

# jurídica

SUPLEMENTO ANÁLISIS LEGAL DE *EL PERUANO*

Nº  
702



## EL PROCESO

### REALIDAD, REFORMA Y TECNOLOGÍA

**Pág. 2**  
**TEORÍA Y PRÁCTICA.**  
Los estándares del debido proceso de la Corte IDH en una reforma procesal.  
**Oswaldo A. Gozáni.**

**Pág. 3**  
**IMPORTANCIA INSTRUMENTAL.**  
Realidad y justicia: la preocupación por un proceso honesto.  
**Raúl Canelo Rabanal.**

**Págs. 4-5**  
**SINGULARIDADES.**  
25 años del CPC. ¿Algo para celebrar? No, apenas para recordar y hacer cuentas.  
**Juan Monroy Gálvez.**

**Pág. 6**  
**TUTELA CREDITICIA.**  
El proceso monitorio como alternativa para exigir una obligación.  
**Luis Alberto Liñán Arana**

**Pág. 7**  
**MEDIO O ELEMENTO.**  
Más allá del proceso: el fin de la función jurisdiccional.  
**María Elena Guerra-Cerrón**

**Pág. 8**  
**MÁS PROACTIVA.**  
Predictividad e igualdad ante la interpretación. Los retos de la Corte Suprema.  
**Christian Delgado Suárez.**



ESTÁNDARES PARA UNA REFORMA PROCESAL

# La Corte IDH y el debido proceso

OSVALDO A. GOZAÍNI

Profesor de  
Derecho Procesal  
de la Universidad  
de Buenos Aires.



El impacto en el Derecho interno que trajo el Derecho internacional de los derechos humanos importó que desde los órganos fiscalizadores del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Sistema IDH) se originara el control de convencionalidad, que faculta a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) como tribunal internacional a delinear estándares y reclamar a los Estados que forman parte del Sistema IDH, para que den cumplimiento al compromiso internacional asumido en la adhesión.

Las declaraciones del Pacto de San José de Costa Rica no quieren tener contenido exhortativo y pretenden cultivar el terreno del deber impuesto; o de obligaciones derivadas de un compromiso que solo se amparan en la buena fe; o bien en la promoción de un *ius commune*, o *corpus iuris* continental, o como se lo quiera llamar, que se debería formar

con una solidez teórica que no tiene ni se formula.

Es así que, el conjunto que integra el *corpus iuris* interamericano se debiera articular con el derecho interno dando más importancia al compromiso ético de adhesión que a la responsabilidad internacional emergente del incumplimiento.

El procedimiento en sí mismo tiene dos carriles donde transitar. Primero, el de interpretar el alcance de las normas con el fin de dilucidar la eficacia que se espera de ellas en la aplicación local, que *lato sensu*, se ha dado en llamar “declaración de convencionalidad” o “control de convencionalidad”, según sea una interpretación conforme o una fiscalización de lo realizado por el Estado parte, respectivamente; segundo, promover estándares de protección común que puedan mejorar la defensa interna, orientar contenidos mínimos, o disponer pautas de trabajo.

## Creación normativa

Tras analizar cómo trabaja la incorporación de este bloque convencional de garantías, principios y reglas; y sobre todo, si los estándares son para el proceso transnacional o se destinan para construir un esquema básico de contenidos elementales para el debido proceso, nos parece que se debe favorecer un proceso de adaptación que supere la noción judicial del precedente vinculante.

Los estándares de la Corte IDH no debieran ser

tratados como producto de una sentencia que obliga al Estado y compromete a los demás. Constituyen un formato novedoso de creación normativa, que no derivan en la imposición, el deber, o el compromiso. De seguir con este temperamento, es muy probable que continuemos viendo Estados que se resignan; Estados que fortalecen sus tribunales constitucionales para adaptar o resistir el control de convencionalidad; Estados que abandonan el Sistema IDH con las contrariedades que esto significa; Estados que buscan mantener la doctrina de la “última palabra” en sus cortes supremas.

En fin, la preciada igualdad que es la base necesaria para consolidar la dura lucha por los derechos humanos, queda inerte cuando cada Estado parte iguala los estándares con el Derecho común sin advertir que son normas incorporadas al Derecho local aunque provengan de una fuente internacional.

## El control convencionalidad

El dilema del estándar es saber si está propuesto como una regla del procedimiento supranacional; o si pretende formular un contenido mínimo para todas las investigaciones donde los derechos humanos estén comprometidos, de manera que se propicie en el marco del principio pro persona.

Otra posibilidad es que sea dispuesto como una garantía establecida por el control convencional

## Teoría y práctica

Los inconvenientes aparecen cuando en el marco de esta avenida que tiene doble tránsito (control de convencionalidad y reparaciones), se interlinea un pasaje que permite ocuparse de un tema de violación de libertades y derechos que no admite ponerlo dentro de una u otra vía porque, aún teniendo relación con ellas, produce una colisión con las garantías de quienes tuvieron intervención en el conflicto interno y no participaron en la instancia supranacional. Son los casos cuando las sentencias de la Corte IDH afecta la cosa juzgada (*res judicata pro veritate habetur*) que ha hecho verdad local para quienes fueron parte de ese proceso. Es probable y por eso cobra sentido la petición, que la controversia interna haya violado principios

y presupuestos del debido proceso; que sea manifiesto y ostensible la elusión de garantías incanjeables que no pueden quedar toleradas por el silencio obligado del que padece la desigualdad; entre otras variables que se han resuelto por el tribunal internacional. Cuando así sucede el Sistema IDH ha tenido que justificar que no es una cuarta instancia ni trabaja como un recurso de revisión de la cosa juzgada, y que la sentencia que dicta la debe cumplir el Estado y no los jueces que, en su caso, solo deberían dejar sin efecto ese pronunciamiento. Estos son, en definitiva, los aspectos que tratamos de bosquejar dentro de un itinerario posible de respuestas a un proyecto teórico. Siempre con la mirada puesta en que no hay mejor teoría que aquella que puede ser llevada a la práctica.

para todos los procesos, vale decir, convirtiendo al estándar en un componente esencial del debido proceso. Como se puede apreciar son respuestas desiguales para un mismo problema.

