

La Corte Suprema que queremos

Reflexiones sobre los fines que debe cumplir la Corte Suprema en nuestro ordenamiento^(*)

Mesa redonda con Cesar San Martín Castro^(**), Juan Luis Avendaño Valdez^(***), Juan Monroy Gálvez^(****), Giovanni Priori Posada^(*****) y Eloy Espinosa-Saldaña Barrera^(*****)

I. Introducción

La presente mesa redonda fue pensada en un principio como un espacio en donde los mejores especialistas de Derecho Procesal y Constitucional del país, a propósito de una iniciativa actualmente estudiada en el Poder Judicial para aliviar la sobrecarga procesal existente en la Corte Suprema, intercambiaran posiciones acerca de la factibilidad de incorporar en nuestro sistema procesal un mecanismo del derecho anglosajón denominado *Certiorari*. Sin embargo, conforme esta mesa se fue desarrollando, el eje de discusión de la misma fue variando, y de ser una mesa exclusivamente dedicada al tema del *Certiorari* se convirtió en una en la que los profesores invitados realizaron un cuestionamiento interesante y profundo acerca del rol que debe cumplir la Corte Suprema en nuestro ordenamiento, entre otros temas de política jurisdiccional tratados.

Por esto, en las siguientes líneas *ius et veritas* presenta una mesa redonda *sui generis*, que tomó vida propia en virtud a las inquietudes de sus eximios participantes, y que gira en torno a un tema sumamente relevante para nuestra sociedad como lo es la verdadera función que debe tener nuestra Corte Suprema y los mecanismos a emplear para lograr efectivamente el cumplimiento de dicha finalidad.

1. ¿Considera usted que un mecanismo como el *Certiorari* puede ser una solución adecuada para el actual problema de sobrecarga procesal de la Corte Suprema? ¿Por qué? ¿Cuáles son los principales retos que se enfrentarían al momento de incorporar el *Certiorari* en nuestro sistema?

Juan Luis Avendaño Valdez (JLA): El *Certiorari*, al menos de la forma como yo lo conozco, es decir, el *Certiorari* norteamericano incorporado posteriormente en el derecho argentino, no lo veo como una solución para el problema que hay en el Perú. Es más, conozco un reciente proyecto presentado que es, en mi concepto, completamente incoherente. Una de las características, que dicho sea de paso fue una de las razones que a mí me sedujo del *Certiorari* cuando se discutía, era que en EE.UU había una facultad discrecional casi absoluta que le permitía a la Corte Suprema de dicho país, a través de su regla de los cuatro, estudiar si se admitía o no se admitía un caso. Pero lo más importante de esto era que no se le tenía que decir al oficiable por qué no se admitía y éste lo aceptaba, me imagino que con gran disgusto, pero sin que pudiera plantear, a su vez, acciones de amparo ni recurrir a otras instancias, lo cual le evita a la Corte redactar resoluciones de improcedencia que le quitan tiempo. En el proyecto de ley no es así, pues se plantea que el ejercicio de esa facultad sea motivada, con lo cual no se daría una de sus principales ventajas - ahorro de tiempo para reducir la cara procesal, por lo cual esta es una primera razón por la cual creo que el *Certiorari* no es una solución. Sin embargo, convengo con el proyecto en que, a pesar de no haber ahorro de tiempo, en nuestro país el rechazo tendría que ser motivado, porque hay una razón más de fondo y es que la motivación no solamente se encuentra en nuestra Constitución sino que está enraizado en la mentalidad de los peruanos, es decir, sería casi imposible aceptar que a alguien le rechacen algo inmotivadamente, es decir sin explicarlo el porqué. En ese sentido, creo que una de las grandes virtudes que tendría el *Certiorari*, que es la reducción de trabajo para los vocales, en el proyecto dicha cualidad no sería tal.

(*) Agradecemos a la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú por brindarnos sus instalaciones para la realización de la presente mesa redonda, la cual se llevó a cabo el día 12 de abril de 2007.

(**) Profesor Principal de Derecho Procesal Penal en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

(***) Profesor Principal de Derecho Procesal Civil en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

(****) Profesor de Derecho Procesal Civil en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro del Comité Consultivo de *ius et veritas*.

(*****) Profesor de Derecho Procesal Civil en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro de la Asociación Civil *ius et veritas*.

(*****) Profesor de Derecho Constitucional en la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Eloy Espinosa-Saldaña Barrera (EE-SB): En principio no descartaría el mecanismo del *Certiorari* si se entiende como una forma discrecional para la admisión de casos en una Corte cuando se debe abordar un problema clave como es la sobrecarga en algunas áreas. Y hay que tener en cuenta además que el *Certiorari* no solo está planteado para la Corte Suprema. Si vemos la propuesta de reforma constitucional que se viene manejando en el Congreso, el Tribunal Constitucional también está pidiendo el *Certiorari*, lo cual es un tema que habría, en su momento, que analizar y ver.

Es un hecho que la Corte Suprema está sobrepasada en cantidad de casos. De hecho hay ciertas áreas del Poder Judicial que también lo están. Así por ejemplo, en este momento el distrito judicial de Lima tiene cuatro mil procesos contencioso-administrativos cada mes. Y eso al parecer no tiene como detenerse si vemos las sentencias del Tribunal Constitucional que van derivando temas al contencioso-administrativo. Frente a eso, ¿qué hacer?

Lo que me preocupa del *Certiorari* es básicamente su carácter discrecional, que puede ser muy abierto, ya que no se justifica absolutamente por qué es que se escoge un determinado caso o no. Las reglas internas, como las listas de consideración o la de los cuatro (a las cuales ha hecho referencia Juan Luis) son sin duda útiles, pero, sin embargo, conociendo la realidad peruana, son lamentablemente insuficientes. Hay pues que entender que el *Certiorari* es un mecanismo extraordinario, y que se impone en los Estados Unidos de Norte América en una lógica donde funciona claramente la Corte Suprema con una dinámica distinta. Es decir, en el contexto de un Estado federal con competencias que muchas veces no van a llegar nunca a la Suprema. Y, además, en un Estado que no ha suscrito el protocolo de actuación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Ello explica con facilidad entonces por qué la Corte Suprema de aquel país se puede dar el lujo de escoger el conocimiento de un caso y no otro.

En nuestra realidad, tan diferente de la norteamericana, si necesitamos un mecanismo que sea discrecional para que no todos los casos lleguen a la Corte Suprema, ¿cómo debemos hacer para que ese mecanismo no sea cuestionado dentro ni fuera del país? Creo que sea han planteado algunas alternativas interesantes al respecto. En primer lugar, tendríamos en todo caso que acercarnos al denominado *Certiorari* negativo, pues no estamos en un escenario como el argentino. En ese sentido, sería terrible que empleáramos la lógica del *Certiorari* positivo. En segundo término, también resulta importante que este mecanismo tenga que ir acompañado de otras causales de improcedencia. Y, finalmente, deberíamos establecerlo como una experiencia piloto en el ámbito donde hay legislación

más homogénea para el tratamiento competente. Yo no creo que esto funcione, por ejemplo, en el ámbito penal con facilidad. De allí que sea más fácil plantearlo a nivel procesal civil, donde más o menos queda claro qué es lo que llega en casación. Muy distinto es pues el tema en el ámbito del Derecho Penal, o en el caso de los procesos de amparo, donde solo algunos de ellos pasan por la Corte Suprema y el grueso de casos no; o en el contencioso-administrativo, donde dos salas de la Corte Suprema ya están con una considerable sobrecarga. Si yo me inclinara por un tipo de *Certiorari*, o de algún mecanismo de actuación más bien discrecional para la actuación de casos ante la Corte, creo que debería empezarse con una experiencia piloto a nivel de lo que es lo procesal civil, estableciendo básicamente allí no solo las reglas internas sino también otras causales de procedibilidad, y fijando, desde el principio por la propia Corte, los criterios que darían, si es que se va a manejar con esto, la relevancia extrajurídica y/o jurídica necesaria para la selección de los casos.

César San Martín Castro (CSMC): Yo creo que hay que ver algunos temas previos. Primero, partiendo de la sobrecarga de la Corte Suprema, deben formularse tres preguntas: La primera vinculada al acceso, ¿qué casos debe conocer la Corte Suprema? En segundo lugar, ¿cómo se llega a esos casos? ¿Cuál es la vía por la cual la Corte Suprema asume esos casos? Y luego, en tercer lugar, hay que indagar acerca de lo que es el ámbito de condición, es decir, ¿cuáles son los poderes de revisión que tendría el tribunal supremo una vez que ha decidido conocer un caso? Son tres preguntas básicas. Yo creo que, tal como se plantea en la línea de pregunta, nos estamos quedando en el cómo se llega. Veo que hay cosas que son más serias y que habría que tomar mucho en cuenta.

