

JUSTICIA

Octubre 2005

Acceso a la justicia, democratización del proceso judicial, y propuestas para una regulación general del “amicus curiae”

Por Mariano Fernández Valle

El amicus curiae es una herramienta procesal que permite a terceros que no son partes de una disputa judicial de trascendencia o interés público, presentarse en ella a los efectos de dar una opinión fundada sobre el tema debatido.

Este trabajo analiza el instituto del amicus curiae, su recepción por parte de los tribunales locales y las perspectivas existentes para su consagración legislativa. Principalmente, estudia críticamente los proyectos de ley presentados en el Congreso Nacional y ofrece recomendaciones destinadas a que toda regulación general: (1) reconozca una amplia legitimación activa para personas físicas y jurídicas, el Defensor del Pueblo de la Nación, y el propio Poder Ejecutivo; (2) permita canalizar argumentos y experiencias de diferentes disciplinas profesionales; (3) declare expresamente que su utilización no está sujeta al pago de costas u otros gravámenes, ni requiere patrocinio jurídico; (4) reconozca su procedencia frente a cualquier tribunal e instancia donde se discutan causas de trascendencia o interés público; (5) contemple medidas destinadas a aumentar la transparencia y el libre acceso a los contenidos de los amicus curiae por parte de la ciudadanía.

Introducción

Los *amicus curiae* consisten en presentaciones que pueden realizar terceros ajenos a una disputa judicial - pero con un justificado interés en la resolución final del litigio-, a fin de expresar sus opiniones en torno a la materia, a través de aportes de trascendencia para la sustentación del proceso judicial¹.

Quienes hacen uso de esta herramienta procesal, de acuerdo a su especialización y trayectoria, limitan su actuación a la expresión de una opinión fundada en causas donde se ventilen asuntos de trascendencia institucional o interés público. No son “parte” en la disputa judicial ni poseen los derechos asignados a éstas. Sus argumentos se vinculan directamente con la cuestión debatida y con el interés que poseen en la resolución

¹

http://www.cels.org.ar/Site_cels/documentos/e_amicus/amicus_pdf/5.e.1.pdf. Cabe destacar que en el presente documento se caracterizará como “amicus curiae” tanto a la

herramienta procesal como a quienes hacen uso de ella.

final del caso, pero de ningún modo obligan al tribunal interviniente².

La evolución del *amicus curiae* y la falta de legislación general regulatoria

No existe una ley nacional que regule los aspectos generales del *amicus curiae*. Sin embargo, tribunales federales han aceptado progresivamente la utilización de este instituto en aquellas causas de interés público o trascendencia institucional³. A su vez, la ley 24.488⁴ permite al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto presentarse como *amicus curiae* en casos de demandas contra Estados extranjeros. En el mismo sentido, la ley 25.875⁵ faculta al Procurador Penitenciario y a su adjunto a utilizar esta herramienta frente a determinados casos. Finalmente, la

² Estas características, entre otras, han sido señaladas por la Corte Suprema de Justicia en los fundamentos de su acordada 28/04, del 14 de julio de 2004.

³ “Hechos ocurridos en el ámbito de la Escuela Superior de Mecánica de la Armada” (Causa N° 761), CFCyC, Capital Federal. “Sterla, Silvia s/ interrupción de la prisión preventiva” que tramitó ante el Juzgado Criminal y Correccional Federal N° 2 de Capital Federal. “Felicetti, Roberto y otros s/ revisión” (causa N° 2831). “Bussi, Domingo s/ recurso extraordinario”.

En la Ciudad de Buenos Aires, donde se contempla la utilización del instituto ante el Tribunal Superior, pueden destacarse los siguientes casos: “Defensora del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ G.C.B.A s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”; “Liga de amas de casa, usuarios y consumidores de la República Argentina y otros c/ G.C.B.A s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”; “Unión Transitoria S.A. y otros c/ G.C.B.A s/ acción declarativa de inconstitucionalidad”, entre otros.

⁴ Ley sancionada el 31 de mayo de 1995, artículo 7.

⁵ Ley sancionada el 17 de diciembre de 2003, artículo 18, inciso e).

acordada dictada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación -N° 28/04⁶- regla su interposición ante los estrados del máximo tribunal.

