



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

**La aparente relación de conflicto entre el *iura novit curia* y
el *amicus curiae***

Tesis para optar el Título de
Abogado

Karen Marivi Ahumada Vega

Asesor(es):
Dra. Karla Patricia Maribel Vilela Carbajal

Piura, setiembre de 2019



Aprobación

Tesis titulada “*La aparente relación de conflicto entre el iura novit curia y el amicus curiae*” presentada por la bachiller Karen Marivi Ahumada Vega en cumplimiento para optar por el Título de Abogado, fue aprobada por la Directora Dra. Karla Patricia Maribel Vilela Carbajal.

Directora de tesis





Dedicatoria

Le dedico este trabajo a mi mamá, Nancy; papá, Wilmer; y hermanos, Víctor y Paúl, por ser siempre el punto de partida de todas mis metas.





Resumen Analítico-Informativo

Título de tesis: La aparente relación de conflicto entre el *iura novit curia* y el *amicus curiae*.

Autor de la tesis: Karen Marivi Ahumada Vega.

Asesora de la tesis: Dra. Karla Patricia Maribel Vilela Carbajal.

Tipo de tesis: Tesis.

Título que opta: Abogada.

Institución. Facultad: Universidad de Piura. Facultad de Derecho.

Fecha de sustentación: Piura, setiembre de 2019.

Palabras claves: *Iura novit curia*/ *Amicus curiae*/ Principios/ Terceros/ Función jurisdiccional/ Búsqueda del derecho/ Aplicación del derecho/ Controversia.

Introducción: El juez, en atención al *iura novit curia*, se constituye en el proceso como el mejor conocedor del Derecho, lo que le permite determinar cuál es el derecho aplicable al conflicto. En este panorama se encuentra el *amicus curiae*, sujeto experto en temas jurídicos, y que como tal, se apersona en el proceso para dar su opinión a la controversia, indudablemente, en términos jurídicos. En este sentido, se suscita la cuestión si un sujeto, diferente al juez, se puede apersonar al proceso a fin de indicarle a este último el derecho que debe ser aplicado al caso en concreto.

Metodología: Método deductivo.

Resultados: El juez debe declarar la certeza del derecho incierto o controvertido. Para ello, el *iura novit curia* no supone que este tenga conocido el derecho, sino más bien le impone una labor constante de investigación del derecho vigente para luego efectuar el encuadramiento normativo correspondiente a los hechos acreditados durante el proceso; de tal manera, se diferencia el *iura novit curia* como actividad del *iura novit curia* como producto. El primero hace referencia al proceso por el cual el juez se procura del conocimiento-producto de los materiales jurídicos necesarios para resolver el litigio (*iura novit curia* como producto); para lo que se sirve de los métodos e instrumentos que considere necesarios para alcanzar a determinar el suficiente material jurídico que podría sustentar su decisión final. Dentro de esta fase se presenta el *amicus curiae*, herramienta jurídica que abastece de información jurídica relevante al juzgador, la misma que podrá ser seleccionada o no por él mismo para resolver el conflicto.

Conclusiones: La relación del *iura novit curia* y el *amicus curiae* hace caer en cuenta que si bien el juez es el sujeto a quien se le atribuye de manera exclusiva la función de aplicar el derecho correspondiente, esto no lo convierte en una especie de máquina contenedora y perfecta de todo el ordenamiento jurídico de un país. El juez sigue siendo un mortal que, justamente por la función cualificada que ejerce, necesita de otros métodos y herramientas que le permitan de manera eficaz hacerse del conocimiento jurídico suficiente para dar la solución correcta a la controversia; aún más cuando estas últimas se presentan en un mayor grado de complejidad y relevancias, dado los avances del tiempo y las nuevas materias que surgen. De tal manera, si este considerara que la cuestión tiene un grado de complejidad y relevancia puede solicitar la intervención de los *amicus curiae*, ya sea de manera específica o de modo voluntario; por lo que si la cuestión no lo fuera, este puede dirigir su búsqueda a otros métodos “ordinarios” sin que crea pertinente la participación de los amigos del tribunal.

Fecha de elaboración del resumen: 14 de setiembre de 2019.

Analytical-Informative Summary

Thesis title: The apparent conflict relationship between *iura novit curia* and *amicus curiae*.

Author of the thesis: Karen Marivi Ahumada Vega.

Thesis Advisor: Dra. Karla Patricia Maribel Vilela Carbajal.

Thesis type: Thesis.

Title: Lawyer.

Institution. Faculty: University of Piura. Law School.

Sustentation date: Piura, September del 2019.

Keywords: *Iura novit curia* / *Amicus curiae* / Legal principles / Third parties / Jurisdictional function / Law search / Law enforcement / Dispute.

Introduction: The judge, in attention to the *iura novit curia*, is constituted in the process as the best connoisseur of the Law, which allows him to determine what is the law applicable to the conflict. In this scenario, *amicus curiae* is found, subject expert in legal matters, and as such, he is in the process to give his opinion to the controversy, undoubtedly, in legal terms. In this sense, the question is raised if a subject, other than the judge, can appear in the process in order to indicate to the latter the right to be applied to the specific case.

Methodology: Deductive method.

Results: The judge must declare the certainty of the uncertain or controversial right. For this, the *iura novit curia* does not imply that it has known the law, but rather imposes a constant investigation of the law in force to then carry out the regulatory binding corresponding to the facts accredited during the process; in this way, *iura novit curia* is distinguished as an activity of *iura novit curia* as a product. The first refers to the process by which the judge seeks the product-knowledge of the legal materials necessary to resolve the dispute (*iura novit curia* as a product); for what it uses the methods and instruments that it considers necessary to reach to determine the sufficient legal material that could support its final decision. Within this phase, the *amicus curiae* is presented, a legal tool that provides relevant legal information to the judge, which may or may not be selected by him to resolve the conflict.

Conclusions: The relationship between *iura novit curia* and *amicus curiae* makes it clear that although the judge is the subject to whom the function of applying the corresponding right is exclusively attributed, this does not make it a kind of container machine and perfect of all the legal system of a country. The judge remains a mortal who, precisely because of the qualified function he exercises, needs other methods and tools that allow him to effectively obtain sufficient legal knowledge to give the correct solution to the dispute; even more when the latter are presented in a greater degree of complexity and relevance, given the advances of time and the new issues that arise. Thus, if he considers that the issue has a degree of complexity and relevance, he may request the intervention of the *amicus curiae*, either specifically or voluntarily; so if the question were not, it can direct your search to other "ordinary" methods without making the participation of the friends of the court relevant.

Summary date: September 14, 2019.

Lista de Contenidos

Introducción.....	1
Capítulo 1 El Principio <i>Iura Novit Curia</i>.....	5
1. Generalidades del principio <i>Iura Novit Curia</i>	5
1.1. Antecedentes históricos.....	5
1.2. Concepto.....	9
1.3. Fundamento.....	15
1.4. Naturaleza.....	18
1.5. Funciones.....	21
2. El Principio <i>Iura Novit Curia</i> en el Derecho Comparado	22
2.1. Sistema de <i>Civil Law</i>	22
2.2. Sistema del <i>Common Law</i> (EE.UU).....	24
3. Aplicación del Principio <i>Iura Novit Curia</i> en el proceso civil	26
3.1. Sobre el proceso civil peruano.....	26
3.2. Regulación del principio <i>Iura Novit Curia</i>	29
3.2.1. Antecedentes.....	29
3.2.2. Regulación en la legislación civil.....	30
3.3. Límites.....	33
3.4. Oportunidad.....	35
Capítulo 2 La figura procesal <i>Amicus Curiae</i>	41
1. Generalidades de la figura procesal <i>Amicus Curiae</i>	41
1.1. Evolución histórica.....	41
1.2. Concepto y características	44
1.3. Fundamentos	48
1.4. Cambios en la figura del <i>amicus curiae</i>	50
2. La figura <i>amicus curiae</i> en el Derecho Comparado	52
2.1. Argentina	53
2.2. Colombia.....	54
2.3. Sudáfrica.....	55
2.4. Estados Unidos de América	55
2.5. Organismos internacionales	57
3. El <i>Amicus Curiae</i> en el Perú	58

3.1. Regulación.....	58
3.2. <i>Amicus Curiae</i> en los procesos civiles.	59
3.2.1. ¿Quién es un <i>amicus curiae</i> ?.....	59
3.2.2. El informe del <i>amicus curiae</i>	61
3.2.3. La admisión del <i>amicus curiae</i> en el proceso civil.	61
3.2.4. El pedido de intervención.	62
3.2.5. La presentación oral.....	63
3.2.6. Más de un <i>amicus curiae</i>	64
3.2.7. Los procesos en los que intervienen.	64
3.3. <i>Amicus Curiae</i> en procesos distintos al civil.....	66
3.3.1. Sobre la legitimidad del <i>amicus curiae</i>	66
3.3.2. Sobre la persona del <i>amicus curiae</i>	68
3.3.3. Finalidad del <i>amicus curiae</i>	69
3.3.4. Sobre la presentación del <i>amicus curiae</i>	70
3.3.5. Participación a solicitud del tribunal o de manera voluntaria por el <i>amicus curiae</i>	71
3.3.6. El carácter de interés público del proceso.	72
3.4. Figuras a fines al <i>Amicus Curiae</i>	73
3.4.1. Tercero coadyuvante.....	74
3.4.2. Perito.....	75
3.4.3. Figuras establecidas por el Tribunal Constitucional.....	77
Capítulo 3 Tensión aparente entre el Principio <i>Iura Novit Curia</i> y el <i>Amicus Curiae</i>	81
1. Ámbito de relación en la aplicación del Principio <i>Iura Novit curia</i> y el <i>Amicus Curiae</i>	81
2. Problemática: desplazamiento de la función jurisdiccional.....	83
3. Armonía del Principio <i>Iura Novit Curia</i> y el <i>Amicus Curiae</i>	84
3.1. Etapa de cognición.	84
3.2. <i>Iura Novit Curia</i> como actividad.....	87
4. Reflexión del <i>amicus curiae</i> en los procesos civiles	90
Conclusiones	95
Referencias bibliográficas.....	97

Introducción

De manera general, en el mundo del Derecho existen numerosas instituciones que se utilizan con bastante continuidad y otros cuyo uso empieza a ser descubierto; y que si bien a primera vista pueden resultar opuestas y hasta contradictorias, de modo que, su aplicación quede totalmente descartada, lo cierto es que nada está en el Derecho por estar. Es necesario introducirse en la esencia de la figura para determinar sus fundamentos, y como tal, su relación y aplicación con otras instituciones del Derecho, entendiéndose que en este último prima un orden y armonía que lo define.

El presente trabajo de investigación pretende abordar la problemática existente entre el clásico principio *iura novit curia* y la figura del *amicus curiae*, que en los últimos tiempos ha empezado a tomar mayor realce y popularidad entre los tribunales. El conflicto surgiría al ponerse en evidencia que el juez, en atención al *iura novit curia*, se constituye en el proceso como el mejor conocedor del Derecho, lo que le permite determinar cuál es el derecho aplicable al conflicto. En consecuencia, en aquellos temas que escapen de su materia (contabilidad, economía, medicina) puede solicitar la asistencia de un agente -perito- que tenga un conocimiento más especializado sobre esas ciencias, más no en Derecho.

No obstante, en este panorama se encuentra también la figura del *amicus curiae*, sujeto experto en temas jurídicos, y que como tal, se apersona en el proceso para dar su opinión a la cuestión, indudablemente, en términos jurídicos. Por lo tanto, se está frente a una figura que señalaría al juez el derecho que deber aplicar para dar solución a la controversia, lo que denotaría una especie de subrogación o desplazamiento del juez en el ejercicio de su función jurisdiccional; o eso aparenta.

Estas circunstancias hacen necesario que en la presente investigación se evalúe de manera detallada cada una de las figuras señaladas, a fin de determinar sus principales características y los alcances de su actuación; y de esta manera, establecer el punto de convergencia y armonía de las mismas.

En el Primer Capítulo, se presenta al *iura novit curia*, importante principio procesal que pone de manifiesto la función jurisdiccional del juez de aplicar el derecho que corresponde para la solución de los conflictos. De esta forma, se empieza por estudiar los orígenes del *iura novit curia* y con ello la evolución no solo de la concepción de la propia labor del juez, sino la

de los sistemas procesales que propician la consagración del principio como tal. Explicado esto, se procede a desarrollar su concepto, generalidades e importancia; así como su tratamiento en el Derecho Comparado; y por supuesto, su aplicación en el ordenamiento jurídico peruano, en específico de la legislación civil.

En el Segundo Capítulo, se aborda la figura procesal *amicus curiae*, herramienta jurídica de suma relevancia en los tiempos actuales que enriquece la labor del juez, brindando argumentos jurídicos altamente especializados sobre la materia a resolver. De esta manera, se empieza por el estudio del *amicus curiae* que es fiel a sus orígenes romanos, al considerar que en ellas se guarda la verdadera esencia de la figura procesal y es la que debe ponerse en práctica; puesto que en la actualidad, son múltiples los cambios que se han hecho a la figura dada su flexibilidad y el limitado estudio de la misma.

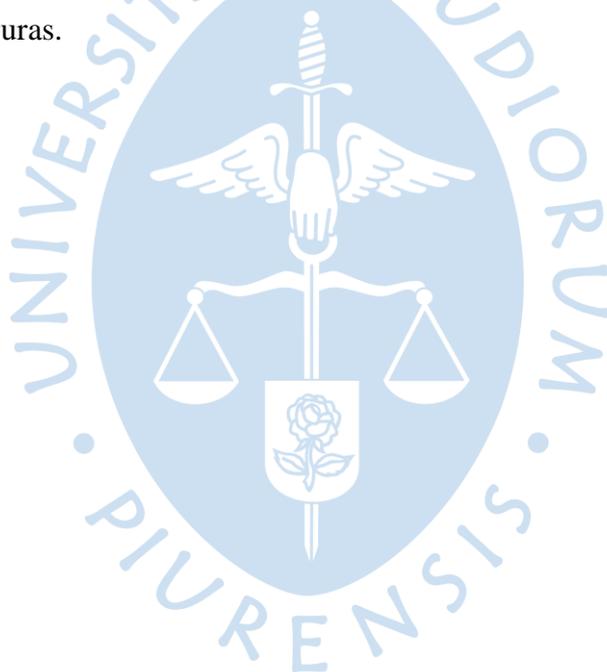
Seguidamente, al igual que en el capítulo anterior, se procede a desarrollar sus generalidades e importancia, así como su tratamiento en el Derecho Comparado, y por supuesto, su aplicación en el ordenamiento jurídico peruano; esta vez no solo de la legislación civil, sino también en procesos de otra materia.

Finalmente, en el Tercer Capítulo, dado los alcances de las figuras expuestas, se establece la armonización de las mismas; para lo cual, es necesario determinar la zona común -entre el *iura novit curia* y el *amicus curiae*- que lleva a asimilarlas, y por tanto, concebir erróneamente que el amigo del tribunal sustituye al juez en el ejercicio de su función jurisdiccional. Dicho esto, es importante analizar de manera minuciosa la actividad que desempeña el juzgador al determinar el derecho aplicable: la búsqueda y selección, para dejar zanjado las diferencias entre ambas figuras y señalar la complementariedad que ambas suponen en la administración de justicia.

En relación a las fuentes utilizadas para la presente investigación se debe precisar que la bibliografía especializada a las figuras estudiadas ha sido limitada, pues si bien el *iura novit curia* es un principio consagrado en el ordenamiento nacional e internacional, son pocos los autores que se han avocado a un análisis integral de principio, primando por ello artículos físicos y virtuales.

A su vez, al ser el *amicus curiae* una figura que empieza a tomar relevancia en la práctica judicial nacional, es escasa la literatura dedicada a ellos, así como poco accesibles los expedientes en los que han participado los amigos del tribunal. Se ha recurrido a entrevistar a magistrados de la Corte Suprema de la República del Perú y la Corte Superior de Justicia de Piura, quienes han brindado opiniones pragmáticas de la aplicación y justificación de la figura, aunado al empleo de material audiovisual publicado en la web por el Poder Judicial y la revisión de las sentencias de los Plenos Casatorios Civiles, en cuyas decisiones han participado los *amicus curiae*.

Por último, la presente investigación se desarrolla bajo el método deductivo; al analizar con amplitud cada una de las figuras procesales, extrayendo de cada una de ellas características esenciales, a partir de las cuales se puede concluir válidamente la relación armónica de ambas figuras.





Capítulo 1

El Principio *Iura Novit Curia*

1. Generalidades del principio *Iura Novit Curia*

1.1. Antecedentes históricos. La mayoría de autores coinciden al señalar que el surgimiento del principio *iura novit curia* conocido como tal se produce durante la Edad Media en los siglos XIII y/o XIV. Sentis Melendo refiere que este se provocó en ocasión a un exabrupto del juez ante las manifestaciones de los abogados, quienes abusaban en sus planteamientos jurídicos; el magistrado interrumpiría la exposición de uno y exclamaría “*Venite ad factum, curia novit ius*”, esto es “traedme los hechos, el tribunal conoce el derecho”¹.

El *iura novit curia* está intimamente ligado a la máxima de “dame los hechos, yo te daré el Derecho” expresada como “*da mihi factum, tibi dabo ius*” o “*narra mihifactum, narro tibi ius*”; la cual surgió en Roma como una forma de división de trabajo dirigida a reservar al juez el derecho y a las partes los hechos, lo que permitió distinguir los roles en la tarea sentenciadora con completa exactitud².

Apolín Meza agrega que unida a la concepción de que el juez conoce el derecho, estuvo el posterior desarrollo del deber general de los jueces de “observar el derecho”; lo que dio contenido y determinó la consagración normativa del principio en los distintos ordenamientos³.

En este sentido, los antecedentes del *iura novit curia* se encuentran en el Derecho Romano, en específico, en la actuación del pretor –magistrado romano- en la que se sientan fuertes bases para el desarrollo posterior del principio⁴.

En el Derecho Romano existieron tres sistemas procesales mediante los cuales se resolvieron los conflictos de carácter privado: el llamado sistema de las *legis actiones* o leyes

¹Sentís, S. *El juez y el derecho (iura novit curia)*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1957, pág. 14-16.

²Calvinho, G. “El brocárdico *iura novit curia*” en *Revista de Derecho Procesal*, N° 1, Madrid, 2009, pág. 227.

³Apolín, D. “Apuntes iniciales en torno a los límites en la aplicación del aforismo *iura novit curia* y la reconducción de pretensiones” en *Derecho Procesal Civil Estudios*, Jurista Editores, Lima, 2009, pág. 125.

⁴Solorzano, S. *La aplicación procesal del Principio Iura Novit Curia*, Universidad de San Martín de Porras, Lima, 2012, pág. 4-5.

de acción, el sistema de formulario y el sistema *extraordinem* o extraordinario; este último va a unificar las dos etapas que formaban parte de los dos primeros sistemas (la etapa *in iure*, que se realizaba ante el magistrado y la etapa *apud iudicem* que se realizaba ante el juez)⁵.

A continuación se explicará cada uno de los sistemas procesales; teniéndose presente que el paso de uno a otro no se dio de manera abrupta, por el contrario estuvieron influenciados por su antecesor.

El sistema de *legis actiones* fue el primer sistema procesal romano que se desarrolló durante la época arcaica. En este sistema procesal las actuaciones procesales se acomodaban a lo prescrito en las leyes, pues estas determinaban los gestos y formas orales que debían realizarse ante el magistrado⁶. En este sentido, el formalismo caracterizó este sistema procesal, al estar las partes al estricto cumplimiento de los ritos establecidos en la ley. La pronunciación de las palabras debía realizarse con gran precisión y de acuerdo a los términos impuestos; pues de incumplirse los mismos, la derrota del juicio podía ser predicha⁷.

En cuanto a la actuación del juez, este se encargaba de la dirección formal del debate y de realizar una labor de investigación bastante simple referida a la verificación de los hechos. El juez no actuaba más que como un mero espectador⁸.

Como resultado del estricto formalismo que dificultó la reconciliación de las controversias a finales de la República, surgió un nuevo sistema procesal denominado el formulario⁹. Este sistema, propio de la época clásica, fue un procedimiento formal no sacramental de fórmulas públicas que reguló en principio las controversias nacidas entre peregrinos y ciudadanos romanos. No obstante, ante la sustitución total de la *legis actiones*, este nuevo sistema se empleó para los litigios surgidos entre ciudadanos romanos, permitiendo el acceso a la justicia a todos los habitantes del Imperio y el ejercicio tanto de las normas de Derecho Civil así como del Derecho de Gentes¹⁰.

⁵Solorzano, S. Ob.cit., pág. 4-8.

⁶D'ors, A. *Derecho privado romano*, Eunsa, Pamplona, décima edición, 2004, pág 91.

⁷Solorzano, S. Ob.cit., pág. 4-8.

⁸Ídem.

⁹Sistema de Formulario. Ver en:

http://gc.initelabs.com/recursos/files/r161r/w22476w/Clase4/sistema_formulario.html, consultado el día 10 de enero de 2019.

¹⁰La Guía. *Proceso de Formulario*. Ver en: <https://derecho.laguia2000.com/derecho-romano/proceso-formulario>, consultado el día 10 de enero de 2019.

El sistema fue adoptado por el *pretor peregrinus*, quien tuvo como función principal administrar la justicia en la fase *in iure*, etapa procesal en la que se organizaba el juicio y se determinaba si debía haber proceso o no.

El pretor estuvo dotado de *ius edicendi*, facultad de crear normas dirigidas al pueblo. Muchas veces, el pretor en vez de limitarse al derecho ya creado lo iba generando *ex novo* según las necesidades que se manifestaban, puesto que en muchas situaciones el Derecho Civil y su carácter inmanentemente formalista no le permitió adaptarse rápidamente al desarrollo de las relaciones económicas de la sociedad romana de la época¹¹. Por consiguiente, se constituyó el Derecho Pretoriano, derecho creado por el magistrado romano a través de sus preceptos para confirmar, complementar o apoyar el Derecho Civil o sea el Derecho Romano fundamental basado en la ley estatutaria¹².

Es de apreciarse que el pretor llevaba una posición avanzada, al marcar las pautas de las nuevas reglas y soluciones aplicables a los conflictos, y lo que como tal, le permitió dejar de ser un mero espectador encargado de vigilar si las partes recitaban correctamente sus papeles¹³, para pasar a tener una participación más activa en él: redactando las fórmulas, breve documento escrito donde reseñaba la cuestión y la solución del mismo; fijando los límites de la controversia; declarando el derecho; entre otras¹⁴.

En este sistema se encuentra el primer antecedente del *iura novit curia* representado justamente en la figura del pretor quien dotado de una mayor agilidad y destreza en el litigio, mediante la presentación de las fórmulas a las partes, describe la cuestión y determina cuál es el derecho aplicable para el caso.

El tercer sistema judicial romano fue el sistema extraordinario. Este sistema correspondió al Imperio Absoluto, época en el cual todos los poderes se concentraron en manos del Emperador y es el sistema propio del época post-clásica¹⁵.

¹¹Ídem.

¹²Ídem.

¹³Sistema de Formulario. Ver en: http://gc.initelabs.com/recursos/files/r161r/w22476w/Clase4/sistema_formulario.html, consultado el día 12 de enero de 2019.

¹⁴Solorzano, S. Obcit., pág. 5.

¹⁵Lopez, H. *Derecho Romano, Imperio Absoluto o dominato*. Ver en: <https://derechoromanounivia.wordpress.com/2014/08/27/el-imperio-absoluto-o-dominato/>, consultado el día 12 de enero de 2019.

La característica esencial de este nuevo sistema procesal fue el triunfo definitivo de la justicia estatal o pública sobre la privada. La organización judicial pasó a ser directamente administrada por el poder central, por lo que se nombraron funcionarios del gobierno -jueces competentes- que se harían cargo directamente de la solución del conflicto. Consecuentemente, al existir un único juez que intervenía en todo el proceso, se eliminó la conocida bipartición -etapas *in iure* y *apud iudicem*- que caracterizó a los dos anteriores sistemas judiciales¹⁶.

El poder que ostentaban los jueces de administrar justicia -jurisdicción- lo recibían por delegación del emperador, más ya no era propio de su condición como magistrado¹⁷.

Durante esta época, la justicia se convirtió en una regla general que debía ser cumplido por el gobierno central (y cuya administración directa tenía). De ahí que aparecieran la citación, la contestación de la demanda, el periodo probatorio y la sentencia como actos del poder público amparados en todo su rigor por la fuerza del Estado que prestaba para su validez y ejecución; y por consiguiente, la imposición del cumplimiento de dicho deber para los jueces¹⁸.

En este sistema, el juez intervenía directamente con las personas y las cosas, escuchando a las partes, investigando los hechos (se le autorizaba averiguar libremente las pruebas que considerara oportunas), valorando las pruebas, adecuando el derecho y dictando la sentencia que debía estar debidamente fundamentada y ajustada a la norma, disponiendo de la fuerza pública para hacer valer la misma. De esta forma, los jueces estaban dotados de una libertad de apreciación mucho mayor que las de los procedimientos anteriores¹⁹.

De este modo, en este último sistema se puede apreciar mejor la aplicación del principio *iura novit curia*: el juez, en virtud de los deberes conferidos, atiende las pretensiones o intereses de las partes en conflicto, y a su vez, está facultado para suplir y adecuar el derecho. De modo que, aplica la norma que soluciona el conflicto, otorgándole al particular la tutela efectiva pretendida por el Estado.

¹⁶Rosenfel, C. *La Evolución del Derecho Procesal en el Derecho Romano*. Ver en: www.delhierroabogados.com/wp-content/uploads/.../DERECHOPROCESAL-1.doc, consultado el día 12 de enero de 2019.

¹⁷Biblioteca de la Universidad de América Latina. *Derecho Romano: Procedimiento Judicial Romano*. Ver en: http://ual.dyndns.org/Biblioteca/Derecho_Romano/Pdf/Unidad%203.pdf, consultado el día 12 de enero de 2019.

¹⁸Ídem.

¹⁹Ídem.

En suma, resulta evidente que la consagración del principio *iura novit curia* ha sido propiciada por un proceso de evolución que ha comprendido no solo la actuación del juez - quien ha pasado de un mero espectador del proceso que se limitaba únicamente a la comprensión de los hechos, a un juez que tiene una mayor aproximación al derecho el cual va a adecuar, corregir y suplir - sino que con él, la transformación de los sistemas judiciales que le han permitido a este la aplicación del principio. De esta forma, conocer los antecedentes y origen histórico del *iura novit curia* aproxima y da luces acerca del significado y aplicación del mismo, así como de la importancia de este principio en relación a la labor cumplida por el juzgador frente a las partes y el derecho.

1.2. Concepto. Para una mejor precisión del principio se debe recurrir, en primer lugar, a la definición etimológica del mismo. Para empezar, la traducción del *iura novit curia*, señala Sentis Melendo que no puede ser otra que el “juez conoce los derechos”, pues para traducirlo en la forma como es corriente, “el juez conoce el derecho”, sería necesario que la dicción latina fuese *ius novit curia*²⁰. A partir de esto, se desarrollará cada una de palabras que conforman el enunciado: el sujeto, el término *curia*; verbo *novit*; y complemento directo, *iura*.

En cuanto a la palabra *curia* es importante tener presente que este principio tiene su origen y desarrollo desde la edad antigua, por lo que se ceñirá al significado y sentido de ese entonces. El término *curia* no significaría el tribunal particular y concreto donde se tratan los negocios contenciosos (y menos aún el juez), sino que esta palabra dentro de la locución *curia* romana hacía referencia al conjunto de las congregaciones y tribunales que existían en la corte del Pontífice romano para el gobierno de la Iglesia Católica. En otras palabras, *curia* constituía el conjunto de la comitiva de la autoridad máxima o de los organismos y tribunales en general para el gobierno de una nación, y de acuerdo a lo que resta del principio –*iura novit*- este conoce derechos²¹.

Con respecto al término *novit*, este verbo compone la tercera persona del singular del pretérito perfecto de *nosco* que significa conocer. Este es un verbo incoativo, verbo que expresa una acción progresiva, ascendente y cuya culminación no puede lograrse de un solo golpe (no amanece súbitamente, ni una persona crece o envejece rápidamente). Este tipo de

²⁰Sentís, S. Ob.cit., pág. 17.