El control de convencionalidad no se conforma con dar explicaciones en el caso y para las partes; es más ambicioso su pensamiento, pretende quedar instalado como guía del cambio legislativo y con efectos de sentencia normativa.

Es claro así el objetivo que la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo en la OC 2/82 en el que aclara que no es posible igualar el Derecho común con los tratados sobre derechos humanos. ▀

## ACCIONES FRENTE A LA CORRUPCIÓN, DESACREDITACIÓN Y EL ESCÁNDALO

El sistema de **justicia**

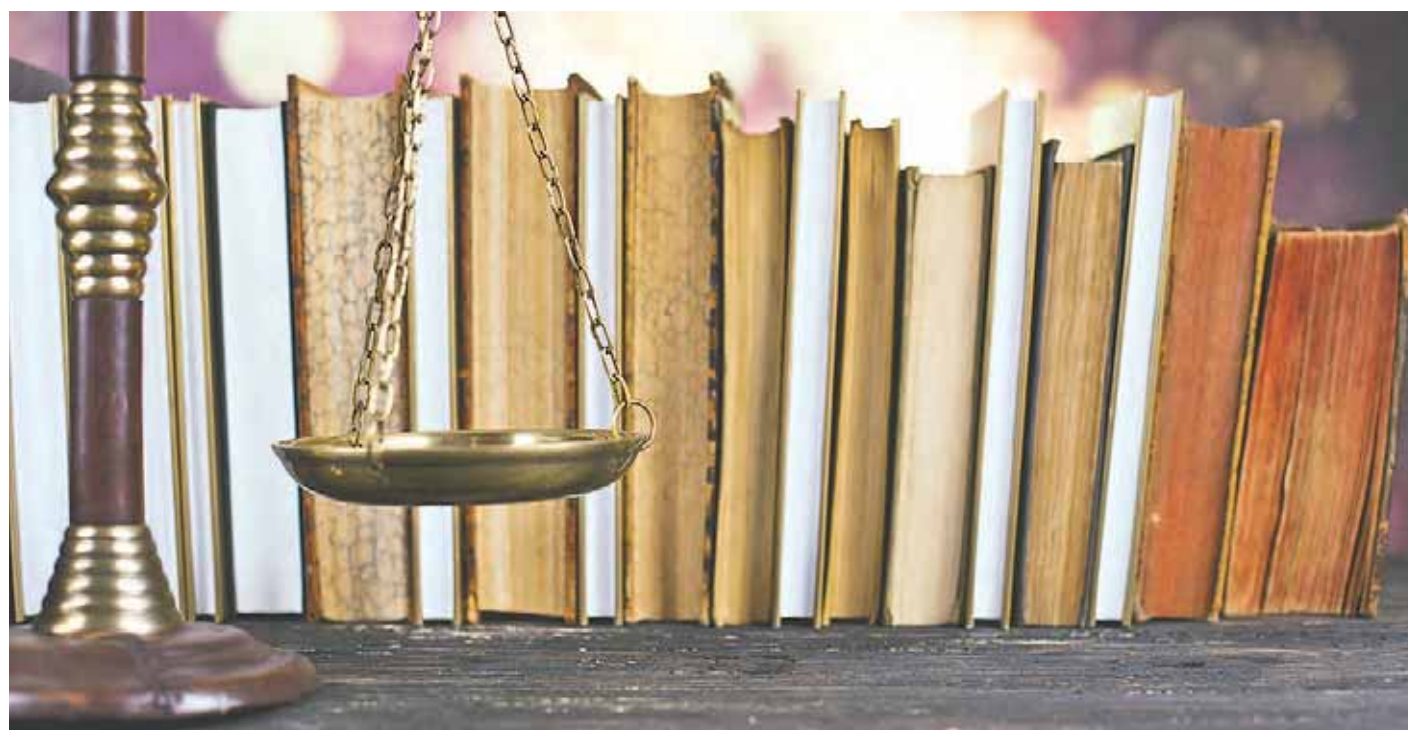
**RAÚL CANELO  
RABANAL**

**Abogado.** Miembro del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. Docente de Derecho Procesal Civil en la Universidad de Lima y en la UNMSM.

**E**n la actualidad, países de nuestra tradición jurídica asisten a un proceso de reformas legislativas que tiene como sustento un fenómeno que viene aconteciendo desde hace ya algunas décadas atrás: la globalización. Este fenómeno ha permitido el acceso de las naciones a una apertura mundial en todos los aspectos (cultural, tecnológico, económico e incluso legislativo). Sin duda, es una ventaja, pues permite que el desarrollo nacional tenga mayor impulso y que las personas mejoren sus condiciones de vida. Uno de esos aspectos precisamente ha sido el plano legislativo. Qué duda cabe de que cada vez que un país amerita una reforma en sus leyes nacionales, echa una mirada comparativa a lo que sucede en los países de la misma familia jurídica. Sin embargo, no debe perderse de vista que para tales reformas se debe tener muy presente la realidad propia de cada país. No es responsable una modificación sin tomar como referencia lo que sucede en el derecho comparado y en el país en que pretende instaurarse una reforma.

