilidad de obtener tutela de sus derechos como grupo colectivo, ya sea una tutela resarcitoria, reparatoria, inhibitoria o punitiva, negar la impunidad de los actores transgresores, así como la reincidencia de sus conductas antijurídicas y la economía procesal en favor de los accionantes como de la entidad estatal; dando como resultado la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.

En el ordenamiento jurídico peruano existe un completo vacío normativo respecto a la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos, existiendo únicamente aproximaciones en la nomenclatura de “homogéneo” en el Nuevo Código Procesal Constitucional y la liquidación de derechos laborales en la Nueva Ley Procesal del Trabajo, pero sin ninguna referencia en el Código Civil o Procesal Civil; por lo cual este tipo de derechos colectivos son los únicos que no tiene ningún tipo de regulación en el ordenamiento jurídico peruano, a diferencia de los derechos difusos que cuentan con regulación en el artículo 82 del Código Procesal Civil y los derechos colectivos propiamente dichos en los artículos 128, 129 y 131 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

En la realidad peruana, recurrentemente se presentan vulneraciones y amenazas a los derechos individuales homogéneos, generados por la acción u omisión de las empresas privadas, como en el ámbito financiero por las restricciones en el uso de las billeteras digitales o tarjetas de crédito, desaparición de dinero, cobros injustificados o exposición de datos personales; mientras que en

el ámbito de prestación de servicios básicos de agua y luz, por la sobrefacturación y los cobros injustificados; en el ámbito de prestación de los servicios de internet y telefonía, por los cortes injustificados, servicio de mala calidad o la firma de contratos masificados con cláusulas abusivas; en el ámbito ambiental, por los daños que afectan directamente al ámbito personal de cada individuo, tal como vendría a ser el derecho al trabajo, a la salud o la propiedad; y en general, dentro de cualquier otra relación de consumo, tales como los servicios de transporte aéreo, seguros, entre otros.

En el derecho comparado, las fuentes de derecho que brindan notables y significativos fundamentos para la regulación de la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú viene a ser la normativa colombiana a través de la ley 472 de 1998, donde se norma detalladamente sobre el proceso colectivo de las acciones de grupo, considerando figuras de sustancial importancia como la legitimidad extraordinaria, el sistema *opt out*, la carga dinámica de la prueba, la notificación a los afectados miembros del colectivo, la cosa juzgada, ejecución de la sentencia y el fondo colectivo; así también, otra fuente de derecho que justifica la regulación de la tutela colectiva en el ordenamiento jurídico peruano es la jurisprudencia argentina, la misma que cuenta con diversos pronunciamientos de la Corte Suprema, a través de las cuales brindan eficacia al precepto constitucional de amparo colectivo, pese al descuido legislativo, resaltando entre ellas el precedente Halabi del 2009 al haberse desarrollado sobre los tipos de derechos colectivos, los elementos de procedencia de una acción colectiva y los recaudos fundamentales para la admisión formal.

RECOMENDACIONES

En el derecho peruano debería incorporarse la regulación de una tutela colectiva mediante la cual se garantice la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos, para lo cual debería de tenerse como directrices los fundamentos jurídicos validados en la presente investigación que la justifican, siendo estos: el acceso a la justicia, la tutela de los derechos de los grupos colectivos -considerándose una tutela integral compuesta por la resarcitoria, inhibitoria, reparatoria y punitiva-, la negación a la impunidad de los actores y la economía procesal.

El vacío normativo existente en el ordenamiento jurídico peruano podría encontrar solución a través del activismo de los entes habilitados constitucionalmente con iniciativa legislativa, tales como los funcionarios públicos, las instituciones estatales, los colegios profesionales y ciudadanos ejerciendo su derecho de iniciativa legislativa, a fin de que puedan proponer proyectos de ley dirigidos a la incorporación de mencionada tutela colectiva en el ordenamiento jurídico peruano; sin perjuicio de ello, también deberían realizarse avances en la jurisprudencia, como fuente del derecho, no únicamente enfocándose en la tutela individual o el proceso clásico, sino en una tutela colectiva, en la misma que se deberían considerar los aspectos particulares que requiere un proceso colectivo para la efectiva protección de estos derechos de grupo.

Se recomienda desincentivarse el actuar transgresor de las empresas y demás entidades privadas en detrimento de los derechos individuales homogéneos, con la incorporación a la normativa peruana de la tutela colectiva, considerándose dentro de ella, tanto la resarcitoria, la inhibitoria, la reparatoria y la punitiva, mediante las cuales, además de otorgarse una protección integral a este tipo de derechos colectivos, se desplegaría una función preventiva, en el sentido de que los afectados por dichas conductas podrían defenderse y luchar contra la impunidad de los actores transgresores, al tener a su disposición acciones legales apropiadas para acceder a la justicia.