Estos son algunos de los intentos que se han realizado para ampliar y democratizar las discusiones judiciales. Sin embargo, las normas mencionadas sólo regulan este instituto frente a procesos específicos y no en términos generales.

No obstante, han sido presentados algunos proyectos de ley en el Congreso Nacional para cubrir el vacío referenciado. El presente documento analizará los aspectos principales de esos proyectos y formulará una serie de recomendaciones de cara a la sanción de una regulación general.

La importancia del *amicus curiae* en la democratización del sistema judicial y el acceso a la justicia

La acordada 28/04 de la Corte Suprema destacó la importancia del *amicus curiae* como instrumento de participación ciudadana en la administración de justicia. Así, la existencia de esta herramienta permite un mejor y mayor acceso a la justicia, mediante la posibilidad de que todos los afectados por una decisión puedan aportar sus argumentos. Esta ampliación del marco de debate transforma a la búsqueda de justicia en una actividad colectiva, no circunscripta a la decisión del juez y a las razones ofrecidas por las partes⁷.

⁶ Op. Cit. Firmaron dicha acordada los magistrados Petracchi, Boggiano, Maqueda, Zaffaroni, y Highton de Nolasco. En disidencia votaron los magistrados Belluscio, Fayt y Vázquez.

⁷ Ver documento “Una Corte para la democracia”, publicado en www.farn.org.ar.

El *amicus curiae* dota a los procesos de legitimidad democrática y ofrece mayores posibilidades de arribar a decisiones justas. Permite la participación de la sociedad civil y de diferentes instituciones (estatales y no estatales) en la toma de decisiones y, en consecuencia, contribuye a corregir los defectos de argumentación o representatividad que pudieran existir en las discusiones judiciales de trascendencia pública.

Análisis de los proyectos de ley presentados en el Congreso de la Nación

Se analizarán dos proyectos presentados en el Honorable Senado de la Nación - proyecto "Falcó"⁸ y "Salvatori y Gomez Diez"⁹- y dos presentados en la Honorable Cámara de Diputados - proyecto "Vanossi"¹⁰ y "Rodríguez y otros"¹¹-. Sólo se estudiarán los principales aspectos de cada uno de ellos.

1. Características generales

Debe destacarse que todos los proyectos reseñados caracterizan adecuadamente al *amicus curiae* como una herramienta procesal destinada a ampliar la discusión jurisdiccional en causas de interés público¹², que no convierte en "parte" a

⁸ Presentado por el senador Luis A. Falcó. Expediente 2156 / 03.

⁹ Presentado por los senadores Pedro Salvatori y Ricardo Gómez Diez. Expediente 3998 / 04.

¹⁰ Presentado por el diputado Jorge Vanossi. Proyecto N° 399- D- 2004.

¹¹ Presentado por las diputadas Marcela V. Rodríguez, Laura Musa y María del Carmen Falbo. Proyecto N° 927 - D - 2004.

¹² Todos los proyectos coinciden en el aspecto central, aunque difieren en las denominaciones propuestas. El proyecto "Vanossi" hace referencia a causas de "interés público" o que involucren "cuestiones institucionales relevantes". El proyecto "Rodríguez y otros" se refiere a causas que involucren "derechos de incidencia colectiva" o "interés público". El proyecto "Falcó"

quienes hacen uso de ella, y que no obliga a los tribunales -los cuales pueden adoptar o descartar los argumentos aportados a la hora de fundar su decisión final-.

2. Legitimación activa

Dado que el *amicus curiae* es un instituto destinado a promover un robusto debate sobre cuestiones de interés público, la legitimación activa para interponerlo debe ser lo más amplia posible, e involucrar a:

(a). Toda persona física o jurídica, de derecho público o privado.

A los efectos de acreditar esta legitimación, sólo debería exigirse un justificado interés por el asunto debatido y experiencia en el análisis de las cuestiones que involucra. No debe limitarse el uso de la herramienta al aporte exclusivamente jurídico ni consagrarla en beneficio único de los profesionales del derecho¹³. Los procesos de discusión colectiva deben nutrirse de la más amplia gama de argumentos y de las experiencias de diversas disciplinas profesionales (sociología, economía,

requiere un "interés general suficiente". El Proyecto "Salvatori - Gómez Diez" demanda "trascendencia o interés general". La actual regulación de la acordada de la Corte habla de causas de "trascendencia colectiva o interés general".