Las relaciones económicas, sociales y jurídicas modernas conllevan necesariamente a la aparición de nuevos conflictos, que requieren soluciones efectivas y que se lleven a cabo en el marco del respeto de los derechos fundamentales. Si se tiene la idea de que un proceso es el instrumento en el cual las personas ven la esperanza de que sus problemas se resuelvan con justicia, entonces ha de pensarse que el propósito con el que se acercan al órgano jurisdiccional es tal vez porque recurrir a los medios alternativos de resolución de conflictos no ha tenido los resultados que se esperaban y el justiciable siente que un proceso podría ser el camino legal definitivo para la solución del conflicto; entonces, ese camino debería ser más serio, justo y acorde con sus derechos. Por tanto, lo mínimo que se espera del proceso es que sea justo (proceso justo), que en él se respeten los derechos fundamentales y las garantías constitucionales (debido proceso), y que su realización sea de manera honesta (proceso honesto).

¿Qué pasa si la realidad jurídica de un país está teñida de corrupción generalizada en todos los niveles? Será natural la desconfianza que los ciudadanos tienen al proceso y a los operadores jurídicos. Esta situación, sin duda, afecta a la no-



### El proceso justo

En realidad, la palabra proceso encierra todos estos elementos: la justicia, honestidad, independencia, imparcialidad, autonomía, entre otros. Si el proceso no es justo, no es proceso. Si el proceso no respeta el debido proceso, no es proceso. Si el proceso es deshonesto, no es proceso. No cabe hablar de un proceso injusto,

parcializado o deshonesto. Lamentablemente, en muchos de nuestros países el ciudadano ve al proceso como una salida, como una necesidad; pero también ve al proceso con mucho temor. El temor en general a la administración de justicia tiene que ver con sus jueces, con sus abogados y con todo el andamiaje que lo sustenta.

ción del proceso y surge hoy la necesidad y un marcado deseo de que este sea “honesto”. No se puede hablar de proceso justo, debido y honesto en un contexto social en el que las instituciones del juez y de la defensa han tenido tanta desacreditación. Por ello, no se puede negar que existe una grave sensación de que el proceso está inmerso en la realidad corrupta por la que muchos de nuestros

**LAMENTABLEMENTE, EN MUCHOS DE NUESTROS PAÍSES EL CIUDADANO VE AL PROCESO COMO UNA SALIDA, COMO UNA NECESIDAD; PERO TAMBIÉN VE AL PROCESO CON MUCHO TEMOR. EL TEMOR EN GENERAL A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA TIENE QUE VER CON SUS JUECES, CON SUS ABOGADOS Y CON TODO EL ANDAMIAJE QUE LO SUSTENTA.**

países atraviesan.

La preocupación por un proceso honesto, entonces, nace primero de la apremiante necesidad de reforma de los sistemas de justicia imperantes en cada país debido, en gran parte, a los escándalos de corrupción que se vienen destapando. Segundo, porque las figuras del juez y de los operadores jurídicos corruptos y su repercusión en el proceso han

generado gran desconfianza en los ciudadanos.

Por tanto, son precisos la reforma de los sistemas de justicia y la recuperación de la confianza en los jueces y en el proceso justo, debido y honesto mediante la reforma del proceso mismo. Esta es una necesidad generalizada y que viene requiriendo atención desde hace ya tiempo atrás. Cabría preguntarse, por ejemplo, ¿si la figura del juez natural se condice con la provisionalidad y esta a su vez con la imparcialidad? ¿Tal vez una forma de eliminar la corrupción en la administración de justicia podría ser la evaluación de los amplios atributos, facultades y poderes de un juez en el proceso? Una cuestión clave sería: ¿se deberían mantener o limitar esas prerrogativas? Y otro tema de vital importancia es respecto de la justicia jurisdiccional: ¿cómo se eligen los jueces y si estos deben ser elegidos con el voto popular? ¿Representa esto una forma de control social?

Precisamente, los diálogos que se realizan entre países de la misma tradición jurídica permiten arribar a conclusiones más serias sobre cuáles deben ser las aristas sobre las cuales tienen que elaborarse las reformas. La labor es ardua y debe ser realizada de manera conjunta entre legislador, juez, jurista y abogado. No se trata de que se deje el trabajo tan solo al legislador, pues la visión que pueda tener suele ser muy limitada. De ahí que la organización de conversatorios debe reunir a aquellas personalidades. Esto contribuye de manera granular con la formación de ideas más razonadas sobre cómo resolver los mencionados problemas. ▀

¿ALGO QUE CELEBRAR? NO, APENAS PARA RECORDAR

# El cuarto de siglo del CPC



JUAN F. MONROY GÁLVEZ

Egresado y profesor asociado de la Facultad de Derecho de la PUCP.

EL CPC ENTRÓ EN VIGENCIA EN UNA ÉPOCA DE DESPLAZAMIENTO DEL PODER DE LOS ESTADOS EMERGENTES A LOS MERCADOS.

El 12 de agosto de 1993 entró en vigencia el Código Procesal Civil (CPC), en una época de desplazamiento del poder de los Estados emergentes a los mercados, lo que implicó una claudicación política y económica paradójicamente [1] intencional de estos. Fiel al momento, nuestro Gobierno facilitó la entrega de los recursos naturales del país y también la titularidad de nuestros servicios productivos al mercado mundial. Fue el furor de las concesiones y las privatizaciones. Esto explica, por ejemplo, que la telefonía y las pensiones de jubilación se incorporaran al “mercado libre”.

En tal escenario, un código que aspiraba a convertirse en un agente de transformación social, colocando al juez como instrumento esencial del cambio, estaba condenado desde su origen al abandono de un Gobierno decidido a “modernizar” el país entregándolo a los “vencedores” de la lucha ideológica, aquellos que siguiendo a Fukuyama celebraron el fin de la historia.