²¹Ibídem pág. 20-23.

verbos pueden emplearse en una primera forma –se está creciendo, envejeciendo, amaneciendo- en el que la acción denota el mismo momento en que se ejecuta y por tanto nunca sería algo plenamente logrado. Frente a ello, se encuentra una segunda forma que indica que la acción se ha realizado totalmente –el crecimiento, el envejecimiento o el conocimiento se ha producido enteramente- para lo cual es indispensable emplear en latín la forma de pretérito²².

De tal forma, se entiende que -a pesar del valor presente del verbo que se le ve en las traducciones del principio (el juez conoce derechos)- es el juez quien conoce los derechos y los conoce, justamente, porque los tiene ya sabidos y por ende, no tiene nada más que averiguar; excluyéndose así todo sentido de que lo esté conociendo²³.

Finalmente, en relación al término *iura*, como se ha hecho mención al inicio, este constituye el plural del término *ius*, y cuya traducción es derechos. En este punto ha existido una gran discusión acerca de qué derecho –derecho objetivo o derecho subjetivo²⁴- hace referencia el principio.

Al respecto, Sentis Melendo refiere que “el significado exacto del aforismo, es el conocimiento del derecho objetivo, de la norma jurídica, por parte del juez. La extensión del aforismo y aplicación normal del mismo alcanza a los derechos subjetivos hechos valer por los litigantes”²⁵. En este sentido, Alessandri, Samarriva y Vodanovic expresan que en realidad la distinción entre el derecho objetivo y subjetivo no se opone a que ambos sean aspectos diversos de una misma esencia; “[...] para convencerse basta pensar, por ejemplo, que el poder y las facultades que implica el derecho subjetivo de propiedad (uso, goce y disposición de una cosa) se las reconoce y garantiza el derecho objetivo que, por otra parte, impone a todos el deber de respetar el poder y las facultades del propietario. En general, se dice que los derechos subjetivos se fundan en el derecho objetivo”²⁶.

²²Ibídem pág. 24-27.

²³Ídem.

²⁴“(…) lo que la Curia, puede conocer, en el sentido de saber, de tener conocido, no puede ser otra cosa que el derecho objetivo, la norma jurídica; el derecho subjetivo, el derecho no como norma sino como facultad o atribución de la persona, que se discute en el proceso, no lo puede conocer la Curia, no lo puede saber; lo conoce, lo va conociendo, va enterándose, a lo largo del proceso. Así, pues, se puede sentar esta afirmación: del derecho o de los derechos objetivos que el juez conoce, que le son conocidos, se debe decir *novit*. De los derechos subjetivos, que los conoce en el proceso, que los está conociendo, se debería decir *noscit*”.

²⁵Sentis, S. Ob.cit.,pág. 37.

²⁶Alessandri, R.; Samarriva, U. y Vodanovic, H.; *Tratado de Derecho Civil: Parte Preliminar y General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1998, pág. 17.

Hasta el momento se ha conocido el significado etimológico del *iura novit curia* -el juez conoce derechos- del cual, a primera vista, se aprecia la ponderación que se hace del conocimiento jurídico que es bien sabido por el juez –aquí la exclusión de que el juez esté conociendo el derecho- y lo que como tal, le permite aplicar el derecho correspondiente. En otras palabras, se da por supuesto el conocimiento del derecho por parte del juzgador.

No obstante, tal manera de pensar no envuelve más que una ficción, pues no es posible que una persona -un mortal- pueda albergar todo el régimen jurídico de un país, el que a su vez no es estático, sino que cada día es más denso y variado. En palabras de Ana Claudia Pauletti se puede afirmar que:

“[...] la misión judicial se encuentra actualmente incidida cualitativa y cuantitativamente por problemas como la inflación legislativa y su consecuente desvalorización, la recurrencia a preceptos abiertos, flexibles y las incesantes lagunas, a demás de la complejidad que suma el fenómeno de la globalización del sistema de derecho y de enjuiciamiento, que trasladan al juez funciones de integración y de suplencia judicial, *exigiéndole afinar su rol de intérprete y su sentido jurídico*”²⁷.

De esta forma, un significado etimológico del principio resulta bastante limitado; en tanto que, ante el supuesto de que el juez no tenga un conocimiento efectivo del derecho, ya sea porque ignore las nuevas leyes, la derogación de las ya existentes o cualquiera de las situaciones antes descritas, estaría justificado que este no aplique el derecho respectivo a la controversia. En consecuencia, el principio no guardaría ninguna utilidad práctica y su permanencia hasta el momento carecería de sentido.

Bajo este contexto, resulta necesario determinar el sentido real del principio y a partir de ello determinar cuál es la actuación que se le debe exigir al juez.

Como punto de partida se tiene la función jurisdiccional, potestad derivada de la soberanía del Estado, por la cual los jueces resuelven conflictos de interés con el objeto central de actuar

²⁷El texto original está sin cursiva. Pauletti, A. *Iura novit curia y la reconducción de las postulaciones. Cuando la tutela judicial efectiva, es un derecho fundamental*. En *XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal*, Santa Fe, 2011, pág. 7

el derecho²⁸. De acuerdo a Monroy Gálvez, la función jurisdiccional es ejercida por el juzgador a través de una doble relación de poder-deber²⁹.

En cuanto a los poderes del juez, Silva Vallejo afirma que el *iura novit curia* es un aforismo que encierra en sus tres palabras todo un principio: “*el poder del juez sobre la aplicación del derecho a la controversia sometida a su juicio*”³⁰. En efecto, el juez aplica el derecho al caso concreto, para lo cual puede calificar jurídicamente los hechos del caso, aún cuando la parte se haya limitado a exponer los hechos y precisar los efectos jurídicos sin indicar la norma que corresponde o lo haya hecho pero de manera incorrecta. El juez interpretando los hechos, individualiza la norma jurídica que aplica³¹.

Esta libertad soberana del juez descende de la naturaleza misma de la función jurisdiccional –que se hacía mención en un comienzo– en virtud de la cual, los juicios se introducen en la ciencia oficial y profesional del juez; y como tal, son de su exclusiva competencia, sin que alguna otra institución pueda investigar o intervenir en un tema sometido a su decisión³². Asimismo, involucra que las decisiones judiciales dictadas por el juzgador tengan la calidad de definitivas, exclusivas y coercitivas; de modo que, no hay otro poder del Estado que las pueda revisar³³.

De esta manera, el juez cuenta con amplios poderes para efectuar el encuadramiento normativo correspondiente a los hechos acreditados durante el proceso.

Junto a este poder del juez, Sentis Melendo agrega que “si el juez está en principio ligado a la ley y no a los errores de planteo o de invocación de los litigantes, se comprende que *es un deber profesional del mismo conocer las normas más que ha de aplicar*”³⁴. Dando a mostrar que el conocimiento del derecho se erige como un deber profesional del juez, al entender que este resulta indispensable para su aplicación.

²⁸Hurtado, M. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Editorial Idemsa, Lima, 2009, pág. 29.

²⁹Monroy, J. *Temas de Proceso Civil*, Librería Studium, Lima, 1987, pág. 212.

³⁰El texto original está sin cursiva. Silva, J. *La ciencia del Derecho Procesal*, Ediciones Fecat, Lima, 1991, pág. 789-791.

³¹Ídem.

³²Ídem.

³³Monroy, J. Ob.cit., pág. 212.

³⁴El texto original está sin cursiva. Sentis, S. Ob.cit., pág. 42-44.

Calamandrei precisa que “el principio *iura novit curia* no significa solamente que el juez, como órgano del Estado, tiene el deber de conocer la ley aún cuando las partes la ignoren o no la entiendan, sino que significa, además, que tiene, lo mismo que cualquier particular, *el poder de poner en obra a este fin, aún fuera del proceso, todos los medios de investigación de que el estudioso puede servirse para procurarse el conocimiento del derecho históricamente vigente [...]*”³⁵.

De manera semejante, Esquiaga Ganuzas señala que “lo que expresa el aforismo es que *compete al órgano jurisdiccional la investigación del derecho aplicable al litigio* sin que importe cómo lo hace, es decir como logra alcanzar el conocimiento jurídico necesario para resolver el asunto [...]”³⁶.

De los autores antes referidos, se puede concluir que el conocimiento del derecho se constituye como un deber profesional del juez, al advertirse que resulta esencial para la aplicación correcta del mismo. Este deber se corresponde con el poder que tiene el juez de realizar todas las investigaciones necesarias, aún afuera del proceso, a fin de determinar cuál es el derecho que va aplicar. Calamandrei lo explica así: “Los métodos que pueden guiar al juez para conocer exactamente cuáles son los textos legales que regulan la materia sobre la cual es llamado a juzgar, no difieren de aquellos que debe seguir el historiador para reconstruir la legislación que estaba en vigor en la época remota objeto de su estudio”³⁷.

En este sentido, el *iura novit curia* no supone, en estricto, que el juez ya tenga conocido el derecho, sino más bien se apoya en un concepto de carácter más dinámico que exige al juez una labor de constante investigación del derecho aplicable al litigio, a fin de alcanzar, como bien lo ha señalado Esquiaga, un conocimiento acertado de la normativa para resolver el conflicto.

De esta forma, el *iura novit curia* le reconoce al juez, en el ejercicio de su función jurisdiccional, una doble relación de poder-deber: en tanto poder, cuando le reserva al juez la facultad de efectuar el encuadramiento normativo correspondiente a los hechos acreditados

³⁵El texto original está sin cursiva. Calamandrei, P. *El juez y el historiador* en *Estudios sobre el Proceso Civil*, traducción de Santiago Sentís Melendo, Omeba, Buenos Aires, 1961, pág. 113.

³⁶El texto original está sin cursiva. Esquiaga, F. *Iura Novit Curia y aplicación judicial del derecho*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2000, pág. 30.

³⁷Calamandrei, P. *Estudios sobre el Proceso Civil*, Editorial Bibliográfica, Buenos Aires, 1961, pág. 113.

durante el proceso y a realizar las investigaciones necesarias a fin de determinar, justamente, el derecho aplicable; y en tanto deber porque se tratan de labores de las que el órgano jurisdiccional no se puede sustraer, pues en caso de hacerlo su conducta vulneraría los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y de defensa de los justiciables –punto que se tratará en el siguiente apartado- que, sin duda, traería consigo la imposición de una sanción³⁸.

Por consiguiente, el *iura novit curia* puede ser definido como: “El deber funcional que tienen los jueces de conocer el ordenamiento jurídico, con el fin de resolver los procesos, aplicando el derecho que corresponde al caso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente”³⁹.

Finalmente, cabe hacer una precisión sobre el acto de aplicación de la norma jurídica. Micheli afirma que “tanto el establecimiento de certeza de los hechos, [...] como la determinación de la norma, importan valoraciones y juicios en los que el juez no es un sujeto pasivo, que deba dejar constancia de los resultados conseguidos a través de silogismos, sino un hombre racionante que no puede escapar juicios de valor que afectan a la premisa misma de su juzgar”⁴⁰. Por lo tanto, es insuficiente una concepción del juez que lo asemeje a una “máquina de silogismos”.

Explica Monroy Gálvez que el juez no es un mero aplicador de la norma, pues lo que hace intrínsecamente al aplicar la norma es crear la norma correspondiente para el caso específico⁴¹. De esta forma, la norma creada por el juez abarca todo el complejo de hechos y valores desarrollados en el proceso, que han llevado a este a entender el proceso en un modo, y a dar un determinado contenido a su decisión⁴².

En este sentido, es concordante lo postulado por Silva Vallejo quien sostiene la Teoría Pluridimensional del Derecho por la que se concibe al derecho como una estructura poliédrica, esto es, que el derecho no solo se identifica con las normas, sino también son

³⁸ Monroy, J. Ob.cit., pág. 212.

³⁹ Poder Judicial del Perú. Ver en: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c276dc80463101ee8c29fcca390e0080/TRABAJO_INVESTIGACION_IURA_NOVIT_CURIA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c276dc80463101ee8c29fcca390e0080, consultado el día 30 de enero de 2018.

⁴⁰El texto original está sin cursiva. Micheli, G. *Derecho Procesal Civil*, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1970, pág. 257.

⁴¹Monroy, J. *La función del Juez en el Derecho Contemporáneo*, Editorial San Marcos, Lima, 2004, pág. 32 -33.

⁴²Ibídem, pág. 259.

hechos, valores, tiempo, espacio, la historia e ideologías, dimensiones conformantes del Derecho⁴³.

Por consiguiente, se opta por adoptar esta concepción del derecho, al resultar evidente que es necesario que toda controversia esté sometida a un integral enfoque interpretativo, excluyendo interpretaciones exegéticas; habida cuenta, que la actividad del juzgador se caracteriza justamente por su labor directiva de intermediación, investigación y análisis, para lo que a su vez está dotado de poderes-deberes que le permiten cumplirlas a cabalidad dentro del proceso.

1.3. Fundamento. El juez es, sin duda, hoy la figura central del Derecho, no solo porque debe conocerlo, sino porque también es el sujeto que razona, interpretando y argumentando, las disposiciones contenidas en el ordenamiento jurídico⁴⁴ que aplica para la solución de la controversia. Entonces, ¿es en la figura del juez y su función jurisdiccional en dónde yace el fundamento de este principio?

Para responder a esta interrogante, se debe tener presente que el principio *iura novit curia* no despliega sus efectos solo en la persona del juez, a quien se le impone el deber de conocer el derecho y de efectuar el encuadramiento normativo pertinente; sino, sobre todo, en los receptores del cumplimiento de este principio, las partes: el juez, al amparo de la tutela solicitada, ajusta su actuación conforme al derecho vigente.

Bajo este enfoque, se plantea si el fundamento de este principio se encontraría en la tutela solicitada por las partes al juez para la defensa de sus derechos.

Se puede empezar por señalar que la necesidad de acudir a un tercero, que resuelva con objetividad los conflictos suscitados en la comunidad, partió de la urgencia de mantener la paz y armonía en la misma, excluyéndose todo uso privado de la fuerza por sus miembros para la solución de los pleitos⁴⁵. De esta forma, el pueblo -autoridad constituyente- delega parte de su

⁴³Silva, J. Ob.cit., pág. 704-708.

⁴⁴Colmenares, C. *El rol del juez en el estado democrático y social de derecho y justicia*, pág. 71. Ver en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6713638.pdf>, consultado el día 15 de febrero de 2019.

⁴⁵Calvinho, G. *La regla iura novit curia en beneficio de los litigantes*. Ver en: <https://es.scribd.com/document/235240967/Iura-novit-curia-pdf>, consultado el día 21 de febrero de 2019.

poder al juez -autoridad constitutiva- quien junto al seguimiento de un método -el proceso- tutela los intereses legítimos de las partes, resolviendo el litigio sometido a su juicio⁴⁶.

Al ser el proceso el instrumento a través del cual se desplegaría tanto la función jurisdiccional del juez como la actuación de las partes, no podía ser concebido solo como un medio de solución de conflictos que se entienda cumplido con una decisión final; sino que era necesario que este cumpliera, a su vez, con ciertas pautas o requisitos que lo convirtieran en un proceso justo y respetuoso de la dignidad de la persona⁴⁷: todo justiciable debía de gozar del acceso, inicio, desarrollo y conclusión del proceso; así como debían tener la garantía de que las decisiones emitidas por el juzgador sean objetivas y materialmente justas, es decir acordes a derecho⁴⁸.

Este escenario dio paso al reconocimiento de dos derechos fundamentales, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso. Landa Arroyo lo explica de la siguiente manera:

“Que el amparo de los derechos de las partes sometido al seguimiento de un proceso condujo necesariamente a dos cosas: primero, que se le garantice al ciudadano un debido proceso en sus dos aspectos formal⁴⁹ y material⁵⁰; y segundo, que el Estado le asegure una tutela jurisdiccional efectiva. De manera que, el debido proceso y la tutela judicial se incorporan al contenido esencial de los derechos fundamentales como elementos del núcleo duros de los mismos”⁵¹.

En consecuencia, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva y al debido proceso marcan el camino que debe ser recorrido tanto por el juez y las partes en el desarrollo del proceso.

⁴⁶Ídem.

⁴⁷Terrazos, J. *El debido proceso y sus alcances en el Perú*, pág. 163. Ver en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/viewFile/16865/17174>, consultado el día 01 de marzo de 2019.

⁴⁸Ibídem, pág. 162.

⁴⁹Debe asegurarse a las partes la oportunidad de ser oídos por un tribunal competente, predeterminado por la ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir los aportados por la contraparte, etc. Terrazos, J. *Ob.cit.*, pág. 163.

⁵⁰El debido proceso sustantivo se traduce en una exigencia de razonabilidad, de todo acto de poder, y busca la prescripción de la arbitrariedad y lo absurdo. Terrazos, J. *Ob.cit.*, pág. 163.

⁵¹Landa, C. “Derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva” en *Pensamiento Constitucional*, Año VIII, N° 8, Fondo Editorial, Lima, 2002, pág 445-446.

Por consiguiente, el *iura novit curia* encuentra su fundamento en estos dos derechos, al estar el juez dotado de los poderes-deberes que garantizan a los justiciables un mecanismo eficaz, capaz de reestablecer el derecho vulnerado: búsqueda y aplicación del derecho.

Al respecto, Gustavo Calvino refiere que son dos garantías las que prevee el *iura novit curia* para el litigante. La primera garantía es la obtención de una resolución, esto al asegurar que el órgano jurisdiccional, investido del deber de investigar el derecho aplicable al conflicto, evite excusarse aduciendo un desconocimiento de la norma para no juzgar o aplicarla. De modo que, el juez resuelve el conflicto fundando la sentencia en el derecho correspondiente⁵².

Desde esta perspectiva, se puede apreciar la garantía de la seguridad jurídica en su máxima expresión. Las partes tienen la certeza de que el juez dirige su actuación en el proceso de acuerdo al ordenamiento jurídico, pues de lo contrario se estaría frente a situaciones inmanejables y hasta un inútil sistema de justicia que no logra tutelar los intereses de los ciudadanos⁵³.

La segunda garantía es la aplicación del derecho vigente, pues llegado el momento en que el juez dicta la resolución del caso, este debe realizarlo respetando el derecho vigente aplicable y la regla de congruencia; esta última al tenerse en cuenta que el juez puede alterar la calificación jurídica de los hechos efectuada por las partes, siempre que ese cambio no implique una mutación de los elementos objetivos de la demanda⁵⁴.

En este sentido, esta garantía hace confiable el futuro pronunciamiento del órgano, al someter su decisión a lo prescrito en el ordenamiento jurídico y no apelar a su discrecionalidad⁵⁵. En este punto, es de apreciarse que el órgano jurisdiccional no se encuentra ligado a la ignorancia, al error o a la omisión de las partes respecto a la aplicación del derecho pertinente; circunstancia que contribuye no solo a la imparcialidad de la decisión y del juzgador, sino también a la igualdad entre las mismas⁵⁶.

⁵²Calvino, G. Ob.cit.

⁵³Ídem.

⁵⁴Ídem.

⁵⁵Ídem.

⁵⁶Ídem.

1.4. Naturaleza. Con respecto a la naturaleza del *iura novit curia*, como se ha hecho referencia hasta este punto de la investigación, ha sido considerado como un principio, en específico un principio del Derecho Procesal.

Los principios son normas matrices que son considerados como tales, al atender una verdad en el derecho producto de la abstracción de conceptos y normas existentes en el ordenamiento jurídico; constituyéndose, de tal forma, como ideas fundamentales más amplias, de las cuales se permite explicar y crear nuevas normas⁵⁷.

En consonancia a ello, Peyrano explica que “por principios generales del proceso civil, no aludimos a postulados trascendentes, sino por el contrario, a las resultas de la aplicación del más refinado tecnicismo a un ordenamiento procesal dado, con el objeto de columbrar sus constantes. En síntesis, creemos en la inmanencia de los principios *sub examine* que vienen a ser una suerte de hijos del ordenamiento donde ve la luz”⁵⁸.

El *iura novit curia* parte de un ordenamiento jurídico en que el Estado tiene como fin fundamental el mantenimiento del orden en la sociedad, para cuyo efecto regula la convivencia de los miembros mediante el establecimiento del derecho objetivo, esto es, las normas a las cuales los particulares deben ajustar su conducta⁵⁹.

Por lo tanto, en el caso que la actividad de los particulares no sea conforme al mandato, interviene la actividad sucedánea del Estado que al ser él mismo que las has establecido - Poder Legislativo- se constituye, a su vez, en asegurador de su observancia -Poder Judicial-. Esta ulterior actividad del Estado dirigida a poner en práctica la coacción amenazada y a hacer efectiva la asistencia prometida por las normas; es la jurisdicción⁶⁰.

Explica Calamandrei que la función jurisdiccional comprende tanto la actividad del Estado de aplicar la norma general al caso concreto y poner en claro el mandato individualizado que de ella nace, así como la actividad ulterior del Estado para hacer que ese mandato concreto

⁵⁷Mouchet, C. y Zorraquín, C. *Introducción al derecho*, Perrot, Buenos Aires, pág. 141.

⁵⁸Peyrano, J. *El proceso civil: principios y fundamentos*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1978, pág.31.

⁵⁹Calamandrei, P. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires Europa-América, Buenos Aires, 1986, pág. 115.

⁶⁰Ibídem, pág. 128.

sea cumplido. Por consiguiente, la función jurisdiccional se caracteriza por la aplicación de la norma, que el juzgador, funcionario técnico y especializado, no puede dejar de aplicar⁶¹.

En este escenario, Esquiaga Ganuza señala:

“[...]que el iura novit curia [...] ha ido incorporando un contenido muy restringido y técnico en relación sobre todo con la innecesidad de las pruebas del material jurídico-normativo y la no vinculación del juez por las alegaciones de derecho realizadas por las partes. Junto a ello, el conocimiento judicial del Derecho es considerado un presupuesto necesario para que los órganos jurisdiccionales cumplan con la obligación de sujetarse a la ley al adoptar sus decisiones”⁶².

En síntesis, el *iura novit curia* emana de un ordenamiento jurídico en el que el Estado busca la realización a cabalidad de la norma, por lo que dota a sus jueces de poderes-deberes que le permiten el cumplimiento de esta función. Los jueces están constreñidos a realizarla, incluso con independencia de la rogación de las partes.

A continuación, de forma ilustrativa, se explicarán dos principios que podrían ser confundidos con el *iura novit curia*: el principio de dirección y *non liquet*.

Por el principio de dirección el juez asume un papel protagónico, se convierte en el director del proceso. Tradicionalmente, bajo el principio de no intervención del Estado, se concebía al juez como un mero espectador de la contienda que tenía como único compromiso pronunciar un veredicto al final, pero este criterio fue superado por una posición jerárquico autoritaria del juez en el proceso⁶³.

El principio de dirección otorga al juez la aptitud para conducir autónomamente el proceso sin necesidad de la intervención de la parte para la consecución de sus fines. El juez adopta las medidas necesarias que permiten colocar al proceso en cada una de las etapas que lo integran, procurando que los trámites se desarrollen con la mayor eficacia y rapidez⁶⁴.

⁶¹Ídem.

⁶²El texto original está sin cursiva. Esquiaga, F. Ob.cit., pág. 17.

⁶³Botello, R. *Principios de dirección e impulso del proceso*. Ver en: <https://es.scribd.com/document/313796000/Principios-de-Direccion-e-Impulso-Del-Proceso>, consultado el día 12 de abril de 2019.

⁶⁴Ídem.

El principio *iura novit curia* se diferencia del principio de dirección en tanto que este último, constituye al juez como la autoridad bajo la cual se desarrolla el proceso y por lo cual tiene el deber de llevar al proceso a la consecución de sus fines, independientemente de cualquier actuación obstruccionista que pueda realizar las partes; mientras que, por el *iura novit curia*, el juez, dotado de ese carácter de director del proceso, resuelve el litigio de conformidad a la normativa vigente, independientemente, de las alegaciones jurídicas hechas por las partes.

Por el principio de *non liquet* se impone el deber al juez de fallar, cubriendo los vacíos o defectos en la norma, con base a ciertos recursos metodológicos y un orden establecido generalmente consistente en recurrir, en primer lugar a los principios generales del derecho, luego a la doctrina y a la jurisprudencia, respectivamente⁶⁵.

Perelman, citado por Monroy Gálvez, explica que “[...]el juez no puede rehusar fallar so pretexto de oscuridad o insuficiencia de la ley, obliga a tratar el sistema de derecho como completo, sin lagunas, coherente, sin antinomias y como claro sin ambigüedades que den lugar a interpretaciones diferentes”⁶⁶.

El principio *iura novit curia* se diferencia del principio *non liquet* en tanto que el primero, como bien se ha señalado, impone el deber al juez de resolver el litigio de acuerdo al derecho vigente; mientras que por el *non liquet*, ante el escenario de no existir o haber un defecto en la normativa vigente, se impone el deber al juez de no dejar de fallar, de resolver el litigio. De modo que, estando el juez al deber de fallar, este tendrá que recurrir a lo comprendido en el ordenamiento jurídico (principios generales, por ejemplo) y así resolver conforme a derecho.

Finalmente, cabe señalar que parte de la doctrina considera que el principio al que se ha hecho referencia es ante todo una presunción. Frente a esta discusión, se prefiere por la postura sostenida por Jose Luis Blanco, quien explica:

“Creemos que este brocrárdico no es una presunción, [...] ya que carece de la formulación legal correspondiente, la que estimamos imprescindible. Optamos por estimarlo como un principio del proceso, habida cuenta de que el legislador, por motivos de oportunidad, bien puede adoptar la senda inversa, es decir, que para el juez sea necesaria y vinculante la invocación del derecho que

⁶⁵Monroy, J. *Temas de Proceso...* Ob.cit., pág. 211-212.

⁶⁶Ídem.

haga el actor o quien excepciona, en cuyo caso podría erigirse en un extremo normativo de lo principal del respectivo ordenamiento procesal”⁶⁷.

1.5. Funciones. Esquiaga Ganuza señala que son dos las funciones en las que se sintetiza el cumplimiento del principio *iura novit curia*: la primera, la función de aportación de oficio del derecho aplicable; y la segunda, la función de investigación de oficio del derecho aplicable.

En cuanto a la primera, la aportación de oficio del derecho aplicable; desde este punto de vista, la manifestación más importante del principio es la no vinculación del juez a las alegaciones jurídicas de las partes⁶⁸, esto es, que cuando las partes no hagan la correcta invocación del derecho, el órgano jurisdiccional debe señalar el derecho correspondiente⁶⁹.

En este sentido, se puede señalar, al menos, tres consecuencias de la no vinculación del juez a las alegaciones jurídicas de las partes:

- a) Aunque las dos partes del proceso estén de acuerdo en admitir la existencia de una norma que realmente no existe, el juez no podrá tenerla en cuenta.
- b) Aunque las dos partes del proceso estén de acuerdo en silenciar la existencia de una norma que realmente existe, el juez no podrá por ello dejar de aplicarla.
- c) El juez puede alterar la calificación jurídica de los hechos efectuada por las partes siempre que ese cambio no implique una mutación de los elementos objetivos de la demanda⁷⁰.

En cuanto a la función de investigación de oficio del derecho aplicable, en este punto se hace referencia al deber que tiene el órgano jurisdiccional de buscar las normas aplicables a la solución del caso concreto, y con la cuál se exime a las partes la carga de probar el derecho en el que sustentan sus posiciones⁷¹.

⁶⁷Blanco, J. “El Aforismo *iura novit curia* y el proceso civil” en *Temas vigentes en materia de derecho procesal y probatorio*, coordinador Gabriel Hernández Villarreal, Editorial Del Rosario, Bogotá, 2008, pág. 167.

⁶⁸Ibídem pág. 27.

⁶⁹Chicaiza, E. *El principio iura novit curia en el Derecho Procesal Ecuatoriano*, Universidad Central de Ecuador, Quito, 2018, pág. 22.

⁷⁰Ezquiaga, F. Ob.cit., pág. 28.

⁷¹Chicaiza, E. Ob.cit., pág. 12.

Sobre la carga de las partes de probar el derecho, en muchos ordenamientos procesales se regula como un requisito de admisibilidad de la demanda y contestación de la misma señalar los fundamentos jurídicos que sostienen los pedidos de las partes. Tal exigencia responde a una de las condiciones del derecho de acción: la voluntad de la ley, la que consiste en hacer una verificación abstracta de la adecuación del hecho (como fuente del derecho reclamado) al supuesto de la norma (que ampara el derecho invocado). Por lo que, no podría invocarse tutela jurisdiccional efectiva respecto de una cuestión que no esté permitida dentro del ordenamiento jurídico⁷².