Lo que es claro también es reconocer que el trabajo eficiente en la Corte Suprema parte de configurarla a partir de un reducido elemento personal. No puede ser una Corte tan numerosa, eso está muy claro, y no todo puede conocerlo. Y digo reducido elemento personal, basándome en dos datos de experiencia: i) porque pocas personas evitan, por lo general, una divergencia en la jurisprudencia o discrepancias graves; y ii) porque pocos magistrados favorecen el normal desarrollo de la deliberación, ya que si son más los magistrados la discusión sobre un caso se convierte en una suerte de discusión parlamentaria. Ya se discute mucho, por ejemplo, el plan de justicia en las comunidades europeas que son quince. Quince, en una sala única es algo espantoso, un escándalo. Yo que conozco el tema de discusión en sala, ya cuando estamos en sala plena que somos doce es un Babel. Y eso es realmente preocupante.

Dicho esto, habría que trabajar varios modelos porque hablar del *Certiorari* es antes que nada y también hablar del precedente, de cuál es la idea de vinculatoriedad u obligatoriedad del precedente, con todos los problemas que esto conlleva. Yo creo que es un tema que habría que tenerlo muy claro y mientras no discutamos de estas cosas previas hablar del *Certiorari* sería algo muy superficial. Tendríamos, además, que tomar en cuenta estos factores previos para determinar cómo acotamos, y sobre todo discutir antes cuál es la posición institucional que la Corte Suprema debe tener en el ordenamiento jurídico. Preguntamos ¿Para qué está la Corte suprema? ¿En realidad tenemos claro eso? Creo que tendríamos que plantearnos primero esto y luego ir determinando las demás cosas.

Giovanni Priori Posada (GPP): En la misma línea del Dr. San Martín, pienso que plantear el problema del *Certiorari* supone preguntarnos qué rol es el que debe cumplir la Corte Suprema en un ordenamiento jurídico, en nuestro ordenamiento jurídico. Si queremos una Corte Suprema que siga trabajando como trabaja hoy o no. Porque debemos cuestionarnos si es que algo no está funcionando bien en nuestro ordenamiento cuando podemos apreciar que tenemos actualmente un Corte Suprema que, en teoría, no es un tribunal de instancia pero cuando resuelve parece muchas veces serlo, que tiene una carga procesal similar a la que pudiera tener un juzgado de primera instancia con una cantidad de casos enormes y con resoluciones contradictorias en la misma Corte Suprema por no decir en la misma sala incluso.

Entonces, este tema definitivamente nos lleva a establecer qué Corte Suprema queremos tener y qué rol debe cumplir en el ordenamiento. Y queremos que la Corte Suprema establezca los lineamientos generales de la jurisprudencia, definitivamente eso supone pasar por reducir el número de casos que conoce, porque no hay posibilidad, con la carga que actualmente tiene, de que en estos momentos nuestra Corte pueda realizar el trascendente trabajo que debería cumplir como rectora de la jurisprudencia del ordenamiento. Y para eso hay dos opciones: i) la ley determina cuáles son los excepcionales casos que deben llegar a Casación o al conocimiento de la Suprema; o ii) la propia Corte Suprema es la que establece en función de sus propios criterios cuáles son aquellos casos en los que justifica su intervención. Yo creo que hay riesgos en ambas posibilidades. Sin embargo, creo que me sentiría más cómodo con un régimen en el cual la propia Suprema sea aquella que decida qué situaciones o qué casos deben llegar a conocimiento de ella ya que no es otra sino la Corte Suprema la que está día a día conociendo los casos, los problemas, los conflictos, sabe

cuáles son las necesidades de la jurisprudencia, dónde está la necesidad de su actuación para poder poner un lineamiento o aclarar una controversia que se está presentando. Darle al legislador esa facultad de establecer qué casos son los que deberían ser aceptados a través del *Certiorari*, creo que no solucionaría el problema. Entonces, en conclusión, definitivamente sí, el tema del *Certiorari* pasa pues por repensar el rol que debe cumplir la Corte Suprema en nuestro ordenamiento.

Juan Monroy Gálvez (JMG): Cuando leí la primera pregunta, esto de si el régimen de este mecanismo es una solución adecuada para la carga procesal que tiene la Corte Suprema, a mi me hizo pensar que así como se pregunta eso del *Certiorari* se podría preguntar también si el internet es necesario o si el vino es bueno o es malo, es decir 3 toneladas de horas de discusión podrían decir cuán bueno, cuán pernicioso o cuán diferente pueden ser las cosas porque el tema pues no es el nombre. Esto en primer lugar. En segundo lugar, tampoco el tema pasa, como lo ha dicho César con mucha precisión, en bajar los niveles de la discusión. El *Certiorari* es un instrumento que ni siquiera es Derecho Procesal, es Derecho Administrativo. Está en los textos de procesal, de administrativo, pero normalmente es un tema de Derecho Administrativo. ¿Y por qué es un tema de Derecho Administrativo? Porque es una imposición de un juez superior, es una prerrogativa, no una facultad. Entonces, en este contexto, pensar que esa institución trasladable a sede nacional, elimina la sobrecarga procesal, es de una simpleza, de una ingenuidad o de una perversión que no tiene fin. Yo me acuerdo cuando se estaba haciendo el Código Procesal Civil que era necesario incorporar la palabra litisconsorcio. Yo les ruego que encuentren un libro peruano antes del 85 que diga la palabra litisconsorcio. Hoy día es una palabra que se toma en exámenes y todos saben qué es, pero antes de 1985 no había una sola letra escrita al respecto. Pero, ¿por qué se incorporó? La verdad es que se incorporó porque ya existía el término litisconsorcio pero simplemente no se le había dado nombre. Pero aquí amigos estamos ante una institución completamente ajena a nuestra realidad. Por ejemplo, yo no sé si el que lo ha propuesto sabe, pero donde hay impugnación ya no hay *Certiorari* y viceversa por la propia lógica interna que trae la existencia de un derecho impugnado que es una expresión de un derecho fundamental. Entonces, qué vamos a hacer en el supuesto que traigamos el *Certiorari* a nuestro sistema actual. Acaso vamos a poner entre paréntesis el derecho a recibir una resolución motivada de forma tal que cada vez que se presente un recurso este puede ser tirado a un tacho de basura sin que se le diga al recurrente las razones de la decisión de la Corte. Esto podría

parecer una solución eficaz, hasta que de pronto nos demos cuenta que aquellos recurrentes a los que se les había denegado su recurso ha interpuesto 57 mil de amparos como producto de este acto irresponsable de incorporar un marciano en un jurado o en un tribunal terrenal. Creo que para empezar, ese es el tema.

Estamos enfrentando un tema de política del derecho, no un tema procesal, no un tema de sabes qué estoy harto de tener casos. En efecto hay fórmulas, hay un tema feísimo, que es un tema de sobrecarga procesal, y ese tema hay que enfrentarlo. De repente, el *Certiorari* es un espejo, no sé si cóncavo o convexo, en el que habría que mirar a ver qué sacamos. Pero de allí a incorporar un mecanismo de forma tan irresponsable, hay bastante diferencia. Creo que me da mucha alegría cerrar esta conversación, esta primera parte, porque veo que hay una comunidad de ideas. Este tema es un tema de política del derecho. Formularnos cuestiones tales como qué queremos hacer, qué pensamos de nuestra Corte Suprema, qué queremos de ella, puede darnos el contexto propicio del cual emerjan los instrumentos necesarios para llevar a cabo una reforma.

2. En aspectos generales, y esta es una pregunta que de alguna manera ya se ha ido respondiendo, ¿Qué tipo de *Certiorari* debería tener nuestro país?

JLA: Quizá hay que volver a reformular, la pregunta de forma tal que podamos examinar hoy qué es lo que debe hacer la Corte Suprema, es decir cuál es el rol que debería cumplir en nuestro ordenamiento. Porque una posibilidad es que no haya Corte Suprema. Es decir, para repensar la Corte Suprema imaginemos al Perú sin Corte Suprema. ¿Qué consecuencias catastróficas esto podría traer? Ninguna, porque siempre se cumple la doble instancia. Fallo en primera instancia, fallo en las Cortes Superiores y se acabó. Entonces, creo que esa es la pregunta, si me permiten quienes hayan organizado este evento, reformularla. ¿Qué rol cumple la Corte Suprema? Porque si no cumple ninguno, solo por poner una bomba en la mesa, diría que mejor es eliminarla porque así ya no habrá sobrecarga procesal en ese nivel.

