

Medidas cautelares e inteligencia artificial

Precautionary measures and artificial intelligence

Aníbal QUIROGA LEÓN*

“En un ordenamiento procesal puramente ideal, en el que providencia definitiva pudiese ser siempre instantánea, de modo que, en el mismo momento en que el titular del derecho presentase la demanda se le pudiera inmediatamente otorgar justicia de modo pleno y adecuado al caso, no habría lugar para las providencias cautelares.

Es evidente, bajo este aspecto, la afinidad de las providencias cautelares con las disposiciones (...) que tienden a producir como resultado que la sentencia actúe la ley como si ello ocurriese en el momento mismo de la demanda judicial: tienden, en efecto, a conseguir que la actuación de la ley, contenida en la providencia definitiva, pueda operar sobre el mismo estado de hecho sobre el que operaría en el momento de la demanda judicial. El principio es siempre el mismo: ‘la necesidad de servirse del proceso para conseguir la razón no debe convertirse en daño para quien tiene razón’”.

Piero Calamandrei. *Providencias cautelares*

Resumen: El autor se pronuncia sobre los aportes que la inteligencia artificial puede tener en la modernización del sistema de administración de justicia, especialmente en la tramitación de las medidas cautelares. Así, tras realizar un recuento de las modificaciones legislativas que han configurado el proceso cautelar (y sus principales características) hasta la actualidad, se destaca que a efectos del cumplimiento de las obligaciones de las partes, la inteligencia artificial podrá evaluar los riesgos existentes, ofrecer herramientas jurisprudenciales sistematizadas a los operadores jurídicos y así brindar predictibilidad al otorgamiento de medidas cautelares.

Abstract: *The author speaks about the contributions that artificial intelligence can have in the modernization of the justice administration system, especially in the processing of precautionary measures. Thus, after recounting the legislative modifications that have configured the precautionary process (and its main characteristics) to date, it is highlighted that for the purposes of compliance with the parties' obligations, artificial intelligence will be able to evaluate the existing risks, offer systematized jurisprudential tools for legal operators and thus provide predictability in the granting of precautionary measures.*

Palabras clave: Inteligencia artificial / Medida cautelar / Procesos constitucionales / Predictibilidad / Administración de justicia

Keywords: *Artificial intelligence / Precautionary measure / Constitutional proceedings / Predictability / Administration of justice*

Recibido: 23/05/2024

Aprobado: 02/07/2024

* Profesor principal de la PUCP y de la Universidad de Lima. Profesor en la UPC. Profesor de posgrado de la USMP. Ex vocal suplente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Expresidente del Tribunal Superior de Responsabilidades Administrativas de la CGR. Abogado en ejercicio especializado en Derecho Procesal, Derecho Procesal Constitucional, derechos humanos y arbitraje. Blog: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/anibalquiroya-derechoprosesal/>

I. INTRODUCCIÓN

Actualmente, no cabe duda alguna de que la creación y descubrimiento de la Inteligencia Artificial (IA) y toda su potencialidad aún por explorar, ha generado un significativo avance en el mundo de la ciencia y en las actividades humanas cotidianas del ser humano. Desde el área de la medicina y ciencias de la salud hasta el área de la educación, el mundo de la inteligencia artificial ha desarrollado una enorme ayuda para mejorar la actividad de la vida humana. Ciertamente, ello alcanza a la actividad humana en la lucha por la justicia y, en particular, por la justicia constitucional encargada de velar por los derechos fundamentales de los ciudadanos y por la plena vigencia del Estado de derecho bajo las premisas de una Constitución.

Por un lado, los algoritmos de IA han demostrado múltiples habilidades para diagnosticar enfermedades, analizar imágenes médicas y prever patrones en datos clínicos. Por otro lado, la inteligencia artificial se utiliza también para acelerar la identificación de nuevos compuestos y medicamentos, así como para predecir interacciones medicamentosas en el cuerpo.

Del mismo modo, por el lado de la educación, se han creado sistemas de aprendizaje automático que pueden adaptarse a las necesidades individuales de los estudiantes, ofreciendo contenido educativo personalizado. Asimismo, se han desarrollado algoritmos de recomendación que ayudan a los estudiantes a encontrar recursos educativos adaptados a sus preferencias y niveles de habilidad a través de recopilaciones informativas en el manejo de bases de datos. La administración de justicia no puede estar ajena a ello.

No obstante, a pesar de todo el desarrollo que ha tenido en el primer quinto del siglo XXI la IA en múltiples disciplinas a las que se aboca el ser humano, el derecho y las formas de la administración de justicia se han ido quedando atrás en el mundo de la tecnología, pues no ha sido capaz de ir evolucionando sostenidamente de la mano con la IA.

En ese sentido, en particular en el Derecho Procesal Constitucional se trata de explorar y razonar acerca del tema acerca de cuál sería el especial aporte en la creación o negación de las providencias cautelares en el proceso constitucional de garantías o de tutela de derechos, una rama sumamente importante del Derecho y del Derecho Procesal que, sin duda, necesita de mecanismos que le permitan procesar –valga la redundancia– la información justa y necesaria para generar la celeridad en la justicia porque, como se sabe y ha venido sucediendo en nuestro sistema de justicia, una justicia que tarda no es justicia.