Por lo tanto, que las partes consignen los fundamentos jurídicos significa que sus pretensiones pueden ser objeto de un pronunciamiento válido sobre el fondo por el juez; de ahí que el juez, en el ejercicio de su función jurisdiccional, investigue y aplique el derecho correspondiente para la controversia, sin que las alegaciones jurídicas sostenidas por las partes sean vinculantes para el juzgador, al funcionar únicamente como una guía para él.

2. El Principio *Iura Novit Curia* en el Derecho Comparado

A efectos de conocer el tratamiento del principio en los diferentes ordenamientos nacionales, se ha considerado estudiarlo apartir de los dos grandes sistemas jurídicos: *civil law* y *common law*, en específico el derecho estadounidense.

2.1. Sistema de *Civil Law*. Es perfectamente conocido entre los juristas de formación romanista, que en materia civil, el juez no está sujeto a las alegaciones jurídicas de las partes y puede decidir con arreglo a las normas o principios no invocados por ellas. Así, por ejemplo, si el demandante alega que cierto hecho constituye incumplimiento de una obligación contractual y reclama con base en ello una indemnización, el tribunal puede calificar ese hecho como un cumplimiento defectuoso de la obligación, y extraer de esa calificación las consecuencias legales⁷³.

⁷²Ramos, A. *Las condiciones para el ejercicio del derecho de acción con relación a la tutela de los intereses difusos. Notas para su estudio en el ordenamiento peruano.* Ver en: http://www.derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion_6/articulos/6_Las_condiciones_para_el_ejercicio_del_derecho_de_accion.pdf, consultado el día 14 de abril de 2019.

⁷³Moura, D. *La aplicación del principio IURA NOVIT CURIA en el arbitraje internacional*, pág. 57. Ver en: https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Ius_et_Praxis/article/viewFile/74/57, consultado el día 25 de febrero de 2019.

Por mencionar algunos de los ordenamientos jurídicos del sistema de civil law, se empezará por el ordenamiento alemán. El principio *iura novit curia* está contenido en la Ley de Reforma Procesal Civil alemana de fecha 27 de julio de 2001⁷⁴, a través de la cual se ha intentado recoger la figura de un juez más activo que logre paliar una insuficiente sustanciación de los hechos aducidos por las partes, comunicándosele siempre de manera previa la existencia de nuevos argumentos jurídicos en los que podría fundarse la sentencia. De modo tal, el juzgador se encarga de advertir o indicar el derecho correcto, en el supuesto que alguna de las partes no lo hubiese invocado o lo hubiese invocado de forma incorrecta.

El poder del juzgador de advertir o indicar la norma puede ejercerlo en cualquier momento del proceso, en cualquier tipo de procedimiento, instancia o recurso extraordinario, e incluso una vez concluida la vista oral, antes de dictar sentencia, decretando la reapertura y nueva convocatoria de la vista oral del juicio⁷⁵.

Por su parte, el ordenamiento jurídico francés recoge el principio en los artículos 12⁷⁶ y 16⁷⁷ del Nuevo Código de Procedimiento Civil (Nouveau Code Procédure Civile). El artículo 12° faculta al juzgador para que resuelva la controversia con el fundamento jurídico que considere procedente, y el artículo 16° establece que de hacer uso la facultad establecida en el artículo 12°, el tribunal debe respetar el principio de contradicción, dando a las partes la oportunidad de alegar lo que crean oportuno en relación con la nueva calificación jurídica⁷⁸.

⁷⁴El tribunal, salvo que se trate de una petición accesoria, no puede dictar sentencia con fundamento en un punto de vista claramente ignorado o considerado irrelevante por una parte, sin antes realizar a los litigantes la oportuna advertencia o indicación y ofrecerles la oportunidad de realizar las alegaciones que crea convenientes. Lo mismo será de aplicación cuando el tribunal valore un punto de vista de forma diferente que ambas partes. (Traducción libre del autor).

⁷⁵Sologuren, H. *El principio iura novit curia y su aplicación en el arbitraje. Consideraciones entorno al arbitraje comercial internacional*, pág. 122. Ver en: revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/download/16702/17032, consultado el 25 de febrero de 2019.

⁷⁶Artículo 12° del Nuevo Código de Procedimiento Civil francés.- El Juez resolverá el litigio conforme a las reglas de Derecho que resulten aplicables. Ha de dar a los hechos y actos litigiosos su exacta calificación, sin necesidad de sujetarse a la denominación que las partes hayan propuesto. (Traducción libre del autor).

⁷⁷Artículo 16° del Nuevo Código de Procedimiento Civil francés.- El Juez en todas las circunstancias, ha de observar y observará siempre, él mismo, el principio de contradicción. En su resolución solo podrá atender a los fundamentos, alegaciones y documentos producidos por las partes que hayan sido objeto de un debate contradictorio. No podrá fundar su decisión en fundamentos de Derecho apreciados de oficio, sin haber invitado previamente a las partes a exponer sus observaciones. (Traducción libre del autor).

⁷⁸Sologuren, H. Ob.cit., pág. 123.

En el ordenamiento español, el principio *iura novit curia* se encuentra regulado en el artículo 218° de la Ley de Enjuiciamiento Civil⁷⁹, esta tiene como objetivo comprobar si la identidad del objeto procesal invocado por las partes ha sido alterada en el momento en que el juez ha emitido su pronunciamiento, al cambiarse el elemento normativo de lo que había sido solicitado en el proceso⁸⁰.

La referida norma hace una distinción entre los fundamentos de derecho y las normas aplicables al caso que no fueron correctamente citadas o alegadas por las partes. Al primer tipo se le relaciona con la causa de pedir y que no puede ser pasada por alto por parte del Juez; mientras que las normas aplicables al caso podrán ser tomadas en cuenta en el pronunciamiento del Juez, hayan sido o no invocadas por las partes en el proceso. Este último, es el ámbito de aplicación del principio *iura novit curia* en el derecho español⁸¹.

Finalmente, se puede hacer mención de algunos países sudamericanos que forman parte del sistema civil law: en el ordenamiento argentino se ha legislado de forma expresa el principio *iura novit curia*, a diferencia de las legislaciones materiales y procesales de otros ordenamientos jurídicos de la región como Colombia, Brasil, Venezuela y Uruguay en los que no se recoge de forma expresa el principio⁸².

2.2. Sistema del *Common Law* (EE.UU). En este sistema cobra suma importancia el modelo procesal *adversary system*, el que se constituye como el procedimiento más representativo de los ordenamientos del *common law*.

El *adversary system* es considerado como el método más eficaz para descubrir la verdad durante el proceso, en tanto que, atribuye una mayor relevancia a la actuación individual de las partes interesadas en el descubrimiento del mismo, ostentando el monopolio de toda iniciativa procesal frente a toda iniciativa del mismo órgano jurisdiccional⁸³.

⁷⁹Artículo 218° de la Ley de Enjuiciamiento Civil española.- El tribunal sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de lo que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes.

⁸⁰Sologuren, H. Ob.cit., pág. 124.

⁸¹Ídem.

⁸²Ídem.

⁸³Taruffo, M. *El proceso civil adversarial en la experiencia americana*, Cedam, Padova, 1979, pág. 3.

La clave del *adversary sistem* radica justamente en la posición que asume el juez del juicio con respecto a las partes y a su actividad en el momento de la exposición oral de las pruebas. Tradicionalmente, tal posición se sintetiza en la imagen de un juez imparcial y neutral, que tiene una posición activa en cuanto a controlar la corrección del debate de las partes, pero pasiva respecto al mismo desarrollo y resultado de ese enfrentamiento. De tal forma, se concibe al juez como un árbitro que normalmente no ofrece su propio enfoque o planteamiento jurídico a la causa del proceso y al que únicamente le compete decidir un pleito con base en las pruebas y los argumentos que le presenten las partes, sin liderar ninguna investigación sobre los temas debatidos en él. El juez garantiza la estricta observancia de los principios del *fair trial*⁸⁴.

Una de las principales justificaciones que se sostienen para aseverar la pasividad del juez, es aquella que concibe a la pasividad como condición inderogable para la efectiva imparcialidad del juez, y, por lo tanto, para la justicia de la decisión.

La lógica de esta justificación es que la decisión tomada por el juez que ha permanecido pasivo en el curso del proceso, está provisto de una fuerza moral superior y de una mayor probabilidad de ser aceptada por las partes; por lo que, en el caso contrario que el juez mantuviera una labor activa en el proceso, su comportamiento desviaría el juicio del jurado inclinándolo a favor de una parte o de la otra⁸⁵. No se puede dejar de mencionar que el sistema *common law* ha sido influenciado fuertemente por el sistema del jurado, en el que la distribución de funciones entre el juez y el jurado, al primero le corresponde los poderes de dirección formal del proceso y al segundo la función del veredicto sobre los hechos⁸⁶.

Por su parte, Michele Taruffo agrega que la figura del juez como árbitro ajeno a la contienda judicial parte del supuesto que durante el proceso las partes -entendiéndose a sus abogados también- actúan correctamente, esto es, bajo las reglas de honestidad y buena fe, de forma que, dichas actuaciones permitirían conducir al juez a la formulación de decisiones

⁸⁴Un juicio que es observado por un juez imparcial es un juicio justo. La Declaración de Derechos de la Constitución de los Estados Unidos (bajo la Sexta Enmienda) garantiza el derecho a un juicio rápido con un jurado imparcial para los acusados en los tribunales federales. Si bien la Constitución describe expresamente el derecho a un juicio con jurado, no incluye explícitamente el derecho a un "juicio justo". Sin embargo, al garantizar otros derechos de juicio, la Constitución proporciona las garantías para un juicio justo. Dichos derechos incluyen: El derecho a un jurado imparcial; el derecho al debido proceso legal; el derecho a confrontar / llamar a testigos; y el derecho a un abogado. Moura, D. Ob.cit., pág 63.

⁸⁵Taruffo, M. Ob.cit., pág. 113.

⁸⁶Ibidem, pág. 16.

justas. Sin embargo, lo cierto es que las mencionadas reglas de conducta terminan siendo olvidadas, y esto debido a que lo que buscan las partes -o en todo caso el abogado que los representa- no es la victoria de la justicia, sino la victoria a toda costa del caso. Por lo que, el juez como árbitro del litigio no logra más que el conflicto sea ganado por el abogado más hábil y sin prejuicios, en vez de conseguirse la decisión más justa⁸⁷.

En consecuencia, es más limitado la aplicación del principio *iura novit curia* cuando en el conflicto prevalezca el carácter pasivo del órgano jurisdiccional, y por tanto, la conducción y el resultado del proceso dependan con exclusividad del enfrentamiento entre las partes, de las pruebas y argumentos presentados por las mismas⁸⁸. El juez se dirige primordialmente a controlar la corrección del debate de ellas, sin ofrecer su propio enfoque o planteamiento jurídico sobre la causa del proceso.

Lo que varía del sistema de *civil law*, en el que el protagonismo y desenvolvimiento del proceso recae sobre la figura del juez, por lo que como director del proceso, con independencia de los argumentos jurídicos que puedan haber indicado las partes o en defectos de los mismos, debe aplicar el derecho que corresponde. En este sentido, dadas esas características, se hace más factible la aplicación del *iura novit curia* en este sistema procesal.

3. Aplicación del Principio *Iura Novit Curia* en el proceso civil

3.1. Sobre el proceso civil peruano. Debe tenerse presente dos rasgos esenciales del proceso civil: en primer lugar, es un fenómeno social; el proceso civil se constituye como un conjunto de reglas de conducta social, es decir, un conjunto de formas de comportarse en un determinado ámbito, el judicial. Y, en segundo lugar, cumple una función instrumental; el proceso civil no es un fin en sí mismo, sino que sirve como medio o instrumento para hacer efectivo el Derecho Civil (derecho material)⁸⁹. Bajo estas dos características, se procederá al estudio del proceso civil peruano.

Al ser un fenómeno social, el proceso civil está regido por los valores e ideologías imperantes de la época. En el caso de la legislación procesal civil esta se encontraba

⁸⁷Ibídem, pág. 115-117.

⁸⁸Ibídem.

⁸⁹Monroy, J. "Proceso Civil en el Perú: origen y destino" en *La formación del proceso civil peruano*, Communitas, Lima, 2010, pág. 87.

sólidamente sustentada en los fundamentos de la llamada filosofía individualista, expresión de la concepción liberal emanada de los postulados de la revolución francesa, cuyos principales valores fueron la libertad, igualdad y fraternidad⁹⁰.

Esta concepción individualista del mundo privilegió al hombre y a sus derechos sobre los de su comunidad, desembocando en un liberalismo exagerado que en el campo jurídico se manifestó en un privilegio de los derechos privados inherentes de las personas: los ciudadanos tenían total libertad en el ejercicio de sus derechos, cuyo único límite era el comienzo de los derechos privados de los demás⁹¹.

Este privilegio de los derechos llevó a asimilar que al ser el proceso civil el lugar natural donde se discutían los mismos, dicho debate debía tener también una naturaleza jurídica privada. Por consiguiente, se dio paso al carácter privatista del proceso, convirtiéndolo en una suerte de cosa propia de las partes en la que primaría la voluntad de ellas.

Consecuentemente, esta concepción privatista relegó al juez a una labor de total pasividad en el proceso, convirtiéndolo en una especie de árbitro cuya misión principal era declarar al vencedor; sin poder intervenir de forma alguna para buscar la verdad por iniciativas propias ni lograr una justicia real⁹².

El Código de Procedimientos Civiles de 1912, antecesor al actual código procesal, estuvo determinado por este carácter privatista en el proceso. Este código tuvo como base la Ley de Enjuiciamiento Civil de España de 1881, el mismo que, curiosamente, de manera posterior a la promulgación del código adjetivo civil peruano, fue objeto de numerosas modificaciones dentro de su estructura; y es que a decir verdad, muchos procesalistas nacionales consideraron que la entrada en vigencia del nuevo código de procedimiento civil era desfasado para su época⁹³.

Para inicios del siglo XX había comenzado a tomar bastante importancia la denominada teoría publicista del proceso, la cual concebía que si bien las partes buscaban su propio interés

⁹⁰Ibídem, pág. 88-89.

⁹¹Monroy, J. "Un nuevo código procesal civil" en *La formación del proceso civil peruano*, Communitas, Lima, 2010, pág. 368-369.

⁹²Silva, J. Ob.cit., pág. 717-718.

⁹³Parodi, C. *Bases para la reforma del procedimiento civil peruano*. Ver en: www.publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/download/296/pdf, consultado el día 14 de abril de 2019.

y provecho en el proceso civil, esto no significa que el proceso fuera una actividad privada de ellas también; por el contrario, es ante todo una actividad propia del Estado: el proceso es el medio por el cual el Estado logra cumplir una de sus funciones más importantes, administrar justicia⁹⁴.

Silva Vallejo lo explica de la siguiente manera:

“Se llegó así al reconocimiento por la doctrina moderna en todos los países, que de la finalidad buscada por las partes en el proceso, que consiste en que se les reconozca su razón y se les dé lo que piden o se le absuelva de lo que se les exige, es muy distinta de *la finalidad del proceso, que consiste en la realización del derecho, lo cual no es un interés privado de ellas, sino un interés público del Estado. Esa realización del derecho se cumple haciendo que el resultado del proceso se identifique con la realidad jurídica y de hecho que allí se examina. Por consiguiente, existe un marcado interés público en conducir el proceso a una decisión jurídica justa y acertada*”⁹⁵.

Se hace nuevamente presente el carácter de fenómeno social del proceso, y la importancia de que este, al igual que el código que lo regula -código adjetivo- sean expresión de la realidad histórico-social y de la doctrina imperante de la época, la misma que resulta ser fuente del Derecho⁹⁶. En el Perú pasaron aproximadamente 81 años para que se diera lugar a la vigencia de un nuevo Código adjetivo que recogiera la nueva concepción publicista del proceso.

El nuevo Código Procesal Civil de 1993 deja el carácter privatista de su antecesor para instituir al juez como director del proceso, muestra de lo afirmado son los principios recogidos en el Título Preliminar del referido código -el impulso oficial del proceso, poderes suficientes para asegurar la lealtad y la probidad de las partes en el transcurso del litigio, poder para resolver en caso de ambigüedad o deficiencia de la norma, el deber del juez de conocer el derecho y fallar conforme a él, entre otros- que dotan al juez de los poderes-deberes suficientes que le permitan no solo que el proceso se desenvuelva correctamente, sino también lograr la realización del derecho a cabalidad en el conflicto sometido a su juicio.

⁹⁴Silva, J. Ob.cit., pág. 717-718.

⁹⁵El texto original está sin cursiva. Ídem.

⁹⁶Ídem.

3.2. Regulación del principio *Iura Novit Curia*

3.2.1. *Antecedentes.* Monroy Gálvez explica que los antecedente del principio *iura novit curia* en el ordenamiento nacional se pueden encontrar en el Código de Enjuiciamientos en materia civil de 1852 (Artículo 1627º, inciso 3) y el Código de Procedimientos Civiles de 1912 (Artículo 1076º), los cuáles contenían de manera tácita el principio⁹⁷.

El primero cuando prescribía que las resoluciones judiciales “se apoyen en el mérito de los autos y leyes vigentes”, lo que refería que es el juez quien, al momento de emitir su decisión, debe buscar el sustento jurídico en la ley vigente, privilegiando ésta para su pronunciamiento y siendo irrelevante la cita del derecho por las partes⁹⁸.

El segundo, cuando establecía que el juez al redactar las sentencias “expresará los fundamentos en que se apoya para admitir o rechazar cada una de las conclusiones [...], declarando el derecho controvertido [...]”, con lo que tácitamente atribuía al juez la facultad de buscar y ubicar los fundamentos jurídicos que estime adecuados para su decisión, por eso debía declarar el derecho controvertido, vale decir, el que obtenga de su libre convicción y de su conocimiento, que bien podía ser distinto al invocado por las partes⁹⁹.

No obstante, el mismo autor señala que la aplicación de estas normas pasó absolutamente desapercibida para el juez nacional. La concepción del proceso civil como un campo de lucha de los intereses privados de las partes, derivado de los postulados de la Revolución Francesa, determinó que la función del juez se redujera a la de un árbitro que resuelve un conflicto dentro de un proceso que le ha sido ajeno en su inicio, en su tramitación, en el ofrecimiento y actuación de las pruebas y aún en cuanto al momento en que se debe resolver. La función del juez era la de un simple aplicador de la ley¹⁰⁰.

⁹⁷Monroy, J. *Temas de Proceso...* Ob.cit., pág. 228-229.

⁹⁸Ídem.

⁹⁹Ídem.

¹⁰⁰Ídem.

3.2.2. Regulación en la legislación civil. En la actualidad, el principio *iura novit curia* se encuentra regulado como tal en la legislación civil¹⁰¹, tanto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Civil como en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

<p>Artículo VII del Código Civil.-</p> <p>“Los jueces tienen la obligación de aplicar la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada en la demanda”.</p>	<p>Artículo VII del Código Procesal Civil.-</p> <p>“El Juez debe aplicar el derecho que corresponda al proceso, aunque no haya sido invocado por las partes o lo haya sido erróneamente. Sin embargo, no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes”.</p>
---	--

Como es de apreciarse, el Código Procesal Civil dista de lo regulado en el Código Civil; aquí algunas diferencias:

En primer lugar, el Código Civil establece como obligación del juez el aplicar la norma jurídica pertinente, mientras que la legislación adjetiva la concibe como un deber del mismo. El uso de ambos términos no termina siendo indistinto, dado que el significado tanto de obligación, así como el de deber tienen una connotación diferente que puede evidenciarse con mayor claridad en el incumplimiento de estos.

La obligación es el imperativo mediante la cual se ordena a un sujeto efectuar determinado comportamiento para satisfacer un interés ajeno, de modo tal, que ante el incumplimiento de esta, el perjudicado sería el sujeto a favor del cual se iba realizar la prestación. Por su parte, el deber es el precepto a través del cual, con miras a la protección del interés de la comunidad, busca garantizar la correcta realización del proceso, de forma tal que, ante el incumplimiento

¹⁰¹Tenerse en cuenta que el principio *iura novit curia* en el ordenamiento nacional, no solo se está regulado en la legislación civil, sino también está previsto en el Código Procesal Constitucional, artículo VII del Título preliminar. No obstante, para efecto de esta investigación, se centrará únicamente en la legislación civil.

de este, los perjudicados no solo serían los intervinientes en ese litigio, sino también todos aquellos que puedan participar en cualquier otro proceso.

En el caso del *iura novit curia* resulta evidente que, cuando el juez incumple con aplicar la norma pertinente que resuelve el conflicto, afecta no solo a las partes intervinientes de ese proceso, sino que el perjuicio alcanza también a todos los justiciables que someten el conocimiento de su controversia ante el juzgador, al no contar con la garantía de una efectiva tutela jurisdiccional. En este sentido, el término más adecuado para calificar la acción del juzgador es el de deber.

En segundo lugar, otra diferencia que puede apreciarse es que en el Código Civil la actuación del juez es respecto de la norma jurídica, con lo que se haría alusión a que la labor de este se reduciría únicamente a la aplicación correcta de la ley en el caso específico. Por su parte, el Código Procesal Civil deja el término norma jurídica para reemplazarlo por el de derecho; el cual, como se ha hecho referencia, no se identifica solo con la ley, sino que dado su carácter pluridimensional el juez evalúa normas, hechos, valores, historia, tiempo, espacio e ideología para resolver el caso conforme a derecho. De esta forma, el término derecho es el correcto.

En tercer lugar, el Código Civil señala como único supuesto de aplicación del principio cuando la norma no haya sido invocada por las partes, más no en el supuesto en el que haya sido invocada incorrectamente, como oportunamente se prescribe en el código adjetivo.

En cuarto lugar, en cuanto a la oportunidad, el código sustantivo restringe la aplicación de este únicamente al acto postulatorio de la demanda; a diferencia del código procesal en el cual no se circunscribe a un acto o etapa en específico, entendiéndose que al ser un deber del juez su cumplimiento tiene que ser observado durante el desenvolvimiento del proceso.

Finalmente, el Código Procesal Civil, a diferencia del Código Civil, recoge como limitante a la actividad de aplicación del derecho pertinente, el principio de congruencia; de forma que el juez no puede ir más allá del petitorio ni fundar su decisión en hechos diversos de los que han sido alegados por las partes.

Señaladas estas diferencias, muchos autores coinciden en señalar que la regulación del principio *iura novit curia* en el Código Procesal Civil de 1993 -este es posterior al Código Civil de 1984- viene a reparar las falencias de la regulación en la legislación material.

Una cuestión importante que se plantea es ¿por qué la presencia de una norma procesal como el *iura novit curia* en el Código Civil?

Se intuye, en principio, que la presencia del *iura novit curia* en el código sustantivo se debería justamente a lo que se explicaba en el punto anterior: se estaba en una época en que el carácter privatista del proceso había sido sumamente criticado, y había empezado a ser adoptaba en un gran número de ordenamientos jurídicos la llamada concepción publicista. De modo tal, que ante la oportunidad de la promulgación de un nuevo Código Civil, en el que se pueda regular y realzar la función jurisdiccional del juez como autoridad en el proceso que dirige y resuelve el conflicto aplicando el derecho pertinente -entiéndase que es la misma norma material, en este caso, el Derecho Civil la que se va hacer valer en el proceso- y frente a un Código de Procedimiento Civil que era anacrónico para la época y cuyo futuro no era seguro; resultó conveniente su regulación como tal en el primero.

Al respecto, Monroy Gálvez señala -al no ser el *iura novit curia* la única norma procesal incorporada al código material- que la masiva presencia de normas procesales en el Código Civil es consecuencia, justamente, de la imposibilidad de haber podido realizar una tarea de reforma conjunta que alcance también al ordenamiento procesal¹⁰².

Cabría preguntarse si dicha disposición se debe haber mantenido aún con la promulgación de un nuevo Código Procesal Civil. Autores como Silva Vallejo consideran que se está frente a una norma de carácter bifrontal, esto quiere decir que actúa a modo de llave maestra en el sistema jurídico jugando a “doble ritmo”, tanto en el Derecho Civil como en el Derecho Procesal, como sucede con otros institutos bifrontes: la acción, la excepción, la prescripción, la prueba, presunciones, etc. En los cuales no existe ninguna oposición por parte de la doctrina, quien ha afirmado que en realidad el proceso y el derecho material no son más que diversas expresiones, complementarias entre sí, de una misma realidad social, fáctica y axiológica¹⁰³.

¹⁰²Ibídem, pág. 191.

¹⁰³Silva, J. Ob.cit., pág. 702-703.

En este sentido, la permanencia del principio *iura novit curia* en el Código Civil se vería justificada al evidenciarse ese carácter bifrontal referido por Silva Vallejo, pues atendiendo al concepto del principio - el deber del juez de conocer el derecho y aplicarlo para la solución del conflicto-, resulta notorio su carácter procesal al recaer este deber sobre el órgano jurisdiccional, quien al ser director del proceso, busca a través de él la realización del derecho material y así resolver el conflicto. No obstante, el derecho sobre el que recae ese deber del juez de conocer y aplicar es el mismo derecho material, el cual es causa de la instalación del proceso al haber sido vulnerado.

De esta manera, el derecho material y proceso son dos términos inescindibles entre sí que no pueden existir aislados. La relación entre ambos términos resulta ser circular¹⁰⁴, dando cuenta del carácter instrumental del proceso y de la necesidad de que su estructura resulte idónea para dar operatividad al derecho material¹⁰⁵.

Por consiguiente, concebir la presencia de una norma procesal en el Código Civil no es más que muestra de la ruptura de la teoría pura del Derecho Civil, y la consagración de un ordenamiento jurídico integralista, que elimina y supera toda antinomia entre el Derecho Público y Privado, al entenderse que ambas son emanaciones del Estado¹⁰⁶.

3.3. Límites. Al tenor del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, se distingue como límite a la aplicación del principio *iura novit curia*: el principio de congruencia.

El principio de congruencia judicial consiste en el deber del órgano jurisdiccional de mantener conformidad entre la decisión judicial y aquello que es objeto de la pretensión, es decir, aquello que ha sido petitionado por el justiciable ante el juez¹⁰⁷.

Al respecto, Silva Vallejo explica que si bien el juez es la autoridad que ejerce la dirección del proceso, también es cierto que son las partes quienes determinan el alcance y contenido de

¹⁰⁴Ídem.

¹⁰⁵De los Santos, M. *Razones de la inclusión de normas procesales en el Código Civil y Comercial*. Ver en: <http://thomsonreuterslatam.com/2017/11/razones-de-la-inclusion-de-normas-procesales-en-el-codigo-civil-y-comercial/>, consultado el día 15 de mayo de 2019.

¹⁰⁶Silva, J. Ob.cit., pág. 702-703.

¹⁰⁷Monroy, J. *Temas de Proceso...* Ob.cit., pág. 222.

ese proceso judicial -donde no hay actor, no hay juez-. De esta manera, el principio dispositivo se hace presente en el proceso civil, al conferir a las partes tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de los elementos sobre los cuáles el juez basa su decisión; sobre esto último, son los hechos el material de disposición exclusiva de las partes que ofrecen ante el juez, de forma tal que, el ámbito de los hechos le son propios a las partes y más no el derecho que puede estar bien o mal tipificado¹⁰⁸.

Por consiguiente, al ser los hechos parte constitutiva del *petitum* de la demanda, debe entenderse que el juez no puede omitir, alterar o exceder las peticiones de las partes en su labor de aplicar el derecho correspondiente¹⁰⁹.

Se denomina incongruencia *citra petita* a la omisión en el pronunciamiento de alguna de las pretensiones; *extra petita* cuando en la decisión contenga una pretensión no demandada o esté referida a una persona ajena en el proceso; y la incongruencia *ultra petita* se produce cuando la decisión conceda o adjudique más de lo que fue pedido¹¹⁰.

Asimismo, la doctrina es uniforme en aceptar que el principio de contradicción constituye también un segundo límite para la aplicación del *iura novit curia*.