EE-SB: Sin duda la pregunta de fondo es qué tipo de Corte Suprema o entidad que sea el espacio de cierre dentro de la judicatura ordinaria, si es que no lo quieren llamar Corte Suprema, queremos. Pues bien, hoy lo que tenemos es algo diseñado básicamente en una estructura de tribunal que no siempre conoce como última posibilidad, pues hay casos que se inician directamente en la Corte Suprema, y esto en mi opinión hace que se presente una completa irracionalidad en el establecimiento de competencias, lo que significa, a su vez, un

problema para poder fijar políticas institucionales ya no solamente en la Corte Suprema sino en el Poder Judicial en su conjunto. Entonces, si se quiere establecer claramente cuál es el rol en el espacio jurisdiccional y en el espacio de gobierno de la judicatura que tiene la Corte Suprema, primero hay que determinar para qué la queremos. Ahora, el resultado de esto sería una estrategia de largo aliento, pero también eso tiene que ir acompañado de la solución a un problema concreto. Hoy tenemos una cantidad abrumadora de procesos que esperan una respuesta, y la respuesta no puede ser decirle después de tres años de una discusión de amparo, que vaya a regresar el caso para que lo tomen como contencioso administrativo. En perspectiva tenemos un problema concreto a enfrentar.

¿Qué es lo que se comienza a sugerir? Basta con ver la tradición jurídica en la que vienen las cosas, a lo cual me refería en mi primera intervención, para darse cuenta que quiere crearse a una institución sin saber en que contexto se planteó y cómo podría adaptarse a los problemas nuevos, y sin haber fijado qué tipo de Corte queremos. Por esto, yo no creo que estemos en condiciones de convertir a la Corte Suprema nuestra en una instancia únicamente con competencia de *Certiorari*. Yo creo que nuestra Corte Suprema tiene que buscar un mecanismo de descarga de los procesos que ya tiene pendientes y buscar un mecanismo para en el futuro racionalizar la carga procesal que tiene que recibir. Sobre qué línea debe tomar la Corte, si debe ser una Corte de Casación o no, eso lo podemos discutir.

Ahora, yo siempre desconfío de las propuestas de carácter discrecional, porque la discrecionalidad suele estar a la vuelta de la esquina de la arbitrariedad. Siempre me importa fijar criterios, y esos criterios pueden estar en parte en una ley, como cuando hablamos de la procedencia de cualquier demanda, recurso o actuación procesal, o pueden y deben estar básicamente en la mentalidad de la propia Corte a la cual se le dan mecanismos sobre dosis discrecional. Esto último es sin duda más técnico y seguro que lo que puede hacer un legislador al respecto en la situación que vengo analizando. Y es que si la entidad que va a tener un mecanismo discrecional no va a tener criterios para plantearlo, mala cosa hacemos. Es decir, en ese escenario no nos salva nadie y puede pasar cualquier cosa. Entonces, aquí, en primer lugar, no solo existe un problema de perspectiva, referido al tema de qué Corte queremos, sino que debemos preguntarnos qué hacemos con el problema concreto que ya tiene la Corte de carne y hueso que tenemos hoy. Y si se va a hacer una lógica para descargar los procesos actuales, y no tenemos suficiente claridad sobre los alcances de una reestructuración total de las competencias de la Corte, porque eso recién se está planteando, ¿qué podemos hacer mientras tanto?

Sin duda hay que buscar los mecanismos que le permitan a la Corte poder ser lo que quiere ser, resolver rápidamente. El *Certiorari*, tal como se plantea en los Estados Unidos de Norte América no nos sirve, puede generar más problemas que ventajas. Entonces, tenemos que encontrar un mecanismo que le permita cierta discrecionalidad, sin arbitrariedad, a la Corte para no ver toda la cantidad de casos que tiene. En un mes entra a una sala de la Corte Suprema el doble de casos que ve la corte norteamericana en un año. Ese es el problema real hoy. Y ese flujo no está en disminución, todo lo contrario. Viendo estadísticas que tiene la Gerencia General del Poder Judicial va en aumento. Si queremos posicionar la Corte y queremos resolver el problema concreto, hay que facilitar una vía de descarga para que pueda posicionarse la Corte como queremos. ¿Esa vía de descarga tiene que ser plenamente discrecional? Yo creo que no. ¿Y tiene que insertarse, para que la Corte tome casos, un mecanismo como el *Certiorari* positivo o el *Certiorari for justment*, es decir la lógica de recibir solo los casos que yo considere importantes? No, y esto de entrada, pues creo que estamos hablando de posicionar a la Corte para que tenga pocos casos. ¿Hay condiciones, en ese sentido, para ir a una Corte única que solamente vea el *Certiorari*? Yo no lo creo. Primero, habría que hacer un trabajo acerca de qué Corte se quiere y cómo dosificar los diferentes escenarios en los que el ordenamiento jurídico peruano marca las competencias de la Corte Suprema. Con estas cosas más o menos en claro, podemos ver qué tan discrecional puede ser lo discrecional que se plantee, si es que algo discrecional se plantea, y con qué criterios jugamos para matizarlo, criterios en los cuales el legislador pueda aportar, con los peligros que se presentarían si es el legislador es el único que aporta. Ahí hay una responsabilidad obviamente de quien está en la Corte Suprema para dosificar estableciendo cuáles serían los criterios aplicables.

CSMC: Hay dos niveles que me parece importante reconocer. Primero, creo yo, y entiendo que un sector mayoritario de la doctrina apunta por ahí, que la Corte Suprema, debe ser el constructor de una inserción uniforme del ordenamiento jurídico a través de su jurisprudencia. A la Corte Suprema le corresponde asumir, proteger, expandir, dos grandes valores del ordenamiento jurídico: seguridad jurídica e igualdad en la interpretación y aplicación judicial de la ley. Creo que ese es el aspecto más importante. Y si reconocemos en un sistema jurídico la libertad del juez para resolver un caso, para dictar una sentencia, la labor unificadora de la Corte Suprema es esencial porque es la única forma para evitar, existiendo un vértice unificador de criterios, desviaciones contrarias al derecho correcto del caso

concreto. Este es un aspecto esencial. Tiene que haber alguien con la autoridad necesaria para garantizar seguridad e igualdad. Y eso creo que solamente puede hacerlo el órgano que está en la cúspide de un ordenamiento jurisdiccional.

Pero, por otro lado, hay otra misión que se le entrega a la Corte Suprema, a través de las benditas prerrogativas que existen los casos de inmunidad, los famosos casos del aforamiento, en donde el tribunal supremo hace labores del juez de instancia. Entonces aquí hay otro tema importante, y dada la cada vez masividad de delictuosidad descubierta de los gobernantes, esto significa que la Corte Suprema se está llenando también con estos casos. La Sala Penal, para que vean ustedes, el anteaño tuvo un ingreso de entre 5 mil, de 7 mil casos en el año que murió, y para este se proyecta recibirá alrededor de 8 mil o 9 mil casos si las cosas siguen así. Solamente hablando de la Sala Penal. Pero aparte tenemos los llamados asuntos varios, los benditos aforados. Y, además, hemos tenido, yo no sé si es un hito a partir del caso Fujimori, que crear tribunales especializados, es decir, especializar jueces que vean esos casos a tiempo completo. Entonces ahí hay todo un tema que es muy complejo y está en la raíz política de las cosas. Decir ahora que no va a haber aforamiento, es tonto, de eso no se trata. Debe haber aforamiento, pero de repente eso puede matizarse, teniendo en cuenta el tema que venimos conversando sobre el volumen de casos que ingresan a la Suprema.

Pero claro, a pesar de lo mencionado, nunca debemos perder de vista nuestra misión (de la Corte Suprema): unificar, igualdad, seguridad jurídica. Esa es la misión, y a eso debemos de dedicarnos. Y los medios tienen que ser compatibles con esa finalidad o función. Entonces, como también es obvio, no todo debe ir a la Corte Suprema.

Sin embargo, creo que la Corte Suprema tiene que tener también aquella capacidad de meterse, como se dice, en los recovecos de los derechos jurídicos, tiene que tener algo. Porque si tú quieres unificar, tienes que tener la posibilidad de hacerlo cuando corresponda, y allí existe actualmente un problema de la ley. La ley tiene que, en parte, flexibilizarse para que los jueces conozcan de un caso que normalmente no iría, pero que por asuntos de orden público o por interés supremo se tengan que conocer. Está claro que eso tiene que ser así.

Por otro lado, también está muy claro que la labor de la Suprema no puede ser una labor instancial, porque eso es para la intermediación, para los jueces de mérito y la Suprema no está para ser juez de mérito. Esto también debe ser clarísimo, la Suprema debe de estar siempre para ver juicios o para ver lo que se llama vulneraciones a la ley, error *in iure*. En eso tiene que concentrarse creo yo. En eso y en todo lo que significa la falta de cuestión de derechos con

todos los problemas que se pueden producir. Eso me va a permitir decir lo siguiente: tengo una misión que es unidad, seguridad jurídica, y hay cosas que no voy a ver. Todo aquello que está alrededor de ese tema de unidad, de igualdad, de uniformización o de uniformidad, tengo que verlo de una u otra manera y luego construir determinados límites o barreras de protección porque si no se hace esto la labor va a ser insuficiente, porque finalmente la carga procesal nos va a desbordar.