La definición propuesta por el proyecto "Rodríguez y otros" tiene una ventaja comparativa respecto de los restantes: asume que toda discusión de derechos de incidencia colectiva necesariamente debe permitir la incorporación de actores ajenos a las partes en litigio. Esta línea de definición es altamente positiva y recomendable.

¹³ Como señalan los tribunales anglosajones, "El *amicus curiae* permite una más amplia discusión de la causa, con la intervención de terceros (**abogados o no**)". Ver: Detroit Trust Co vs. Mason Mich 281,15NW2nd 475.

filosofía, antropología, periodismo, etcétera).

(b). El Defensor del Pueblo de la Nación.

(c). El Poder Ejecutivo Nacional, a través de la persona del Procurador del Tesoro de la Nación o de los representantes legales de sus diversas dependencias.

No debería concentrarse esta posibilidad únicamente en el Procurador del Tesoro, ya que dicha opción quita autonomía a dependencias especializadas como la Secretaría de Derechos Humanos y la Oficina Anticorrupción, entre otras. Asimismo, otorgar el monopolio de esta herramienta a la Procuración es poco práctico, ya que toda su idiosincrasia se trasladaría a la estructura restante del Poder Ejecutivo y determinaría sus posibilidades de participación en procesos de trascendencia pública.

Proyectos

Todos los proyectos analizados contemplan una legitimación activa amplia para personas físicas y jurídicas. Las condiciones de esta legitimación varían según el proyecto pero respetan un marco mínimo de razonabilidad. Así, el proyecto “Falcó” requiere la acreditación de un interés válido y genuino, especialización en la materia, ningún tipo de vinculación con las partes intervinientes en el proceso, y la mención de las fuentes de financiamiento. Éstos últimos dos requisitos son los únicos que condicionan la presentación de personas físicas y jurídicas en el proyecto “Salvatori-Gómez Díez”¹⁴. Por su parte, el proyecto “Vanossi” sólo establece la especialización a los efectos de conceder

¹⁴ La regulación actual de la Corte, en su artículo 2, impone los siguientes requisitos: acreditación del interés para participar en la causa e información sobre la existencia de algún tipo de relación con las partes del proceso.

legitimación activa. Finalmente, el proyecto “Rodríguez y otros” adopta la solución legislativa más amplia, en la medida en que faculta a “cualquier persona” sin mayores restricciones.

Sin embargo, es una notoria falencia que ninguno de los proyectos estudiados contemple expresamente la posibilidad de que entidades estatales o el Defensor del Pueblo de la Nación hagan uso del instrumento.

3. Tribunales ante los que procede

La discusión de casos de trascendencia o interés público puede tener lugar en cualquier estrado judicial, razón por la cual no parece razonable restringir las posibilidades de presentar *amicus* a determinados tribunales o instancias. No debe perderse de vista que los objetivos de esta herramienta se vinculan con la necesidad de garantizar la participación ciudadana, el acceso a la justicia, y la calidad del debate jurídico en general.

Por otro lado, en la Argentina el control judicial de constitucionalidad es difuso. Esto significa que cualquier juez puede analizar la validez constitucional de normas que afectan derechos individuales y colectivos. Estas decisiones son las más importantes que el sistema judicial canaliza, razón por la cual es recomendable contemplar la viabilidad del *amicus* de la forma más amplia posible.

Proyectos

Los proyectos “Falcó”, “Salvatori-Gómez Díez”, y “Vanossi” restringen la posibilidad de interponer *amicus* según los tribunales intervinientes. El proyecto “Falcó” dispone que sólo procede ante la “Corte Suprema de Justicia de la Nación, las Cámaras Federales y Nacionales de Apelación y ante la Cámara Nacional de Casación Penal”. Por su

parte, los proyectos "Vanossi" y "Salvatori-Gómez Díez" limitan esta posibilidad únicamente a los casos discutidos ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación, con algunos matices. El proyecto "Vanossi" es el más restrictivo de todos los analizados - incluso más que la actual regulación de la acordada 24/08-, en virtud de que sólo estima procedente el *amicus* cuando la Corte ejerce sus competencias extraordinarias. Tanto el proyecto "Salvatori-Gómez Díez" como la actual regulación de la Corte, permiten su utilización no sólo en la instancia extraordinaria sino también en la originaria y en la de apelación ordinaria.