## Reforma filosófica

Entonces, para desmitificar los datos, la reforma propuesta por el CPC fue de filosofía política, una propuesta ideológica opuesta a la contenida en el código derogado de 1912. De este suele decirse que era privado porque las partes controlaban su desarrollo. En realidad, era un código burocrático. Me explico.

Cuando el joven Marx era director de la Gaceta del Rin, describió en un artículo los rasgos de un burócrata. Decía que es aquel funcionario que desarrolla un culto por la autoridad, una tendencia a la obediencia pasiva, una fe acrítica y una rigidez en el cumplimiento de las formas. El juez del Código de Procedimientos Civiles de 1912 era un juez pasivo que garantizaba a las partes su neutralidad (que no es imparcialidad, pero sí la



## Reforma o sustitución

Un código que cumple un cuarto de siglo necesita cambios, sobre todo si en ese lapso su sistemática se ha desguazado. No está en duda de que ha perdido coherencia, lo necesario es determinar si ello es tan grave como para haberlo convertido en un ordenamiento irracional. La respuesta importa porque de ella depende decidir si debe ocurrir una reforma (parcial) o una sustitución (total).

Por un lado, nada de lo malo que ha ocurrido en nuestro sistema judicial en los 25 años de vigencia del CPC le es atribuible a este. Si esa afirmación fuera cierta, así lo creo, es evidente que la sustitución no es una necesidad actual. Por otro, es indudable que el CPC

ha marcado tendencia en otros ordenamientos procesales. No solo me refiero a que es el ordenamiento supletorio de cualquier otro procesal por ley expresa, sino que cuando en estos años se han producido reformas procesales en otros ámbitos, expresa o tácitamente, las nuevas leyes tienen el ADN del CPC, para bien o para mal. Así, por ejemplo, sin descuidar las variantes propias del derecho material que instrumenta, es posible encontrar coincidencias en la estructura procesal acogida por el Código Procesal Penal con el CPC, aun cuando las instituciones tengan nombres distintos. Pero también hay defectos transmitidos. Los ordenamientos

posteriores al CPC han comprometido su éxito a la oralidad, hasta le otorgan –como algunos doctrinarios– la calidad de principio. La oralidad solo es una técnica para hacer efectivo el principio de inmediatez. Su empleo en Estados constitucionales periféricos –como el nuestro– es lo más parecido al uso de esteroides anabólicos por algunos deportistas. Cuando un ordenamiento procesal signado por la técnica de la oralidad entra en vigencia, los resultados durante los primeros años son notables. El juez prepara sus audiencias, las dirige y hasta puede resolver al final de ellas. Pero el tiempo, el Gran Escultor como le llama Yourcenar, presenta

su factura, lenta, pero inexorablemente. En diciembre pasado fui notificado por un juzgado laboral –que emplea la novísima Ley Procesal del Trabajo– para una audiencia en noviembre próximo. Aquí no hay culpables. Como el atleta, tenemos el pecho con medallas, pero habiendo soportado dos infartos y en silla de ruedas. La oralidad es un lujo prohibido para sociedades emergentes. El congreso citado al inicio servirá para que excelentes profesores peruanos y de distintas nacionalidades nos muestren las alternativas con las que podemos contar a fin de hacerlas nuestras, y por esa vía mejorar lo que tenemos sin perder de vista los matices de nuestra singular realidad.



ES INDUDABLE QUE EL CPC HA MARCADO TENDENCIA EN OTROS ORDENAMIENTOS PROCESALES. NO SOLO ME REFIERO A QUE ES EL ORDENAMIENTO SUPLETORIO DE CUALQUIER OTRO PROCESAL POR LEY EXPRESA, SINO QUE CUANDO EN ÉSTOS AÑOS SE HAN PRODUCIDO REFORMAS PROCESALES EN OTROS ÁMBITOS, EXPRESA O TÁCITAMENTE, LAS NUEVAS LEYES TIENEN EL ADN DEL CPC.

seguridad de que el lobo se comerá a la oveja “con arreglo a ley”) y ejercía una obediencia fanática a los aspectos formales de la ley. Era, sin duda, un juez burócrata.

Entonces, el mensaje de transformación del CPC trasciende con creces el manido dilema privado/público. Si se aprecia con atención, pretendió coadyuvar al tránsito de un Estado de derecho liberal a un Estado de derecho social. Intentarlo durante un Gobierno dedicado a insertarse en la globalización neoliberal –por tanto, indiferente al funcionamiento de los servicios públicos, como el judicial– era contrariar el viento de la historia.

Y aunque no todos los que elaboraron el CPC pensaban igual, conviene recordar que había congresistas que debatían y mejoraban las propuestas legislativas. Javier Alva, Lourdes Flores o Pedro Cateriano, para citar a algunos, asistían a las sesiones sin descuidar sus otras funciones. Como es evidente, aprobar una norma como el CPC en el Parlamento actual sería impensable, la mayoría de los congresistas actuales desperdician su tiempo averiguando –se informan al oído como si intercambiaran chismes– so pretexto de investigar, es decir, presumen ser Poirot o Marlowe, cuando solo están capacitados para ser Viernes.

El Gobierno de la década de la infamia y, por desgracia, los que lo siguieron, no asumieron su responsabilidad con el servicio judicial. Se requería de locales especiales para audiencias, entonces el Gobierno les entregó edificios revejidos, recién desocupados por instituciones que se mudaban a flamantes construcciones. La marginación a locales indecorosos expresa la paradoja de gobiernos económicamente exitosos pero que han decidido que la vigencia del ordenamiento jurídico y la importancia de la justicia jurídica –no la filosófica– no son socialmente relevantes. Ahora sufrimos el descuido.