En la incorporación de la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el ordenamiento jurídico peruano, se recomienda considerar el derecho comparado como una fuente idónea y trascendental para asegurar que el instrumento a instaurarse sea de real y efectivo ejercicio para los justiciables, y de la misma manera, que cumpla con las finalidades de su creación, debiendo valorarse los aciertos y superar las debilidades contenidas en la ley 478 de Colombia y en los diversos pronunciamientos de la Corte Suprema que constituyen la jurisprudencia en Argentina.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alcántara, O. (2021). Los “daños punitivos” y su incorporación al derecho peruano: reflexión acerca de su utilidad en procesos por daños masivos. *Jurídicas*, 18(2), 27–41. <https://doi.org/10.17151/jurid.2021.18.2.3>
- Alfaro, R. (2020). *Eficacia de la tutela de los intereses difusos según el art. 82º del Código Procesal Civil Peruano* [Tesis para optar el Grado Académico de Magíster en Derecho con mención en Derecho Civil y Comercial, Universidad Nacional de San Marcos]. Repositorio Institucional, Tesis y Trabajos de Investigación de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. <https://cybertesis.unmsm.edu.pe/item/ee8efae1-3287-4664-8f2d-bcc8a7b57439>
- Alva, H. (2020). *Hacia una regulación de la tutela colectiva en el Perú* [Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Procesal, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio Tesis PUCP. <https://tesis.pucp.edu.pe/items/2b4ae5d8-aaf8-42c8-b5ce-4832d41ec0b0>
- Apolín, D. (2012). La Protección de los Derechos Individuales Homogéneos y los Problemas de Acceso a la Jurisdicción a través del Proceso Civil. *Derecho & Sociedad*, 1(38), 185-193. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13118>
- Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios. (2021). *Aspec Plantea Medidas a Autoridades Para Proteger a los Usuarios* [Página de Facebook]. Facebook. <https://www.facebook.com/photo.php?fbid=4422848347753283&id=182433475128146&set=a.750739301630891>
- Barusso, L. (2012). Acciones Colectivas en la Ley de Defensa del Consumidor de Argentina. *Derecho & Sociedad*, (38), 205–214. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13120>

- Cabeza, Y. (2023, 12 de junio). Funcionarios de Sedapal ordenaban manipular recibos para cobrar ‘bonos de productividad’ de hasta 13 mil soles. *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2023/06/12/sedapal-cobros-indebidos-recibos-adulterados-comas-y-brena-bonos-de-productividad/>
- Cabeza, Y. (2023, 19 de septiembre). Indecopi investigará a Interbank por descuentos injustificados e inconvenientes con el dinero de sus clientes. *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2023/09/19/indecopi-investigara-a-interbank-por-descuentos-injustificados-e-inconvenientes-con-el-dinero-de-sus-clientes/>
- Carnelutti, F. (2003). *Teoría General del Derecho. Metodología del Derecho*. Editorial Comares.
- Coca, S. (2021, 21 de junio). *Principios de inmediatez, concentración, economía y celeridad procesales (artículo V del título preliminar del Código Procesal Civil)*. LP Pasión por el Derecho. <https://lpderecho.pe/principios-inmediacion-concentracion-economia-celeridad-procesales-articulo-v-titulo-preliminar-Codigo-procesal-civil/>
- Código Civil [CC]. Decreto Legislativo 295. 24 de julio de 1984 (Perú). https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic4_per_cod_civil.pdf
- Código de Protección y Defensa del Consumidor [CPDC]. Ley 29571. 2 de septiembre de 2010 (Perú). https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/img_bol08/Código%20de%20protección%20y%20defensa%20del%20consumidor.pdf
- Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica [CMPCI]. 28 de octubre de 2004 (Venezuela). https://classactionsargentina.com/wp-content/uploads/2017/12/Código_modelo_de_procesos_colectivos_para_iberamerica_texto-definitivo.pdf

- Código Procesal Civil [CPC]. Resolución Ministerial N° 010-93-JUS. 28 de julio de 1993 (Perú). <https://www.munlima.gob.pe/wp-content/uploads/2021/07/Código-Procesal-Civil.pdf>
- Cofavic. (2017, 01 de noviembre). *Los efectos individuales y colectivos de la impunidad*. <https://prueba.cofavic.org/2017/11/01/los-efectos-individuales-y-colectivos-de-la-impunidad/>
- Constitución Política de Argentina [Const]. 3 de enero de 1995. https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_de_la_Nacion_Argentina.pdf
- Constitución Política de Colombia [Const]. 4 de julio de 1991. http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html
- Constitución Política del Perú [Const]. 29 de diciembre de 1993. <https://doi.org/10.59991/rvam/2008/m.6/465>
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, 11 de febrero de 1978.
- Corte Constitucional. Sala Plena de la Corte Constitucional (2008). *Sentencia C-116/08*. Colombia. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/C-116-08.htm>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2019). *Caso Muelle Flores Vs. Perú Sentencia del 06 de marzo de 2019*. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_375_esp.pdf
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2009). *CSJ 000270/2006(42-H). Halabi, Ernesto c/ P.E.N. Ley 25873 y Decreto 1563/04 s/ Amparo Ley 16986. Argentina*. <https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-halabi-ernesto-pen-ley-25783-dto-1563-04-amparo-ley-16986-fa09000006-2009-02-24/123456789-600-0009-0ots-eupmocsollaf>

- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2013). *Padec c/ Swiss Medical S.A. s/ Nulidad de Cláusulas Contractuales. Argentina.* <https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-padec-swiss-medical-sa-nulidad-clausulas-contractuales-fa13000127-2013-08-21/123456789-721-0003-1ots-eupmocsollaf>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2014). *Acordada 32/2014. Argentina.* <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/acordada-32-2014-237649>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2014). *Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A. s/ ordinario. Argentina.* <https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-consumidores-financieros-asociacion-civil-su-defensa-meridional-compania-argentina-seguros-sa-ordinario-fa14000104-2014-06-24/123456789-401-0004-1ots-eupmocsollaf>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2014). *U Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión S.A. s/ amparo. Argentina.* <https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-municipalidad-berazategui-cablevision-sa-amparo-fa14000143-2014-09-23/123456789-341-0004-1ots-eupmocsollaf>
- Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2014). *Unión de Usuarios y Consumidores c/ Telefónica Comunicaciones Personales S.A ley 24.240- y otros/ amp. proc. sumarísimo (art. 321, inc. 2, C.P.C. y C.). Argentina.* <https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-union-usuarios-consumidores-telefonica-comunicaciones-personales-sa-ley-24240-otro-amp-proc-sumarisimo-art-321-inc-2-cpc-fa14000016-2014-03-06/123456789-610-0004-1ots-eupmocsollaf>