Sería mucho más razonable eliminar estas restricciones, máxime considerando que la Corte ha reiterado en sucesivas oportunidades la necesidad de contar con un "producto más elaborado"¹⁵ a la hora de revisar o fallar causas. Aumentaría la legitimidad y el valor de una sentencia si ella es adoptada luego de ponderar una extensa gama de argumentos vertidos en instancias previas de debate.

El proyecto "Rodríguez y otros" es el único que, en este punto, se vincula adecuadamente con la verdadera finalidad del *amicus*, en la medida que permite su utilización "en cualquier instancia judicial".

4. Accesibilidad

La utilización del *amicus* no debe estar sujeta a un rigor formal excesivo, ni a costos económicos. El diseño legal de esta novedosa herramienta no debe replicar ninguno de los obstáculos existentes para el acceso a la justicia. En este sentido, la presentación del *amicus* no debe requerir patrocinio jurídico, ni el pago de tasas u otros gravámenes. Asimismo, tampoco

debe devengar costas ni honorarios judiciales.

Si bien ese tipo de costes tienen corrientemente el objeto de desalentar presentaciones irresponsables, maliciosas o exclusivamente dilatorias, la experiencia demuestra que siempre operan en perjuicio de sectores desaventajados, imposibilitando su acceso a la justicia. Como se señalará posteriormente, existen otras medidas que pueden lograr los mismos fines sin encarecer el acceso a la justicia.

Proyectos

Los proyectos analizados no imponen expresamente tasas u otros gravámenes. Asimismo, todos señalan que la presentación de *amicus curiae* no devengará honorarios. El proyecto "Salvatori- Gómez Díez" incluso señala que tampoco devengará costas.

Sin embargo, ninguno de ellos niega expresamente la posibilidad de establecer tasas o la necesidad de patrocinio jurídico para la interposición de estas acciones. Es recomendable corregir esta deficiencia para evitar que la práctica jurídica desvirtúe el espíritu del instituto y la posibilidad irrestricta de utilizarlo.

Como se dijo, existen otras formas de desalentar presentaciones irresponsables o maliciosas sin encarecer el acceso a la justicia. De hecho, algunas de ellas están contempladas en los proyectos analizados. Así, en caso de temeridad, malicia, o violación de lealtad procesal, se prevén multas (proyecto "Rodríguez y otros"), apercibimientos, o el desglose de las presentaciones (proyecto "Vanossi").

5. Traslado.

No es recomendable prever el traslado de los documentos *amicus curiae* a las partes

¹⁵ C.S.J.N., "Girolodi, Horacio D. y otro, del 7-4-95, "Doctrina Judicial", 1995 -II, pág. 809 y "Alvarez, Carlos A.", del 30-4-96, "Doctrina Judicial", 1996-II, pág. 935.

del proceso para su contestación. Ello no hace más que dilatar los plazos de duración de los trámites judiciales¹⁶ Por su parte, no puede sostenerse con fundamento suficiente que esta recomendación afecte el derecho de defensa. Como se dijo, el *amicus* no es parte en el proceso, sus opiniones no son obligatorias para el tribunal que interviene, y su razón de ser consiste únicamente en robustecer debates judiciales que afectan a la comunidad, al interés público, o a la situación de determinados grupos.

Por el contrario, incluir la previsión de correr traslado de las presentaciones confunde el rol procesal de los *amicus*, asemejando su posición a la de “parte” en el proceso. Recibir abiertamente opiniones jurídicas, sociales, filosóficas, antropológicas, de personas ajenas al litigio, apunta a la necesidad de ampliar la investigación de las fuentes sobre las cuales se sustentará la sentencia final. Esta información podría encontrarse en libros, diarios, artículos de opinión, seminarios o en cualquier lugar. Por ello, parece poco plausible sostener que el ejercicio de esta posibilidad viole nociones básicas de debido proceso.