#### Servicio de justicia

Por eso, cuando se hace escarnio del servicio de justicia a partir de escándalos, sin duda ciertos y penosos, contemplamos con estupor el grado de ignorancia de la mayoría sobre las causas y los responsables del estropicio; y el nivel de cinismo

## Alternativas

Cuando un sistema judicial es ineficiente, se produce una fuga para resolver el conflicto hacia dos ámbitos. El peor es la “acción directa”, es decir, la solución por mano propia (se usurpa el bien, se secuestra, se mata, etcétera), con lo cual se invierte la figura, es el despojado o los deudos quienes activan el sistema inoperante. El otro es el arbitraje, una excelente alternativa –así empezó el proceso en la Roma republicana e inclusive fue propuesta como reemplazo al judicial por la Asamblea revolucionaria francesa en 1789–, teóricamente eficiente, veloz y discreta. Podría ser de gran ayuda si no fuera porque hay algunos presupuestos para su uso que, en sede nacional por lo menos, no interesa cumplirlos. Son presupuestos una equiparidad de capacidades entre los contendientes; una reglamentación que impida una excesiva onerosidad de los honorarios (se dice que son *outrageous fees*) y

una imprescindible imparcialidad en la decisión final. La ausencia de este último presupuesto es lo más peligrosa. Elegir árbitros en ámbitos restringidos predispone el intercambio de favores. A veces, los árbitros elegidos por una parte son abogados de la otra en otro arbitraje; o presidentes del tribunal en un arbitraje distinto donde alguna de las partes antes referidas tiene algún interés. Cuando los intereses de los estudios, de los abogados y de los clientes se cruzan –no importa si es intencional–, se crea una pequeña sociedad anónima cerrada donde los hilos forman, con el tiempo, una red casi invisible y obviamente agravante para la deontología forense. Si a lo dicho se agrega un Estado con una soberanía tan frágil que el mercado lo obliga a renunciar a su derecho a la tutela jurisdiccional (es decir, le impone el arbitraje), lo insólito se vuelve cotidiano.

de otros –alguna vez con poder de decisión–, que durante décadas ni siquiera insinuaron actos para revertir la situación.

Lo expresado es presupuesto para referirme al proceso. Este, en tanto fenómeno social de masas, torna eficiente el sistema judicial o coadyuva a su disfunción. Un rasgo actual de los estudios procesales es que suelen ser puramente descriptivos, tanto que algunas propuestas parecen hechas para

mejorar un ordenamiento inexistente. Es obvio que investigar solo con conceptos abstractos conduce a extravíos; sin embargo, es lo que usualmente ocurre. Se evade la realidad.

Importó mucho erradicar al juez burócrata porque los conflictos que este resuelve no son siempre producto de desinteligencias en la comprensión del enunciado normativo o de la institución jurídica, como ingenuamente se cree. Los conflictos surgen, muchas veces, porque la ley está construida defectuosamente; suele ser un producto semielaborado que, comúnmente, se formaliza como un homenaje al consenso. Un aporte de aquí; otro de allá. Si fuese un gato tendría cola de caballo y cuerpo de cigüeña. Aunque otras veces es impecable, ello ocurre cuando su mandato está al servicio de quienes ejercen el poder, entonces con ella se “legaliza” la explotación, la discriminación, en fin, las condiciones de la sociedad 90/10.

Sin embargo, como el proceso garantiza al ordenamiento jurídico y no solo al sistema legal, la opción por un juez que interprete el enunciado desde la perspectiva de los valores en disputa lo convierte en un garante de la justicia. Si burocratiza su ejercicio, pasa a ser un instrumento que asegura la vigencia de un sistema social injusto y desigual. Para esto último solo necesita ser fiel a un procedimiento “racional”, como reclama Luhmann, uno donde su criterio, sentimiento o arbitrio no cuentan. Con un juez soldado de la ley, ganará siempre quien “formalmente” tenga la razón.

Para ser lo primero, el juez necesita independencia y, por cierto, una administración razonable de su carga y de sus tiempos. Si el número de procesos que ingresan a su juzgado en un año es superior a los que acaban en el mismo período, el desastre tiene forma de aluvión. Muy rápidamente el juez queda sobrepasado en sus deberes y frustrado en sus expectativas, no solo profesionales sino personales. No olvidemos que un sistema que es ineficiente para la mayoría es eficiente para alguien. Reducir las consecuencias del dramático abandono que soporta el juez peruano es el compromiso mayor de un procesalista; lo demás son *flatus vocis*.

Así, entre el 18 y el 22 de setiembre, a menos de dos meses de diferencia a los 25 años de la reforma legislativa más importante ocurrida en el sistema judicial peruano, se realizará un congreso internacional de derecho procesal organizado, con la pulcritud y entusiasmo de siempre, por la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. Sus ejes temáticos rondan en torno a la realidad, reforma y tecnología en el proceso. Como suele ocurrir, el congreso reunirá a especialistas de América y Europa dispuestos, con la generosidad de siempre, a compartir su ciencia y experiencia con nosotros.

Difícil encontrar mejor ejemplo para confirmar que la problemática judicial tiene tantas aristas que solo un iluso podría creer que una reforma normativa sea suficiente para producir el cambio que necesitamos. ▀

▣ Una paradoja es una situación que confronta el sentido común. Que un Estado claudique en su soberanía –fue lo que ocurrió– es una paradoja y además un oxímoron.