El principio de contradicción se encuentra regulado en los artículos 2° y 3° del Código Procesal Civil. Por este principio, se exige al juez la participación de ambas partes para que el desenvolvimiento del proceso pueda llegar a una decisión justa. El contenido mínimo del principio contradictorio no se agota con la consagración de las denominadas bilateralidad de los actos procesales y la correlativa posibilidad de contradecirlo, sino que incluye la necesidad de que los actos judiciales y su formación dependan de la efectiva participación de las partes, debiendo tener conocimiento oportuno de todas las alegaciones o argumentos que se consideren aplicables al caso¹¹¹.

¹⁰⁸Silva, J. Ob.cit., pág. 734-735.

¹⁰⁹Ídem.

¹¹⁰Monroy, J. *Temas de Proceso...* Ob.cit., pág. 222.

¹¹¹Solórzano, S. Ob.cit., pág. 37.

En este sentido, si en el transcurso del proceso surgiera una tercera opinión por parte del juez, que variara algunas de las consideraciones jurídicas del caso, debe darse la oportunidad a las partes para que puedan pronunciarse sobre el nuevo aspecto jurídico¹¹².

3.4. Oportunidad. El juez tiene la oportunidad de dar cumplimiento al principio *iura novit curia* en los siguientes momentos:

La calificación de la demanda es el primer momento para revisar si la relación procesal se encuentra debidamente establecida, si los hechos narrados concuerdan con el petitorio y con la fundamentación jurídica. Si existiera error en la alegación del derecho o imprecisión en el petitorio, de ser el caso, declara la inadmisibilidad de la demanda, sin perjuicio de que sea el juez quien en definitiva precise cual es la norma aplicable al caso concreto¹¹³.

Posteriormente, el saneamiento procesal es la etapa del proceso en la que el juez vuelve a revisar la relación jurídica establecida. De manera que, si el juez observara que de los hechos expuestos deriva un derecho diferente al peticionado, debe proceder a su corrección¹¹⁴.

La sentencia, por último, es el momento en el que el juez toma conocimiento tanto de los argumentos fácticos, argumentos jurídicos y pruebas de las partes, de modo tal, que debe resolver de acuerdo al derecho que subsume los hechos probados por las partes¹¹⁵. No obstante, puede darse el caso que recién en ese momento corrobore la existencia de error en la alegación del derecho; para lo cual, en virtud del principio, el juez puede aplicar la norma correspondiente, verificando que los hechos del cual emana el derecho correcto, han sido materia de debate y prueba por la partes¹¹⁶.

De esto último, resulta interesante el pronunciamiento de la Corte Suprema en el I Pleno Casatorio Civil de fecha 22 de enero de 2008, respecto a la aplicación del principio *iura novit curia* en sede casatoria, en cuyo considerando 39 señala lo siguiente:

39.- “[...] *De igual guisa, tampoco podría actuarse de manera oficiosa puesto que (aún existiendo pareceres en sentido diferente) en sede casatoria nacional no es admisible la*

¹¹²Ídem.

¹¹³Solórzano, S. Ob.cit., pág. 32-33.

¹¹⁴Ídem.

¹¹⁵Ídem.

¹¹⁶Ídem.

aplicación del principio jurídico del iura novit curia, al ser la Casación un recurso extraordinario que solo permite a la Corte de Casación la revisión de los casos denunciados específicamente bajo los supuestos del artículo 386° del Código Procesal Civil, especificidad que impide el ejercicio de la facultad general del juez de aplicar el citado principio”¹¹⁷.

No obstante, la misma Corte Suprema en el IX Pleno Casatorio Civil de fecha 09 de agosto de 2016, se aparta de aquella prohibición, señalando lo siguiente:

64. “[...] *Por lo tanto, en aplicación de la técnica del overruling debe quedar superada la ratio decidendi contenida en el fundamento 39 del Primer Pleno Casatorio Civil (Casación N° 1465-2007-Cajamarca) [...] En efecto, conforme a lo antes señalado, la Corte de Casación puede advertir una nulidad manifiesta aún cuando las instancias de mérito no la hayan advertido en su oportunidad (y, en consecuencia, no hayan emitido pronunciamiento sobre el particular) y aún cuando (la nulidad manifiesta) no haya sido invocada como agravio en el recurso de casación, en cuyo caso, la Corte de Casación en decisión motivada y con expresa indicación de la causal de nulidad que podría haberse configurado en la celebración del negocio jurídico, declarará la nulidad de la sentencia de vista, la insubsistencia de la sentencia apelada y ordenará que el Juez de primera instancia, previa promoción del contradictorio entre las partes, emita pronunciamiento sobre la posible nulidad manifiesta”¹¹⁸.*

Si bien es cierto la cuestión materia del referido Pleno Casatorio versa sobre la posibilidad de analizar la validez del negocio jurídico en un proceso de otorgamiento de escritura pública; lo cierto es que al facultar a los magistrados a advertir una nulidad manifiesta -como lo es aplicación adecuada del derecho- aún cuando no haya sido indicada por las partes o por las instancias superiores, ha dado lugar al reconocimiento en sede casatoria del principio iura novit curia y su aplicación cuando resulte pertinente.

Se debe tener presente que la Corte Suprema ejerce un rol primordial que es hacer efectivo el control de legalidad de las decisiones emanadas de los jueces inferiores y asegurar la potencial uniformidad de la jurisprudencia, tanto propia como la de los demás tribunales que forman parte de la organización judicial. A su vez, el recurso casatorio es concebido como un instrumento dirigido a la recta aplicación del derecho objetivo, cumpliendo un rol garante del

¹¹⁷El texto original está sin cursiva.

¹¹⁸El texto original está sin cursiva.

interés público¹¹⁹. En este sentido, es inaceptable concebir que en sede casatoria se permita una indebida aplicación de la norma que, a pesar de no haber sido alegado por las partes o por las instancias inferiores, el tribunal lo ha observado¹²⁰.

De esta forma, si el tribunal advierte la existencia de un error en la alegación del derecho debe de aplicar la norma correspondiente, siempre que los hechos del cual emana el derecho correcto haya sido materia de debate y prueba por las partes; pues de lo contrario, debe darse la oportunidad a que las mismas puedan pronunciarse sobre el nuevo aspecto jurídico. El tribunal de sede casatoria declara la nulidad de la sentencia de vista y ordenará que las instancias inferiores den lugar a la promoción del contradictorio entre las partes, y con ello se emita un nuevo pronunciamiento sobre la cuestión.

Finalmente, resulta interesante la sentencia recaída en el Expediente N° 01867-2015-0-1601-JR-CI-03 de fecha 29 de noviembre de 2018, emitida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, en la que se ha establecido el cumplimiento de tres presupuestos para la aplicación del principio *iura novit curia* en un proceso de naturaleza civil.

“5.18. [...] Este Colegiado, siguiendo los parámetros constitucionales, establece que para la aplicación del principio de *iura novit curia* en un proceso de naturaleza civil debe concurrir los siguientes presupuestos:

(i).- *Los hechos expuestos en el escrito de demanda deben ser claros y precisos, los cuales son considerados elementos fácticos de la causa petendi, debiendo tenerse en cuenta que el Juez solo verificará aquellos hechos calificados como “jurídicamente relevantes”, es decir, aquellos que coincidan con el supuesto de hecho previsto en abstracto por una norma jurídica, y que no coincidan con las normas invocadas o no invocadas en el escrito de demanda.*

(ii).- *Deberá respetarse el principio de contradicción entre las posiciones de las partes, el cual constituye un principio estructural y fundamental en toda causa, sin el cual no es válido el proceso mismo, ya que ello permite desarrollar el derecho de defensa de las partes, tanto para alegar como probar los hechos del caso. Es evidente que para garantizar que la contradicción sea efectiva, las partes deben tener puntual conocimiento de todas las alegaciones en relación con los hechos jurídicamente relevantes expuestos por la otra parte y las pruebas propuestas, dándoles ocasión de pronunciarse sobre ambos aspectos.*

¹¹⁹Cortéz, G. *Comentarios de Jurisprudencia*. Ver en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718591X2017000100155&lng=es&nrm=iso, consultado el día 20 de agosto de 2019, consultado el día 15 de agosto de 2019.

¹²⁰Idem.

(iii).- *Las alegaciones fácticas jurídicamente relevantes expuestas por ambas partes, deben estar plenamente delimitadas en la etapa de “fijación de los puntos controvertidos”, ya que ello permitirá asegurar lo que será materia de pronunciamiento, como también permite delimitar la actuación de los medios probatorios, lo que contribuye a producir certeza en el juzgador, quien se manifestará en su decisión final a través de la sentencia misma. Ello en la medida que el principio *iura novit curia* vincula al Juez con los hechos relevantes del proceso al momento de sentenciar*”¹²¹.

Verificados los tres presupuestos, el Colegiado ha señalado que el juez:

“5.19 [...] deberá emitir sentencia aplicando la norma jurídica pertinente que es distinta a la formulada por la demandante, ello respetando *el principio de congruencia, el cual exige “mínimamente”, para resolver el conflicto sometido a la judicatura, debe resolverse en función al análisis de los elementos fácticos jurídicamente relevantes que sustenta el pedido del accionante y su contraparte, así como de las pruebas actuadas respecto a aquellos, en la medida que la actuación decisoria del Juez esta vinculada estrictamente a ellos (causa petendi), a ello debe sumarse la coincidencia o subsunción de los hechos jurídicamente relevantes, en el supuesto de hecho abstracto previsto en una norma jurídica que no ha sido invocada por las partes, pero que ha sido elegido por el Juez, norma que debe tener el mismo efecto pretendido (que prevea las consecuencias jurídica solicitada en la demanda)*”¹²².

Del mismo modo, en la misma sentencia el Colegiado consideró oportuno precisar que:

“5.20 *como regla general, el iura novit curia debería aplicarse estrictamente al momento de sentenciar, ya que el Juez solo está vinculado a los hechos fácticos jurídicamente relevantes que han sido sujeto de contradictorio en el proceso mismo, aplicando la norma jurídica que contemple el efecto jurídico pretendido en la demanda, pero que no ha sido invocado en el escrito de demanda o que exista una invocación normativa errónea en la misma; desarrollo cognitivo e intelectual reservado para la etapa decisoria. Sin embargo, excepcionalmente debemos indicar que el Juez, en su calidad de director del proceso y a efectos de dar una mayor garantía del derecho de contradictorio, puede precisar y aplicar el iura novit curia al momento de calificar la demanda, como también en la fijación de los puntos controvertidos, indicando que el debate también está referido a la aplicación o no de la norma jurídica invocada en la demanda o la aplicación de otra, extraída del debate fáctico originado por las partes*”¹²³.

¹²¹El texto original está sin cursiva.

¹²²El texto original está sin cursiva.

¹²³El texto original está sin cursiva.

En suma, puede apreciarse que los argumentos expuestos por este Colegiado son concordantes con los señalados en el presente trabajo de investigación. La referida sentencia expone tres supuestos cuyo cumplimiento garantiza que la aplicación del *iura novit curia* no vulnere el derecho que tienen las partes a una sentencia motivada, congruente y acorde a derecho, como expresión del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva de todo ciudadano.

Empieza destacando la importancia de los hechos que son “jurídicamente relevantes”, es decir, aquellos que coincidan con el supuesto de hecho previsto en abstracto por una norma jurídica, la misma que puede coincidir con las normas invocadas o no en la demanda. Es de recordar que los hechos son introducidos por las partes y como tal, ámbito exclusivo de ellos, que el juez no podrá modificar.

Y, como bien se ha señalado, a esta actividad del juez de aplicar la norma pertinente actúan como limitantes el principio de contradicción y congruencia, dirigidos a salvaguardar el derecho de defensa de las partes y que la decisión del juez se avoque a la materia objeto del litigio -los hechos jurídicamente relevantes-.

Asimismo, como tercer presupuesto está la fijación adecuada de los puntos controvertidos en los cuáles los hechos jurídicamente relevantes deben estar correctamente expresados. Este presupuesto se entiende si la aplicación del *iura novit curiae* va a realizarse en el momento posterior de la sentencia; no obstante, como se ha hecho referencia en dicha resolución, nada impide que la aplicación del *iura novit curia* pueda realizarse en la calificación de la demanda o en la misma fijación de los puntos controvertidos (entiéndase la etapa de saneamiento procesal en la que se vuelve a revisar la relación jurídica establecida) al observar el juez que de los mismos hechos derive un derecho diferente al peticionado.

De esta forma, lo expuesto en la referida sentencia no solo confirma lo desarrollado hasta este punto de la investigación, sino que también ha permitido poner en relevancia los aspectos más importantes del principio en su aplicación por los órganos jurisdiccionales.



Capítulo 2

La figura procesal *Amicus Curiae*

1. Generalidades de la figura procesal *Amicus Curiae*

1.1. Evolución histórica. Para muchos estudiosos, el origen exacto del *amicus curiae* no está claro y sigue siendo controvertido. Una opinión común es que tuvo su origen en el *Common Law* a pesar de su presencia en ordenamientos jurídicos de *Civil Law*. Otros consideran que probablemente esta figura tenga sus orígenes en el Derecho Romano; y ocasionalmente, otros atribuyen que el origen del *amicus curiae* se debe tanto al *Common Law* como al Derecho Romano¹²⁴.

Ricardo Khöler opina que si bien son los países de tradición anglosajona en los que se ha consolidado el uso de esta figura, lo cierto es que los orígenes históricos del *amicus curiae* se encuentran en el Derecho Romano, de allí su denominación en latín cuya traducción literal es “amigo del tribunal”. Explica que era una práctica romana nombrar un *consilium* o grupo de asesores independientes para el magistrado, a quienes podría recurrir a fin de que puedan brindarle su ayuda o consejo al momento de tomar una decisión importante¹²⁵.

Serían cuatro los rasgos característicos del *amicus curiae* propio de las prácticas romanas o denominadas también como del “clásico” *amicus curiae*. Para empezar, los juristas romanos que conformaron el *consilium* eran personas jurídicamente capacitadas con un alto entrenamiento legal. Estos juristas, dada la formación que ostentaban, gozaban de una posición de prestigio, esto es, una posición honoraria y de reconocimiento que no era remunerada¹²⁶.

Por otro lado, la participación de estos sujetos se producía siempre que el tribunal consideraba necesario la ayuda de un amigo imparcial y sabio, además de lo que las partes podían ofrecer a la corte. De modo que, la intervención de los amigos del tribunal solo podía hacerse por invitación de la corte o con su permiso, y a ello añadir también si implicaba una cuestión de interés público¹²⁷.

¹²⁴ Chandra, S. *The Amicus Curiae: Friends No More?*, Singapore Journal of Legal Studies, Singapur, 2010, pág.5.

¹²⁵ Köhler, R. *Amicus curiae*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2010, pág. 1.

¹²⁶ Chandra, S. Ob.cit.; pág. 14-17

¹²⁷ Ídem.

Finalmente, el *amicus curiae* no podía ser parte en el proceso. Era un asesor independiente y no partidista de alguna de las partes intervinientes¹²⁸.

Para inicios del siglo IX, el *amicus curiae* fue recogido en la práctica judicial de los países de tradición anglosajona; se instituyó como un colaborador interesado en apoyar al tribunal en el esclarecimiento de asuntos de materia jurídica o errores en los que se pudieran estar incurriendo. Su participación se justificó para aquellos casos de interés público que presentaban cuestiones controvertidas o polémicas¹²⁹.

En Inglaterra, durante los siglos XVII y XVIII, la intervención del *amicus curiae* involucró instruir, advertir, informar o hacer alguna petición al tribunal sobre precedentes que debían tenerse en cuenta para aclarar el sentido interpretativo de la norma aplicable o que ayudara a resolver el caso. De igual forma, a inicios del siglo XX se amplió el alcance de esta figura, autorizándose su empleo por particulares¹³⁰.

Chandra Mohan considera que son múltiples las posibles razones que llevaron a acoger la figura del *amicus curiae* en el sistema *Common Law*. Una primera razón sería el derecho inherente de la Corte que, en el ejercicio de su función jurisdiccional, pueda requerir asistencia de un miembro de la profesión legal que se le ha dado un derecho especial para ejercer su profesión¹³¹.

Igualmente, para los comienzos de la práctica del *Common law*, el acusado de un cargo criminal grave no se le permitía que fuera representado por ningún abogado. La razón de esa regla fue que el acusado debía responder por él mismo los cargos graves imputados, de modo que, no podía tener un abogado que hable en su nombre. Gradualmente, a los transeúntes, que no eran necesariamente abogados, se les permitió proporcionar asistencia a la corte. Respecto a ello, los Institutos de las Leyes de Inglaterra señalaban que un hombre erudito que estuviese presente podría informar al tribunal, en beneficio del prisionero, sobre cualquier cosa que pudiera hacer que el proceso sea indebido. Por tanto, se infiere que otra razón que llevaría a la

¹²⁸Ídem.

¹²⁹Defensoría del Pueblo. *El amicus curiae: ¿Qué es y para qué sirve? Jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo*. Defensoría del Pueblo, Lima, 2009, pág. 21-22.

¹³⁰Ídem.

¹³¹Chandra, S. Ob.cit., pág. 357-360.

adopción de la figura fue para evitar errores judiciales y así garantizar una justicia a los acusados indefensos en casos penales¹³².

En esa línea, una tercera razón sería, justamente, preservar el honor de la Corte. Se permitió al *amicus curiae* intervenir en el proceso a fin de asistir al tribunal a anular una sentencia anterior en la que se hubiere incurrido en errores.

Por otro lado, en el sistema de *Common Law* existe una especial atención del juez a casos previamente decididos, de modo que, la falta de informes que documentaran sobre los casos resueltos para ese momento pudo haber hecho que la necesidad de asistencia de los *amicus curiae* para el tribunal se haya vuelto más grande. Las presentaciones del *amicus curiae* debían estar dirigidas a proporcionar al tribunal información imparcial que estuviera más allá de su conocimiento o experiencia¹³³.

Finalmente, la razón más frecuentemente que explica la presencia del *amicus curiae* en el *Common Law* es que sirvió como una herramienta útil y conveniente para superar las deficiencias del *adversary system*¹³⁴. En estricto, la esencia de la búsqueda de justicia en un sistema de confrontación es que se limita únicamente al debate de las partes, de modo que, la discusión se limita a los asuntos que han sido planteados por las mismas en el transcurso del proceso. No existe una participación más amplia de terceros¹³⁵.

Por consiguiente, la propia naturaleza de los procedimientos judiciales en el sistema de *Common Law* obligó al establecimiento de un asesor independiente que pueda ayudar al tribunal en nombre de un tercero. Tal uso, cada vez mayor, de intervenciones de terceros en los últimos años se ha explicado sobre la base adicional pero tenue de “interés público”¹³⁶.

Sobre esto último, Chandra Mohan concluye que resulta improbable que una institución como el *amicus curiae*, por la que se permite la participación de terceros, pueda haber tenido sus orígenes dentro de un sistema procesal que es mayormente conocido por la prevalencia de lo determinado por las partes. De tal forma, refiere que lo que resulta más seguro es que la

¹³²Chandra, S. Ob.cit., pág. 357-360.

¹³³Idem.

¹³⁴Idem.

¹³⁵Idem.

¹³⁶Idem.

práctica del *amicus curiae* sea una parte integral de una tradición del *Civil Law*, arraigada en el Derecho Romano con reglas más flexibles de representación y participación en los tribunales¹³⁷.

Actualmente, el *amicus curiae*, dado el fomento que tuvo dentro de los países de tradición anglosajona, ha logrado consolidarse también en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, siendo asumido por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos. A partir de ello, su incorporación a los países del sistema occidental se ha venido dando gradualmente por vía jurisprudencial¹³⁸.

1.2. Concepto y características. Para conceptualizar esta figura procesal, Gonzales Castro refiere que su definición puede variar según dos criterios: desde una perspectiva subjetiva que atiende al sujeto procesal, el *amicus curiae* es el tercero que acerca al tribunal determinadas consideraciones jurídicas sobre las cuestiones discutidas en el proceso; y desde una perspectiva objetiva, el *amicus curiae* es la presentación formal realizada por un tercero ajeno a la disputa judicial, en la que expresa sus opiniones en relación a la materia debatida¹³⁹.

Frente a esta variación de conceptos se debe precisar que, como bien lo ha señalado Victor Bazán, la actividad de alegación sobre un tema que es presentada formalmente ante el tribunal, no constituye otra cosa más que la materialización de la condición del amigo del tribunal; más no la definición de este último. En este sentido, se debe tener presente que el amigo del tribunal, de manera general, es un sujeto ajeno a la relación jurídico-procesal que, ostentando un interés público en el proceso, interviene presentando argumentos que puedan resultar relevantes para la resolución de un litigio¹⁴⁰.

Ricardo Köhler presenta un concepto bastante completo del *amicus curiae*, definiéndolo como “la persona física o jurídica que se presenta en calidad de tercero en un proceso judicial

¹³⁷Ídem.

¹³⁸Defensoría del Pueblo. Ob.cit., pág. 21-22.

¹³⁹Gonzales, M. *El amicus curiae, su recepción en un sistema republicano de gobierno*. Ver en: <https://es.scribd.com/document/307219299/319-339-El-amicus-curiae-ManuelGonzalez-pdf>, consultado el día 28 de abril de 2019.

¹⁴⁰Bazán, V. *La importancia del amicus curiae en los procesos constitucionales*, pág. 126. Ver en: https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2010/04/123a148_Laimportancia.pdf, consultado el día 25 de abril de 2019.

de incidencia o interés público, acreditando antecedentes suficientes que lo ameriten para ello, a fin de aportar información que, a su saber, y entender, considera relevante en pos de un pronunciamiento judicial determinado”¹⁴¹.

A partir de este concepto, se advierte las siguientes características de esta figura procesal:

Para empezar, el *amicus curiae* es un tercero, ya sea persona natural o jurídica, dentro de esta última privada o pública, que se presenta más no interviene como parte en el proceso; es decir, no reviste como tal la calidad de parte, ni representa, reemplaza o limita a esta. La consecuencia inmediata es que, efectivamente, los argumentos que puedan ser expuestos en el proceso por este, no tienen ningún efecto vinculante para el juzgador¹⁴².

Evidentemente, no es cualquier persona con una opinión o idea, sino alguien que posee un conocimiento especializado sobre la cuestión discutida en el proceso, la que es respaldada por su reconocida idoneidad y trayectoria¹⁴³.

Luego, el interés con el que *amicus curiae* participa en el proceso es supraindividual, es decir, por encima del interés de las partes en la litis¹⁴⁴. Consecuentemente, los procesos en los que interviene son de interés público, estos son, aquellos en los que la decisión que tome el juez no afecta solo a las partes, sino que incide de manera significativa en un grupo de personas o en toda la población de un país¹⁴⁵.

Por último, su participación tiene como objetivo ilustrar y engradecer el conocimiento del órgano jurisdiccional, formulando alegaciones jurídicas con puntos de vista y legislación o jurisprudencia, foránea o nacional, que resulte fundamental para resolver el caso. Cabe agregar, que si bien este tercero aporta información jurídica, este no constituye un dictamen pericial, ni cuenta con la misma posibilidad para ofrecer pruebas en el proceso¹⁴⁶.

¹⁴¹Köhler, R. Ob.cit., pág. 7- 8.

¹⁴²Ídem.

¹⁴³Ídem.

¹⁴⁴Ídem.

¹⁴⁵Ídem.

¹⁴⁶Ídem.

Como es de apreciarse, en el presente trabajo de investigación se ha optado por la figura del *amicus curiae* que es fiel a sus orígenes romanos, al considerar que en estas se guarda la verdadera esencia de la figura procesal, y como tal, la que debe ponerse en práctica.

Antes de pasar a conocer las principales pautas procedimentales del *amicus curiae*, es importante tener presente lo señalado por Baquerizo Minuche, quien refiere que la ausencia de una normatividad legal que reconozca la figura no constituye obstáculo para el planteamiento y ejercicio del amigo del tribunal; ello como consecuencia de la plena libertad constitucionalmente garantizada a la presentación de una opinión fundada y esclarecedora por parte de quien acredita un interés en la forma en que se resuelve un problema trascendente. En este sentido, la doctrina es pacífica en afirmar que una intervención de esta naturaleza no debe ser dogmáticamente desestimada ante la ausencia de un texto legal¹⁴⁷.

Asimismo, en materia procesal de derechos humanos, muchos autores también han razonado que si ante las cortes internacionales existe la posibilidad de comparecer en calidad de *amicus curiae*, lo cual supone el agotamiento previo de los recursos internos del Estado, sería incoherente prohibir la misma institución ante los tribunales internos. La posibilidad de participación procesal en sede interna debe equipararse a la sede internacional, adelantando ante los tribunales locales los argumentos que eventualmente serán considerados por las altas cortes¹⁴⁸.

A continuación, entre los recaudos mínimos más importantes para la presentación del *amicus curiae*, se pueden señalar los siguientes:

Primero, la presentación del *amicus curiae* puede ser de manera voluntaria, espontánea o incluso convocada por el propio tribunal¹⁴⁹, la misma que tiene que cumplir con lo propio de cualquier acto procesal. Para empezar el encabezamiento debe estar precedido por el título. Se presenta el *amicus curiae*, consignándose los datos más relevantes como el nombre y apellido del representante, sus domicilios real y legal; así como el proceso en el que pretende intervenir. Acto seguido, debe hacerse mención de los conocimientos técnicos, experiencias o

¹⁴⁷Baquerizo, J. *El amicus curiae: una importante institución para la razonabilidad de las decisiones judiciales complejas*. Ver en: <https://www.revistajuridicaonline.com/2006/06/el-amicus-curiae/>, consultado el día 29 abril de 2019.

¹⁴⁸Ídem.

¹⁴⁹Köhler, R. Ob.cit.,pág. 7-8.

antecedentes del *amicus curiae* que denotan la indudable competencia o especialidad en los temas debatidos en el proceso¹⁵⁰. Posterior a ello, se cita la legislación que prevé la figura, en su defecto la norma extranjera que la contempla o citar los fallos que han dado lugar a las presentaciones del *amicus curiae*¹⁵¹. Asimismo, resulta necesario indicar el interés en la solución de la controversia y como aspecto central la información, el asesoramiento o la opinión fundada al respecto¹⁵². Por último, el escrito debe estar firmado y su contenido no puede ser de tal extensión que termine siendo engorroso para el juez¹⁵³.

Dicho esto, la participación de este siempre debe darse una vez instalado el proceso, puesto que el informe que presenta el *amicus curiae* no contiene pretensión o denuncia alguna que puedan dar paso a la apertura del mismo¹⁵⁴.

Cabe resaltar, que a partir de una revisión global de las experiencias jurídicas resultantes de la aplicación de este instituto, muestran que la mayoría de reglamentaciones en el orden interno de los Estados posibilitan la participación de este para antes de la expedición de la sentencia de primera instancia o la limita solamente en el seno de las instancias superiores o últimas¹⁵⁵.

La admisión de los *amicus curiae* es discrecional. En la mayoría de los casos depende si la intervención es de utilidad en la determinación de las cuestiones jurídicas relacionadas con la cuestión en discusión. No existen límites para el número de presentaciones en un mismo proceso¹⁵⁶.

En el *common law* se ha reglamentado adicionalmente que la actuación del amigo del tribunal no admite resistencia de las partes en conflicto. Este es un criterio bastante lógico, pues el amigo tribunal no se opone a las pretensiones de los litigantes, por lo que no existe luego ninguna razón para fundar tal reticencia¹⁵⁷.

¹⁵⁰Ídem.

¹⁵¹Ídem.

¹⁵²Ídem.

¹⁵³Ídem.

¹⁵⁴Baquerizo, J. Ob.cit.

¹⁵⁵Ídem.

¹⁵⁶Köhler, R. Ob.cit.,pág. 287.

¹⁵⁷Baquerizo, J. Ob.cit.

Finalmente, se debe señalar que la actuación que despliega el tercero no devenga ningún tipo de honorarios¹⁵⁸.

1.3. Fundamentos. El fundamento de esta figura procesal puede encontrarse en los cimientos del Estado democrático, el derecho de petición y el derecho al debido proceso.

El Estado democrático es definido como el gobierno del pueblo y para el pueblo, de modo que, la participación de la comunidad es indispensable para desarrollo del mismo, así como lo es la fluida comunicación entre los miembros de la sociedad civil y los representantes del Estado¹⁵⁹.