Sin embargo, podrían contemplarse excepciones a lo indicado. Si los *amicus* presentan nuevas cuestiones de hecho y prueba podría ser razonable un traslado a las partes para evaluar y responder estas alegaciones. En estos casos en concreto – hechos y prueba-, podrían cobrar virtualidad las impugnaciones de debido proceso que se han descartado en líneas generales. Así y todo, cualquier traslado contemplado debe ser breve.

¹⁶ Máxime teniendo en cuenta que, posiblemente, esta herramienta sea intensamente utilizada en procesos de amparo colectivo, de carácter rápido y expedito.

Proyectos

Todos los proyectos analizados contemplan el traslado a las partes del litigio, aunque con diferentes alcances. Los proyectos “Rodríguez y otros¹⁷” y “Salvatori-Gómez Díez” **obligan** al juez a dar traslado por 5 días. Por su parte, los proyectos “Vanossi” y “Falcó” **facultan** al juez a correr traslado; el primero de los proyectos por 5 días y el segundo sin fijar plazo alguno, lo cual es preocupante.

Como se ha dicho, este traslado no es recomendable en términos generales¹⁸ y sólo sería necesario regularlo ante casos en que los *amicus* versaran sobre nuevas cuestiones de hecho y prueba. Incluso aquellos proyectos que disponen que este traslado no es obligación sino facultad de los jueces, al dejarlo al libre arbitrio de éstos, no satisfacen las recomendaciones realizadas. Finalmente, por las dilaciones que podrían tener lugar, es menester descartar toda opción legislativa que contemple el traslado sin plazo alguno.

6. Publicidad

Debería contemplarse la publicidad de todos los memoriales que se presenten como *amicus curiae*. Esta publicidad podría ser implementada por el Poder Judicial de la Nación a través de su página web.

Proyectos

Ninguno de los proyectos analizados contiene alguna previsión respecto de este punto.

¹⁷ Este proyecto permite al juez reducir este plazo según las características del proceso.

¹⁸ En este sentido, considero correcta la regulación efectuada por la Corte Suprema – acordada 28/04- en cuanto no prevé el traslado del *amicus* a las partes en el proceso.

Conclusiones

Por lo dicho, se recomienda que toda regulación legal de esta herramienta: (1) reconozca una amplia legitimación activa para personas físicas y jurídicas, el Defensor del Pueblo de la Nación, y el propio Poder Ejecutivo; (2) no limite el contenido de las presentaciones a cuestiones exclusivamente jurídicas; (3) declare expresamente que la presentación de *amicus* no está sujeta al pago de costas u otros gravámenes, ni requiere patrocinio jurídico; (4) reconozca su procedencia frente a cualquier tribunal e instancia donde se discutan causas de trascendencia o interés público; (5) no prevea el traslado a las partes del litigio;

(6) contemple medidas destinadas a aumentar la transparencia y el libre acceso a los contenidos de los *amicus curiae*.

Mariano Fernández Valle. Abogado; Profesor de Derecho Constitucional (Universidad de Palermo y Universidad de Buenos Aires); Postgrado en Derechos Humanos y Procesos de Transición a la Democracia (Universidad de Chile); Maestrando en Derecho Constitucional y Derechos Humanos (Universidad de Palermo); Ex Asesor de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación; Ex Coordinador Ejecutivo de la Clínica Jurídica de Interés Público (Universidad de Palermo); Miembro del Área de Justicia del CIPPEC.

Las opiniones del autor no reflejan necesariamente la posición institucional de CIPPEC en el tema analizado.

Si desea citar este documento: Fernández Valle, Mariano: “Acceso a la justicia, democratización del proceso judicial, y propuestas para una regulación general del ‘amicus curiae’, *Documento de Políticas Públicas*, CIPPEC, Buenos Aires, octubre de 2005.

Acerca de CIPPEC

CIPPEC (Centro de Implementación de Políticas Públicas para la Equidad y el Crecimiento) es una organización independiente y sin fines de lucro que trabaja por un Estado justo, democrático y eficiente que mejore la vida de las personas. Para ello concentra sus esfuerzos en analizar y promover políticas públicas que fomenten la equidad y el crecimiento en Argentina. Nuestro desafío es traducir en acciones concretas las mejores ideas que surjan en las áreas de Educación, Salud, Justicia, Política Fiscal, Transparencia, Instituciones Políticas y Gestión Pública Local.