## ALTERNATIVA FRENTE A UNA OBLIGACIÓN

## El proceso monitorio

LUIS ALBERTO  
LIÑÁN ARANA

**Abogado.** Socio en CMS Grau. Profesor de Derecho Procesal en la Universidad de Lima.



Una variable importante al momento de analizar la economía de un país es la morosidad en las relaciones comerciales. Las soluciones para este problema, generalmente, se trasladan al consumidor o deudor a través del encarecimiento de precios, la tasa de interés, la exigencia de garantías que aseguren el pago, cláusulas especiales de indemnización, entre otros mecanismos.

La situación antes descrita repercute en el ámbito judicial mediante demandas de obligación de dar suma de dinero, las cuales se pueden interponer en la vía de conocimiento o de ejecución, situación que dependerá de si la obligación del acreedor se encuentra representada o no en un título ejecutivo. Entre estas dos alternativas, el iniciar un proceso de ejecución es el mejor esce-

## Nueva técnica

No somos partícipes de la procedencia del proceso monitorio para otra clase de pretensiones, pues sería desnaturalizarlo, lo que sí compartimos que se inserte la “técnica monitoria” en otra clase de procesos de conocimiento, a fin de hacerlos más ágiles, como podría ser el proceso de desalojo, el proceso de otorgamiento de escritura pública, entre otros, pero que estos procesos no pierdan su naturaleza de procesos de conoci-

miento que buscan resolver un conflicto de intereses; recordemos que el que un proceso contenga la “técnica monitoria”, no lo convierte en proceso monitorio. Proponemos un proceso monitorio documental, que solo proceda para el pago de obligaciones dinerarias, sin límite de cuantía; proceso de una sola fase, en el cual el demandado puede fundamentar su oposición en cualquier argumento, pero la misma debe estar sustentada en prueba escrita.

SI BIEN EXISTEN DIFERENTES POSICIONES DOCTRINALES SOBRE EL PROCESO MONITORIO Y FORMAS DE REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA, CONSIDERAMOS QUE EN EL PERÚ SE DEBERÍA REGULAR EL PROCESO MONITORIO, ENTENDIDO ESTE COMO UN PROCESO DE COGNICIÓN SUMARIA DE NATURALEZA JURISDICCIONAL.

nario, al tratarse de un proceso ágil que no discute el origen de la obligación. Sin embargo, no todas las obligaciones se encuentran representadas en título ejecutivo y nuestro ordenamiento procesal no nos ofrece un mecanismo eficiente para crear de una forma rápida un título ejecutivo, con lo cual muchas pretensiones de dar suma de dinero deben ser tramitadas en la vía de conocimiento, lo que implica procesos largos y la consecuente recarga procesal.

## Innovadora regulación

Frente a ello, países de Europa y de Latinoamérica, no hace poco tiempo, han apostado por la regulación el Proceso Monitorio, cuyo fin es la rápida creación de un título ejecutivo, que permita al acreedor exigir la deuda en el menor tiempo posible.

Se caracteriza, de ese modo, por la inversión del contradictorio, en donde el demandante afirma un hecho (que deberá estar o no sustentado en algún documento, según la opción legislativa que se adopte), ante lo cual el juez emite una orden de pago, correspondiendo al demandado formular oposición o guardar silencio, si guarda silencio se crea un título ejecutivo.

Esta vía procesal especial ofrece una tutela plenamente efectiva del crédito en armonía con las garantías del debido proceso, pues en el afán de buscar la rapidez en la tramitación, no se debe restar importancia al derecho al debido proceso de las partes. Ello es así, puesto que el proceso monitorio, al crear un título ejecutivo mediante un procedimiento rápido y simple, permitirá brindar una tutela efectiva del crédito al acreedor que no posee un título ejecutivo y necesita cobrar su acreencia en el menor tiempo posible.

Ante esta situación, a luz de las legislaciones comparadas y, sobre todo, el éxito que ha implicado a partir de su regulación, consideramos que es el momento de regular el proceso monitorio en nuestro país, teniendo como premisa nuestra propia realidad en cuanto a la morosidad y el tratamiento actual de la tutela del crédito.

Si bien existen diferentes posiciones doctrinales sobre el proceso monitorio y formas de regulación en la legislación comparada, consideramos que en el Perú se debería regular el proceso monitorio, entendido este como un proceso de cognición sumaria de naturaleza jurisdiccional.

Consideramos que la incorporación del proceso monitorio a nuestra legislación sería muy útil para acelerar la duración de los procesos de dar suma de dinero respecto de obligaciones que no se encuentran contenidas en un título ejecutivo. Así, se propone un proceso monitorio documental, que solo proceda para el pago de obligaciones dinerarias, sin límite de cuantía; proceso de una sola fase, en el cual el demandado puede fundamentar su oposición en cualquier argumento, pero la misma debe estar sustentada en prueba escrita. ■





**MARÍA ELENA  
GUERRA-CERRÓN**

Magistrada. Docente de Derecho Procesal Civil en la Universidad de Lima.

¿Cuál es el objeto del Derecho Procesal? Tal vez la primera respuesta sería que su objeto de estudio y regulación es el proceso, debido a su gran importancia instrumental para la materialización o realización de los derechos sustanciales de las personas. Sin embargo, la respuesta no sería correcta, puesto que el proceso no es importante por sí mismo, lo es como un medio o elemento del sistema procesal, donde el elemento fundamental o esencial es la función jurisdiccional, y es este el objeto del Derecho Procesal. Como señala Devis Echandía [1], el Derecho Procesal es “[...] la rama del Derecho que estudia el conjunto de normas y principios que regulan la función jurisdiccional del Estado en todos sus aspectos y que, por tanto, fijan el procedimiento que se ha de seguir para obtener la actuación del derecho positivo en los casos concretos, y que determinan las personas que deben someterse a la jurisdicción del Estado y los funcionarios encargados de ejercerla”.