La democracia no sería tal, si no existiera e integrara en su seno el derecho que reconoce la libertad con la que cuenta las personas para participar en ella. Esto ha dado paso a que, en la evolución de la vida en sociedad, las personas hayan ido desarrollando mecanismos que instrumenten y viabilizan su participación en esta, y que el interés de cada particular se sume a la necesidad de vivir en un entorno social equilibrado en el que se procure la obtención del bien común¹⁶⁰.

Uno de los mecanismos de participación social que se ha desarrollado y consolidado es el derecho de petición¹⁶¹, el que presenta las siguientes características:

Primero, las peticiones solo se pueden dirigir a los poderes públicos. Las peticiones no pueden estar dirigidos a los demás ciudadanos o personas físicas o jurídicas privadas, por lo que excluye lo que podría ser llamado peticiones estrictamente privadas. De modo, que, se trata de una relación entre el ciudadano y el poder público que excluye las relaciones *interprivatos*¹⁶².

¹⁵⁸Baquerizo, J. Ob.cit.

¹⁵⁹Vega, J. *El derecho de petición y su interpretación por el Tribunal Constitucional*. Gaceta Constitucional, Tomo 109, 2017, pág. 161-162.

¹⁶⁰Ídem.

¹⁶¹Ídem.

¹⁶²Colom, B. *El derecho de petición*, Marcial Pons, Madrid, 1997, pág. 25-26.

Segundo, solo cabe formular peticiones en el ámbito de las competencias del órgano público¹⁶³.

A su vez, indica Vega Lugo que el derecho de petición, a diferencia de otros derechos, tiene como presupuesto necesario la relación de las personas en la comunidad, siendo imposible ejercerlo si se piensa en la persona como un ser aislado de toda interrelación con sus semejantes¹⁶⁴.

En tal sentido, la petición es una acción social que nace de la voluntad individual o colectiva por el que se generan intervenciones en la vida social, política y económica, buscando conseguir el crecimiento de la sociedad¹⁶⁵. Por lo tanto, todo ciudadano puede presentar o hacer valer sus problemas, necesidades, sugerencias, planteamientos que tengan una relevancia de interés general¹⁶⁶.

Colom Pastor señala que el ciudadano ejercita su derecho de petición cuando la formula y no es titular de un derecho subjetivo o interés legítimo, diferenciándose del ejercicio del derecho de acción en el que se exige ser titular de derechos e intereses legítimos¹⁶⁷. Por tanto, indica el referido autor que:

“Si en el primer caso, el ciudadano ocupa una posición relevante frente a los poderes públicos porque es titular de un derecho subjetivo o de un interés legítimo y lo que pide es un resultado que viene exigido por el derecho [...]. *En el otro, el ciudadano no goza de esta posición, no es titular de un derecho subjetivo o interés legítimo frente a poderes públicos y en este caso los poderes públicos valorando lo que es más oportuno para el interés general otorgarán o denegarán las peticiones*”¹⁶⁸.

De esta forma, el amigo del tribunal se constituye en el proceso como un tercero ajeno al litigio que, careciendo de cualquier derecho o interés directo sobre la materia, busca hacer llegar su opinión jurídica que pueda ilustrar a los jueces en el ejercicio de su función jurisdiccional.

¹⁶³Ídem.

¹⁶⁴Vega, J. Ob.cit., pág. 163.

¹⁶⁵Ídem.

¹⁶⁶Nogueira, H. “El derecho constitucional de petición y su insuficiente regulación legislativa” en *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Norte de Chile, vol. 15, núm. 2, 2008, pág. 90.

¹⁶⁷Colom, B. Ob.cit., pág. 27.

¹⁶⁸El texto original está sin cursiva. *Ibidem*, pág 32.

Por consiguiente, el *amicus curiae* se convierte en una herramienta importante para hacer más laxos los criterios de participación en un proceso en el que se debaten cuestiones controversiales, es decir, asuntos en los que están en juego un interés público relevante, cuya dilucidación contiene una fuerte proyección o trascendencia colectiva que excede el mero interés de las partes¹⁶⁹.

En suma, la vinculación entre la discusión judicial de cuestiones de interés público y la posibilidad de que personas, grupos o instituciones, interesadas en la proyección colectiva de las decisiones judiciales, presenten sus opiniones sobre el tema ante el tribunal, refuerza el aspecto participativo del carácter democrático del gobierno¹⁷⁰.

Finalmente, la intervención del *amicus curiae* se funda en la garantía al debido proceso, en tanto que, pone sobre la mesa nuevos elementos de análisis o enfoques técnicos especializados que contribuyen a que las resoluciones judiciales se ajusten a parámetros de razonabilidad y justicia, revistiendo de una mayor legitimidad la decisión de los jueces ante la solución de cuestiones tan controvertidas y relevantes¹⁷¹.

1.4. Cambios en la figura del *amicus curiae*. Lo cierto es que, en la actualidad, el papel de los *amicus curiae* ha sufrido cambios radicales. En la mayoría de los casos, el amigo del tribunal ha superado los límites tradicionales de sus antepasados romanos para convertirse en una especie de herramienta judicial flexible que se adapta a los cambios del entorno legal y la naturaleza cambiante de los litigios¹⁷².

Para empezar, el *amicus curiae* ha dejado de lado la neutralidad y ha pasado a ser un interviniente interesado y comprometido con la causa de una de las partes, presentando argumentos jurídicos que consigan un pronunciamiento favorable¹⁷³. A su vez, otro cambio que contribuiría a este carácter parcializado, es el hecho de que el *amicus curiae* pueda ser solicitado por la misma parte, evidentemente, para la defensa de su propio interés.

¹⁶⁹Köhler, R. Ob.cit., pág. 211.

¹⁷⁰Ibidem, pág. 123.

¹⁷¹Defensoría del Pueblo, Ob.cit., pág. 39.

¹⁷²Chandra, S. Ob.cit., pág. 357-360.

¹⁷³Bazán, V. Ob.cit., pág. 139.

Al respecto, de manera general, puede afirmarse que el hecho que sean las partes quienes soliciten la intervención del amigo del tribunal es insinuarle de plano al juzgador que este no cuenta con la preparación suficiente para resolver el caso, dejando entrever la falta de confianza en su labor de administrar justicia correctamente.

Dicho esto, la neutralidad del amigo del tribunal garantiza que su intervención no se convierta en un respaldo o extensión de las presentaciones de las partes, es decir, en una serie de repetición de los argumentos jurídicos vertidos por ellas que están direccionados a alcanzar una decisión que les sea favorable; perdiéndose la finalidad inicial de la figura de lograr un mejoramiento de la actividad jurisdiccional.

Asimismo, la neutralidad del *amicus curiae* se corresponde justamente con el carácter público del proceso, en el cual se discute una cuestión de interés general –con cualquier causa– y cuya decisión final puede llegar a afectar de manera significativa a todo el colectivo de un país o grupo determinado; de manera que, la participación del amigo del tribunal no puede estar encauzado a alcanzar la satisfacción del interés particular, sino a realizar una aportación jurídica que realmente contribuya e ilustre al tribunal en la solución de las cuestiones dilemáticas del caso.

Por último, que el *amicus curiae* participe en el proceso favoreciendo a una de las partes, definitivamente, pone en cuestionamiento el carácter de tercero ajeno al proceso; y por tanto, la figura dejaría su carácter como tal para pasar a asemejarse a un tercero coadyuvante que dado su interés actúa como una especie de parte.

Otro cambio es la aportación de información fáctica del *amicus curiae* en el proceso. Como se ha señalado, la participación del *amicus curiae* tiene como objetivo asistir y engrandecer el conocimiento del tribunal, formulando alegaciones jurídicas que contribuyan en la solución del caso; no obstante, algunos ordenamientos jurídicos han considerado conveniente permitir que la figura del *amicus* no solo se presente aportando información jurídica, sino que pueda presentar también nuevos hechos y/o pruebas que escapen de su ámbito de acción.

Respecto a ello, debe tenerse presente que el campo de lo fáctico es una zona exclusiva de las partes, de modo que, les corresponde a estas la exposición detallada de los hechos

afirmados en la debida oportunidad procesal. Consecuentemente, en atención al principio dispositivo, es a las partes -no a un tercero ajeno al proceso- a quienes les corresponden asumir la demostración de los presupuestos de hecho contenidos en la norma sustancial para fundamentar sus pretensiones, como carga probatoria¹⁷⁴.

De esta forma, Ledesma Narváez concluye que, efectivamente, la carga es un propio imperativo del interés pues quien tiene sobre sí la carga se halla compelido implícitamente a realizar el acto preciso, dado que, es su propio interés que le conduce hacia él. En lo que respecta al *amicus curiae*, este carece de cualquier interés de asistir a las partes del proceso, habida cuenta que la sentencia que se emita le es totalmente ajena¹⁷⁵.

Del mismo modo, cabe descartar la participación del amigo del tribunal como la de un perito o un testigo, puesto que, existen momentos en el proceso en que estos últimos pueden intervenir oportunamente, sin ninguna necesidad que la actividad que le es propia tenga que ser asumida por un amigo del tribunal quien, se insiste, actúa como un tercero totalmente ajeno al proceso.

Finalmente, y tal vez en menor dimensión respecto a las anteriores, es la adopción en estricto del *amicus curiae* como parte del proceso, con lo cual se le faculta a revisar el expediente del litigio, imponer algún recurso impugnativo frente a resoluciones desfavorables, etc. Sin duda alguna, adoptar esta práctica desnaturaliza totalmente el carácter de tercero ajeno al litigio, que se apersona a él ostentando un interés público que lo legitima.

2. La figura *amicus curiae* en el Derecho Comparado

La intervención en calidad de *amicus curiae* tiene reconocimiento en los principales instrumentos normativos de países de diversa tradición jurídica, aquí algunos:

¹⁷⁴Ledesma, M. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Gaceta Jurídica, Tomo I, Tercera edición, Lima, 2011, pág. 450-451

¹⁷⁵Idem.

2.1. Argentina. La legislación argentina recoge al *amicus curiae* en la Ley 24.488 del año 1995, normativa que establece por primera vez que los estados extranjeros son inmunes a la jurisdicción de los tribunales argentinos, siempre en los términos y condiciones fijados en la referida ley. En este contexto, la norma prevé en su artículo 7° que en los casos que se interponga una demanda contra un Estado extranjero, está facultado el Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, en calidad de amigo de tribunal, para expresar su opinión en cuestiones de hecho o derecho¹⁷⁶.

Tal intervención no fue reglada en sus aspectos formales, no obstante, al ser el mismo Gobierno o algunas de sus dependencias quienes se presentaban como *amicus curiae*, estos no necesitaban estar sujetos a mayores requisitos para su intervención. Asimismo, el propio órgano jurisdiccional está facultado para solicitar a los organismos del Estado que mediante el ejercicio de esta figura se hagan presentes en el litigio. Por último, la presentación del *amicus curiae* puede realizarse en cualquiera de las etapas del proceso; sin embargo, se estimaba recomendable hacerla previo dictado de la sentencia de primera instancia¹⁷⁷.

Para el año 2004, se promulga la Ley 25.875, cuyo artículo 18° determina que el procurador penitenciario y, de modo excepcional, el adjunto están facultados para que bajo la figura del *amicus curiae* pongan en conocimiento del magistrado algún aspecto de hecho o de derecho que consideren relevante. Se destaca que tanto esta ley como la anterior a ella admiten que el *amicus curiae* alegue aspectos jurídicos y fácticos¹⁷⁸.

El 14 de julio de ese mismo año, la Corte Suprema argentina conviene la Acordada 28/04 en la que se expide explícitamente la admisión de la figura del *amicus curiae* en los asuntos presentados ante ella¹⁷⁹. Entre las características formales que fueron previstas para la figura, destacan:

- a. Puede intervenir en calidad de amigo del tribunal tanto personas físicas como jurídicas que no sean parte en el pleito, pero con reconocida competencia sobre la cuestión debatida.
- b. Cabe la intervención en cualquier proceso donde se debatan cuestiones de trascendencia colectiva o interés general.

¹⁷⁶ Köhler, R. Ob.cit.; pág. 50-55.

¹⁷⁷ Ídem.

¹⁷⁸ Ídem.

¹⁷⁹ Bazán, V. Ob.cit.; pág. 130-131.

- c. La finalidad de la intervención es expresar una opinión fundada sobre el objeto del litigio en defensa de un interés público o de una cuestión institucional relevante, la que no tiene carácter vinculante para el juzgador.
- d. Se debe fundamentar el interés de participar en la causa e informar sobre la existencia de algún tipo de relación con las partes.
- e. La admisión del *amicus curiae* al proceso le corresponde al tribunal.
- f. La intervención se puede realizar dentro de los 15 días hábiles de la notificación para sentenciar y, además, no debe exceder una extensión textual de 20 páginas.

El 03 de mayo de 2006, se conviene la Acordada 14/06, que reglamenta la anterior y dispone, en el ámbito de sus secretarías, la publicación del listado de causas en trámite en la que puntualmente se invita a la participación del *amicus curiae*¹⁸⁰.

Posterior a ella, diferentes instituciones como la Cámara Nacional Electoral y la Cámara Federal de Apelaciones de la Plata dictaron sus propias acordadas de fecha 19 de julio de 2007 y 04 de setiembre de 2008, respectivamente, en las que reglamentaban la figura del *amicus curiae*; repetándose, en líneas generales, las pautas establecidas por la Corte Suprema argentina¹⁸¹.

2.2. Colombia. La figura del *amicus curiae* se encuentra regulada en el artículo 12° de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en la que se establece la comparecencia de terceros al proceso. Se señala que cualquier persona o grupo de personas que tenga interés en la causa pueden presentar un escrito de *amicus curiae* que es admitido al expediente para mejor resolver hasta antes de la sentencia. De tal forma, el único requisito exigido al tercero es que demuestre su interés en la causa, sin mayor precisión de este último¹⁸².

¹⁸⁰Köhler, R. Ob.cit.; pág. 50-55.

¹⁸¹Ídem.

¹⁸²Köhler, C. Ob.cit., pág. 193.

2.3. Sudáfrica. En el ordenamiento jurídico sudafricano, el *amicus curiae* se deriva del literal d) del artículo 38° de su Carta Magna, en la que se proscribe que cualquier persona, actuando en interés público, tiene derecho a acercarse a una Corte para alegar la violación o amenaza a algún derecho regulado por la norma en cuestión. En este sentido, la Corte Constitucional de Sudáfrica ha dictado la regla 10 en el que ha señalado sobre el amigo del tribunal, lo siguiente¹⁸³:

- a. Cualquier persona interesada, con el consentimiento escrito de las partes, puede ser admitido ante la Corte como *amicus curiae*.
- b. De no contar con el consentimiento escrito de las partes, se puede solicitar al tribunal ser admitido en el proceso como *amicus curiae*.
- c. El documento de *amicus curiae* debe describir brevemente el interés en el proceso, la posición adoptada en el caso, la relevancia de sus argumentos y los motivos por los que considera que éstos serán útiles a la Corte.
- d. Los argumentos aportados por el *amicus curiae* no deben repetir aquellos expuestos por las partes.

2.4. Estados Unidos de América. Como es sabido, el ordenamiento jurídico estadounidense pertenece a la tradición del *common law*, sistema procesal donde la jurisprudencia es la fuente principal del Derecho; y como tal, la intervención de una figura procesal del carácter del *amicus curiae* ha permitido la ampliación de los participantes al debate, contribuyendo a legitimar el precedente que se establezca para los casos futuros. La figura del *amicus curiae* se encuentra recogida en la norma 37 de las Reglas de Procedimiento Civil de la Suprema Corte de Justicia¹⁸⁴.

De manera general, el *amicus curiae* es definido como el interventor que interesado y comprometido con la resolución del caso aporta tanto elementos de hecho como de derecho al proceso. Este se instrumentaliza mediante la presentación del *amicus brief*, escrito no mayor de 30 páginas -que porta una cubierta color crema que lo distingue de los demás escritos presentados- cuyo contenido debe destacar la relevancia del caso sometido ante el tribunal, particularmente, algún aspecto que incluso no haya sido aludido por las partes y que pueda ser de ayuda considerable para ellas. Actualmente, en el sistema estadounidense el escrito del

¹⁸³Defensoría del Pueblo. Ob.cit., pág. 32-33.

¹⁸⁴Köhler, R. Ob.cit., pág. 183-190.

amicus curiae no es realmente neutral, por lo que incluso se le requiere al mismo identificar a la parte que apoya en su escrito¹⁸⁵.

Asimismo, en el régimen estadounidense puede distinguirse un *amicus curiae* público y un *amicus curiae* privado, en la que el primero goza de amplias facultades judiciales similares a la parte, en tanto que las atribuciones del segundo son marcadamente más atenuadas. El *amicus curiae* privado requiere para su intervención del previo consentimiento de las partes e indicación de las fuentes de financiamiento, mientras que el público se encuentra exenta de dichos requisitos¹⁸⁶.

En relación a la oportunidad, los memoriales del *amicus curiae* se presentan tanto en el momento en que se analiza la apertura del recurso *writ of certiori* (presentación directa ante la Corte Suprema para que ésta requiera a un tribunal inferior el envío de la causa para su posterior examen), como cuando se está en un caso *on its merits* (“en sus méritos”, o análisis de las cuestiones fácticas del caso). Se puede afirmar que existe una relación positiva entre la cantidad de memoriales presentados en apoyo a la apertura del recurso y su concesión por la Corte Suprema¹⁸⁷.

Por último, puede destacarse que los grupos de presión o conocidos también como *lobbying*, que ejercen habitualmente su actividad sobre la labor de los poderes legislativos y ejecutivo; en el ámbito judicial, esta actividad se materializa mediante el ejercicio del *amicus curiae* y el seguimiento de un caso test a su elección. De la misma forma, la figura del *amicus curiae* es empleada por el Departamento de Justicia para llevar a cabo sus políticas de Estado en cuestiones de Derecho Civil, en temas de actualidad o bien para revocar fallos de la Corte opuestos a sus objetivos¹⁸⁸.

¹⁸⁵Idem.

¹⁸⁶Idem.

¹⁸⁷Idem.

¹⁸⁸Idem.

2.5. Organismos internacionales. Finalmente, diversos organismos internacionales han optado por recoger también esta figura. La Observación General N° 2 del 15 de noviembre de 2002, emitida por el Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, establece que las instituciones nacionales de derechos humanos deben facilitar a los tribunales sus conocimientos especializados sobre los derechos del niño en los casos adecuados en la calidad de *amicus curiae*¹⁸⁹.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido en el numeral 1) del artículo 44° y el numeral 3) del artículo 62°, que la Corte puede oír a cualquier persona cuya opinión estime pertinente, así como solicitar a cualquier persona interesada para que presente su opinión escrita sobre el tema sometido a consulta¹⁹⁰.

De igual manera, La Corte Penal Internacional ha establecido, en las Reglas de Procedimiento y Prueba para la aplicación del Estatuto de Roma, que la sala en caso considere conveniente puede en cualquier etapa del procedimiento invitar o autorizar a un Estado, a una organización o a una persona a que presente, por escrito u oralmente, observaciones acerca de cualquier cuestión que la misma considere procedente¹⁹¹.

Por su parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido, en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, que el Presidente de este Tribunal puede invitar a cualquier Alta Parte contratante que no sea parte en el asunto o a cualquier persona interesada, distinta del demandante, a presentar observaciones por escrito o a participar en la vista¹⁹².

¹⁸⁹Defensoría del Pueblo, Ob.cit., pág. 33-37.

¹⁹⁰Ídem.

¹⁹¹Ídem.

¹⁹²Ídem.

3. El *Amicus Curiae* en el Perú

3.1. Regulación. La figura del amigo del tribunal está prevista en el artículo 13°-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional¹⁹³, aprobado por resolución administrativa N° 095-2004-P-TC de fecha 02 de octubre de 2004, mediante la cual se señala que el pleno o las salas están facultadas de solicitar a los *amicus curiae* información que les permita esclarecer aspectos especializados del estudio de los actuados.

Del mismo modo, el artículo 34^{o194} del referido reglamento establece que instalada la audiencia, el presidente concede, previo a que el relator haya dado cuenta de las causas programadas, el uso de la palabra por cinco minutos tanto a la parte demandante y demandada, como a cada uno de sus abogados. Por último, cuando corresponda recibe la participación del *amicus curiae*.

Pese a la carencia de una norma legal que regule la figura del amigo del tribunal, no se ha impedido el reconocimiento de su valor e importancia en la práctica judicial nacional.

Cabe agregar, que el Poder Judicial, a través de su página web oficial, ofrece un concepto del *amicus curiae*, definiéndolo como:

“El *amicus curiae* (amigo de la corte o amigo del tribunal) es una expresión latina utilizada para referirse a *presentaciones realizadas por terceros ajenos a un litigio, que ofrecen voluntariamente su opinión frente a algún punto de derecho u otro aspecto relacionado, para colaborar con el tribunal en la resolución de la materia objeto del proceso. La información proporcionada puede consistir en un escrito con una opinión legal, un testimonio no solicitado por parte alguna o un informe en derecho sobre la materia del caso.* La decisión sobre la

¹⁹³Artículo 13°-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional.- El pleno o las salas pueden solicitar los informes que estimen necesarios a los órganos de Gobierno y de la Administración y requerir respuesta oportuna de ellos, de acuerdo al artículo 119 del Código Procesal Constitucional; así como solicitar información del (los) *amicus curiae* (*amici curiarum*), si fuera el caso, que permita esclarecer aspectos especializados que puedan surgir del estudio de los actuados.

¹⁹⁴Artículo 34° del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional.- Luego de instalada la audiencia, el Presidente dispone que el Relator de cuenta, en forma sucesiva, de las causas programadas, precisando el número de expediente, las partes que intervienen y la naturaleza de la pretensión. El Presidente concede el uso de la palabra, hasta por cinco minutos al demandante y por igual tiempo al demandado, quienes se ubicarán a izquierda y la derecha, respectivamente, frente a los Magistrados. A continuación, el Presidente concede el uso de la palabra a los abogados del demandante y del demandado, por el mismo tiempo, los cuales se ubicarán en igual forma que sus defendidos. Está permitida la réplica y duplica a los abogados por el tiempo que determine el Presidente. Por último, cuando corresponda, se recibirá la participación del *amicus curiae*.

admisibilidad de un *amicus curiae* queda, generalmente, entregada al arbitrio del respectivo tribunal”¹⁹⁵.

Dicho esto, a continuación, se va a determinar los rasgos más característicos del *amicus curiae* en los procesos civiles.

3.2. El Amicus Curiae en los procesos civiles. Se debe precisar que, dado que no se ha podido acceder de manera directa a los expedientes en los que han intervenido *amicus curiae*, el siguiente punto se ha desarrollado con base a la revisión de las sentencias de los Plenos Casatorios Civiles, opiniones y entrevistas realizadas a magistrados, específicamente, al Sr. Oswaldo Ordóñez Alcántara (Vocal de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de la República del Perú), Sr. Ricardo Gustavo Casas Senador (Vocal de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura), Sr. Fidencio Francisco Cunya Celi (Vocal de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura) y el Sr. Roberto Palacios Marquez (Vocal de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Piura).

3.2.1. ¿Quién es un amicus curiae? Los cuatro magistrados estuvieron de acuerdo en afirmar que un *amicus curiae* es un tercero ajeno al proceso que es llamado por sus conocimientos altamente especializados, cuya trayectoria le respalda. Por tanto, coincidieron en señalar que su intervención debe realizarse de manera objetiva e imparcial, buscando ilustrar a los jueces y no favorecer a una de las partes.

Así lo señala el VII Pleno Casatorio en el punto V. Opciones del Amicus Curiae que acota “[...] los abogados, especialistas en la materia controvertida, asistieron con la finalidad de otorgarle a los jueces supremos elementos doctrinales a considerar respecto al caso, por lo que cada uno en su orden y luego de oído el abogado patrocinante, expusieron sus respectivas tesis académicas”¹⁹⁶.

¹⁹⁵El texto original está sin cursiva. Poder Judicial del Perú. Ver en: https://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario_detalle.asp?codigo=975, consultado el día 20 de mayo de 2019.

¹⁹⁶Sentencia casatoria recaída en el Expediente N° 3671-2014-LIMA, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 07 de diciembre del 2015.

De la misma forma, la Dra. Beltran Pacheco, quien en un análisis del III Pleno Casatorio Civil, refiere que “[...] los seis *amicus curiae* tuvieron una interesante participación, la cual ha sido materia de una notable reseña publicada en distintos medios especializados”¹⁹⁷.

Cabe hacer una precisión en cuanto a la objetividad. El juez superior Casas Senador opina que los *amicus curiae* únicamente deben ser personas dedicadas a la docencia e investigación, excluyendo a aquellos juristas que se desempeñen litigando; pues en estos últimos se correría el riesgo que su presentación este motivada a una determinada dirección, debido a algún caso símil que él mismo este llevando. De modo que, este *amicus curiae* puede presentar un conflicto de intereses.

Habría quienes podrían pensar que de ningún modo el *amicus curiae* actuaría de manera objetiva; sin embargo, debe tenerse presente que el amigo del tribunal es un sujeto que cuenta con una reconocida trayectoria e idoneidad sobre la cuestión discutida en el proceso, esto significa que es probable que para este *amicus curiae* no sea la primera vez que atienda un proceso parecido, sino más bien, mucha la experiencia en los casos de esta materia.

Por lo tanto, dada su trayectoria, el amigo de la curia ha formado su postura complementada, seguro, con mayores estudios y análisis, y es esta la razón por la que es llamado, de ahí que en las sentencias de los Plenos Casatorios Civiles hayan participado tanto juristas que laboran litigando, así como dedicados a la docencia; el común denominador de ambos una amplia carrera profesional palpable, como se hacía referencia antes, en “una notable reseña publicada en distintos medios especializados”¹⁹⁸.

En este sentido, el juez superior Cunya Celi señala que la objetividad del *amicus curiae* pueda ser evaluada a partir de la trayectoria de este, es decir, que la disertación que haga sea concordante a la postura que ha sostenido en los casos que ha llevado sobre la materia.

Finalmente, resulta relevante lo señalado en el punto V. Las Opiniones del *amicus curiae* del VII Pleno Casatorio Civil en el que no solo reafirma que, efectivamente, los *amicus curiae* pueden ser docentes de reconocidas facultades de Derecho y especialistas en temas civiles;

¹⁹⁷Beltrán, P. “Por una Justicia Predecible en Materia Familiar: Análisis del Tercer Pleno Casatorio” en *Tercer Pleno Casatorio*”, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2011, pág. 42.

¹⁹⁸Idem.

sino además refiere que “los amigos de la corte son personas ajenas al aparato judicial”, con lo que excluye a que algún trabajador del Poder Judicial pueda constituirse como tal.

3.2.2. El informe del amicus curiae. A partir de la lectura de las sentencias casatorias, sobre las que se han constituido los precedentes judiciales, debe afirmarse que las presentaciones del amicus curiae contribuyen únicamente a aportar argumentos jurídicos relevantes, más no fácticos, para la solución del conflicto.

Asimismo, no consisten solo en un informe en él que se señale al juez cómo debe resolver el proceso, sino que exige un estudio más profundo de las instituciones jurídicas cuestionadas, jurisprudencia, normas nacionales e internacionales implicadas, etc. En este sentido, el Tribunal puede diferenciar un somero informe que se dedique a repetir los argumentos jurídicos de las partes, de la presentación de un verdadero *amicus curiae*.

3.2.3. La admisión del amicus curiae en el proceso civil. Como se ha señalado, la figura del amicus curiae únicamente se encuentra regulada en el Reglamento del Tribunal Constitucional, con lo que se presumiría que solo pueda ser empleada para los procesos de esta naturaleza. Al respecto, el juez supremo Ordoñez Alcántara comentó que se decidió emplear la figura para los procesos civiles en vista a la experiencia del Tribunal Constitucional, así como la acogida de esta en los tribunales internacionales; considerándola como una “buena práctica” que debía ser empleada.

Del mismo modo, el juez superior Cunya Celi considera que es una práctica que enriquece al llamarse a los brillantes en el tema a discutir materias que requieren un mayor análisis y reflexión, consiguiendo con ello la plasmación directa de la doctrina.