Yo entiendo, como se decía, cualquier salida siempre va a ser problemática, o va a ser opinable, pero peor es no hacer nada y quedarnos como estamos. Porque si seguimos así en algún punto colapsaremos, si es que ya no hemos colapsado. Entonces, aquí hay que pensar si queremos que la Corte sea el director del ordenamiento jurídico, y si es así tenemos que acotar los casos y, para acotar, pues obviamente muchos se van a quedar fuera. No todos van a querer esto porque generalizada la doble instancia, como lo está en el país, inclusive en lo penal con el nuevo código, entonces ya el problema de la restricción no tiene datos esenciales y pasa a ser finalmente una simple cuestión de política de Estado, de política judicial. Ya no es un tema de derecho fundamental. Hubo un problema ante la Corte Suprema del Derecho Federal alemán con motivo de un famoso artículo que trataba sobre las cuestiones fundamentales para hacer ingresar casos a la Corte Suprema. Y tuvo la insensatez el Tribunal Constitucional alemán de decir que lo importante o fundamental también es aquello que presumiblemente puede ser fundado. Con eso pues le abres las puertas a todo. Pero en fin, entonces creo que por ahí les dejo el tema y creo que hay que ir avanzando para mirar exactamente qué casos vería y qué mecanismos tenemos para acotar y luego para garantizar, a nivel interno, criterios de homologación de jurisprudencia y también de renovación. No hay que cruzar las cosas. Yo creo que el gran drama de los jueces supremos es que no saben que su misión es unificar, que hay que hacer plenos, que hay que discutir. Sus decisiones no están pensadas para mirar la generalidad sino el caso concreto, y no van hacia la Constitución. Entonces este es un problema también de cultura, creo que por ahí hay que ir trabajando, pero definitivamente hay que eliminar, hay que acotar. Debemos hacerlo, es una cuestión ya de vida o muerte. La teoría está interesante, pero es de vida o muerte cómo acotamos. La cuestión es que hay que acotar de tal forma que al final no descuidemos la misión fundamental.

GPP: Definitivamente, el drama del proceso o de la judicatura en general puede llegar a convertirse, si es que ya no se convirtió, en el Perú en el drama de la propia sociedad. De los varios temas que se han planteado, yo me quedo con la pregunta de Juan Luis:

¿por qué no pensamos por un momento que no tenemos Corte Suprema? La situación en la que nos encontramos actualmente con el régimen que tenemos cambiaría en algo si mañana sacamos a la Corte Suprema del ordenamiento. Con la labor que cumple hoy la Corte Suprema, probablemente mejoraríamos en algo en la medida en que los procesos, por lo menos en lo civil, se acortarían un año. Porque labor de unificación no cumple. El Código Procesal Civil vigente establecía, y este código va a cumplir 14 años, la posibilidad de que la Corte Suprema se reúna en pleno casatorio para poder establecer criterios. 14 años y no existe uno solo de estos plenos. Eso se debe, creo yo, a dos razones fundamentalmente. La primera, a que en la práctica resultaba bastante difícil que todos los Vocales Supremos se reúnan en sala plena para establecerlo. Pero también algo que acaba de mencionar el Dr. San Martín, esto es el problema que está en la cultura judicial que compele a los jueces a resolver el problema que está en *este* expediente especialmente, y ver única y exclusivamente *este* caso concreto sin determinar cómo *esta* decisión puede terminar influyendo en el sistema social, en el sistema político o en las futuras decisiones que tenga que tomar en otros casos.

Si nos mantenemos en el régimen de labor y función que hoy cumple la Corte Suprema, probablemente sea mejor o eliminarla o eliminar la Corte Superior y hacer que pasen directamente los casos de segunda instancia a la Suprema. Porque digamos ¿qué otro rol podría cumplir en el ordenamiento de no ser este de unificar los criterios jurisprudenciales? Yo sí creo que la situación dramática en la que se encuentra actualmente la justicia en el Perú justifica que cambiemos radicalmente el rol que tiene la Corte Suprema. Claro, y cambiar el rol de la Corte Suprema significa también cambiar la cultura jurídica de los jueces. Yo no sé qué es más difícil.

Ahora, si la función de la Corte Suprema es establecer criterios para igualar la jurisprudencia, para movilizar la jurisprudencia, y decimos que este es un rol trascendente que se va a aplicar en los casos que resuelve, el problema está, y creo que ya se entrará a esto en un siguiente tema, en qué criterios o qué casos son aquellos que deben llegar a la Suprema, porque además esa es la lógica del Código Procesal Civil vigente. La Corte Suprema tiene unificar la jurisprudencia sí, ¿en qué casos? Actualmente, en casi todos. Y los únicos en los que no, son en los procesos que empiezan ante el juez de paz. Estos son los únicos casos que no son factibles de ser vistos por la Corte Suprema, con lo que el ochenta por ciento restante de casos son pasibles de ser vistos por la Corte Suprema, aunque es cierto que hay causales de improcedencia. Sin embargo, también debemos tener en cuenta que

aunque existan estas causales de improcedencia, la Corte Suprema de todas formas debe revisar todos los casos que son impugnados en Casación pues ella es la que finalmente determina cuán procedente o improcedente es un recurso de este tipo, lo que a su vez genera que en algunos de esos casos nos preguntemos si es que al momento de analizar la procedencia de un recurso de Casación la Corte Suprema verdaderamente realiza un examen profundo de las causales de procedencia o si en realidad a veces se dictan resoluciones de improcedencia solo para salir del paso de cada caso.

Entonces, en conclusión, en un ordenamiento en el cual tenemos generalizada la doble instancia y donde casi todo es pasible que llegue a la Corte Suprema y donde, por un lado, hay jueces cautelosos en el dictado de medidas cautelares y, por el otro, hay gente que abusa más bien de esas medidas en función con algunos jueces, tenemos pues un sistema caótico donde los procesos, con nuestras impugnaciones, demoran demasiado y los sistemas para hacerle frente a la demora del proceso no resultan ser adecuados.

JMG: Yo no sé si ustedes han reparado, estoy seguro que sí, que al final esta mesa redonda no va a tener título el tema del *Certiorari*, sino el nuevo rol de la Corte Suprema o algo por el estilo porque sino el título va a ir a deportes de ius, es decir, absolutamente fuera de contexto. Eso es más o menos lo que ha quedado claro. Entonces, el tema es el del rol de la Corte Suprema porque me parece que es el apropiado y dentro del cual podrían haber varias cosas.

Yo quisiera así, en este contexto, adelantar algunas cosas que se pueden concretar. La Casación peruana es una Casación clásica, tradicional, pero sobre todo es una Casación tardía. En un país sudamericano, por ejemplo Venezuela, la Casación tiene 150 años antes que en el Perú, solo para dar un ejemplo de en qué momento optamos por descartar la Casación. Entonces así tenemos lo que tenemos, por lo menos en sede civil, hasta 1991. En ese punto, en efecto, era imprescindible decidir si se tomaba una Casación moderna y de otro contexto o más bien una Casación clásica siendo que finalmente se optó por lo segundo, porque siempre es bueno caminar en algunos casos y no correr, y eso fue lo que pasó.

Debo decir, a propósito de la intervención de Giovanni, que es muy interesante este tema del artículo 400. La Corte Suprema ha tenido durante 14 años la posibilidad de establecer plenos casatorios y alguna suerte de precedente, por lo menos sentencialmente vinculante para su jueces inferiores, y no lo ha hecho en 14 años. Y hay críticos feroces a eso. A mí me parece que está mal que en 14 años no haya tenido nada. Pero me parece aun peor que el

Tribunal Constitucional, en año y medio, haya hecho uso del artículo 7 del Título preliminar del Código Procesal Constitucional y haya planteado hasta el momento entre 150 y 180 líneas vinculantes de las cuales un 20 por ciento son contradictorias, con lo cual eso ya es un carnaval con ron y tabaco que realidad no se entiende. Entonces, lo de la Suprema está mal, pero lo otro es un infierno. Eso hay que decirlo.