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (2015). *Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Loma Negra Cía. Industrial Argentina S.A. y otros. Argentina*. <https://www.saij.gob.ar/corte-suprema-justicia-nacion-federal-ciudad-autonoma-buenos-aires-asociacion-proteccion-consumidores-mercado-comun-sur-loma-negra-cia-industrial-argentina-sa-otros-fa15000001-2015-02-10/123456789-100-0005-1ots-eupmocsollaf>

De Trazegnies, F. (2001). *La Responsabilidad Civil Extracontractual* (7a ed.). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://repositorio.pucp.edu.pe/items/636b5416-aacd-4ad6-b91c-7e0d0aa21a95>

Defensoría del Pueblo. (2001). *Informe defensorial N° 62 : El caso del derrame de mercurio que afectó a las localidades de San Sebastián de Choropampa, Magdalena y San Juan, en la provincia de Cajamarca*. https://www.defensoria.gob.pe/wp-content/uploads/2018/05/informe_62.pdf

Delgado, A. (2024, 29 de octubre). Yape cayó hoy: billetera digital del BCP vuelve a tener problemas y usuarios no pueden transferir dinero ni pagar servicios. *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2024/10/27/yape-cayo-hoy-billetera-digital-del-bcp-vuelve-a-tener-problemas-y-usuarios-no-pueden-transferir-dinero-ni-pagar-servicios/>

Demanda Doña Juana (2024). *Demanda Doña Juana*. <https://demandadonajuana.com/#:~:text=Se%20acaba%20de%20ordenar%20el,Do%20C3%B1a%20Juana%203%20feb%202022&text=A%20partir%20de%20este%20momento,los%20Derechos%20e%20Intereses%20Colectivos>.

Didier, F. & Zaneti, H. (2019). *Proceso Colectivo. Tutela procesal de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*. Editorial Palestra. <https://palestraeditores.com/producto/proceso->

colectivo/?srsltid=AfmBOopQk0fTLu7WYxM84VPQmqZHLk_oW3Bqc
VkkZHxamKdmmgzdpy_n

Egusquiza, A. (2014). *La Morosidad Judicial y el Retardo en la Solución de Conflictos en Materia Civil en La Corte Superior de Justicia de Ancash Periodo 2010-2011* [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho mención en Derecho Civil y Comercial, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo].
<https://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/946>

El Peruano. (2022). Produce: Son 2500 los pescadores afectados por derrame que recibirán bono del estado. <https://elperuano.pe/noticia/139430-produce-son-2500-los-pescadores-afectados-por-derrame-que-recibiran-bono-del-estado>

El Peruano. (2023). El Indecopi atendió más de 26 mil reclamos por inconvenientes con tarjetas de crédito. <https://www.gob.pe/institucion/indecopi/noticias/793178-el-indecopi-atendio-mas-de-26-mil-reclamos-por-inconvenientes-con-tarjetas-de-credito>

El Peruano. (2023). En lo que va del año se han recibido 7,500 reclamos sobre productos financieros. <https://elperuano.pe/noticia/208367-en-lo-que-va-del-ano-se-han-recibido-7500-reclamos-sobre-productos-financieros>

Espinoza, A. (2024). Indecopi inició investigación preliminar a Interbank por ‘desaparición’ de dinero en las cuentas de ahorro de usuarios. *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2024/05/07/indecopi-inicio-investigacion-preliminar-a-interbank-por-desaparicion-de-dinero-en-las-cuentas-de-ahorro-de-usuarios/>

Expediente AG-29-01. (2007). *Sentencia*. Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.

- Expediente 0015-2005-PI/TC. (2006). *Sentencia*. Tribunal Constitucional.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00015-2005-AI.pdf>
- Expediente 1209-2006-PA/TC. (2006). *Sentencia*. Tribunal Constitucional.
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/01209-2006-AA.pdf>
- Expediente 1426-2006-PA/TC. (2006). *Sentencia*. Tribunal Constitucional.
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/01426-2006-AA%20Resolucion.pdf>
- Expediente 763-2005-PA/TC. (2005). *Sentencia*. Tribunal Constitucional.
<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2024/02/Exp.-763-2005-PA-TC-Lima-LPDerecho.pdf>
- Farfán, A. (2016). *Factibilidad de la Figura de la Acción de Clases en el Derecho Procesal Constitucional Peruano* [Tesis para optar el título profesional de Abogado, Universidad Católica de Santa María]. Repositorio de la Universidad Católica Santa María.
<https://repositorio.ucsm.edu.pe/items/989bccb5-a04b-4ba2-92aa-f8a85de529f0>
- Federal Rules of Civil Procedure. 20 de diciembre de 1937.
https://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_23
- Feijóo, R. et al (2017). En búsqueda de una regulación: apuntes sobre los alcances subjetivos de la cosa juzgada en procesos colectivos. *Revista de la Maestría En Derecho Procesal*, 7(2), 234–272.
<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoprocesal/article/view/58-92/15612>
- Fernández, C. (2016). *Derecho de las personas. Análisis de cada artículo del Libro Primero del Código Civil peruano de 1984* (13.^a ed.). Editorial Rimay Editores S.A.C. https://www.sancristoballibros.com/libro/derecho-de-las-personas_89671
- Fernández, C. (2016). *Derecho de las personas. Análisis de cada artículo del Libro Primero del Código Civil peruano de 1984* (13va ed.). Instituto Pacífico.