Así lo ha referido, Ramirez Jiménez en un análisis del III Pleno Casatorio al señalar que: “[...] dos hechos han marcado esta audiencia de manera muy especial, al extremo que justifica calificarla han llevado a cabo hasta la fecha. *El primero de ellos fue que el pleno convocó a dos “Amicus Curiae”, especialistas en la materia controvertida, para que expusieran sus tesis académicas y aportaran luces a la discusión.* Excelente iniciativa que rindió extraordinarios frutos, pues los doctores Alex Plácido y Leysser León sustentaron sus respectivos puntos de vista

con brillo y enjundia académica, aportando elementos de juicio cuyo detalle más adelante puntualizo. [...], *dejó sentada una praxis que debiera ser conservada*”¹⁹⁹.

De esta forma, el juez superior Palacios Marquez considera que la no regulación no impide que esta buena práctica pueda ser realizada.

Por su parte, el juez superior Casas Senador da un paso más adelante y considera que no solo se está frente a una buena práctica, sino que es constitucional. En virtud del artículo 1° del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional, este se constituye no solo como el órgano supremo de interpretación, sino también de control de la Constitución, de modo que, su actuación es irradiada a todo el ordenamiento nacional. Por lo tanto, en cuanto el *amicus curiae* es regulado y aplicado por el mismo Tribunal Constitucional se entiende que este no vulnera la Constitución, sino que está de conformidad con ella; y así su aplicación a otros procesos, distintos a los de naturaleza constitucional, resulta válido.

La intervención del *amicus curiae* debe realizarse de manera previa a la fecha de la vista de la causa.

3.2.4. El pedido de intervención. En cuanto a las sentencias del Pleno Casatorio Civil, el juez supremo Ordoñez Alcántara señala que existe una Comisión Organizadora del Pleno Casatorio Civil, quienes, entre sus tantas funciones, determinan quiénes son los candidatos que pueden ser invitados como *amicus curiae* y participen en el debate de la causa; esto es concordante a la lectura de las referidas sentencias en las que se detalla puntualmente a quienes se han invitado a que participen como tal. De modo que, la intervención voluntaria del mismo *amicus curiae* no estaría permitida y estaría sujeta al requerimiento del tribunal.

No obstante, de acuerdo a lo indicado por Ramírez Jimenez en un análisis del Tercer Pleno Casatorio “[...] dos hechos han marcado esta audiencia de manera muy especial, [...] *Lo segundo es que el presidente invitó a los asistentes para que al final de la audiencia intervinieran aportando ideas*, invitación que si bien no tuvo una respuesta amplia entre el

¹⁹⁹El texto original está sin cursiva. Ramírez, N. Crónica del Tercer Pleno Casatorio en *Suplemento Jurídica Diario El Peruano*. Año 7. N° 337, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2011, págs. 4-6.

público, *dejó sentada una praxis que debiera ser conservada*²⁰⁰. Con lo cual, si bien la práctica común es que sea el tribunal quien requiera la participación de específicos *amicus curiae*, parece ser que queda abierta la posibilidad que puedan presentarse de manera voluntaria; eso sí, siempre que el tribunal invite como tal para ello.

3.2.5. La presentación oral. Los *amicus curiae* que intervengan tienen la posibilidad de hacer llegar su presentación no solo de manera escrita, sino también, si el tribunal lo considere conveniente, exponer de forma oral sus disertaciones en la audiencia pública. La participación de los *amicus curiae* es posterior a la de los abogados defensores de las partes.

En la Audiencia Pública del VIII Pleno Casatorio de fecha 22 de diciembre de 2015 se señala que los *amicus curiae* invitados tienen el tiempo de 10 minutos para exponer sus presentaciones. Concluida las disertaciones de los amigos de la curia, el tribunal puede proceder a formularles preguntas.

En las Audiencias Públicas del VIII Yy IX Plenos Casatorios de fecha 22 de diciembre de 2015 y 08 de junio de 2016 respectivamente, se llevaron a cabo las exposiciones del *amicus curiae* aún cuando los abogados defensores de las partes no se presentaron. Al respecto, no existe mayor inconveniente, si se entiende que la audiencia pública, llevada a cabo sin la presencia de las partes, ha consistido en una exposición de argumentos jurídicos de terceros ajenos al proceso a los que el juez no se encuentra vinculado. Aunado a ello, las partes han ejercido, debidamente, sus derechos a hacer llegar por escrito los argumentos que fundamentan el recurso de casación y/o en todo caso los argumentos que lo desestimen, así como han recibido la notificación de la fecha de la vista de la causa; es decir no se hayan vulnerado sus derechos al debido proceso y de defensa.

²⁰⁰El texto original está sin cursiva. Ídem.

3.2.6. Más de un amicus curiae. El juez superior Casas Senador refiere que la intervención al proceso no debe ser solo de un amicus curiae, sino que, a fin de engrandecer el diálogo y debate de la cuestión a resolver, es necesario la participación de dos a más de ellos. Este criterio ha sido seguido en la emisión de las sentencias que han constituido plenos casatorios, en los que la participación de los amicus curiae ha consistido de dos a seis.

3.2.7. Los procesos en los que intervienen. Como se ha hecho mención al inicio de este punto, las sentencias que han sido visualizadas para determinar las características del *amicus curiae* en los procesos civiles son las sentencias que han constituido los Plenos Casatorios Civiles, y son sobre lo cuales se va a analizar las características de los procesos en los que puede participar el amicus curiae.

De acuerdo a Ledesma Narvaez, el recurso casatorio, regulado en el artículo 384²⁰¹ del Código Procesal Civil, constituye uno de los aportes de mayor trascendencia que recoge el Código Procesal Civil, esto a razón del interés social que compromete a contar con magistrados que realicen una correcta interpretación y aplicación de la ley al ejercer la función judicial.

En esta misma línea, la Corte Suprema de Justicia de la República, en múltiples pronunciamientos ha señalado respecto al recurso de casación que “[...] *es uno extraordinario que tiene por objeto preservar el interés público de una correcta interpretación o aplicación de la norma material como de la uniformidad de la jurisprudencia, centrando la litis en un debate jurídico; o bien cuando se han violado las garantías del derecho a un debido proceso antes que el interés privado*”²⁰².

En este sentido se fundamentó la convocatoria al III Pleno Casatorio Civil publicada en el Diario El Peruano el día 17 de noviembre de 2010, en la que se explica que:

“Primero.- [...] nuestro ordenamiento procesal reconoce expresamente como fines o funciones principales de dicho recurso (entiéndase el recurso de casación) a la función nomofiláctica, aunada a la función uniformadora; pues no solo es necesario controlar la correcta

²⁰¹Artículo 384º del Código Procesal Civil.- El recurso de casación tiene por fines la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia.

²⁰²El texto original está sin cursiva. Sentencia casatoria N° 558-01/Apurimac, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 01 de junio de 2002.

interpretación y aplicación de la norma jurídica al caso concreto, sino que debe salvaguardarse el interés general dando certidumbre e igualdad en la aplicación o interpretación del derecho, con miras a su unidad y racionalidad. [...]; Segundo.- Que, con el fin de coadyuvar al cumplimiento de los fines nomofiláticos y uniformadores, nuestra norma procesal ha dotado a la sede casatoria de una herramienta que permite establecer líneas jurisprudenciales predecibles para la solución de causas similares. Así se tiene que el artículo 400° del Código Procesal Civil, modificado por Ley 29364, establece que la Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya precedente judicial, la misma que se tomará en mayoría absoluta de los asistentes al Pleno Casatorio y vinculará a los órganos jurisdiccionales de la República”²⁰³.

Por lo tanto, puede apreciarse que los *amicus curiae* no han participado de cualquier proceso en el que se ha dilucidado una cuestión ordinaria, sino una cuestión que, dada su relevancia y complejidad respecto a las normas a aplicar, su decisión compromete salvaguardar el interés general.

Concordante a ello, ha sido lo expresado por el juez supremo Távara Córdova en la Audiencia Pública del X Pleno Casatorio Civil llevada a cabo el día 18 de octubre de 2018 quien señalaba que “[...] las causas escogidas por el tribunal supremo para este tipo de espacios deliberativos corresponden a situaciones problemáticas relevantes que requieren una respuesta acorde con el derecho y que tienen trascendencia dentro de la sociedad por sus resultados, en esta línea en el presente pleno se debatirá dentro de un proceso de reivindicación [...]”²⁰⁴. De la misma forma, el juez supremo Mendoza Ramírez ha expresado en la Audiencia Pública del IX Pleno Casatorio Civil llevada a cabo el día 08 de junio de 2016, lo siguiente “[...] se van exponer las posiciones de las partes y las ponencias de los amigos de la curia respecto de un tema que consideramos muy importante y controvertido, no solo del punto de vista jurídico sino también económico como es el proceso de otorgamiento de la escritura pública”²⁰⁵. De allí la intervención de los *amicus curiae*.

²⁰³El texto original está sin cursiva.

²⁰⁴Audiencia Pública del X Pleno Casatorio Civil de fecha 18 de octubre de 2018. Ver en: https://www.youtube.com/watch?v=HWqW7sx6_uE, consultado el día 20 de agosto de 2019.

²⁰⁵Audiencia Pública del IX Pleno Casatorio Civil de fecha 08 de junio de 2016. Ver en: <https://www.youtube.com/watch?v=34sN7rRoiTo&t=553s>, consultado el día 20 de agosto de 2019.

Dicho esto, se les planteó la pregunta a los magistrados si consideraban que el *amicus curiae* podría participar en los procesos civiles diferentes a los Plenos Casatorios. Al respecto, los jueces superiores Casas Senador, Cunya Celi y Palacios Márquez coincidieron en señalar que la intervención de los *amicus curiae*, efectivamente, solo debe realizarse en los Plenos Casatorios. Se intuye que los magistrados habrían tenido tal consideración atendiendo, a lo que se señalaba en el párrafo anterior, la relevancia y complejidad del proceso. Expresaría el juez superior Palacios Márquez “el *amicus curiae* está para cosas que valgan la pena”.

Por su parte, el juez supremo Ordoñez Alcántara admite la posibilidad de que el *amicus curiae* pueda participar de procesos diferentes a los Plenos Casatorios Civiles; lo que, a su vez, requiere una evaluación de caso por caso, pues señala que “por ejemplo, en aquellos casos en los que exista un precedente vinculante, es evidente que no es necesario un amigo del tribunal”.

3.3. El Amicus Curiae en procesos distintos al civil. A continuación, de manera complementaria se ha considerado evaluar procesos otras materias en las que el órgano jurisdiccional correspondiente se haya pronunciado al respecto.

3.3.1. Sobre la legitimidad del amicus curiae. En cuanto a la intervención del *amicus curiae* en los procesos judiciales, la Sala Penal Especial de la Corte Suprema ha señalado:

“Tercero: *Que, [...] aún cuando no existe norma propia que regule la figura del amicus curiae, su legitimación para intervenir en un proceso jurisdiccional se asienta no solo en su pleno reconocimiento jurídico como un instrumento procesal definitivamente arraigado y consolidado en el Derecho, [...] sino también en las normas constitucionales que reconocen el debido proceso, el derecho de petición, y la máxima relevancia y protección eficaz de los derechos fundamentales: artículo 139.3, 2.20 y 44 de la Constitución. Se trata, asimismo, de un medio procedimental no prohibido, que además, fortalece el Estado de Derecho.*

[...] Cabe agregar, con el apoyo de una integración analógica del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional y del artículo 62.3 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que en este último caso autoriza a invitar o autorizar a cualquier persona interesada que presente su opinión escrita sobre los puntos sometidos a consulta, que si esas Altas Cortes, en sede nacional y regional americano, pueden contar con *amicus curiae*, resultaría

irrazonable que otras Cortes o Corporaciones Judiciales tengan negada esa posibilidad frente a casos de trascendencia social”²⁰⁶.

Al respecto, como se ha señalado anteriormente, el uso de esta figura únicamente está prevista en el Reglamento del Tribunal Constitucional, lo cual haría suponer que como tal solo podría ser empleado para este tipo de procesos. No obstante, la Sala Penal de la Corte Suprema fundamenta adecuadamente la legitimidad de la intervención del *amicus curiae* para su intervención en los procesos en este caso de materia penal, pero que los mismos podrían ser empleados para los procesos de otras materias.

Empieza por reconocer la importancia y relevancia de la figura en el Derecho Comparado y lo que como tal podría ser aplicable también a la práctica nacional. De la mano con ello, hace mención de los derechos constitucionales a la petición y al debido proceso, señalando pues que en ellos se fundamenta la participación de *amicus curiae*, de conformidad a lo señalado en el punto de 4 de este capítulo.

Como si ello no fuera suficiente, la Sala Penal resalta también la previsión de esta figura en los reglamentos de los tribunales internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos - a la cual el Perú ha aceptado someterse a su jurisdicción – de tal manera, a partir de una interpretación analógica, se sostiene que si la participación del *amicus curiae* puede realizarse en estas Altas cortes, con mayor razón debe de realizarse en los tribunales nacionales cuyo trámite es previo.

De esta forma, se supera cualquier falta de regulación del *amicus curiae* que pueda impedir su ejercicio, habida cuenta que la participación del mismo no está expresamente prohibida.

²⁰⁶El texto original está sin cursiva. Auto de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema recaído en el Expediente N° AV 19-2001, de fecha 1 de agosto del 2008.

3.3.2. Sobre la persona del *amicus curiae*. El Tribunal Constitucional en el auto recaído en el Expediente N° 0017-2014-PI/TC, ha señalado respecto a la figura del *amicus curiae*, lo siguiente: “10. Por último, bajo la figura del *amicus curiae*, *cualquier persona, entidad pública o privada nacional o internacional, que no teniendo la condición de parte*, puede intervenir en el proceso de inconstitucionalidad, a efecto de ofrecer aportes técnicos o científicos especializados sobre la materia objeto de la controversia constitucional”²⁰⁷.

Es de apreciarse que se niega el carácter de parte al *amicus curiae* en el proceso, actuando este como un tercero ajeno al litigio. Esto es concordante cuando el referido Tribunal señala que: “7. Al respecto, es importante recordar que [...] *amicus curiae* carecen de la condición de parte, y en consecuencia, no pueden plantear nulidades o excepciones, ni pedidos de abstención de magistrado, limitándose su actividad a aportar sentidos interpretativos relevantes [...]”²⁰⁸.

Asimismo, se advierte que opera una amplia legitimidad respecto a quiénes pueden presentarse como amigos del tribunal, señalándose explícitamente que cualquier persona, esto es, natural o jurídica, pública o privada, nacional o extranjera puede intervenir como *amicus curiae*. No obstante, a lado de esta lista irrestricta de intervinientes, el Tribunal Constitucional ha precisado que esta participación debe darse de la mano de una aportación de información técnica o científica especializada sobre la materia objeto de la controversia.

Respecto a esto último, el máximo intérprete ha referido que es indispensable que acredite su competencia y especialización sobre la materia objeto del debate. Así, lo ha señalado en el auto recaído en el Expediente N° 0013-2018-PI/TC, en el que expresa:

“Por otro lado, en lo que respecta a la solicitud presentada por Aníbal Quiroga León, *el Tribunal nota que, conforme a la documentación que ha sido anexada en el escrito, no se acredita alguna especialización relacionada con la materia que es objeto de debate* a propósito de las demandas de inconstitucionalidad, esto es, la difusión de la publicidad estatal, *por lo que este Tribunal considera que no procede admitir su intervención en calidad de amicus curiae*”²⁰⁹.

Del mismo modo, se ha dejado establecida que el *amicus curiae* es un tercero que carece

²⁰⁷El texto original está sin cursiva.

²⁰⁸Auto del Tribunal Constitucional del Perú recaído en el Expediente N°. 0013-2018-PI/TC de fecha 21 de agosto de 2018.

²⁰⁹El texto original está sin cursiva.

de cualquier interés subjetivo sobre la causa, debiendo caracterizar su intervención por su carácter neutral:

“6. Ahora, en el marco de lo señalado en esta parte, las solicitudes de *amicus curiae* presentadas por el Colegio de Ingenieros del Perú y el Consejo Departamental de Lima del Colegio de Ingenieros del Perú, y por el Cuerpo General de Bomberos Voluntarios del Perú, *no expresan una interpretación objetiva y neutral frente a las partes*; claro está, sin que eso implique que este Tribunal desconozca la loable labor, sobre todo, del Cuerpo General de Bomberos Voluntarios del Perú. *Al margen de ello y desde el punto de vista del proceso constitucional, en ninguna de las solicitudes presentadas se aprecia que ellas estén referidas a cuestiones técnicas o especializadas, sino más bien a reproducir los argumentos de la demanda.* Con lo cual no se justifica la incorporación de ambas instituciones en el presente proceso constitucional²¹⁰.

Por su parte la Sala Penal Especial ha considerado que la neutralidad del *amicus curiae* es irrelevante, siendo lo realmente necesario que el aporte del *amicus curiae* sea una información notable con alto significado. El texto de la referida resolución es la siguiente:

“3.3 [...] C. El *amicus curiae* ha de tener un justificado interés, válido y genuino, en la forma y sentido en que el litigio se resolverá, en definitiva. *No constituye presupuesto de su configuración la exigencia de neutralidad hoy en día se le considera, más que un “amigo del tribunal”, un “amigo de la causa” o “interventor interesado y comprometido”.* Su contribución, meramente complementaria, a la de los alegatos de las partes, ha de ser altamente significativa y debe aportar argumentos, ideas, propuestas e, incluso, conclusiones que pueden o no coincidir con las planteadas con una de las partes, pero que el Tribunal discrecionalmente puede aceptar o no tener en cuenta, desestimar o rechazar”²¹¹.

3.3.3. Finalidad del *amicus curiae*. Sin mayor discusión, se ha señalado que la finalidad a la que está dirigida la participación del *amicus curiae* es la de "ilustrar a los jueces sobre aspectos técnicos de alta especialización, que habrán de incidir de manera relevante a la hora de la decisión final"²¹².

²¹⁰El texto original está sin cursiva. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el Expediente N° 0009-2008-PI/TC de fecha 17 de febrero de 2009.

²¹¹El texto original está sin cursiva. Auto de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema recaído en el Expediente N° AV 19-2001, de fecha 1 de agosto del 2008.

²¹²Sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el Expediente N° 0013-2018-PI/TC de fecha 21 de agosto de 2018.

3.3.4. Sobre la presentación del amicus curiae. En cuanto a la información brindada por el *amicus curiae*, la Sala Penal Especial ha señalado de manera contundente que estos deben ser de contenido jurídico o que tengan una implicancia jurídica, excluyendo cualquier argumento que consista en la presentación de pruebas o pericias. El texto de la referida resolución es la siguiente:

“Un acto de prueba tiene por exclusiva finalidad introducir o aportar hechos al proceso, cuya función esencial, para diferenciarlo de los actos de investigación, es lograr la evidencia necesaria para que el Tribunal dicte una sentencia de condena o, en cualquier otro caso, absolutoria. A su vez, el medio de prueba es el instrumento procesal a través del cual la fuente de prueba – objetos o personas que proporcionan conocimientos relevantes a la causa- se incorpora al proceso, regido por normas procesales que establecen los supuestos y las formas en que ésta puede aparecer dentro del proceso y de ese modo permita llevar al juez el conocimiento que la fuente de prueba proporciona. Ambas definiciones son lo suficientemente explicativas para estimar que el memorial y el amicus curiae no son medios y fuentes de prueba, respectivamente, así como tampoco es posible calificar la información que contiene como acto de prueba. Lo que hace el amicus a través del memorial que presenta es aportar argumentos calificados, proporcionar información relevantes adelantar criterios de solución para un tema judicial en debate. En el presente caso se está ante un memorial propiamente jurídico, con argumentos y propuestas en el ámbito del Derecho Internacional y del Derecho Penal”²¹³.

No obstante, el Tribunal Constitucional ha dejado abierta la posibilidad a que en ciertas materias como lo son la salud mental, integridad psíquica y física, puedan presentarse *amicus curiae* con aportaciones distintas a las jurídicas; estableciendo lo siguiente:

“7. El amicus curiae se justifica cuando se trata de la protección de ciertos derechos que por su propia naturaleza pueden ser objeto de distintos enfoques científicos, como son la salud mental, la integridad psíquica y física. De lo contrario, se corre el riesgo que en ciertos procesos de amparo se concluya con una decisión injusta, contraria al principio-derecho de dignidad de la persona humana.

[...] 58. *Dada la complejidad de la incertidumbre jurídica planteada, este Alto Colegiado entiende que no es posible formarse juicio sin la ayuda técnica de un experto en salud mental. De ahí que el Tribunal Constitucional ha creído por conveniente solicitar la participación del reconocido psiquiatra Enrique Galli como amicus curiae de los jueces. [...]*

[...] 60. *Asimismo, describió sucintamente la situación médica de G. R. S. de acuerdo con lo que se detalla en el Informe Médico de Alta: "Es una paciente que tiene un severo deterioro en el*

²¹³El texto original está sin cursiva. Auto de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema recaído en el Expediente N° AV 19-2001, de fecha 1 de agosto del 2008.

*desempeño ocupacional, que tiene una disfunción familiar moderada, que tiene una disfunción social moderada, que tiene la única persona que la va a recibir es una mamá de ochenta años. Que además de esto toma Clozapina, que es un antipsicótico, que sabemos que puede producir agranulocitosis y que necesitamos hacerle hemogramas mensuales. Que es una paciente que además de eso, por la Clozapina toma Tenolor, porque tiene arritmia [...]*²¹⁴.

Finalmente, en el auto recaído en el Expediente N° 00022-2011-PI/TC de fecha 29 de octubre de 2014, el Tribunal Constitucional ha destacado la necesidad de que el aporte del *amicus curiae* guarde relación con la causa discutida, señalando lo siguiente:

“4. Que, sin embargo, en el presente proceso de inconstitucionalidad se ha cuestionado la supuesta inconstitucionalidad de diversos artículos de los Decretos Legislativos 1094 y 1095, así como de la Ley 29548, y no la inconstitucionalidad de la Ley N.º 29995, por lo que el escrito presentado en calidad de *amicus curiae* no guarda relación con las disposiciones impugnadas.

5. Que los *amicus curiae* coadyuvan a la administración de justicia que imparte este Tribunal, *por lo que resulta indispensable que la información que aporten las instituciones o entidades guarden alguna conexión con lo que se debate en el proceso constitucional*, situación que no se advierte en el presente caso²¹⁵.

3.3.5. Participación a solicitud del tribunal o de manera voluntaria por el *amicus curiae*. El Tribunal Constitucional ha señalado que la participación de los *amicus curiae* “10. [...] en principio, es convocada por el Tribunal Constitucional según criterios de pertinencia y necesidad (fundamento 5 de la STC 0009-2008-PI/TC), pero, excepcionalmente puede intervenir a pedido de la propia persona o entidad, siempre y cuando que acredite su especialidad en la materia controvertida”²¹⁶. Sin embargo, lo cierto es que en la práctica lo que prima es la participación excepcional del *amicus curiae*, esto al apreciarse que existe por parte del Tribunal Constitucional una apertura a la participación de terceros que generen mayor debate y discusión de la causa a resolver.

La Sala Penal Especial de la Corte Suprema Justicia ha referido que:

“Sexto: [...] A. Si el *amicus curiae* es una institución directamente vinculada con el debido proceso, con el derecho de petición y el mayor acceso de diversos sectores sociales en la

²¹⁴El texto original está sin cursiva Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3081-2007-PA/TC-LIMA de fecha 09 de noviembre de 2007.

²¹⁵El texto original está sin cursiva.

²¹⁶Auto del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 0017-2014-PI/TC de fecha 17 de noviembre de 2015.

dilucidación de causas trascendentes –sin que ello signifique desnaturalizar el rol de las partes, la esencia del proceso y las funciones y ámbitos de la potestad jurisdiccional-, es igualmente evidente que el órgano jurisdiccional no puede efectuar una interpretación restrictiva de dicha institución en su conexión con esos derechos y principios constitucionales, pues de ser así llanamente los vulneraría y desvirtuaría la finalidad esencial de las norma que la consagran. *En consecuencia, no hace falta, para contar con el aporte o con la opinión fundada de un amicus, el requerimiento del Tribunal o la aquiescencia de las partes*”²¹⁷.

Cabe agregar que en los últimos tiempos se han abierto convocatorias para que los *amicus curiae* se presenten a participar de los Plenos Casatorios. Lo que no supone en estricto una intervención voluntaria de estos en cualquier proceso, sino que ha de mediar un requerimiento del tribunal para su participación²¹⁸.

3.3.6. El carácter de interés público del proceso. La Sala Penal Especial ha referido que respecto al proceso en el que interviene el *amicus curiae* debe tener las siguientes características: “3.3 [...] B. La causa objeto de intervención del amicus debe ser de amplio interés público o general. Las discusiones y alternativas posibles que entrañen la dilucidación del caso han de tener una proyección social indudable. El eje esencial de la legitimación del amicus como participante procesal es, en consecuencia, la trascendencia social del objeto litigioso, necesariamente complejo y que supera las particularidades del caso”.

En un voto singular, Vergara Gotelli, miembro del Tribunal Constitucional, ha referido:

“En tal sentido creo yo que este Colegiado, en adelante, debe limitar la intervención de todo tercero no autorizado que de motu proprio, suele presentarse aquí. La aceptación de la solicitud para dicha intervención debe ser pues recortada para cuando el tema en discusión sea de interés público, de incidencia colectiva y/o cuando la ateria analizada requiera de especiales conocimientos que permitan a un ente o persona especializado brindar su aporte generoso en obsequio a la justicia”²¹⁹.

²¹⁷El texto original está sin cursiva. Auto de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema recaído en el Expediente N° AV 19-2001, de fecha 1 de agosto del 2008.

²¹⁸Convocatoria a «amicus curiae» para Pleno Casatorio sobre lavado de activos. Ver en <https://legis.pe/pj-amicus-curiae-pleno-casatorio-lavado-activos/>, consultado el día 21 de agosto de 2019.

²¹⁹Sentencia recaída en el Expediente N° 00001-2009-PI/TC de fecha 04 de diciembre de 2009, Voto Singular del magistrado Vergara Gotelli.

Con lo que se puede inferir que, de manera general, el Tribunal Constitucional han ido admitiendo la participación del *amicus curiae* cada vez que lo han considerado adecuado sin que haya mediado una evaluación prudente, ya sea de los terceros *amicus curiae* o de los procesos que han de intervenir, del que determinen su necesaria participación.

3.4. Figuras a fines al Amicus Curiae. A continuación, se comparará el *amicus curiae* con las figuras del tercero coadyuvante, el perito, y los partícipes y terceros, figuras señaladas por el Tribunal Constitucional. Para empezar, resulta necesario determinar qué es un tercero.

Hurtado Reyes define al tercero –en términos procesales– como aquel que no se encuentra en el proceso, pero que tiene la posibilidad de intervenir en él, de forma voluntaria o forzosa, debido a un interés jurídicamente relevante que lo mueve a intervenir²²⁰. Por tanto, resulta necesario que para todo tipo de intervención de terceros se cumplan con tres presupuestos: a) que la persona que ha de intervenir tenga la condición de tercero, es que decir que no sea parte del proceso; b) que la relación procesal en la cual va a intervenir el tercero que se encuentre en la condición de pendiente, en trámite, sin decisión final; y c) que el tercero al intervenir exponga determinada legitimación para tener acceso al proceso²²¹.

Vilela Chinchay precisa que si bien todo sujeto que se encuentra fuera del proceso es considerado tercero en un sentido amplio, también es cierto que, presentada su solicitud de ingreso al proceso, depende del interés declarado que sustenta su legitimidad lo que determine las características de su actuación al interior del proceso: convertirse en parte o triangular la relación procesal²²².

En este sentido, Ledesma Narvaez señala que las atribuciones de los terceros dependerán del mayor o menor grado de interés jurídicos relevante; cuando mayor sea el grado de interés, mayor será el número de facultades²²³.

²²⁰Hurtado, M. Ob.cit., pág. 712.

²²¹Ibidem pág. 743.

²²²Vilela, S. *La intervención de terceros en el proceso civil: el interés como criterio*, IUS, Chiclayo, 2011, pág. 14-15.

²²³Ledesma, M. Ob.cit., pág. 250.