Sí hay una carga procesal en la Corte Suprema, y no puede decirse esto en términos únicamente cuantitativos sino también términos de calidad. Tener una Corte Suprema, contestando la pregunta que colocaba encima de la mesa Juan Luis con esa sabiduría que él tiene, es imprescindible porque finalmente en una democracia incipiente como la nuestra, ni siquiera creo que sea incipiente, uno tiene que creer en los que se legitiman por ejercicio y no los que se legitiman por origen, porque los que legitiman por origen a la semana siguiente ya están pensando en cambiarse de partido, en dinero, es decir, realmente yo no creo en esa gente. A mí me interesa la gente que todos los días tiene que mostrar lo mejor de sí, y eso, en mi opinión, sigue siendo el juez y yo sigo teniendo una fe inquebrantable, y el Código Procesal Civil es una muestra de ello.

Yo sé que la Corte Suprema, hoy día, tiene una propuesta en materia de Casación y quiero simplemente citar tres o cuatro puntos trascendentes al respecto, que pasan primero por un dato estadístico. En el año 2003 hubo una Sala Civil de la Corte Suprema en la cual el 92.7 por ciento de sus Casaciones fueron improcedentes o infundadas. Si de cada 100 tasaciones, 93 son infundadas, significa que solo son alegadas para ganar tiempo, porque todos sabemos que cuando uno mete un recurso aunque sea improcedente, aunque sea una porquería de recurso, uno se gana 14 meses. Esa es la verdad. Si uno interrumpe la ejecución, 14 meses, incluso uno se puede ir de vacaciones 2 veces por ejemplo y no pasa nada. Entonces, hay algo malo que debe ser atacado. Yo lo atacaría, por ejemplo, con una institución que se llama el principio de doble conforme. El principio de doble conforme es una antigua institución por lo demás, por lo menos tiene un siglo, porque yo recuerdo haber leído a De la Plaza y ese autor es del siglo diecinueve, que señala simplemente que cuando se dan dos decisiones, y una confirma a la otra, ya no hay posibilidad de un recurso salvavidas. Contra esta propuesta, sin embargo, se pueda alegar toda esta reflexión terrible que afirma que no hay que confiar en las Cortes Superiores porque no están listas y no son lo suficientemente competentes, pero no creo que esto sea un argumento válido porque si tuviéramos que esperar en nuestro país a que todas las condiciones estén listas para hacer algo, entonces nunca habría inicio de año escolar porque nunca está nada listo

para la fecha oficial de inicio de clases. Es imperativo comenzar la reforma de alguna manera. No se debe tener temor a esta reforma, en especial si es que se considera trascendente que la Corte Suprema genere un sentimiento de identidad con la comunidad, que empiece a apreciar los valores en otra dimensión. Si esto es importante, entonces hay que encontrar maneras para hacerlo.

Otra cuestión que se podría implementar para evitar que sigan ingresando tantos recursos a la Corte Suprema, sería la de establecer, teniendo en cuenta que en el 90 por ciento de los casos solo se plantean casaciones para ganar tiempo, que solamente tengan efecto suspensivo las sentencias declarativas y constitutivas que deben ser más o menos entre el 8 y el 12 por ciento de las sentencias, con lo cual, como todas las sentencias de condena se ejecutan, ya no habría ninguna razón para presentar recursos sin sustento. Es decir, eliminemos en aquellos casos el efecto suspensivo.

Entonces este proyecto, que está en la mesa de la presidencia, y de Eloy que está muy cercano a la presidencia, tiene toda una serie de cosas más que no las voy a detallar que tienen que ver con requisitos de fondo, y especialmente allí hay un cambio sustancial, pero que sería muy largo y no lo quiero mencionar. Sin embargo, cabe señalar que este proyecto finaliza con un tema que es el tema central y que está relacionado con lo que estaba diciendo hace un minuto, contestando a la pregunta lúcida de Juan Luis acerca de si queremos una Corte Suprema o no. Yo sí creo que necesitamos una Corte Suprema justamente para que reafirme el derecho objetivo, y los valores y principios que están detrás de este. Con esto, además, lo que se estoy diciendo es que una Corte Suprema debe cumplir una función extra procesal, por lo cual el último requisito de fondo sería hacer que el peticionario fundamente la relevancia extra procesal del recurso, es decir, por qué eso que se está discutiendo está más allá del caso concreto. La Corte deberá apreciar esto después de examinados todos los otros requisitos y entonces, como ven, este mecanismo sería una cosa nuestra, completamente diferente al *Certiorari*, y que, en mi opinión, haciendo una revisión de algunos casos del estudio, yo creería que podría reducir de 25 mil casos a aproximadamente 200 o 300 al año, que es lo que tendría que ver una Corte Suprema.

En conclusión, considero que sí es imprescindible una Corte Suprema, pero adecuada a la lógica de representar a la comunidad y a la vigencia de sus valores, y de trazar algunas líneas de actuación en ese sentido. Y para conseguir esto, hay que buscar a como de lugar fórmulas para hacerlo, fórmulas nuevas, imaginativas, que comprendan nuestra realidad.

JLA: Yo estoy completamente de acuerdo con esta propuesta, pero déjame que discrepe contigo

Juan en una cosa. A mí me parece que el rol jurisprudencial es fundamental. Cuando efectivamente leí el artículo 400, hace de esto casi 14 años, me pareció una idea estupenda, es más me pareció formidable. A mí en mi época de practicante me mandaban a buscar jurisprudencias. En ese tiempo, ya teníamos dos revistas que consultar, pero no habían criterios sino solo índices de jurisprudencia. Entonces, en ese momento me empecé a confundir porque me daba cuenta siendo un estudiante que habían las famosas resoluciones contradictorias. Ese es un primer tema. Y un segundo tema es que me doy cuenta que en la vida diaria, en esta vorágine en la que están hoy día los empresarios y el mundo globalizado, se requiere tener la famosa predictibilidad. Es una situación caótica esta a la que nos enfrentamos todos, comenzando por los inversionistas y pasando por la señora dueña de su inmueble que, por ejemplo, no sabe si los dos meses y medio de alquiler para demandar el desalojo se cuentan vencidos o anticipados, por lo que es indispensable saber dónde estamos parados. Y si lo logramos, eso servirá también para reducir la carga procesal de una manera radical porque cuando las personas de la comunidad van sabiendo cuál es la línea de pensamiento de su Poder Judicial, con cierta uniformidad, ya no demandarán sin razón.

Entonces, yo sí creo en una Corte Suprema, pero siempre y cuando cumpla con ese rol de unificación de la jurisprudencia. Sin esto se convierte en lo que es hoy día, una tercera instancia. Además, de paso comparo a la Suprema con el Tribunal Constitucional. Simplemente es una situación caótica en la que se encuentra, en mi concepto, la competencia de la Corte Suprema. Esto último que acabo de mencionar, a modo de broma, no es ningún chiste porque efectivamente si yo tengo un amparo contra resolución judicial en la Corte Suprema y se resuelve de manera desfavorable para mis intereses, podría recurrir ante el Tribunal Constitucional. ¿Y si esto es así, cómo quedamos? ¿La Corte Suprema es el vértice del poder jurisdiccional o no lo es? De hecho no lo es porque sus resoluciones pueden ser cuestionadas. Bueno, también en ánimo de plantear una teoría completamente distinta a lo que se viene discutiendo sobre el particular, me voy a hacer otra pregunta y es la siguiente: ¿Qué haría yo si hoy día fuera presidente de la Corte Suprema? Ya por lo menos sé que todos estamos de acuerdo en que sí se requiere una Corte Suprema. Pero, si yo fuera un día el Dr. Távara y estuviera en su lugar ¿Qué cosa es lo que yo haría?

Yo sí, de hecho, lo primero que les pediría a los a mis vocales es que empezaran a crear jurisprudencia vinculante, aunque reconozco lo difícil que es, como dice César, que todos los vocales de la Corte estén de acuerdo en un caso. A pesar de esta dificultad, creo que, de repente, se podría sentar la

jurisprudencia en cada sala. Es decir, sentar jurisprudencia no a nivel de toda la Corte Suprema sino a nivel de cada sala de manera que tuviéramos jurisprudencia en materia civil, jurisprudencia en materia social, jurisprudencia en materia penal. ¿Por qué no? ¿Por qué tener que lograr un pleno casatorio si ni siquiera se ponen de acuerdo para elegir a un presidente, y si lo eligen es a duras penas y por una diferencia de un voto? Además, siguiendo con el ejercicio hipotético, si yo fuera presidente de la Suprema empezaría a exigir efectivamente, y en esto me sumo a la propuesta anteriormente señalada, que las Cortes Superiores sean última instancia y sólo excepcionalmente podrían llegar casos al máximo Tribunal. Juan dice bien que en las acciones declarativas y en algunas más pero contados con los dedos de la mano porque eso sería fundamental para que pueda cumplir con su rol de unificación de la jurisprudencia.