- Fernández, G. (2019). *Introducción a la Responsabilidad Civil*. Fondo Editorial PUCP. <https://repositorio.pucp.edu.pe/items/c54c207d-d4b9-4fd4-8680-306236e58469>
- Ferreres, A. (2005). Las Acciones De Clase (“*Class Actions*”) en la Ley de Enjuiciamiento Civil. *Actualidad Jurídica Uriá y Menéndez*, (11), 38–48. <https://www.uria.com/documentos/publicaciones/1380/documento/articuloUM.pdf?id=3210>
- Ferreres, A. (2023, 10 de febrero). *Vinculación por defecto (opt-out) en las acciones de representación*. Almacén D Derecho. <https://almacenederecho.org/vinculacion-por-defecto-opt-out-en-las-acciones-de-representacion>
- García, E. (2013). *Filosofía del Derecho*. Editorial Porrúa. <https://www.derechopenalened.com/libros/filosofia-del-derecho-eduardo-garcia-maynez.pdf>
- Gestión. (2023, 7 de noviembre). *No fueron 6,000 sino 11,900 los barriles derramados en el mar, según el Minam*. <https://gestion.pe/peru/politica/vicente-romero-mocion-de-censura-peru-libre-exige-la-salida-del-ministro-del-interior-seguridad-ciudadana-mininter-noticia/>
- Giannini, L. (2007). *La tutela colectiva de derechos individuales homogéneos*. Librería Editorial Platense.
- Gidi, A. (2002). *VII Seminario Internacional coorganizado por el “Centro di Studi Giuridici Latino Americani” de la “Università degli Studi di Roma–Tor Vergata”, por el “Istituto Italo-Latino Americano” y por la “Associazione di Studi Sociali Latino-Americani”* [Seminario Internacional].
- Gidi, A. (2004). *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil. Un modelo para países de derecho civil*. (1a ed.). Editorial Adrus. Serie Doctrina Jurídica.

- Gidi, A. (2010). *Patrocinio de intereses difusos*. En Camargo Acosta Johan (C.A.J.), *Código Procesal Civil Comentado "Por los mejores especialistas"*, Tomo I (1a ed.). Editorial Adrus.
- Giraldo, S. (2019). Regulación Normativa del Síndrome de Alienación Parental como Parámetro de Respeto de los Derechos Fundamentales del Menor en los Procesos de Tenencia en el Perú [Tesis para optar el Título profesional de Abogado, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo]. https://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/3646/T033_70439163_T.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Glave, C. (2017). Apuntes sobre algunos elementos del contenido del derecho al debido proceso colectivo en el Perú. *Derecho PUCP*, (78), 43–68. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201701.003>
- Gonzales, L. (2018). *Protección del Bien Jurídico "Vida" De La Mujer y Tipificación del Delito de Femicidio en el Código Penal Peruano en el Distrito Judicial de Cajamarca*.
- González, M. (2014). *Efectividad de La Cláusula Penal en los Contratos Suscritos entre el Gobierno Regional de Ancash y los Consorcios, Periodo 2010 - 2011 [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho Mención en Derecho Civil y Comercial, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo]*. https://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/2643/T033_43153909_M.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- González, R. & Sarmiento, A. (2021). Procedimientos colectivos en el Derecho comparado latinoamericano: el caso de Chile y México. *Revista de Derecho Político*, 1(110), 379–407. <https://doi.org/10.5944/RDP.110.2021.30340>
- González, G. et al. (2004). ¡Pero si es más caro reclamar! *IUS ET VERITAS*, 14(28), 341–375. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/16062>

- Guayacán, J. (2005). La acción popular, la acción de grupo y las acciones colectivas. *Revista de Derecho Privado*, 13-14(13), 35–56. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/594%0Ahttps://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?Codigo=2034507>
- Higuchi, A. (2022, 25 de febrero). *El derrame de petróleo y la pesca artesanal: se pone en riesgo la seguridad alimentaria*, por Angie Higuchi. Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico. [https://ciup.up.edu.pe/analisis/el-derrame-de-petroleo-y-la-pesca-artesanal-se-pone-en-riesgo-seguridad-alimentaria/#:~:text=Se estima que el derrame,\(El Peruano%2C 2022\)](https://ciup.up.edu.pe/analisis/el-derrame-de-petroleo-y-la-pesca-artesanal-se-pone-en-riesgo-seguridad-alimentaria/#:~:text=Se estima que el derrame,(El Peruano%2C 2022)).
- Ignacio, N. (2018). Proceso Colectivo: Concepto, elementos y procedimiento. *El Derecho*, (14), 418-437. https://www.academia.edu/37041447/Proceso_colectivo_Concepto_elementos_y_procedimiento
- Indecopi. (2023). *Informe Anual 2021* [Archivo PDF]. https://www.indecopi.gob.pe/documents/51084/126949/InformeAnual_Coconsumo_VF_2021/dfabcd76-772e-c9b7-a4d7-f1adbb203d7c
- Infobae. (2021, 8 de octubre). Ventanilla y Pte. Piedra: Vecinos denuncian cobros excesivos en recibos de luz de hasta 38 mil soles. *Infobae*. <https://www.infobae.com/america/peru/2021/10/08/enel-ventanilla-y-puente-piedra-vecinos-denuncian-cobros-excesivos-en-recibos-de-luz-de-hasta-38-mil-soles/>
- Interbank Perú. (2024, 31 de octubre). *Mensaje de nuestro Gerente General* [Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=U1RSztHEfzk>
- Jorge, M. (2019). *Tutela Colectiva Frente a la Afectación Homogénea de Derechos Civiles en el Proceso Civil Peruano* [Tesis para optar el Título Profesional de Abogado, Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco]. Red de Repositorios Latinoamericanos. <https://repositorioslatinoamericanos.uchile.cl/handle/2250/6550262>

Kaufmann, A. (2007). Concepción hermenéutica del método jurídico. *Persona y Derecho: Revista de Fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, 17(35), 11–38.