En este contexto, en nuestro ordenamiento jurídico tenemos el Código Procesal Civil (CPC), que es un sistema normativo en el cual están considerados órganos jurisdiccionales, sujetos procesales como el juez, partes, órganos de auxilio judicial, auxiliares judiciales, el articulado que regula la actuación de cada uno de ellos, y las relaciones entre estos, así como también la regulación de diferentes estructuras o procesos.

En materia procesal civil, el CPC contiene el conjunto de disposiciones que constituye la manifestación de la facultad a la que hace referencia Devis Echandía [2] cuando señala que “[...] una de las características esenciales de toda sociedad organizada es la reglamentación de la facultad de desatar los conflictos entre las personas o de reparar lesiones y sancionar los ilícitos, con base en dos principios: la restricción de tal facultad al Estado y la determinación de normas para su ejercicio”.

### Elemento fundamental

En el sistema normativo procesal civil, el elemento fundamental no es el proceso, sino la función jurisdiccional. Si bien el juez es el director del proceso y responsable de su impulso y conducción, tiene la tarea final de decidir el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica, incluso en los casos de vacío o defecto de la ley, situación en la cual aplicarán los principios generales del derecho, la doctrina y la jurisprudencia (artículo 40 numeral 4 del CPC); y debe actuar según el marco axiológico y principista recogido en el Título Preliminar del CPC, la función jurisdiccional no se realiza solo por él, sino también por un “equipo jurisdiccional”.

En el artículo 48 del CPC se señala que “las



## MÁS ALLÁ DEL PROCESO

# La función jurisdiccional

funciones del juez y de sus auxiliares son de derecho público. Realizan una labor de conjunto destinada a hacer efectiva la finalidad del proceso. El incumplimiento de sus deberes es sancionado por la ley”. En los artículos 54 y 55 del CPC se establece quiénes son auxiliares de la jurisdicción civil y órganos de auxilio judicial, cuyos deberes y responsabilidades se rigen por lo dispuesto en la Ley Orgánica del Poder Judicial y en las normas respectivas. Destaco que se trata de una “labor en conjunto” la que realiza el “equipo jurisdiccional”, con sus respectivos deberes y atribuciones.

### Modificaciones

Coherente con lo antes señalado, considero que el Artículo III del Título Preliminar del CPC referido a los “fines del proceso e integración de la norma procesal” que establece que “el juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia [...]”, debería tener el siguiente texto: “Finalidad de la fun-

EN EL SISTEMA  
NORMATIVO  
PROCESAL CIVIL,  
EL ELEMENTO  
FUNDAMENTAL  
NO ES EL PROCESO,  
SINO LA FUNCIÓN  
JURISDICCIONAL.

ción jurisdiccional [en vez de fin del proceso]. Artículo III. El juez deberá atender a que la finalidad concreta de su función es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivos los derechos sustanciales, y que la finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia [...] [función del juez, en vez de función del proceso].

Igualmente, considero que se podría cambiar el texto del artículo 48 del CPC en el que se señala que “[L]as funciones del juez y de sus auxiliares son de Derecho Público. Realizan una

## Gestión judicial

¿Por qué considero relevante hacer esta precisión entre finalidad del proceso y de la función jurisdiccional? La intención en principio es llamar la atención sobre la necesidad de analizar y evaluar la función del “equipo jurisdiccional” y su efectividad, cuando se requiera hacer una mejora o reforma en el sistema nacional de justicia, y no que todo gire en torno al proceso y a sus disposiciones, procediéndose a desjudicializar materias, reducir plazos o audiencias afectando el principio de inmediatez y oralidad, por ejemplo. Luego la idea es propiciar una reflexión respecto al necesario trabajo

a partir de una política jurisdiccional, que carecemos aún, y de una cultura procesal que supere la concepción legalista y formalista. Se requiere interiorizar que la efectividad del proceso no depende del código que lo crea y lo regula, ni del contenido específico de la disposición procesal, sino de una gestión judicial apropiada de parte del equipo jurisdiccional liderado por el juez. Con una nueva concepción de la función de este equipo podremos tener la esperanza que los ciudadanos sí podrán realizar sus derechos sustanciales con efectividad y en un plazo razonable.

labor de conjunto destinada a hacer efectiva la finalidad del proceso. El incumplimiento de sus deberes es sancionado por la ley”, por el siguiente texto: “Las funciones del juez y de sus auxiliares son de derecho público. Realizan una labor de conjunto destinada a hacer efectivos los derechos sustanciales [en vez de hacer efectiva la finalidad del proceso]. El incumplimiento de sus deberes es sancionado por la ley”.

Comparto esta propuesta partiendo de la realidad judicial y en el contexto del Congreso Internacional de Derecho Procesal que la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima realizará del 28 al 30 de setiembre de este año basado en tres importantes ejes: Realidad, Reforma y Tecnología.

Se crea con ello una importante plataforma para que docentes y estudiosos del Derecho Procesal, e incluso estudiantes universitarios, mediante artículos, podamos intercambiar ideas y presentar propuestas de reforma.♦

[1] DEVIS ECHANDÍA, Hernando, *Teoría General del Proceso*, tomo I, Universidad de Buenos Aires, 1984, p. 3.

[2] Loc. cit.

## REALIDAD Y REFORMA

# Funciones de la Corte Suprema



CHRISTIAN DELGADO SUÁREZ

Abogado asociado al Estudio Muñiz. Profesor de Derecho Procesal en la PUCP y la Universidad de Lima.