Y termino diciéndoles lo siguiente, como todo esto sería difícil de lograr, porque vamos a ponernos en el caso que dice Juan en el que no lleguen a doscientos, porque si se llega a doscientos sí sería manejable, sino que sean entre 3 mil o 4 mil casos los que ingresen a la Corte, ¿qué pasaría si el presidente de la Corte Suprema hace un plan a 10 años? Y digo, bueno pues, voy a sentar jurisprudencia en 10 años. Así, el primer año, en mi discurso del 2 de enero digo, este año vamos a sentar jurisprudencia en familia, o en Derecho Público o en medidas cautelares, nada más. ¿Y lo demás? No, no vamos a dictar ninguna otra norma jurisprudencial. Se podría decir que esto es injusto, pero creo que los criterios hay que escogerlos antes. Cuando se escoge el caso concreto siempre hay peligro de corrupción. Allí hay un evidente problema, pues si uno es el elegido y cien los no elegidos, entonces se puede sospechar de los criterios utilizados para la selección. Por esto, yo prefiero que la Corte Suprema diga de antemano “este año vamos a dictar jurisprudencia en tales materias”, y así sucesivamente, año a año, hasta que en diez años tendremos jurisprudencia vinculante en prácticamente todas las áreas del derecho. Así, a la Sala Civil le asignaría un número determinado de casos, a la Constitucional otros y a la Penal, por ejemplo, en materia de delitos contra la vida, integridad y salud. Lo demás no. Y así, repito, dentro de diez años esto habrá prosperado y tendremos una Corte Suprema que sí habrá dictado resoluciones vinculantes, sí habría en el Perú una cierta predictibilidad y se daría un mensaje a los ciudadanos y a la comunidad entera sobre cómo vienen fallando uniformemente los jueces de primera instancia y las Cortes Superiores, que hoy día funcionan mal por la falta de criterios uniformes. Bueno, pues, con el esquema planteado dentro de dos, tres, cuatro, o diez años, debería funcionar.

EE-SB: Bien, varias cosas. En primer lugar, debo aclarar que aquí no hay cargos ni encargos, y las opiniones vertidas por mí son a título estrictamente personal. Por otro lado, aquí también se ha dicho y creo que en ello todos estamos de acuerdo, que la Corte Suprema es importante. De hecho es importante y hay que posicionarla, y en esa labor debe apuntarse su labor de unificación de jurisprudencia, estableciendo para esto líneas de política jurisdiccional. Bien, entonces, ¿qué criterios y qué medios son útiles en nuestra opinión para posicionarla? Cuando hemos hablado del *Certiorari*, ha quedado claro que si el *Certiorari* es el mecanismo a la norteamericana en el cual la Corte dice qué quiere y qué no quiere, ni estamos en un país con condiciones para eso, pues ni la clase política, el mundo académico jurídico o el abogado de a pie lo admitiría. Eso no se puede sostener. Por otro lado, si tenemos que jugar con pautas que tengan cierta discrecionalidad para que la Corte pueda escoger qué llega y qué no llega, se debe de tener mucho cuidado. Tengamos criterios previos, y tengamos magistrados muy fuertes para sostenerlos después o para variarlos en lo que sea necesario variarlos, porque sino tampoco el modelo se sostiene en el tiempo.

Ahora, ¿qué hacer? ¿Se puede reformular a toda la Corte Suprema de inmediato? Yo creo que no hay condiciones para eso. Me parece que hay que, en realidad, establecer, como en todo, prioridades y que hay que determinar dónde tenemos el flujo de casos y dónde podemos trabajar de manera más ordenada en un plano más inmediato. A mí me parece muy difícil sostener lo contrario, sobre todo teniendo un Tribunal Constitucional que quiere fijar precedentes por todo e intervenir fijando pautas en todo, lo cual de repente no está mal, pero no parece ser lo conveniente en un Estado constitucional, por ejemplo. Entonces, creo que podríamos plantear la lógica mencionada en temas que tengan que ver con la protección de los derechos fundamentales y los procesos constitucionales. Creo, inclusive, que es más fácil trabajarlo en otras áreas. Establezcamos una cierta lista de temas, como de alguna manera insinúa la intervención de Juan Luis. Así, puede ser que se diga “en materia civil hay ciertas cosas que nos parecen importantes y a las que le vamos a abrir la puerta”. Si el legislador quiere consignar ciertas pautas, ellas pueden ser útiles, pero debe entenderse que en esas pautas del legislador no son las pautas centrales. Las pautas centrales son las que como política institucional fijen los jueces. Y llamemos a este mecanismo como lo llamemos no importa tanto, pero hagámoslo bien, cuidemos de establecer que es un mecanismo que es una competencia extraordinaria de la Corte Suprema para que nadie vaya a tocar las puertas de Washington y después

las de San José para que condenen al Estado peruano. Entonces, estas son las precauciones que habría que tener. Ello sin desmerecer obviamente el papel de los plenos, a los cuales la actual Presidencia del Poder Judicial viene buscando impulsar.

Además, tendríamos que preguntarnos en esa lógica no solo qué clase de Corte Suprema queremos, sino también dónde queremos que acaben las discusiones, de manera ordinaria, dentro del ordenamiento jurídico peruano. Es decir, cuando yo veo algunas propuestas de reforma de leyes como el contencioso administrativo no sé si alegrarme o preocuparme aun más. Es que hay que ser claros. Si yo voy a decir que quiero que se descargue en la Corte Suprema y después presento una propuesta donde la Corte Suprema va a tener competencia originaria en ciertos asuntos como en los aforados entonces, ¿de que descarga estoy hablando? Y ahí hay un tema sí muy delicado referido a la clase política. Y es que lamentablemente ciertos sectores de la clase política compran muy rápidamente cualquier libreto que les pueden dar y que los ilusione. Entonces, pongámonos pues en ese escenario: ¿qué criterios vamos a establecer para posicionar a la Corte Suprema? ¿Qué medios van a ser funcionales, en este sentido, para fijar líneas y políticas jurisdiccionales y para enfrentar la carga pendiente? ¿Vamos a devolver las competencias? ¿Las vamos a asumir? ¿Vamos a asumir estrategias para verlas de inmediato?

Puede ser, si ya tenemos pronunciamientos, lo del doble conforme una alternativa, mucho más manejable que el *Certiorari* norteamericano. Pero el doble conforme supone también ciertas condiciones que deben comenzarse a materializar, y eso no siempre es fácil. Entonces, eso es lo que hay que empezar a trabajar. Entonces, podemos comenzar por qué es lo que se quiere hacer, luego vendrá el qué es lo que se puede hacer, y después finalmente hablaremos del como. De hecho un *Certiorari* a la norteamericana no va a funcionar, y de hecho un *Certiorari* que más bien quiera posicionar llevando casos a la Corte Suprema puede funcionar cuando le hagamos la descarga de casos que tiene ahora, porque sino imagínense si además hubiera la tentación de llevar más casos a la Corte Suprema. Probablemente los problemas actuales quedarían muy por debajo de los que podríamos encontrar después.

En resumen, planteemos pues las reformas legales y eventualmente constitucionales que sean necesarias. Sin embargo hasta el momento en realidad muchas veces parece estarse haciendo todo el examen al revés, pues hay una bola de cristal que dice cómo queremos tener desde la Constitución las instituciones sin saber los requerimientos, sin establecer roles. No pensemos que se resolverán

los problemas sin tener una tabla de requerimientos y criterios claros

CSMC: Bien, hay un tema. La Corte Suprema debe ser entendida como el supremo interprete de la ley. Me refiero a ley ordinaria pues hay que dejarle al Tribunal Constitucional el tema de la ley constitucional, con todas las fricciones que pueden producirse porque siempre hay una relación conflictiva permanente entre estos dos tribunales. Por tanto, la identificación del tipo de recurso y sus características, es un tema secundario con relación a otros temas. Por ejemplo, el tema de la jurisprudencia vinculante. En lo penal, ya existe. Ya hemos dictado cerca de sesenta. No sé si es mucho, creo que menos, alrededor de cuarenta, y hemos aplicado sencillamente el artículo 301-A del Código. Pero además lo que yo les decía a los Vocales de la Suprema, a mi colega de civil, por ejemplo “Oye, si el artículo 400 te parece muy complicado, pues aplica una norma existente en la Ley Orgánica, creo que es el artículo 13 o 14. Aplícala!” Este artículo dice que se van reunir los Vocales cada tres meses a escoger casos y dictar lineamientos sobre temas de carácter fundamental y de interpretación general. Nosotros lo hemos hecho. Hemos tenido en lo penal dos plenos, uno anual, y hemos sacado jurisprudencia sobre temas vinculados a leyes muy complicadas. Es más, lo que estamos generando es, que en lo penal, las defensas se estén sustentando en los fallos vinculantes. Así, los litigantes alegan en sus escritos “la Suprema ha dicho tal cosa, en este sentido, y por tales argumentos, por lo tanto, la Corte es de la siguiente posición”. Por esto, ahora en muchos de los casos que tenemos que resolver decimos “no, en realidad la Corte ha querido decir lo siguiente”, pero esto es un problema posterior. Esto significa un avance, pero tiene que llevarse con cuidado porque los vinculantes pueden ser un arma de doble filo. Hay que ser prudentes.