La República. (2020, 6 de julio). Cobros excesivos en los servicios básicos: un golpe más a los bolsillos. *La República*. <https://larepublica.pe/sociedad/2020/07/06/cobros-excesivos-de-agua-y-luz-un-golpe-mas-a-los-bolsillos-cuarentena-por-coronavirus-servicios-basicos>

La República. (2024, 1 de noviembre). Interbank, últimas noticias: Indecopi inicia investigación preliminar tras reclamos reportados por usuarios. *La República*. <https://larepublica.pe/economia/2024/10/30/reportan-caida-de-app-de-interbank-y-su-billetera-plin-usuarios-no-pueden-realizar-transacciones-atmp-493590>

Latina. (2023). *Funcionarios de Sedapal ordenaban manipular cifras de recibos para obtener bonos* [Archivo de Vídeo]. <https://cdn.jwplayer.com/previews/7IsizocJ>

Ley 24240. (1993). *Ley de Defensa del Consumidor. Normas de Protección y Defensa de los Consumidores*. Senado y Cámara de Diputados de la Nación (Argentina). <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/638/texact.htm>

Ley 2430 (2010). *Ley Orgánica del Poder Judicial*. (2010). Congreso de la Nación (Argentina). https://jusrionegro.gov.ar/web/normativa/documentacion/ley_2430_201605.pdf

Ley 472 (1998). *Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones*. Congreso de la República (Colombia). <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2008/6502.pdf>

- Londoño, B. et al. (2009). Diagnóstico del impacto de la Ley colombiana de Acciones Populares y de Grupo en sus primeros diez años de vigencia. Resultados de investigación. *SciELO*, 42(123), -
https://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332009000300006
- López, C. (2010). *La Acción de Grupo: Mecanismo Adecuado y Efectivo para Reparar Graves Violaciones a los Derechos Humanos* [Tesis presentada para obtener el Título de Magister en Derecho Administrativo, Universidad del Rosario]. Repositorio Institucional E-docUR
<https://repository.urosario.edu.co/items/7d5ebdb9-b704-43b8-8386-8be06bbae446>
- López, C., & Nieto, M. (2015). La acción de grupo como mecanismo de reparación de daños individuales por perjuicios ambientales. *Revista de Derecho Público*, (34), 3-31. <https://doi.org/10.15425/redepub.34.2015.26>
- Martel, R. (2002). *Acerca de la necesidad de legislar sobre las medidas autosatisfactivas en el proceso civil* [Tesis presentada para obtener el Grado Académico de Magíster en Derecho con Mención en Derecho Civil y Comercial, Universidad Nacional Mayor de San Marcos]. Sistema de Bibliotecas.
https://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtualdata/Tesis/Human/Martel_C_R/t_completo.pdf
- Martínez, M. & Trujillo, S. (2001). Las Acciones Populares en Colombia. Repositorio Institucional Javeriano.
<https://apidspace.javeriana.edu.co/server/api/core/bitstreams/02e4a2e4-b4d0-404e-9d46-edf533e2d269/content>
- Martínez, P. (2023). *La Tutela Procesal Diferenciada: Análisis Teórico, Normativo y Casuístico del Procedimiento de Tutela Laboral Chileno* [Tesis doctoral para optar el título de Doctor en Derecho, Universidad Austral]. Repositorio

Institucional

Universidad

Austral.

<https://rii.austral.edu.ar/handle/123456789/2316>

Mc Gregor, S. (2017, 21 de mayo). *Los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*. LP Pasión por el Derecho. https://lpderecho.pe/los-derechos-difusos-colectivos-e-individuales-homogeneos/#_ftn1

Montes, G. (2023, 21 de octubre). Doña Juana: ¿Qué pasó con la indemnización? Le contamos en qué va el proceso. *Caracol Radio*. <https://caracol.com.co/2023/10/21/dona-juana-que-paso-con-la-indemnizacion-le-contamos-en-que-va-el-proceso/>

Montesinos, E. (2024). Caso Interbank: ¿Qué habría detrás de la extorsión y la filtración de datos de clientes por el supuesto ‘hacker’? *Infobae*. <https://www.infobae.com/peru/2024/10/31/caso-interbank-filtracion-de-datos-de-millones-de-clientes-se-habria-dado-tras-fallidas-negociaciones-con-extorsionador-digital/>

Mujica, J. et al. (2023). *Repsol: Una Catástrofe que se pudo Evitar. Impactos del derrame de petróleo en el mar peruano y en los derechos de la población en Ventanilla*. <https://reliefweb.int/report/peru/repsol-una-catastrofe-que-se-pudo-evitar-impactos-del-derrame-de-petroleo-en-el-mar-peruano-y-en-los-derechos-de-la-poblacion-en-ventanilla>