El Derecho es un conjunto de signos que permiten diversos significados por quienes los interpretan, es decir, operan con estos signos lingüísticos jurídicos. En ese sentido, ante la multiplicidad de significados pasibles de ser extraídos de los documentos normativos, debe existir un medio o instrumento encargado de concentrar el significado final en determinados contextos y de velar por su unidad, dado que en la interpretación del Derecho realizada por la judicatura reinan la incertidumbre y el disenso. Afirmo que es precisamente esta función la que debe detentar toda Corte Suprema, que consistirá en dar unidad al Derecho y atribuir un significado uniforme [interpretación unívoca] a partir del juzgamiento de casos concretos, así como emitir un precedente relativamente vinculante siempre y cuando un recurso de casación particularmente trascendente haya generado el acceso a esta corte.

Esta función –siempre presente, pero nunca atendida– debe estar dirigida a orientar la adecuada interpretación y aplicación del Derecho, tanto para el aparato judicial como para la sociedad civil, puesto que la función de la corte suprema es viabilizar el esclarecimiento y la unidad del Derecho, o sea, de la vida en sociedad.

En concreto, la obtención de la tan ansiada unidad del Derecho depende de la actividad interpretativa realizada por el máximo tribunal. La Corte Suprema está destinada a definir, observar y hacer observar la interpretación mediante la debida utilización y aplicación las normas que rigen la interpretación. De tal forma, solo mediante esta última palabra dictada por la corte vértice [sea corte suprema o corte constitucional] es cómo se viabilizará la justa interpretación del texto normativo, sea para definir el significado o desarrollarlo apropiadamente.

Ahora bien, identificada la función de disipar las divergencias interpretativas por parte de la judicatura nacional, la función de la Corte

## Proactividad

■ La labor de una corte de precedentes no se condice aún con la realidad cotidiana de nuestro tribunal por varias razones. Desde la perspectiva institucional, nuestra corte parece tener raíces inquebrantables con aquel positivismo que impedía interpretar las disposiciones normativas y no reconocía legitimidad a la jurisprudencia como fuente de Derecho.

■ En el ámbito de la técnica procesal, el recurso de casación no exige que el recurrente fundamente o demuestre una real importancia jurídica, social o económica para que ese recurso sea conocido, y ello porque desde el ámbito jurisprudencial nuestra Corte entiende al recurso de casación como un derecho subjetivo

al que todo sujeto tiene derecho.

■ De ahí que en tiempos de reforma nuestra Corte debe optar por ser proactiva y tener como principal función la tutela de la igualdad ante la interpretación de la ley y de la predictibilidad por medio de la emisión de precedentes. Llegar a tal punto requiere restringir el acceso y, para ello, modificar la norma del recurso de casación.

■ Un filtro discrecional es imprescindible para que a nuestra Corte lleguen aquellos recursos que supongan un gran impacto en el desarrollo del Derecho. Se trata de permitir que la Corte Suprema escoja discrecionalmente los casos trascendentes por resolver. ¿Estaremos listos para tal cambio institucional y normativo?

Suprema supone una adhesión a la teoría de la interpretación jurídica que reconozca la equidad potencial de los enunciados jurídicos. Por lo tanto, la negativa de la adopción de las ratios sea por la propia corte vértice o por cortes inferiores, es una negación no solo de la autoridad de la función de la corte –y de sus precedentes– sino que también supone a la vez desconocerla como

el órgano que tiene la última palabra respecto de la adecuada interpretación del Derecho.

Lo antes fundamentado invita a afirmar que en este contexto la regla del *stare decisis* es imprescindible para el adecuado funcionamiento del Derecho y de todo el sistema de justicia. Por tanto, al afirmar la reforma de la Corte Suprema destinada a ser una corte de precedentes, se concluye que la inherente función de uniformizar la jurisprudencia no es una derivación de una norma de Derecho positivo, sino una consecuencia directa del reconocimiento del carácter argumentativo de la interpretación jurídica y del principio de universalización que debe regir en la labor jurisdiccional de las cortes supremas.

Ahora bien, si la nomofilaquia –clásicamente concebida– implicaba el cuidado o protección de la aplicación de la ley, con el advenimiento de las nuevas teorías interpretativas y considerando la real función de las cortes supremas, resulta natural calificar a la nomofilaquia como interpretativa, lo cual, a su vez, determinará que el recurso que la activa [casación o recurso extraordinario] esté revestido por un interés de *jus constitutionis*, esto es, en el interés de la unidad del Derecho y no por una finalidad integralmente privatista o un interés de *jus litigatoris*.

La función nomofiláctica interpretativa supone, evidentemente, una justificación para la fuerza vinculante del precedente.

Siendo que el fin es eliminar la equivocidad frente a determinado contexto fáctico normativo mediante la fijación de una interpretación, es natural que la norma de ahí oriunda desempeñe un papel de guía para su interpretación futura. De lo que se trata es de que el precedente vinculante actúe como un estabilizador interpretativo y ello sirva para que en algún grado de vinculatoriedad, sea una razón de decidir a ser seguida por el resto de órganos judiciales. Solo de tal forma el Derecho podrá adaptarse al cambio de las circunstancias y de las exigencias sociales, por medio de oportunas interpretaciones evolutivas e integraciones de lagunas.

Hasta aquí este breve ensayo denota un funcionamiento ideal de cualquier Corte en el estado constitucional, pero al parecer no en el ámbito nacional. La realidad es que nuestra Corte Suprema actúa, por lo general, como una instancia dispuesta a realizar tan solo el reenvío y tutelar la validez de las sentencias recurridas. El gran número de sentencias anulatorias así como las decisiones de improcedencia del recurso de casación evidencian su real trabajo: una de mero control de aplicación de la ley –sin importar el sentido interpretativo– y una necesidad de invertir más tiempo en rechazar recursos de casación improcedentes. ▀