Con respecto al tema de decir en qué año quiero trabajar esta cosa u otra, eso es posible en un sistema de acceso discrecional, que digo “ahora voy a ver asuntos de Derecho Minero o asuntos ambientales”, lo que no se puede hacer en un sistema de definición legal del ámbito y acceso al recurso como el nuestro.

Por otro lado, en todo lo que hemos estado tratando hay un tema de cultura, hay un tema de política, hay un tema de que el magistrado entienda cuál es su misión. Eso no está en los textos. Eso uno tiene que dárselo y la cultura en este caso tiene que romper esto. En Penal estamos trabajando. No es muy complicado por si acaso, pero vamos que algo estamos haciendo.

¿Cómo trabajar? ¿Cómo modular los casos que hay que tener, sin descuidar siempre la misión fundamental y, por tanto, siempre dotar de instrumentos de justicia a la comunidad? Se trata

pues de ser muy evolutivos y muy sensibles. En lo Penal ahora tenemos el problema de que no hay recursos de apelación para los llamados procesos ordinarios. Era el mito tonto, creo yo, de la instancia única, y el famoso principio que dice que la valoración de la prueba solamente es dable en pruebas personales, bajo el principio de inmediación. Bajo ese criterio la cosa era terrible, pero bueno. La cuestión es que debe existir una doble instancia y que este criterio ha sido impuesto también por la Corte Interamericana en el caso Ulloa. Debe haber un recurso instancial, un recurso de apelación generalizado o restringido. Ya después de tener este recurso pueden darse las discusiones de política jurisdiccional sobre si es conveniente o no tener una Casación o un mecanismo afín. No es exigible un mecanismo como la Casación, pues no hay un derecho fundamental que recaiga sobre esta. Pensar lo contrario es absurdo. Estando claro eso, ¿qué es lo que sigue? Debemos pues establecer pautas para acotar, como ya lo han hecho los alemanes muchas veces.

Así primero digo, “solamente voy a ver, en principio, como regla porque hay excepciones, las llamadas sentencias definitivas o autos definitivos dictados en apelación por los tribunales superiores de justicia”. Con eso ya descargo un grupo de casos. Luego, en segundo lugar, establezco la regla del famoso carácter fundamental. Al respecto, debe tenerse en cuenta que no cualquier cosa puede ser considerada de como fundamental, sino que se tendrá como tal solo aquellos supuestos que van a permitir el desarrollo de la jurisprudencia. Es lo que los alemanes llaman en el famoso artículo 546 de su Código Procesal Civil, el carácter fundamental de la cuestión sometida a criterio. Aquí podemos trabajar infracción de la ley, causantes de desigualdad, muchos supuestos más, pero yo creo que este es el tema trascendente. Pero aun así, sabemos, porque la experiencia nos lo dice, que los casos se van a multiplicar siempre. Decir que la afirmación de que gracias al *Certiorari* los tribunales solamente conocen 300, 200 o 100 casos no es cierta porque ellos reciben miles de casos todo el año, y tienen todo un equipo inmenso que está clasificando. Es decir, no es que ellos digan solamente que algo no es interesante y por eso lo desechan. No, antes de esto hay un *memorandum* de explicación, hay un estudio aplicado. En fin, la cosa es muy compleja. Además yo supongo que las supremas cortes siempre son serias, presunción *iuris tantum*, pero supongo que deben serlo y que su personal cuida su misión con mucha dedicación.

Entonces, recapitulando, que sean determinadas decisiones, que vea solamente la cuestión fundamental y lección de la ley, con eso acoto. Pero además, hay cosas que puedo eliminar de plano, *in limine*, como por ejemplo cuando hay un tema que ya está decidido, que hay una jurisprudencia que no

cabe cambiar que es consolidada, etcétera. En ese caso, creo yo, se debería rechazar el recurso si es que no se me aportan argumentos razonables para variar la jurisprudencia sentada. Yo creo que con esos esquemas habrá que ver cómo se trabaja el sistema. Y siempre hay que pensar detenidamente lo que hacemos mientras experimentamos. Pero lo que sí, en Europa y especialmente en Alemania, ha traído ciertos matices es el modelo de la cuestión fundamental, ya que gracias a este se obtiene un manejo más reducido, más loable de las causas. Y en ese sentido va la Corte Suprema en lo penal, también con esos criterios. Así, en el cuerpo procesal penal hemos creado una ventana por la cual aun cuando formalmente no procede un recurso porque, por ejemplo, no es la resolución adecuada, el Tribunal lo acepta en caso se trate de un tema que sería fundamental para la generación de la uniformidad jurisprudencial y para garantizar el valor justicia. Esto, en rigor, sería una suerte, si queremos llamarle así, de *Certiorari*. Creo que esos son los mecanismos, lo que hay que ver es si van a funcionar en la práctica, eso es lo que quiero ver. Cuando los planteamos teóricamente pueden parecer bonitos. Acoto acá, acoto allá, acá una ventana. Pero, en realidad, hasta que no lo formule en la práctica no sabré si lo que he abierto es una ventana o una puerta. Pero hay que ir indagando. Eso sí, existe una necesidad y es limitar, hay que limitar, pero teniendo cuidado que la limitación no ahorque la posibilidad de fijar criterios en aquello que corresponda fijarlos.

GPP: Interesante preguntarte sobre el rol de la Corte Suprema. Pero habría que también ver la función que cumple la Corte Suprema y su relación con el Tribunal Constitucional porque, por un lado, tenemos una Corte Suprema dedicada al menudeo y, por el otro, tenemos un Tribunal Constitucional que aparentemente intenta suplir esa función de la Corte Suprema de establecer líneas directrices porque ahora con la clase de precedentes y resoluciones que está sacando el Tribunal, este último va a poder meterse en más cosas de las que la Constitución le permite. Y es hoy el Tribunal ha sentado las bases en este proceso competencial entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo para que pueda meterse en todos los asuntos en los cuales estaba aparte. Entonces, una Corte Suprema dedicada al menudeo por decir acaso el día a día o el caso concreto, es una Corte suprema débil, que no está en capacidad de cumplir un rol fundamental en el ordenamiento. Y como ese rol alguien tiene que cumplirlo, un Tribunal Constitucional soberbio y desbocado en muchas cosas va a intentar cubrir esos ámbitos que la Suprema no puede cumplir. Entonces, por un lado, aquel al que le corresponde organizar estas líneas directrices en el ámbito civil, penal, en contextos administrativos, laborales, etcétera, no lo hace; y, por

el otro, aquel que no debería hacerlo, lo va a comenzar a hacer o está sentando las bases para comenzar a hacerlo. Entonces eso tiene un riesgo, un riesgo que estamos viviendo actualmente y que se traduce en que la cosa juzgada, es ese carácter que tienen estas decisiones expedidas en última instancia por el Poder Judicial que impide que contra ellas no se puedan interponer recursos impugnatorios, resulta relativizarse porque hoy con una denuncia al Tribunal Constitucional este puede desaparecer o anular esa cosa juzgada inclusive en asuntos que no sean constitucionales. Afirmo esto último porque no solamente vía conflictos competenciales podría meterse, sino que si el Tribunal Constitucional amplía su criterio de la noción del debido proceso o del debido proceso sustancial, lo que conviene saber en criterios de igualdad de aplicación de la ley, allí sí el Tribunal Constitucional sería el máximo Tribunal del ordenamiento jurídico en cualquier cosa. Entonces, debemos tener en cuenta que un Estado constitucional no solo es aquel en donde los órganos del Estado se sujetan a la Constitución, sino que también es un Estado en donde existe algún otro tipo de control de los órganos. Y algún control tiene que tener el Tribunal Constitucional. En mi opinión, la única forma de hacer frente a este descontrol del Tribunal Constitucional es teniendo una Corte Suprema fuerte y justamente esto se logra unificando los criterios jurisprudenciales. Hoy, el Tribunal Constitucional les está diciendo a los jueces cómo resolver porque la Corte Suprema no lo hace. Les está diciendo, tú tienes que hacer esto y si no la cosa juzgada se anula, y esto inclusive lo hace con resoluciones dictadas por la propia Corte Suprema. Entonces, creo que esta debilidad que está demostrando la Suprema, que no es de hoy sino que es una debilidad histórica, está siendo suplida peligrosamente por el Tribunal Constitucional.