Muñoz, J. (2020). *La tutela de los intereses supraindividuales y el dilema de la legitimidad para obrar en el mecanismo procesal de la class actions y su posible aplicación en el Perú* [Trabajo de Investigación para obtener el grado de Bachiller en Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio Institucional de la PUCP. <https://repositorio.pucp.edu.pe/items/9f3063b1-ba09-42b4-be43-88bda46fde1f>

Murillo, J. (2024). Diálogo de tutelas: entre la inhibición y el resarcimiento en el ordenamiento jurídico peruano. *Revista de Derecho Privado*, (47), 167–194. <https://doi.org/10.18601/01234366.47.07>

- Nanclares, J. & Gómez, A. (2017). La reparación: una aproximación a su historia, presente y perspectivas. *Civilizar*, 17(33), 59–80. <https://doi.org/10.22518/16578953.899>
- Neira, A. (2019). Tutela colectiva y principios procesales. Las necesarias limitaciones del principio dispositivo en los procesos colectivos. *Ius et Praxis*, 25(1), 195–250. <https://doi.org/10.4067/s0718-00122019000100195>
- Nueva Ley Procesal del Trabajo. (2010). *Ley 29497*. Congreso de la República. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/bf9d4d0043eacd588837db829214c4f0/C.+LEGISLACION++Ley+No+29497+Nueva+Ley+Procesal+del+Trabajo.pdf?MOD=AJPERES>
- Nuevo Código Procesal Constitucional. (2021). *Ley 31307*. https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Expvirt_2011.nsf/Repexpvirt?OpenForm&Db=201603478&View
- Palma, N. (2017). *Acciones de Clase, una Justificación desde la Eficiencia* [Memoria para optar el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile]. Repositorio Académico de la Universidad de Chile. <https://repositorio.uchile.cl/handle/2250/146872>
- Pérez, Á. (2007). La tutela civil inhibitoria como técnica procesal civil de aplicación de los principios de prevención y precaución. *Pro Jure Revista De Derecho - Pontificia Universidad Católica De Valparaíso*, 28(1), 207-234. <https://www.projurepucv.cl/index.php/rderecho/article/view/64>
- Pinto, J. (2000). *La teoría de la argumentación jurídica en Robert Alexy* [Tesis para optar el grado de Doctor, Universidad Complutense de Madrid]. Repositorio Digital de la Universidad Complutense de Madrid. <http://hdl.handle.net/20.500.14352/61510>

- Priori, G. (2004). Las *class actions*: apuntes metodológicos sobre un trabajo de investigación. *IUS ET VERITAS*, 14(29), 338–347. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11781>
- Proyecto de Ley 2467/2021-CR, (2022). *Ley que regula el Proceso Colectivo para el acceso a la justicia y defensa de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*. Congreso de la República. https://cdn.gacetajuridica.com.pe/laley/PL_2467%20LALEY.pdf
- Ramos, J. (11 de julio de 2022). *El diseño de investigación en las investigaciones jurídicas*. LP Pasión por el Derecho. <https://lpderecho.pe/el-diseno-de-investigacion-en-las-investigaciones-juridicas/>
- Resolución Ministerial N° 010-93-JUS. Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil. 22 de abril de 1993.
- Resolución 2107-2020/SPC-INDECOPI. (2020). *Se confirma la resolución venida en grado, en el extremo que halló responsable a Latam Airlines Perú S.A. por infracción del artículo 19 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, en tanto quedó acreditado que incumplió el itinerario -entre demoras, reprogramaciones y cancelaciones- de doscientos cuarenta y siete (247) vuelos programados entre el 13 de febrero y 31 de agosto de 2017, sin que la administrada haya acreditado que ello se produjo por causas que no le eran atribuibles. Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual*. <https://servicio.indecopi.gob.pe/buscadorResoluciones/getDoc?docID=workspace://SpacesStore/d3a9e1ad-d43c-4b3e-8081-a6fd5c2ca77f>
- Ríos, G. (2014). *Derechos del Consumidor, Daños Masivos y Acciones de Incidencia Colectiva* [Tesis de Magister en Derecho, Universidad Nacional del Sur]. Repositorio Institucional Digital de la Biblioteca Central "Profesor Nicolás Matijevic" de la Universidad Nacional del Sur. <https://repositoriodigital.uns.edu.ar/handle/123456789/550>

- Rodríguez, N. (2018). *La Inseguridad Jurídica del Fondo Empresarial por Vacío Normativo* [Tesis para optar el grado de maestro en Derecho, con Mención en Derecho Civil y Comercial, Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo].
https://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/3326/T033_31677595_M.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Rosales, R. (2019). Los derechos individuales afectados homogéneamente y los procesos colectivos como un instrumento para superar obstáculos al acceso a la justicia. (A diez años del caso Halabi). *Revista Derecho Constitucional Universidad Blas Pascal*, (1), 92–104. [https://doi.org/10.37767/2683-9016\(2019\)007](https://doi.org/10.37767/2683-9016(2019)007)
- Ruiz, H. (2021). Acciones colectivas y acceso a la justicia ambiental: por un derecho procesal de las masas en el Perú. *Revista Peruana Especializada en la Protección Jurídica del Ambiente del Poder Judicial*, 1(1), 25-45. <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ja/article/view/456/672>
- Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado (2012). *Deslizamiento del relleno sanitario Doña Juana: Reparación para los habitantes afectados. Expediente 2000-00003-04*. https://rds.org.co/apc-aa-files/ba03645a7c069b5ed406f13122a61c07/deslizamiento_de_basura_en_el_relleno_sanitario_dona_juana.pdf
- Salmieri, P. (2015). La Acción De Amparo-El Amparo Colectivo–Acción “De Clase” Y El Afectado-Vacío Legal–Parámetros de la Corte–Código Unificado. *Revista Pensamiento Penal*. <https://www.pensamientopenal.com.ar/doctrina/43225-accion-amparo-amparo-colectivo-accion-clase-y-afectado-vacio-legal-parametros-corte>
- Sánchez, R. (2018). *El Proyecto y la Tesis Jurídica, guía para su elaboración en el pre y postgrado*. Editorial FFEECAAT E.I.R.L. https://www.sancristoballibros.com/libro/el-proyecto-y-la-tesis-juridica_81535