3.4.1. Tercero coadyuvante. El tercero coadyuvante se encuentra regulado en el Código Procesal Civil en el artículo 97^{o224}. Ledesma Narvaez lo define como el “ayudante, asistente o adherente que interviene en el proceso a fin de que una de las partes obtenga una sentencia favorable porque tiene con esta una relación material que puede verse afectada”²²⁵. El coadyuvante puede intervenir cuando el proceso esté aún en trámite en segunda instancia; la razón es que si este tiene interés que una de las partes triunfe, debe ingresar para ayudar o asistir cuanto todavía no se ha definido el conflicto²²⁶.

La actuación procesal del tercero se encuentra limitada por la conducta asumida por la parte principal. En este sentido, si bien el tercero se halla autorizado a realizar toda clase de actos procesales, estos solo son eficaces en la medida en que no sean incompatibles o perjudiquen el interés de aquella²²⁷.

La legitimación que tiene el coadyuvante para intervenir en el proceso se sustenta en la relación material que tiene este con una de las partes, relación que no es materia del proceso pero que el resultado de este afecta de manera refleja o indirecta al coadyuvante²²⁸.

Por consiguiente, la referida autora menciona que la intervención del coadyuvante en el proceso es la de una “parte accesoria”, esto al evidenciarse que no tiene el carácter de una parte autónoma, en tanto su posición dentro del proceso es de colaboración o de asistencia a la parte que apoya, pero tampoco tiene un papel de subordinación o dependencia respecto de la parte con la cual coadyuva, pues el sistema procesal le ha otorgado la posibilidad de la impugnación a pesar de que la parte no lo realice. De esta forma, se está ante una parte accesoria, en el que el tercero interviene para sostener las razones de un derecho ajeno²²⁹.

En lo que respecta al *amicus curiae* debe señalarse que, si bien el coadyuvante se presenta al proceso como un tercero, el hecho de que su intervención esté dirigida a asistir a una de las

²²⁴Artículo 97° del Código Procesal Civil. “Quien tenga con una de las partes una relación jurídica sustancial, a la que no deban extenderse los efectos de la sentencia que resuelva las pretensiones controvertidas en el proceso, pero que pueda ser afectada desfavorablemente si dicha parte es vencida, puede intervenir en el proceso como coadyuvante de ella. Esta intervención puede admitirse incluso durante el trámite en segunda instancia. El coadyuvante puede realizar los actos procesales que no estén en oposición a la parte que ayuda y no impliquen disposición del derecho discutido”.

²²⁵Ledesma, M. Ob.cit., pág. 234-236.

²²⁶Ídem.

²²⁷Ídem.

²²⁸Ídem.

²²⁹Ídem.

partes más no al juez empieza por marcar la notable diferencia de esta figura con el amigo del tribunal; pues lo que se le exige al *amicus curiae* es su total independencia y neutralidad para que la asistencia brindada al magistrado esté libre de cualquier favoritismo que termine empobreciendo su participación. Cabe mencionar que este interés del coadyuvante de apoyar a uno de los justiciables parte de la relación material que mantiene con ella, situación totalmente contraria al *amicus curiae*.

Asimismo, es de apreciarse que el coadyuvante una vez incorporado al proceso deja su carácter de tercero para pasar a ser parte, esto al facultársele a realizar cualquier acto procesal que sea en beneficio del “coadyuvado”. Por su parte, el *amicus curiae* dado el interés que ostenta -el cual tiene un carácter supraindividual, por encima del interés de las partes en la litis²³⁰- de ninguna forma, está facultado de realizar actos procesales diferentes a los que concierne a la presentación de su informe con información jurídica relevante sobre la materia objeto del caso.

Podría afirmarse que las variaciones que se han dado en la figura, esto es lo que mencionaba algún autor, que no es necesario que los amigos del tribunal cumplan con el criterio de la neutralidad pues solamente basta con que la información que presenten sea notable y significativa para el juez, podría llevar a asimilar de manera más clara la intervención del *amicus curiae* con la del tercero coadyuvante; sin embargo, como se ha hecho referencia en puntos anteriores, se ha optado por la figura del *amicus curiae* que es fiel a sus orígenes romanos, al considerar que en estas se guardan la verdadera esencia de la figura procesal y es la que debe ponerse en práctica.

3.4.2. Perito. El perito es un tercero ajeno al proceso que posee unos conocimientos técnicos especializados, tenga título profesional o no, y que los vierte en un informe tras haberlos aplicado al estudiar los hechos u otros elementos objeto de prueba²³¹.

La prueba pericial -el trabajo final del perito- se constituye como un medio probatorio dirigido a demostrar la existencia de algún hecho, la forma en que se produjo, sus causas, consecuencias, etc. Al respecto, el artículo 262° del Código Procesal Civil señala que “la

²³⁰Ídem.

²³¹División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. *Manual del Proceso Civil*, Gaceta Jurídica, Tomo I, Lima, 2015, pág. 447-448.

pericia procede cuando la apreciación de los hechos controvertidos requiere de conocimientos especiales de naturaleza científica, tecnológica, artística u otro análoga”; de modo que, la prueba pericial se avoca a hechos especiales o de difícil percepción y apreciación que hacen exigible el aporte de expertos, a fin de ilustrar al magistrado sobre tales hechos²³².

De la lectura del primer párrafo del artículo 264^{o233} del Código Procesal Civil se aprecia que, además de los peritos nombrados por el juez, pueden los sujetos procesales designar otros (siempre que este medio de prueba haya sido ofrecido oportunamente) que elaboren el correspondiente dictamen, el mismo que es presentado dentro del plazo fijado para los peritos designado por el juez ²³⁴.

Si bien la labor del perito se limita a suministrar al juez el conocimiento de algún hecho (en su sentido más amplio) o complementarlo, le corresponde a este último decidir si toma en cuenta o no las conclusiones del dictamen. No obstante, eso no significa que el juez pueda rechazarlas arbitrariamente, por el contrario debe oponer razones serias y fundadas que pueden derivarse no solo del dictamen en sí, sino también de la apreciación de otros medios probatorios idóneos que lo desvirtúen²³⁵.

Al igual que el perito, el *amicus curiae* es un tercero ajeno al proceso que cuenta con un conocimiento especializado e idóneo que ayuda a la solución de conflicto. Sin embargo, el amigo del tribunal atiende a cuestiones jurídicas que resulten relevantes para el litigio; a diferencia del conocimiento técnico del perito que procura la comprobación de los hechos, al constituir estos su objeto²³⁶, razón por la cual las pericias realizadas constituyen un medio de prueba, y las disertaciones del *amicus curiae* no.

En esta misma línea -teniéndose presente que el ámbito de lo fáctico corresponde de manera exclusiva a las partes- es entendible que los peritos no solo puedan ser designados por el juez, sino también por las partes (nunca por iniciativa de los mismos peritos). Lo que es contrario a la figura del *amicus curiae*, en tanto que este únicamente puede presentarse al

²³²Ibídem, pág. 444-445.

²³³Artículo 264^o del Código Procesal Civil.- “Las partes pueden, en el mismo plazo que los peritos nombrados por el Juez, presentar informe pericial sobre los mismos puntos que trata el artículo 263^o, siempre que lo hayan ofrecido en la oportunidad debida. Este perito podrá ser citado a la audiencia de pruebas y participará en ella con sujeción a lo que el Juez ordene”.

²³⁴División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica, Ob.cit., pág. 450.

²³⁵División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica, Ob.cit., pág. 452.

²³⁶Ibídem, pág. 445.

proceso por petición del juez o por solicitud del mismo, siendo excluida cualquier presentación del amigo del tribunal a pedido de partes que los ayude a alcanzar una sentencia favorable.

Finalmente, puede señalarse que, una vez admitidas tanto las presentaciones del *amicus curiae* como los dictámenes de los peritos, el juez al momento de emitir la sentencia puede no considerarlos relevantes dentro de su esquema de razonamiento para la conclusión de su decisión final. No obstante, en el caso de las pruebas, el juez debe de detallar las razones por las que determinadas pruebas resultaron no convicentes para él; mientras que, en el caso de las presentaciones de los *amicus curiae*, al ser información dirigida a ilustrar a los magistrados, no requieren de mayor justificación para su no aplicación. Este punto se desarrollará de mejor manera en el siguiente capítulo.

3.4.3. Figuras establecidas por el Tribunal Constitucional. En el auto recaído en el Expediente N° 0005-2016-PCC/TC de fecha 15 de noviembre de 2017, el Tribunal Constitucional ha hecho la distinción entre las siguientes figuras:

“[...] Intervención de quienes no podrían tener la calidad de partes

3. En la figura del tercero pueden intervenir en el proceso competencial aquellas personas entidades que agrupen a colectivos de personas cuyos derechos pudieran resultar relevantes ante la controversia constitucional y puedan ofrecer al Tribunal una posición argumentativa sobre ella.

4. También, en la figura del partícipe puede intervenir un poder del Estado, un órgano constitucionalmente reconocido o una entidad pública que, debido a las funciones que la Constitución y el ordenamiento jurídico vigente le han conferido, ostenta una especial cualificación en la materia objeto de interpretación constitucional. La justificación de su intervención es aportar una tesis interpretativa que contribuya al procedimiento interpretativo (fundamento 9 del Auto 0025-2013-PI/TC y otros, de fecha 17 de noviembre de 2015)”.

De manera general puede señalarse que en el caso de los denominados “terceros”, el Tribunal Constitucional ha referido que cualesquiera personas o entidades que representen un colectivo expongan su posición argumentativa sobre la materia a dilucidar, esto a razón de que sus derechos “pueden resultar relevantes”; lo que significaría que no necesariamente se alude a derechos directamente vulnerados, sino parece ser derechos conexos o relacionados a la causa en discusión.

Si al *amicus curiae* se le exige que sus disertaciones sean notables y significativas dado el conocimiento especializado en la materia a dilucidar, se infiere que el contenido de los argumentos que van a ser aportados por los denominados terceros se centren más en cuestiones morales o valorativas e inclusive ingresen al terreno de lo conveniente o útil²³⁷ (como lo son cuestiones políticas, religiosas y éticas), resultando evidente que los mismos están parcializados para favorecer a una de las partes, dada la implicancia de algunos de sus derechos.

Cabría plantear la pregunta si estos argumentos de los denominados terceros, cuyos derechos son relevantes, cuan vinculante podrían resultar para el tribunal al momento de resolver la causa y si podrían incorporar algún hecho nuevo determinante para el caso.

En cuanto a los partícipes, el Tribunal Constitucional ha establecido la posibilidad para que un Poder del Estado, un órgano constitucionalmente reconocido o una entidad pública, dada su función cualificada, puedan intervenir al proceso aportando una tesis interpretativa que “contribuya al procedimiento interpretativo” del caso.

En esta figura se encuentra una mayor similitud con el amigo del tribunal, esto al evidenciarse que, efectivamente, a diferencia de los denominados terceros, el poder o entidad pública que interviene no ve vulnerado alguno de sus derechos; por el contrario, al igual que el *amicus curiae*, pueden presentarse al proceso con base a ese conocimiento especial propio del ejercicio de su función. De modo que, cuando se afirma que “contribuye al procedimiento interpretativo” atiende al derecho que debe aplicarse al caso.

En consecuencia, la figura del partícipe puede incluirse en la figura del *amicus curiae*, dada la amplia legitimidad que opera en esta última respecto de quiénes pueden presentarse como amigos del tribunal, señalándose explícitamente a la persona natural o jurídica, privadas e inclusive públicas puedan intervenir como *amicus curiae*. Por lo que su distinción carecería de sentido.

Asimismo, puede afirmarse que en realidad las tres figuras expuestas por el Tribunal

²³⁷Hairabedián, M. “Posibilidades de actuación del *amicus curiae* en los procesos argentinos” en *Ley Razón y Justicia: revista de Investigación en Ciencias Jurídicas y Sociales*, coordinador: José Daniel Cesano y Marcelo J. López Mesa, Año 5 N° 7, Alveroni Ediciones, Córdova, 2004, pág. 328.

Constitucional son verdaderamente terceros que terminan distinguiéndose por el interés con el que intervienen al proceso; en el caso del *amicus curiae* y los partícipes por su interés supraindividual, esto es, por encima del interés de las partes en la litis, a diferencia de los propiamente llamados terceros cuyo interés está dirigido a que una determinada parte sea la vencedora final, a fin de que sus derechos no se vean vulnerados.

Dicho lo anterior, puede concluirse que existe *a prima facie* una apertura por parte del Tribunal Constitucional a favorecer la posibilidad de que diversas voces puedan participar en las audiencias y hacer llegar su parecer, desde las personas afectadas por las medidas adoptadas o por adoptarse, hasta los especialistas y técnicos que se encuentren bien sabidos en la materia²³⁸. No obstante, habría que evaluar hasta que punto, finalmente, la intervención de personas, cuyos derechos resultarían relevantes para la solución del proceso, puedan convertir al mismo en una vía para hacer llegar sus respectivos puntos de vista u opiniones, que más allá de enriquecer el diálogo o debate del proceso terminen por entorpecerlo.

Dadas estos alcances, en el siguiente capítulo se hará una síntesis y precisiones de los rasgos más característicos de la figura.

²³⁸Auto recaído en el Expediente N.º 0013-2018-PFTC de fecha 21 de agosto de 2018, voto singular del Magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera.



Capítulo 3

Tensión aparente entre el Principio *Iura Novit Curia* y el *Amicus Curiae*

1. **Ámbito de relación en la aplicación del Principio *Iura Novit curia* y el *Amicus Curiae***

Para determinar el ámbito de relación de estas dos figuras procesales es necesario hacer una recapitulación de cada una de ellas.

En cuanto al principio *iura novit curia* se debe empezar por mencionar que el juez, en el ejercicio de su función jurisdiccional, está dotado de poderes-deberes que le permiten cumplir con su labor de impartir justicia. De este modo, el *iura novit curia* expresa el poder del juez para realizar una constante investigación del derecho y poder para aplicar el derecho pertinente a la controversia sometida a su juicio; para lo cual, califica jurídicamente los hechos del caso aún cuando la parte se haya limitado a exponer los hechos y precisar los efectos jurídicos, sin indicar la norma que corresponde o lo haya hecho pero de manera incorrecta²³⁹. El juez a partir de una actuación conjunta de los hechos y el derecho, individualiza la norma jurídica que resuelve el conflicto.

Ambos poderes de investigación y aplicación del derecho se integran en una labor de la que el juez no se puede rehusar a cumplir, al advertirse que en caso de hacerlo su conducta vulneraría los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y defensa de los justiciables, ejes principales para el desenvolvimiento correcto del proceso. Por consiguiente, esta labor del juez se constituye como un deber del mismo.

Por lo expuesto, son dos las funciones en las que se sintetiza los poderes-deberes del principio *iura novit curia*: la primera, la función de aportación de oficio del derecho aplicable; y la segunda, la función de investigación de oficio del derecho aplicable²⁴⁰. En cuanto a la primera, la manifestación más importante del principio será la no vinculación del juez a las alegaciones jurídicas de las partes²⁴¹; de manera que, cuando estas no hagan la correcta invocación del derecho, el órgano jurisdiccional debe señalar el derecho correspondiente²⁴². En cuanto a la función de investigación de oficio del derecho, como su mismo nombre lo

²³⁹Monroy, J. *Temas de Proceso...* Ob.cit., pág. 212.

²⁴⁰Esquiaga, F. Ob.cit., pág. 26.

²⁴¹Ibidem pág. 27.

²⁴²Chicaiza, E. Ob.cit., pág. 12.

señala, el juez tiene el deber de buscar las normas aplicables a la solución del caso concreto²⁴³.

En lo que respecta al *amicus curiae*, se puede empezar por mencionar que se trata de un tercero, ya sea persona natural o jurídica, dentro de esta última privada o pública, que cuenta con una reconocida trayectoria e idoneidad que lo ameritan sobre la cuestión discutida en un proceso²⁴⁴, de modo que, no se trata solo de un sujeto con una opinión o idea al aire.

La participación del *amicus curiae* tiene como objetivo ilustrar y engradecer el conocimiento del órgano jurisdiccional; formulando alegaciones jurídicas con puntos de vista y legislación o jurisprudencia foránea o nacional que resulta fundamental para resolver un proceso de interés público, esto es, un proceso en el que se discuten cuestiones cuya decisión final incide de manera significativa en el colectivo o población de un país²⁴⁵. La presentación del *amicus curiae* puede ser de manera voluntaria, espontánea o incluso convocada por el propio tribunal²⁴⁶.

Finalmente, es de señalar que al ser el *amicus curiae* un tercero ajeno al litigio, este se presenta más no interviene como parte en el proceso; de ahí que los argumentos que pueda exponer en el proceso no tengan ningún efecto vinculante para el juzgador²⁴⁷.

Exhibidas ambas figuras procesales, se aprecia que el ámbito común de ambas radicaría en dos criterios aparentes: objeto y *auctoritas*.

Respecto al objeto que es aportado, se hace referencia a la determinación del derecho que hacen cada una de ellas: el *amicus curiae*, tercero interviniente que participa en el proceso determinando argumentos jurídicos que serían relevantes para la solución del caso; por su parte el juez, director del proceso, determina los argumentos jurídicos (derecho que corresponde) que fundamentan su decisión final para el conflicto.

²⁴³Ídem.

²⁴⁴Khöler, R. Ob.cit., pág. 7-8.

²⁴⁵Ídem.

²⁴⁶Ídem.

²⁴⁷Ídem.

En cuanto a la *auctóritas*²⁴⁸, se advierte que realizarían esta determinación del derecho en tanto que ambos cuentan con un conocimiento especializado -y reconocido- sobre la materia, que los faculta a enunciar el derecho con el que se debería resolver la cuestión discutida en el proceso: el *amicus curiae* basada en su trayectoria e idoneidad para la materia; y el juez, en virtud del principio *iura novit curia*, es el mejor conocedor del derecho al avocarse en un área del derecho en la que se ha especializado a resolver.

2. Problemática: desplazamiento de la función jurisdiccional

Monroy Gálvez define la función jurisdiccional como “el poder-deber del Estado, previsto para solucionar conflictos de intereses intersubjetivos, controlar las conductas antisociales y también la constitucionalidad normativa, en forma exclusiva y definitiva, *a través de órganos especializados que aplican el derecho que corresponde al caso concreto*, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible”²⁴⁹.

Derivado de la función jurisdiccional, el principio *iura novit curia* instituye al juez como el mejor conocedor del Derecho al tener el poder-deber de investigar y determinar cuál es el derecho aplicable al caso.

En este punto habría de afirmar que el juez en aquellas materias que salen de su ámbito (por ejemplo: contabilidad, medicina, ingeniería, etc.) puede solicitar la asistencia de un perito a fin de que este aporte sus conocimientos técnicos sobre la ciencia o arte en específico diferente del Derecho, para aclarar y probar los asuntos que se encuentra en litigio. No obstante, en este panorama, el juez se encuentra también con la figura del *amicus curiae*, sujeto especializado en temas jurídicos que se apersona al proceso para dar su opinión fundada al caso en discusión.

Por tanto, si es el juez el máximo conocedor del derecho, ¿por qué sería necesaria la intervención de un tercero ajeno al proceso para que lo asista en temas jurídicos?

La presencia del *amicus curiae* significaría que el juez efectivamente no sería el mejor conocedor de la ciencia jurídica y, como consecuencia de ello, se produciría un interino

²⁴⁸Se ha optado por este término al tenerse en cuenta el concepto brindado por Álvaro d’Ors quien ha definido *auctóritas* como “el saber socialmente reconocido”; y como tal, conveniente para precisar el segundo criterio.

²⁴⁹El texto original está sin cursiva. Monroy, J. *La función del Juez en el Derecho...* Ob.cit.; pág. 27.

desplazamiento de la función jurisdiccional de él, al advertirse que el amigo del tribunal operaría como una especie de juzgador; pues avalado por su trayectoria y conocimiento altamente especializado en la materia del proceso, estaría facultado para aportar los argumentos jurídicos necesarios que, finalmente, el juez en un acto mecánico aplicaría para la solución del caso.

Por consiguiente, el *amicus curiae* se subrogaría en la labor del juez, asumiendo su función y dejándole una aparente autonomía en la aplicación del derecho.

3. Armonía del Principio *Iura Novit Curia* y el *Amicus Curiae*

Para poder resolver la aparente relación de conflicto entre el principio *iura novit curia* y la figura procesal del *amicus curiae* es necesario revisar minuciosamente la labor realizada por el juez.

3.1. Etapa de cognición. Calamandrei ha distinguido dos momentos importantes en la labor del juez de impartir justicia: la cognición y la ejecución forzada²⁵⁰.

El momento de la cognición es la etapa a través de la cual el juzgador busca alcanzar la declaración de certeza de un mandato individualizado que se expresa en la decisión; en tanto que, el momento de la ejecución forzada es la segunda etapa mediante la cual se trata de hacer que ese mandato individualizado y declarado cierto mediante la decisión, llegue a ser efectivamente realizado. Para fines de este trabajo, se ahondará solo sobre el primer momento, la cognición²⁵¹.

El juez, en esta primera fase de jurisdicción, considera dos elementos importantes: en primer lugar, los hechos del conflicto presentado por las partes respecto de los cuales el juzgador se constituye como un observador imparcial -que se encuentra por encima de la relación sobre la que decidirá- de la conducta ajena, y al estilo de historiador reconstruye, sin llegar a realizar alguna modificación, la forma en que se han desarrollado los hechos, las circunstancias, la actuación de los interesados y el modo en que debió darse para determinar; en segundo lugar, el derecho que, en efecto, se adecúe a los sucesos objeto de la litis²⁵².

²⁵⁰Calamandrei, P. *Estudio sobre...* Ob.cit.;pág. 159.

²⁵¹Ibidem.

²⁵²Ibidem, pág. 162-163.

Respecto a la determinación del derecho aplicable, puede afirmarse que son innumerables y, a su vez, diversas las relaciones que se entablan entre las personas; sin embargo, a pesar de encontrarse con variadas y específicas normas que regulan distintos momentos del actuar humano, no resulta evidente para el juez encontrar la norma especial que se adapte exactamente a las circunstancias del caso específico. A ello, sumarse la posibilidad de realizar la combinación entre sí de varias disposiciones y sacar de esta combinación el principio jurídico, en ellas implícito, que se adapte al caso²⁵³.

De manera que, no es suficiente solo conocer el significado de las disposiciones, se requiere un trabajo de interpretación de ellas que no siempre es fácil; a las cuestiones antes referidas, existe frente al juzgador una pluralidad de opiniones de cómo debe resolver el caso, entre las que se destacan los argumentos de las mismas partes quienes, además de su versión de los hechos, presentan la interpretación del derecho que más les favorece. Ante esta situación de incertidumbre, el juez debe de declarar de manera oficial la certeza del derecho incierto o controvertido²⁵⁴.

En síntesis, Martínez Muñoz puntualiza que:

“[...] el conocimiento del derecho se refiere a una actividad compleja en la que intervienen diferentes personas no solo con puntos de vista diferentes sino que desempeñan papeles distintos e incluso, a primera vista, contradictorios, que adopta muchas formas en función de cada momento o lugar pero que tiene una transversalidad histórica y cultural y un objetivo común o compartido. En cualquier caso conocer el derecho obliga a tomar en consideración al momento de la determinación (fuentes y método jurídico) conjuntamente con el de la explicación (fundamentación), englobando los efectos (justicia y moralidad) del derecho en una misma síntesis coherente”²⁵⁵.

Ante esta situación de incertidumbre, el juez debe de declarar de manera oficial la certeza del derecho incierto o controvertido²⁵⁶.

En este sentido, se pone de manifiesto el *iura novit curia*; principio, que como se ha señalado, no supone que el juez tenga conocido el derecho, sino más bien impone a él una labor constante de investigación del derecho vigente aplicable para la solución del conflicto.

²⁵³Ibidem, pág. 160-161.

²⁵⁴Ibidem.

²⁵⁵Martínez, J. *El conocimiento jurídico*, Servicios de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Tercer edición, Madrid, 2012, pág. 14.

²⁵⁶Calamandrei, P. *Estudio sobre...* Ob.cit.;pág. 160-161.

De esta forma, el *iura novit curia* le reconoce al juez, en el ejercicio de su función jurisdiccional, una doble relación de poder-deber: poder para realizar las investigaciones necesarias a fin de determinar el derecho aplicable y efectuar el encuadramiento normativo correspondiente a los hechos acreditados durante el proceso; y deber, en tanto que se tratan de labores de las que el juez no puede sustraerse, pues en caso de hacerlo su conducta vulneraría los derechos a la tutela jurisdiccional efectiva y defensa de los justiciables²⁵⁷.

Precisamente, respecto del conocimiento obtenido por el juez tras su actividad investigadora, Esquiaga Ganuzas refiere que bajo el término “conocimiento” existen dos significados distintos que es importante diferenciar: el conocimiento como actividad y el conocimiento como producto o efecto²⁵⁸.

El conocimiento como actividad es el proceso por medio del cual se adquiere el conocimiento de un determinado objeto, incluyendo sus modalidades, presupuestos epistemológicos, métodos, etc.; mientras que el conocimiento como producto es resultado de la actividad referida. En consecuencia, en relación con el Derecho es posible distinguir, igualmente, entre un conocimiento jurídico como actividad y un conocimiento jurídico como resultado, de modo que, estos permiten apreciar que son dos pasos distintos los que tiene que dar el juez para procurarse el conocimiento de los materiales jurídicos y el resultado de ese conocimiento²⁵⁹. El mencionado autor lo explica de la siguiente manera:

“[...] El juez debe procurarse, *por los medios que considere más adecuados*, el conocimiento-producto de los materiales jurídicos necesarios para resolver el litigio por medio de una decisión ajustada a Derecho. [...] No importa si, antes de adoptar la decisión del caso, el juez conocía o no las normas jurídicas que le van a permitir dictarla, pero *es un deber del juez (intrínseco a la función jurisdiccional) poner los medios para alcanzar ese conocimiento-producto. En coherencia con la distinción efectuada al principio, podría denominarse a este primer sentido del conocimiento judicial del Derecho iura novit curia como actividad*²⁶⁰.

En segundo lugar, se puede estar queriendo indicar que el juez debe resolver los asuntos de los que conozca por medio de las normas jurídicas que le proporcionan las fuentes del Derecho del sistema, lo que le exige tener de ellas un conocimiento-producto. *En esta segunda situación se*

²⁵⁷Monroy, J. *Temas de proceso...* Ob.cit.; pág. 212.

²⁵⁸Esquiaga, F. Ob.cit., pág. 128-129.

²⁵⁹Ídem.

²⁶⁰El texto original está sin cursiva. Ídem.

*está usando el aforismo iura novit curia como una obligación de conocimiento-producto, por lo que su uso podría denominarse iura novit curia como producto*²⁶¹.

Puede apreciarse que el *iura novit curia* como actividad se corresponde con el poder del juez para realizar las investigaciones necesarias a fin determinar el derecho aplicable; y el *iura novit curia* como producto se condice con el poder del juez para efectuar el encuadramiento normativo a los hechos acreditados durante el proceso, resultado justamente de la actividad de búsqueda del derecho.

En esta misma línea de razonamiento, hay quienes podrían afirmar *prima facie* que el punto coincidente entre el principio *iura novit curia* y la figura del *amicus curiae* es que ambas figuras procesales se encontrarían en el momento del *iura novit curia* como producto, esto en cuanto el juez ha determinado el derecho que va a resolver el conflicto, o en todo caso el *amicus curiae* ha aportado justamente ese derecho con el que el juez debe dar solución al litigio, sustituyendo su función jurisdiccional.

No obstante, cabría plantearse las siguientes interrogantes ¿realmente la información aportada por el *amicus curiae* se encuentra en el paso de *iura novit curia* como producto?, ¿es este resultado del proceso de búsqueda del juez para resolver el conflicto?, ¿realmente el *amicus curiae* se subroga en la figura del juez? Ante este escenario de preguntas, es necesario ir un paso atrás, al *iura novit curia* como actividad.

3.2. *Iura Novit Curia* como actividad. Como se ha indicado anteriormente, el *iura novit curia* como actividad está referida al proceso por el cual el juez se procura el conocimiento-producto de los materiales jurídicos necesarios para resolver el litigio. De manera que, en este proceso se puede distinguir dos grandes momentos: en primer lugar, la búsqueda de los materiales jurídicos; y en segundo lugar, la selección de esos materiales jurídicos obtenidos sobre los que recaerá la toma de la decisión final²⁶².