JMG: Cuando empezó a intervenir Juan Luis en la pregunta anterior, empezó diciendo que tenía una discrepancia conmigo, y bueno pues yo me asusté porque a mí no me gusta discrepar con él, aunque inevitablemente eso ocurre. Pero después, cuando se desarrollo el argumento me di cuenta que no era una discrepancia, sino que, una vez más, me había expresado tortuosamente y eso había impedido que la idea que yo tenía comulgara con la que él también tiene. En mi opinión, una forma de evitar toda esta carga impresionante que tiene la Corte Suprema es a partir de una regulación novedosa, creativa, imaginativa, del Recurso de Casación, pero afirmando sus dos fines: el juzgar el uso del derecho objetivo y el uniformar la jurisprudencia, que es el más importante. Eso me parece que es vital, la razón de ser. Justamente cuando yo afirmaba, a nivel de política del derecho, que esa Corte Suprema lo que

tenía que hacer es interpretar los valores constantes que la sociedad quería expresar, sus náuseas, porque había antivalores que también pueden ser expresados por la Corte Suprema, eso obviamente tenía que ser a partir de fórmulas en las cuales sus decisiones generen tendencias. Y eso es, de alguna manera, lo que nos conduce al tema del precedente judicial. Yo creo que para eso ocurra, y ahí sí presento mi respetuosa discrepancia con Juan Luis, es imprescindible contar no con salas sino con una Corte Suprema única. Esto no tiene que ocurrir pues al prender un fósforo. Todas las cosas hay que hacerlas, hay que lucharlas para que se concreten, tienen que ser parte de un proceso. Pero para que se produzcan todas aquellas cosas que estamos pensando, y casi soñando en voz alta, no podemos contar con salas napoleónicas. Esas ficciones son ficciones perversas, son malas, conducen otra vez a que se llenen las salas, a que se pueblen de expedientes y no se de nada productivo. Creo que hay que identificar una reducción de las funciones. Jamás la Corte Suprema puede ser, como lo es ahora, juez de primer grado de algunos casos, porque Indecopi cree que sus cosas son importantes, porque la Superintendencia de Banca y Seguros piensa esto, etcétera. Simplemente no puede ser. Pero, además, tampoco puede una Corte Suprema hacer revisión del caso. Una Corte Suprema tiene que ser una Corte de Casación, y excepcionalmente ver las cosas relacionadas con la Constitución, que de por cierto me asusté cuando César dijo que esto es un paquete muy grande, Dios quiera que no lo sea tanto. Entonces creo que sí, creo que el asunto va por ahí.

Solo desde 1988 en la Corte Suprema americana se entra por *Certiorari*. Antes había materia recursiva indirecta para algunas cosas. En el 2001 entraron 7552 casos y se vieron 151. Hay un trabajo administrativo jurisdiccional feroz, es cierto que el contenido final es bien breve, solo se dice que se descarta un caso, pero adentro la situación es muy grande, es muy grande el cuidado. Eso es en verdad lo que es el *Certiorari*. Lo digo simplemente porque ninguno de los presentes comulga con él, pero la lógica en la cual estamos, para empezar a terminar, es: i) *Certiorari*, se concluyó que tiene que ser otra cosa imaginativa, un Recurso de Casación a la altura de lo que queremos; ii) el precedente, creo que hablo por todos cuando digo que es imprescindible. Sin embargo, a pesar de su importancia, el tema del precedente constituye un gran problema. Este sí que es un gran problema. Conversaba hace un tiempo con Eloy acerca de esta tendencia de creer que el precedente judicial va a resolver todos los problemas de la justicia peruana. Cada vez que escucho a alguien decir esto, realmente me aterra. Porque no se han preguntado ni siquiera qué tipo valores se van a usar, cómo se va a intensificar la *ratio decidendi*, etcétera. Además, se habla del precedente

persuasivo, cuando en realidad ese precedente persuasivo no existe, porque lo que se dice allí simplemente es doctrina, doctrina jurisprudencial. Asimismo, también se habla del precedente obligatorio cuando realmente no es obligatorio, porque no hay ningún lugar en el mundo en el cual obliguen. Todos los jueces en EE.UU, Australia e Inglaterra se pueden separar mediante las técnicas que sirven para separar, definir, y otras cosas más que hacen que no sea obligatorio. Yo pienso en un precedente relativamente vinculante, pero regulado con un tratamiento normativo cuidadoso. Yo no creo en el precedente judicial como la gran esperanza blanca. Pensar diferente considero que puede ser una gran irresponsabilidad. ¿Y por qué es una irresponsabilidad? Porque en todos los temas, amigos, que hemos conversado el día de hoy sobre el nuevo rol de la Corte Suprema, ustedes van a advertir lo siguiente: estamos trabajando con conceptos jurídicos indeterminados. ¿Qué criterios tiene la Corte Suprema argentina para usar su *Certiorari*? Ellos tienen la denominada cuestión federal trascendente. Brillante, pero ¿qué es lo trascendente? Y de repente nos damos cuenta de que hay cincuenta mil maneras de entender la palabra trascendente para un caso. Entonces, si todo esta preñado de conceptos jurídicos indeterminados debemos tener un determinado nivel de los jueces en la Corte Suprema que es imprescindible para establecer precedentes correctos. Y caminar hacia este propósito, es la una ruta que hay que seguir.

Quiero acabar mencionando el tema que ha traído a la mesa Giovanni sobre la intromisión del Tribunal Constitucional en asuntos que no le competen y su injerencia sobre el Poder Judicial. Creo que esto no es admisible. Cada quien debería velar por cumplir su rol dentro del ordenamiento y no invadir las competencias de las otras entidades. Y si hay una divergencia de criterios, lo que debería hacer el Tribunal es decir solamente es tu posición y yo no comparto. Porque el Poder Judicial no puede ser dirigido por un órgano externo sino solo por los propios jueces. Defender esto, además, es una manera de consolidar esta nueva vigencia de la Suprema que esperamos se presente.

JLA: Miren, lo que ha pasado con la Corte Suprema es que ha dejado de hacer, ha regalado la cancha en términos deportivos. Y cuando te repliegas y dejas la cancha, ¿qué hace el otro? Te invade. Son seres humanos, evidentemente se van a presentar

pugnas por el poder. Y si además de esto tenemos un Tribunal Constitucional con una capacidad mediática espectacular, que en un determinado período tuvo un presidente que era un político profesional, que no tenía miedo a las cámaras, a escoger los casos, a empezar a hacer un show, entonces el Poder Judicial quedaba mal parado. Y esto lo podemos ver claramente en las encuestas según las cuales el Tribunal Constitucional debe tener un 30 o 40 por ciento de aprobación mientras que el Poder Judicial debe estar en el orden del 10 por ciento. ¿Por qué se da esto? Simplemente porque el Poder Judicial no dice y no hace. Miren, yo acabo de estar hablando con la jefa de la OCMA, felicitándola por algunas decisiones que ha tomado e impulsándola a que continúe en el tema. Sin embargo, le decía que el Poder Judicial debe hacer conocer sus decisiones para que la comunidad vea que se está trabajando, que se está haciendo algo, y no que la sociedad sólo lee que el Poder Judicial deja escapar a los presos, que por su pasividad se vencen los plazos de juzgamiento, que dejan salir a los narcotraficantes y secuestradores, etcétera. ¿Y por qué es todo esto? Porque el Poder Judicial deja pasar y no dice lo que está haciendo bien.. Por eso es que insistía anteriormente en el rol de unificación de la jurisprudencia. Este es un trabajo de años, que tiene que ser realizado poco a poco. Así como ustedes lo vienen haciendo en penal y dicen trabajar líneas generales cada vez más precisas, hay que propiciar que en esta discusión, en esta reflexión, ya no solamente participe el Dr. San Martín, sino que en la próxima invitación esté aquí el Presidente de la Sala Civil para discutir justamente esa nueva línea que se está trazando, y que empiecen a preocuparse de los temas, como decía anteriormente, que aparentemente son mínimos, como los de Derecho de Familia, pero que en realidad son tan importantes para la sociedad. El común de la ciudadanía no está pensando en tener una inversión globalizada. El ciudadano común y corriente, el de a pie, tiene problemas de familia, de alimentos, y está harto de no solucionarlos. ¿Y los jueces que están haciendo? En verdad no mucho porque no hay líneas directrices, porque no hay jurisprudencia vinculante. Entonces, repito, creo que el Poder Judicial tiene que empezar a trazar criterios y precedentes, y en esto me sumo a lo que dice Juan, pero, además, a hablar con un vocabulario accesible, con resoluciones bien puestas, publicarlas, demostrar que hay uniformidad y demostrar que se está trabajando en equipo. ㊦