- Sierra, R. (2001). *Técnicas de Investigación social. Teoría y ejercicios*. Thomson Editores Spain. https://significanteotro.wordpress.com/wp-content/uploads/2017/08/docslide-com-br_tecnicas-de-investigacion-social-r-sierra-bravo.pdf
- Sistema Argentino de Información Jurídica. (1994, 32 de marzo). *Acordadas*. SAIJ Sistema Argentino de Información Jurídica. <https://www.saij.gob.ar/acordadas-suf0003579/123456789-0abc-defg9753-000fsoiramus>
- Sureda, A. (2007). *Seminario Traducción Jurídica*. [https://conf-dts1.unog.ch/1SPA/Tradutek/Recursos Jurídicos/Curso Sureda 2007.htm](https://conf-dts1.unog.ch/1SPA/Tradutek/RecursosJuridicos/CursoSureda2007.htm)
- Thomas, M. (2018). Acción de Amparo Colectivo, Legitimación activa. [Trabajo Final de Grado, Universidad Nacional del Sur]. Repositorio Institucional Digital de la Biblioteca Central "Profesor Nicolás Matijevic" de la Universidad Nacional del Sur. <https://repositoriodigital.uns.edu.ar/handle/123456789/550>
- Tolosa, P. (2017). *Acciones de clase y resarcimiento de daños al Consumidor en casos de menor cuantía: su regulación en Latinoamérica* [Archivo PDF]. https://www.up.edu.pe/up_Landing/alacde2017/papers/55-Acciones-clase-resarcimiento-danos-consumidor.pdf
- Torres-Villareal, M. & Irregui-Parra, P. (2020). *Las Acciones Constitucionales: Reflexiones sobre sus avances y retos* (1ª ed.). Editorial Universidad del Rosario. <https://doi.org/10.12804/tj9789587843897>
- Ucín, M. (2005). *Los derechos individuales homogéneos: Una categoría autónoma y residual* [Archivo PDF].
- Verbic, F. (2019, 24 de febrero). *A 10 años de Halabi*. Palabras del Derecho. <https://www.palabrasdelderecho.com.ar/articulo.php?id=429>
- Vergara, N. (2011, 27 de septiembre). *Las acciones colectivas en el Derecho Comparado*. Sistema Argentino de Información Jurídica.

http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacfl10149-vergara-las_acciones_colectivas_en.htm

Villegas, M. (2023, 4 de septiembre). La impunidad nuestra de todos los días. *El Comercio*. <https://elcomercio.pe/opinion/columnistas/sector-privado-peru-hacer-empresa-de-manera-etica-y-responsable-noticia/>

ANEXOS

1-A Matriz de Consistencia

TÍTULO: REGULACIÓN DE UNA TUTELA COLECTIVA PARA LA PROTECCIÓN EFECTIVA DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES HOMOGÉNEOS EN EL PERÚ.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	CATEGORÍAS	ASPECTOS METODOLÓGICO
<p>Problema general ¿Qué fundamentos jurídicos justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú?</p> <p>Problemas específicos</p> <ol style="list-style-type: none"> ¿Qué limitaciones presenta el ordenamiento jurídico peruano respecto a la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú? ¿Cuáles son los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú? ¿Qué fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado justifican la regulación de la tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú? 	<p>Objetivo general Establecer los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú.</p> <p>Objetivos específicos</p> <ol style="list-style-type: none"> Identificar las limitaciones que presenta el ordenamiento jurídico peruano respecto a la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú. Determinar cuáles son los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú. Describir los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado que justifican la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú. 	<p>Hipótesis Principal Los fundamentos jurídicos que justifican la regulación de una tutela colectiva para la protección efectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú se encuentran en el acceso a la justicia, la tutela de derechos de los grupos colectivos, negación a la impunidad de los actores, economía procesal.</p> <p>Hipótesis Específicas</p> <ol style="list-style-type: none"> El ordenamiento jurídico peruano presenta limitaciones respecto a la regulación de una tutela colectiva porque estamos ante un vacío normativo ante la inexistencia de un proceso que incluya la legitimidad y el procedimiento ante la trasgresión de derechos individuales homogéneos. Los principales actores transgresores de los derechos individuales homogéneos en el Perú son las entidades privadas, sobre todo en el ámbito financiero, servicios públicos, ambientales y del consumidor. Los fundamentos normativos y jurisprudenciales del derecho comparado son la ley colombiana y la jurisprudencia argentina, justifican la regulación de la tutela colectiva de los derechos individuales homogéneos en el Perú. 	<p>Categoría 1: Regulación de la tutela colectiva. Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> Fundamentos Constitución Política del Perú Normativa peruana Doctrina <p>Categoría 2: Protección efectiva Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> Acceso a la justicia Tutela de derechos de los grupos colectivos Negación a la impunidad de actores Economía procesal Doctrina <p>Categoría 3: Interés individual homogéneo Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> Constitución Política colombiana de 1991 Ley 472 de 1998- Acciones populares y de grupo Constitución de la Nación argentina de 1994 Jurisprudencia vinculante, con especial atención al caso Halabi, Ernesto c/ P.E.N ley 25873-DTO. 1563/04 S/ Amparo Ley 16986 del 2009 y las acordadas subsecuentes. 	<p>Tipo de investigación: Dogmática–Descriptiva Tipo de diseño: No experimental Diseño general: Transversal Diseño específico: Explicativa Métodos específicos: Exegético, hermenéutico, dogmático, argumentación jurídica, sistemático, comparativo. Unidad de análisis: De naturaleza documental conformada por la doctrina, normatividad y jurisprudencia. Plan de recolección, procesamiento y análisis</p> <ul style="list-style-type: none"> Identificación del lugar donde se buscará la información. Identificación y registro de las fuentes de información. Recojo de información en función a los objetivos y categorías. Análisis y evaluación de la información. Sistematización de la información. <p>Para el análisis de la información se empleará la técnica de análisis cualitativo: Triangulación de teorías. INSTRUMENTO(S) DE RECOLECCIÓN: Recojo de información: Técnica documental INSTRUMENTOS: Fichas y la técnica de análisis de contenido cuyo instrumento es la ficha de análisis de contenido.</p> <p>ANÁLISIS DE LA INFORMACION:</p> <ul style="list-style-type: none"> Enfoque cualitativo Triangulación de teorías. <p>VALIDACIÓN DE LA HIPOTESIS:</p> <ul style="list-style-type: none"> Método de la argumentación jurídica.