Respecto a la búsqueda de los materiales jurídicos debe decirse que la primera tarea con la que se debe enfrentar el juez es la de buscar los materiales jurídicos susceptibles de ser aplicados para la solución de la cuestión. Para este efecto, el juez se sirve de los métodos e

²⁶¹El texto original está sin cursiva. Ídem.

²⁶²Ibídem, pág. 154 - 155.

instrumentos que considera necesarios para alcanzar a determinar el suficiente material jurídico que podría sustentar su decisión final²⁶³, por nombrar algunos ejemplos la revisión de las normas; tratados internacionales; jurisprudencia nacional e internacional; derecho comparado; libros; revistas jurídicas, virtuales y/o físicas; la participación a congresos, seminarios o cursos de especialización; o también la asistencia del *amicus curiae*, sujeto con conocimientos altamente especializados en la materia que lo posibilita a ilustrar al juez con relevante información jurídica.

Así lo explica Micheli al señalar que “*el juez respecto de la norma a aplicar [...] debe poner en práctica todos los medios necesarios para venir en su conocimiento, y en esta obra de búsqueda podrá ser ayudado por el consultor técnico, así como por las partes mismas o por la administración pública*”²⁶⁴.

Del mismo modo, Calamandrei refiere que “*[...] el juez, cómo órgano del Estado, [...] tiene, lo mismo que cualquier particular, el poder de poner en obra a este fin, aún fuera del proceso, todos los medios de investigación de que el estudioso puede servirse para procurarse el conocimiento del derecho históricamente vigente [...]*”²⁶⁵.

De forma que, el juez, habiendo puesto los medios necesarios para la búsqueda pertinente, se ve ante un cúmulo de materiales jurídicos susceptibles de ser aplicados al conflicto. No obstante, él mismo, con un criterio juicioso, procede a realizar entre ellos la elección de los elementos jurídicos necesarios, a partir de los cuales pueda obtener las normas jurídicas que indiquen las consecuencias a los hechos del caso, es decir, el juez selecciona un conjunto de disposiciones que en su significado parecen susceptibles de proporcionar las normas aplicables.

En consecuencia, al igual que la información que obtenga el juez de las normas, jurisprudencia, libros, etc; los argumentos de las disertaciones presentadas por el *amicus curiae* pueden no ser seleccionadas por el juzgador al no considerarlas relevantes para la solución del caso.

²⁶³Ídem.

²⁶⁴El texto original está sin cursiva. Micheli, G. Ob.cit.; pág. 260.

²⁶⁵El texto original está sin cursiva. Calamandrei, P. *El juez y el historiador...* Ob.cit.; pág. 113.

En este sentido, la información aportada por el *amicus curiae* no se presenta con un carácter determinante y decisivo (*iura novit curia* como producto), sino que esta se incorpora en la fase de búsqueda de los elementos jurídicos adecuados para la solución del caso (*iura novit curia* como actividad). Esta información puede no ser seleccionada por el juzgador; pero en el supuesto que sí lo fuere, el juez al resolver la causa debe –al igual que con los otros materiales jurídicos seleccionados- exponer debidamente los argumentos jurídicos en relación con los hechos probados en el proceso, de tal forma que, la decisión tomada sea congruente a lo discutido.

Por consiguiente, los aportes jurídicos del amigo del tribunal en ningún momento significan una subrogación en la función jurisdiccional del juez o el condicionamiento de la autonomía de este, en tanto que, forman parte del material jurídico con el que se pueda encontrar el juzgador, el cual carece de cualquier efecto vinculante al evidenciarse que se podría prescindir de él sin que se tenga que justificar el por qué de su no elección en su decisión. Cabe recordar, que dicha información proviene de un tercero ajeno al litigio que, al no revestir la calidad de parte, no obliga al juez en el ejercicio de su función.

De modo que, el juez con total independencia selecciona los elementos normativos pertinentes y aplica el derecho que corresponde en su decisión final.

Por otro lado, cabe precisar que en muchos ordenamientos procesales se exige, como un requisito de admisibilidad de la demanda y contestación de la misma, señalar los fundamentos jurídicos que sostienen los pedidos de las partes. Ahora, esto no puede caer en el absurdo que al hacerles esa exigencia las partes estén entrando en el campo de actuación del juez, en tanto que es a este a quién le corresponde determinar el derecho.

La razón de esta exigencia responde a una de las condiciones de la acción que debe ser cumplida para que esta pueda ser ejercida eficazmente: la voluntad de la ley, por la cual se hace una verificación abstracta de la adecuación del hecho (como fuente del derecho reclamado) al supuesto de la norma (que ampara el derecho invocado), de forma que, no podría invocarse tutela jurisdiccional efectiva respecto de una cuestión que no esté permitida dentro del ordenamiento jurídico²⁶⁶. Por lo tanto, que las partes consignen los fundamentos

²⁶⁶ Ramos, A. Ob.cit.

jurídicos significa que sus pretensiones pueden ser objeto de un pronunciamiento válido sobre el fondo por el juez.

De esta manera, estos no tienen carácter vinculante para él; pues más allá de servir de una guía orientativa, es de recordar que sobre el juzgador recae el ejercicio de un poder-deber de investigar el derecho pertinente para ser aplicado a la solución del caso concreto (principio *iura novit curia*), independientemente que estos puedan coincidir o no con los argumentos jurídicos de las partes, y de cuya labor no se puede sustraer.

4. Reflexión del *amicus curiae* en los procesos civiles

Dado estos últimos alcances, resulta conveniente realizar una síntesis del *amicus curiae* con los rasgos más característicos en el proceso civil:

Para empezar, es un tercero ajeno al litigio con un conocimiento altamente especializado sobre la materia en discusión, cuya trayectoria lo respalda, que participa en él a fin de ilustrar a los jueces.

Resulta conveniente la amplia legitimidad establecida por el Tribunal Constitucional que explícitamente refiere que cualquier persona, esto es, natural o jurídica, pública o privada, nacional o extranjera puede intervenir como *amicus curiae*. Aunado a ello, es acertado lo señalado en el VII Pleno Casatorio que excluye que estos puedan ser algún trabajador del Poder Judicial, dada que la función que desempeñan los trabajadores judiciales es de carácter exclusivo conforme a lo dispuesto por su reglamento interno de trabajo.

Segundo, el *amicus curiae* es objetivo y neutral. Esta característica se corresponde a su carácter de tercero ajeno al proceso que implica que su participación no pueda estar dirigida a favorecer a alguna de las partes; caso contrario dejaría su carácter neutral para pasar a asemejarse a un tercero coadyuvante que dado su interés actúa como una especie de parte.

Tercero, la participación del *amicus curiae* debe realizarse a solicitud del tribunal o de manera voluntaria, siempre que el tribunal haya autorizado la participación de este.

Se ha considerado de tal manera, pues como se ha hecho referencia, en virtud del *iura novit curia* como actividad, el juez tiene el deber de dirigir una búsqueda a fin de procurarse del conocimiento-producto de los materiales jurídicos susceptibles de ser aplicados para la solución del caso. Sobre esto último, se entiende que el juez emprende su búsqueda de acuerdo a las características del caso, de modo que, si este considerase que la cuestión tiene un grado de complejidad y relevancia puede solicitar la intervención de los *amicus curiae*, ya sea de manera específica o de modo voluntario; de forma tal, que si la cuestión no lo fuera, el tribunal poder dirigir su búsqueda a otros métodos “ordinarios” sin que crea pertinente la participación de este.

Es recomendable que en el proceso intervenga más de un *amicus curiae* a fin de que las posturas puedan ser debatidas y contrastadas.

Cuarto, las disertaciones deben versar en cuestiones únicamente jurídicas. Debe tenerse presente que el campo de lo fáctico es una zona exclusiva de las partes, de modo que, le corresponde a estas la exposición detallada de los hechos afirmados en la debida oportunidad procesal. Consecuentemente, en atención al principio dispositivo, es a las partes -no a un tercero ajeno al proceso- a quienes les corresponden asumir la demostración de los presupuestos de hecho contenidos en la norma sustancial para fundamentar sus pretensiones, como carga probatoria²⁶⁷.

Quinto, si el juez lo considerara necesario, puede solicitar que la disertación del *amicus curiae* sea expuesta oralmente en la Audiencia Pública con una duración de 10 minutos, aún con la ausencia de las partes. De manera previa, debe haber alcanzado por escrito su opinión jurídica.

Sexto, la participación del *amicus curiae* debe ser en procesos de carácter público. El *amicus curiae* tiene un interés supraindividual al presentarse en un proceso cuya decisión no tiene únicamente un efecto entre las partes, sino que incide de manera significativa en un grupo de personas o en todo la población de un país²⁶⁸.

²⁶⁷Ledesma, M. Ob.cit.; pág. 450-451

²⁶⁸Ídem.

Sétimo, se debe limitar la participación de los *amicus curiae* a sede casatoria. Los magistrados civiles de la Corte Suprema de Justicia, teniendo en consideración lo desarrollado en el proceso y confiando en su buen criterio- como lo han hecho hasta ahora- son quienes evalúan y determinan si el caso reviste de las características necesarias que evidencian que se está ante un caso de interés público dada su complejidad y trascendencia en la sociedad, independientemente que este constituya un Pleno Casatorio Civil.

Este requisito es concordante en cuanto está establecido que en sede casatoria únicamente se admite la discusión de cuestiones jurídicas, lo que se enmarca perfectamente en la labor contribuidora del *amicus curiae* de argumentos jurídicos relevantes para solución del conflicto. Además, contribuye a reservar el ejercicio de los *amicus curiae* a los casos que lo ameritan, al ser un único ente que determine su incorporación, y así evitar abusos que flexibilicen el perfil de la figura.

La admisión del *amicus curiae* en sede casatoria ante la Corte Suprema de Justicia se puede equiparar a la experiencia del *amicus curiae* en los procesos constitucionales ante el Tribunal Constitucional, órgano máximo en estos.

Octavo, la participación del *amicus curiae* debe realizarse de manera previa a la fecha de la vista de la causa.

Noveno, la actuación que despliega el tercero no devenga ningún tipo de honorarios²⁶⁹.

Finalmente, es necesario señalar unas consideraciones finales del *iura novit curia* y el *amicus curiae*.

Se ha sentado la relación del principio *iura novit curia* y la figura procesal del *amicus curiae*: el juez en el ejercicio de su función jurisdiccional busca el material jurídico, del cual selecciona y aplica para la solución del conflicto. Dentro de esta fase de investigación, se presenta el *amigo del tribunal* quien aporta fundamentos jurídicos que resultan relevantes para la materia en litigio.

²⁶⁹Baquerizo, J. Ob.cit.

Al respecto, se debe recordar, que en el ejercicio de su función jurisdiccional, el juez se encuentra con unos límites que garantizan que la labor de este no devenga en arbitraria o abusiva: el principio de congruencia y de contradicción.

Por el principio de congruencia, el juzgador está en el deber de mantener la conformidad entre la decisión judicial y aquello que es objeto de la pretensión, es decir, aquello que ha sido peticionado por el justiciable ante el juez²⁷⁰. Son las partes quienes determinan el alcance y contenido del proceso judicial, aportando los elementos sobre los cuales el juez se va a pronunciar: los hechos.

Por consiguiente, al ser los hechos parte constitutiva del *petitum* de la demanda, debe entenderse que el juez no puede omitir, alterar o exceder las peticiones contenidas en el proceso que resuelve²⁷¹.

En lo que concierne al *amicus curiae*, al entenderse que la opinión fundada de este se incorpora en la etapa de investigación dirigida por el tribunal -en este caso de sede casatoria-, los magistrados enfocan su búsqueda a aquellos elementos jurídicos que son susceptibles de ser aplicados para la causa del proceso; en este sentido, se debe entender también que el amigo del tribunal interviene presentando argumentos referidos a la cuestión discutida, más no temas distintos, ni relacionados o derivados de él, sino, en estricto, sobre la materia del litigio.

Evidentemente, el pronunciamiento del *amicus curiae* sobre la materia no significa su selección inmediata por el tribunal, pero sin duda evita su rechazo inminente, exigiéndole a este último un mayor análisis del referido informe.

Asimismo, como se desprende del principio de congruencia, los hechos pertenecen a la exclusividad de las partes, determinando los elementos sobre los que se va a desarrollar el proceso; de modo que, los magistrados, directores de la búsqueda de los elementos jurídicos, no podrían escoger aquellos elementos que contribuyen con nueva información fáctica distinta de aquellos sobre los cuales las partes han sustentado sus pretensiones. De esta forma,

²⁷⁰Monroy, J. *Temas de proceso...* Ob.cit.; pág. 222.

²⁷¹Silva, J. Ob.cit., pág. 734-735.

el amigo del tribunal no puede ser utilizado como un medio para aportar nueva información fáctica, distinta de aquella referida por las partes procesales.

En cuanto al principio de contradicción, este exige al tribunal la participación de ambas partes para que el desenvolvimiento del proceso pueda llegar a una decisión justa. De manera que, el contenido mínimo del principio contradictorio no se agota con la consagración de las denominadas bilateralidad de los actos procesales y la correlativa posibilidad de contradecirlo, sino que incluye la necesidad de que los actos judiciales y su formación dependan de la efectiva participación de las partes, debiendo tener conocimiento oportuno de todas las alegaciones o argumentos que se consideren aplicables al caso ²⁷².

Si en sede casatoria, el tribunal solicita la participación de un *amicus curiae*, cuya disertación aporta información jurídica que el juez considera relevante para la solución del caso que, a su vez, constituye una tercera opinión que no ha sido objeto de discusión o debate por las partes en el proceso; debe darse la oportunidad a las mismas para que puedan pronunciarse sobre el nuevo aspecto jurídico. De modo que, se debe declarar la nulidad de la sentencia de vista y ordenar que las instancias inferiores den lugar a la promoción del contradictorio entre las partes, y con ello se emita un pronunciamiento sobre la cuestión.

²⁷²Solórzano, S. Ob.cit., pág. 37.

Conclusiones

Primera. La relación del *iura novit curia* y el *amicus curiae* hace caer en cuenta que si bien el juez es el sujeto a quien se le atribuye de manera exclusiva la función de aplicar el derecho correspondiente, esto no lo convierte en una especie de máquina contenedora y perfecta de todo el ordenamiento jurídico de un país.

El juez sigue siendo un mortal que, justamente por la función cualificada que ejerce, necesita de otros métodos y herramientas que le permitan de manera eficaz hacerse del conocimiento jurídico suficiente para dar la solución correcta a la controversia; aún más cuando estas últimas se presentan en un mayor grado de complejidad y relevancias, dado los avances del tiempo y las nuevas materias que surgen. En este *interim* de búsqueda del derecho se presenta el *amicus curiae*, un erudito en la materia que con otros puntos de vista brinda mayores alcances a cerca de la controversia, contribuyendo en el mejoramiento de la actividad jurisdiccional. No obstante, no deja de ser un tercero ajeno al litigio cuyos aportes no son vinculantes para el juez; al ser este último a quien, finalmente, le corresponde evaluar la pertinencia de estos para la solución del caso.

Segunda. Habida cuenta que el juez tiene el deber de dirigir una búsqueda a fin de procurarse del conocimiento-producto de los materiales jurídicos susceptibles de ser aplicados para la solución del caso, se entiende que el juez emprende su búsqueda de acuerdo a las características del caso. De modo que, si este considerara que la cuestión tiene un grado de complejidad y relevancia puede solicitar la intervención de los *amicus curiae*, ya sea de manera específica o de modo voluntario; por lo que si la cuestión no lo fuera, este puede dirigir su búsqueda a otros métodos “ordinarios” sin que crea pertinente la participación del *amicus curiae*.

Tercera. Dada la posición que ostentan los jueces supremos civiles, estos pueden realizar una retrospectiva global de lo desarrollado en el proceso a partir de lo cual determinen si el caso reviste de las características necesarias que evidencian que se está ante un caso de interés público por la complejidad y trascendencia en la sociedad. De modo tal que, se debe de admitir, únicamente, la participación de los *amicus curiae* en sede casatoria.

Cuarta. Se pone de manifiesto la necesidad de una regulación del *amicus curiae* que señale las características de este, los supuestos en lo que puede intervenir, plazos, la autoridad a donde debe acudir; y así asegurar que la figura de ser una herramienta jurídica útil para los jueces, no termine desnaturalizándose y convirtiéndose en un obstáculo para la función jurisdiccional de ellos.



Referencias bibliográficas

Libros y revistas

Alessandri, R.; Samarriva, U. y Vodanovic, H.; *Tratado de Derecho Civil: Parte Preliminar y General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1998.

Apolín, D. “Apuntes iniciales en torno a los límites en la aplicación del aforismo iura novit curia y la reconducción de pretensiones” en *Derecho Procesal Civil Estudios*, Jurista Editores, Lima, 2009.

Beltrán, P. “Por una Justicia Predecible en Materia Familiar: Análisis del Tercer Pleno Casatorio” en *Tercer Pleno Casatorio*, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2011.

Blanco, J. “El Aforismo iura novit curia y el proceso civil” en *Temas vigentes en materia de derecho procesal y probatorio*, coordinador Gabriel Hernández Villarreal, Editorial Del Rosario, Bogotá, 2008.

Calamandrei, P. *El juez y el historiador* en Estudios sobre el Proceso Civil, traducción de Santiago Sentís Melendo, Omeba, Buenos Aires, 1961.

Calamandrei, P. *Estudios sobre el Proceso Civil*, Editorial Bibliográfica, Buenos Aires, 1961.

Calamandrei, P. *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires Europa-América, Buenos Aires, 1986.

Calvinho, G. “El brocárdico iura novit curia” en *Revista de Derecho Procesal*, N° 1, Madrid, 2009.

Chandra, S. *The Amicus Curiae: Friends No More?*, Singapore Journal of Legal Studies, Singapur, 2010.

Chicaiza, E. *El principio iura novit curia en el Derecho Procesal Ecuatoriano*, Universidad Central de Ecuador, Quito, 2018.

Colom, B. *El derecho de petición*, Marcial Pons, Madrid, 1997.

D’ors, A. *Derecho privado romano*, Eunsa, Pamplona, décima edición, 2004.

Defensoría del Pueblo. *El amicus curiae: ¿Qué es y para qué sirve? Jurisprudencia y labor de la Defensoría del Pueblo*. Defensoría del Pueblo, Lima, 2009.

División de Estudios Jurídicos de Gaceta Jurídica. *Manual del Proceso Civil*, Gaceta Jurídica, Tomo I, Lima, 2015.

Esquiaga, F. *Iura Novit Curia y aplicación judicial del derecho*, Editorial Lex Nova, Valladolid, 2000.

Hairabedián, M. “Posibilidades de actuación del amicus curiae en los procesos argentinos” en *Ley Razón y Justicia: revista de Investigación en Ciencias Jurídicas y Sociales*. Coordinador: José Daniel Cesano y Marcelo J. López Mesa, Año 5 N° 7, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2004.

Hurtado, M. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Editorial Idemsa, Lima, 2009.

Köhler, R. *Amicus curiae*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2010.

Landa, C. “Derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional efectiva” en *Pensamiento Constitucional*, Año VIII, N° 8, Fondo Editorial, Lima, 2002,

Ledesma, M. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Gaceta Jurídica, Tomo I, Tercera edición, Lima, 2011.

Martínez, J. *El conocimiento jurídico*, Servicios de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid, Tercer edición, Madrid, 2012.

Micheli, G. *Derecho Procesal Civil*, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1970.

Monroy, J. *La formación del proceso civil peruano*, Communitas, Lima, 2010.

Monroy, J. *La función del Juez en el Derecho Contemporáneo*, Editorial San Marcos, Lima, 2004.

Monroy, J. *Temas de Proceso Civil*, Librería Studium, Lima, 1987.

Mouchet, C. y Zorraquín, C. *Introducción al derecho*, Undécima Edición, Perrot, Buenos Aires, 1987.

Nogueira, H. “El derecho constitucional de petición y su insuficiente regulación legislativa” en *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Norte de Chile, vol. 15, núm. 2, 2008.

Pauletti, A. *Iura novit curia* y la reconducción de las postulaciones: cuando la tutela judicial efectiva, es un derecho fundamental. En *XXVI Congreso Nacional de Derecho Procesal*, Santa Fe, 2011.

Peyrano, J. *El proceso civil: principios y fundamentos*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1978.

Ramírez, N. “Crónica del Tercer Pleno Casatorio” en *Suplemento Jurídica Diario El Peruano*. Año 7. N° 337, Fondo Editorial del Poder Judicial, Lima, 2011.

Sentís, S. *El juez y el derecho (iura novit curia)*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1957.

Silva, J. *La ciencia del Derecho Procesal*, Ediciones Fecat, Lima, 1991.

Solorzano, S. *La aplicación procesal del Principio Iura Novit Curia*, Universidad de San Martín de Porras, Lima, 2012.

Taruffo, M. *El proceso civil adversarial en la experiencia americana*, Cedam, Padova, 1979.

Vega, J. *El derecho de petición y su interpretación por el Tribunal Constitucional*. Gaceta Constitucional, Tomo 109, 2017.

Vilela, S. *La intervención de terceros en el proceso civil: el interés como criterio*, IUS, Chiclayo, 2011.

Linkografía

Alejos, M.; Contreras, C.; Sosa, M. *La evolución del amicus curiae en la competencia federal*. Ver en: https://www.academia.edu/34850641/_LA_EVOLUCION_DEL_AMICUS_CURIAE_EN_LA_COMPETENCIA_FEDERAL_, consultado el día 27 de abril de 2019.

Baquerizo, J. *El amicus curiae: una importante institución para la razonabilidad de las decisiones judiciales complejas*. Ver en: <https://www.revistajuridicaonline.com/2006/06/el-amicus-curiae/>, consultado el día 29 abril de 2019.

Bazán, V. *La importancia del amicus curiae en los procesos constitucionales*. Ver en: https://www.revistajuridicaonline.com/wpcontent/uploads/2010/04/123a148_Laimportancia.pdf, consultado el día 25 de abril de 2019.

Biblioteca de la Universidad de América Latina. *Derecho Romano: Procedimiento Judicial Romano*. Ver en: http://ual.dyndns.org/Biblioteca/Derecho_Romano/Pdf/Unidad%203.pdf, consultado el día 12 de enero de 2019.

Botello, R. *Principios de dirección e impulso del proceso*. Ver en: <https://es.scribd.com/document/313796000/Principios-de-Direccion-e-Impulso-Del-Proceso>, consultado el día 12 de abril de 2019.

Calvinho, G. *La regla iura novit curia en beneficio de los litigantes*. Ver en: <https://es.scribd.com/document/235240967/Iura-novit-curia-pdf>, consultado el día 21 de febrero de 2019.

Colmenares, C. *El rol del juez en el estado democrático y social de derecho y justicia*. Ver en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6713638.pdf>, consultado el día 15 de febrero de 2019.

Cortéz, G. *Comentarios de Jurisprudencia*. Ver en: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718591X2017000100155&lng=es&nrm=iso, consultado el día 20 de agosto de 2019, consultado el día 15 de agosto de 2019.

De los Santos, M. *Razones de la inclusión de normas procesales en el Código Civil y Comercial*. Ver en: <http://thomsonreuterslatam.com/2017/11/razones-de-la-inclusion-de-normas-procesales-en-el-codigo-civil-y-comercial/>, consultado el día 15 de mayo de 2019.

Gonzales, M. *El amicus curiae, su recepción en un sistema republicano de gobierno*. Ver en: <https://es.scribd.com/document/307219299/319-339-El-amicus-curiae-ManuelGonzalez-pdf>, consultado el día 28 de abril de 2019.

La Guía. *Proceso de Formulario*. Ver en: <https://derecho.laguia2000.com/derecho-romano/proceso-formulario>, consultado el día 10 de enero de 2019.

Legis.pe. *Convocatoria a «amicus curiae» para Pleno Casatorio sobre lavado de activos*. Ver en <https://legis.pe/pj-amicus-curiae-pleno-casatorio-lavado-activos/>, consultado el día 21 de agosto de 2019.

Lopez, H. *Derecho Romano, Imperio Absoluto o dominato*. Ver en: <https://derechoromanounivia.wordpress.com/2014/08/27/el-imperio-absoluto-o-dominato/>, consultado el día 12 de enero de 2019.

Moura, D. *La aplicación del principio IURA NOVIT CURIA en el arbitraje internacional*, pág. 57. Ver en: https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Ius_et_Praxis/article/viewFile/74/57, consultado el día 25 de febrero de 2019.

Parodi, C. *Bases para la reforma del procedimiento civil peruano*. Ver en: www.publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/download/296/pdf, consultado el día 14 de abril de 2019.

Poder Judicial del Perú. Ver en: https://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario_detalle.asp?codigo=975, consultado el día 20 de mayo de 2019.

Poder Judicial del Perú. Ver en: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c276dc80463101ee8c29fcca390e0080/TRABAJO_INVESTIGACION_IURA_NOVIT_CURIA.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c276dc80463101ee8c29fcca390e0080, consultado el día 30 de enero de 2019.

Poder Judicial. Audiencia Pública del IX Pleno Casatorio Civil de fecha 08 de junio de 2016. Ver en: <https://www.youtube.com/watch?v=34sN7rRoiTo&t=553s>, consultado el día 20 de agosto de 2019.

Poder Judicial. Audiencia Pública del X Pleno Casatorio Civil de fecha 18 de octubre de 2018. Ver en: https://www.youtube.com/watch?v=HWqW7sx6_uE, consultado el día 20 de agosto de 2019.

Ramos, A. Las condiciones para el ejercicio del derecho de acción con relación a la tutela de los intereses difusos. Notas para su estudio en el ordenamiento peruano. Ver en:

http://www.derecho.usmp.edu.pe/sapere/ediciones/edicion_6/articulos/6_Las_condiciones_para_el_ejercicio_del_derecho_de_accion.pdf, consultado el día 14 de abril de 2019.

Rosenfel, C. *La Evolución del Derecho Procesal en el Derecho Romano*. Ver en: www.delhierroabogados.com/wp-content/uploads/.../DERECHOPROCESAL-1.doc, consultado el día 12 de enero de 2019.

Sistema de Formulario. Ver en: http://gc.initelabs.com/recursos/files/r161r/w22476w/Clase4/sistema_formulario.html, consultado el día 10 de enero de 2019.

Sologuren, H. *El principio iura novit curia y su aplicación en el arbitraje. Consideraciones entorno al arbitraje comercial internacional*. Ver en: revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/download/16702/17032, consultado el 25 de febrero de 2019.

Terrazos, J. *El debido proceso y sus alcances en el Perú*. Ver en: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/16865/17174>, consultado el día 01 de marzo de 2019.

Jurisprudencia

I Pleno Casatorio Civil de fecha 22 de enero de 2008.

III Pleno Casatorio Civil de fecha día 18 de marzo de 2011.

VII Pleno Casatorio Civil de 05 de noviembre de 2015.

IX Pleno Casatorio Civil de fecha 09 de agosto de 2016.

Auto de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema recaído en el Expediente N° AV 19-2001, de fecha 1 de agosto del 2008.

Auto del Tribunal Constitucional del Perú recaído en el Expediente N°. 0013-2018-PI/TC de fecha 21 de agosto de 2018.

Auto recaído en el Expediente N° 0013-2018-PFTC de fecha 21 de agosto de 2018, voto singular del Magistrado Eloy Espinosa-Saldaña Barrera.

Auto del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 00022-2011-PI/TC, de fecha 29 de octubre de 2014.

Auto del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 0017-2014-PI/TC de fecha 17 de noviembre de 2015.

Auto del Tribunal Constitucional recaído en el Expediente N° 005-2016-PCC/TC de fecha 17 de noviembre de 2017.

Sentencia casatoria N° 558-01/Apurimac, publicada en el Diario Oficial El Peruano el día 01 de junio de 2002

Sentencia casatoria recaída en el Expediente N° 3671-2014-LIMA, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 07 de diciembre del 2015

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 3081-2007-PA/TC-LIMA de fecha 09 de noviembre de 2007

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el Expediente N° 0009-2008-PI/TC de fecha 17 de febrero de 2009

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída sobre el Expediente N° 0013-2018-PI/TC de fecha 21 de agosto de 2018

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00001-2009-PI/TC de fecha 04 de diciembre de 2009, Voto Singular del magistrado Vergara Gotelli