1-B Instrumentos Utilizados Para la Recolección de Datos e Información

I.- El análisis documental

Identificación del Documento: Empieza por proporcionar detalles básicos sobre el documento que estás revisando. Esto incluye el título del documento, el autor (si corresponde), la fecha de publicación y la fuente del documento.

Título del documento: _____

Autor(es): _____

Fecha de publicación: _____

Fuente: _____

Resumen del Documento: Resumen breve del documento, capturando los puntos clave que sean relevantes para tu investigación.

Resumen del Documento:

Identificación de las Secciones Relevantes: Se enumeran las secciones del documento que son especialmente pertinentes para tu investigación.

Secciones Relevantes:

Análisis de Contenido: Se realiza un análisis en profundidad del contenido de estas secciones, tomando nota de cualquier punto que sea relevante para tu investigación. Se asegura de prestar especial atención a las partes que pueden

proporcionar respuesta a tus preguntas de investigación o que respalden tus hipótesis.

Análisis de Contenido:

Conclusiones: Finalmente, se resumen hallazgos y se sacan conclusiones basándote en tu análisis. ¿Cómo se relaciona el contenido del documento con la investigación? ¿Si se aporta alguna información nueva o confirma tus suposiciones existentes?

Conclusiones:

II.- Fichas bibliográficas

Datos de Identificación: Esta sección contiene la información básica de la fuente, como el autor, el título de la obra, el año y lugar de publicación y la editorial.

Autor(es): _____

Título de la Obra: _____

Año de Publicación: _____

Lugar de Publicación: _____

Editorial: _____

Datos de la Fuente: Se indica la página o las páginas donde se encuentra la información relevante.

También puedes mencionar el capítulo o la sección si es relevante.

Modelo:

Página(s): _____

Capítulo/Sección: _____

Resumen/Extracto: En esta sección se puede escribir un breve resumen de la información relevante encontrada en la fuente o directamente citar el fragmento que sea de interés para tu investigación.

Resumen/Extracto: _____

Palabras clave: Se enumeran palabras o frases que ayuden a identificar los temas principales abordados en la fuente. Estas palabras clave pueden ser útiles para categorizar y organizar las fichas bibliográficas.

Palabras Clave: _____

Comentarios/Notas: Finalmente, se puede añadir cualquier comentario o nota que se considere relevante. Esto puede incluir tus reflexiones personales sobre la fuente, cómo se relaciona con la investigación o cualquier otra observación que se quiera recordar

Comentarios/Notas: _____

Cada ficha bibliográfica es un registro detallado de cada fuente.

III. Revisión de derecho comparado

Datos de Identificación: Esta sección debe contener información básica sobre el derecho comparado que estás revisando.

País: _____

Nombre de la legislación/doctrina/jurisprudencia: _____

Fecha de promulgación: _____

Enlace URL (si está disponible): _____

Resumen de derecho: Aquí se proporciona una breve descripción del derecho, incluyendo su propósito y las principales disposiciones legales.

Resumen de la Legislación/doctrina/jurisprudencia: _____

Artículos Relevantes: Se enumeran los artículos específicos de la legislación que son relevantes para la investigación. Para cada uno, proporciona un breve resumen o cita directa.

Artículo __: _____ (Resumen/Cita)

Artículo __: _____ (Resumen/Cita)

Comparación con la legislación/doctrina/jurisprudencia peruana: Compara la legislación/doctrina/jurisprudencia extranjera con la legislación peruana. ¿Hay diferencias significativas? ¿Qué aspectos son similares?

Comparación con la legislación/doctrina/jurisprudencia peruana: _____

Implicaciones para la Investigación: Se comenta cómo esta legislación informa la investigación.

¿Existen posibles soluciones o enfoques que podrían ser adoptados en tu país de interés?

Implicaciones para la Investigación: _____