II. MEDIDAS CAUTELARES

A partir de la teoría cautelar se sostiene que las medidas o providencias cautelares son instrumentos procesales de protección y garantía del resultado del proceso iniciado (o por iniciarse) con la finalidad de evitar que el derecho controvertido sea iluso al expedirse una sentencia favorable al demandante del proceso. En el caso concreto del proceso constitucional de garantías o de tutela de derechos, de protección preventiva y eficaz de uno o más derechos fundamentales. He ahí su gran importancia.

La normatividad procesal –y la doctrina– nos otorga una serie de providencias cautelares a efectos de obtener la finalidad

descrita con anterioridad. Por ello, el juzgador –antes de resolver la concesión o no de una medida cautelar– deberá ponderar los derechos afectados en una eventual ejecución de la misma, con el interés particular del solicitante de la medida.

Así, el elemento fundamental al momento de emitir una medida cautelar es el tiempo y es, precisamente, alrededor de este factor tan imprescindible que la medida cautelar gira en torno a tres requisitos.

1. Verosimilitud en el derecho

El llamado *bonus fumus iuris* o la apariencia de buen derecho. Si bien sabemos que la sentencia judicial nos otorga un alto grado de seguridad jurídica y predictibilidad en el derecho cuando se trata de resolver un caso, tenemos que las medidas cautelares no pueden otorgarnos dicha seguridad, pues estas medidas cautelares cuentan precisamente con el objetivo de aparentar la efectividad de una sentencia. Son medidas que se deciden a partir de la discrecionalidad del juez que evalúa el caso, no a través de la certeza de las pruebas pertinentes.

Así, según el máximo intérprete de la Constitución Política en el Perú, el Tribunal Constitucional, en los fundamentos de la medida cautelar emitida para el Exp. N° 00004-2021-PCC/TC¹, a través de la verosimilitud o apariencia en el derecho invocado (*fumus bonis iuris*), se requiere a exigencia de demostrar que existe un derecho que debe tutelarse en el proceso principal, sobre la base de cognición

preliminar y sumaria de los hechos. Se trata, en resumidas cuentas, de un examen no exhaustivo de certeza jurídica sobre el fundamento de la pretensión del solicitante.

Entonces, a partir de lo señalado por el Tribunal Constitucional podemos ver que la verosimilitud en el Derecho, particularmente en el contexto de las medidas cautelares, se refiere a la apariencia de credibilidad o probabilidad de que los hechos alegados por la parte solicitante sean ciertos a ojos del juez. En otras palabras, la medida cautelar debe basarse en una fundamentación ciertamente sólida que sugiera que existe una amenaza real y probable de daño irreparable si es que no se toma la medida provisional.

A diferencia de lo que pueda ocurrir con otras formas de tutela, la mayoritaria doctrina señala que la verosimilitud no sugiere que el juez evalúe a futuro la fundabilidad de la pretensión, o su certeza *prima facie*, pues de eso no se trata; se trata de que *prima facie* considere, por lo menos, que la pretensión tiene un sustento jurídico que la hace discutible. Esta es, pues, la razón de ser de la verosimilitud, también llamada *fumus boni iuris* –como vimos *a priori*– porque lo que se requiere para la obtención de la medida cautelar es solo un “humo” de la existencia del derecho que solicita el demandante. Sería ilógico pretender colocar a la certeza como presupuesto de las medidas cautelares.

La verosimilitud se relaciona estrechamente también con la existencia de un

1 Véase el auto en el portal institucional del Tribunal Constitucional: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/00004-2021-CC%20CTResolucion.htm>

“El peligro en la demora involucra que el solicitante demuestre que en caso que no se adopte la medida cautelar de inmediato, razonablemente podría carecer de sentido la sentencia final por la irremediable extinción del derecho objeto del proceso.”

riesgo real y probable de sufrir un daño irreparable si no se concede la medida cautelar. El operario jurídico correspondiente al caso evaluará de la manera más objetiva posible la gravedad del daño potencial y determinará si la solicitud de la medida es justificada. De hecho, al analizar la verosimilitud, los tribunales también consideran el equilibrio de intereses entre las partes involucradas. Esto implica sopesar los perjuicios que sufriría la parte solicitante si no se concede la medida cautelar frente a los posibles perjuicios para la parte contraria si la medida se concede incorrectamente.

La verosimilitud también se evalúa en función de la probabilidad de éxito de la parte solicitante en el caso principal. Si la solicitud de la medida cautelar se basa en argumentos sólidos y convincentes, es más probable que se considere que existe verosimilitud en el derecho. A medida que avanza el caso es importante que la parte solicitante vaya actualizando la información presentada inicialmente

para mantener la verosimilitud de la medida cautelar. Cambios en las circunstancias o nueva evidencia pueden influir en la decisión del tribunal.

2. Peligro en la demora

El denominado *periculum in mora*, sobre lo cual el Tribunal Constitucional ha señalado se debe evaluar si, producto de la inevitable duración en el tiempo del proceso principal, la sentencia definitiva podría tornarse inexigible o imposible de ejecutar, o podría el proceso mismo hacer desaparecer el derecho objeto de su finalidad y protección, debiendo tomarse en cuenta criterios como el comportamiento de las partes, la complejidad del asunto y la naturaleza de la pretensión solicitada. El solicitante debería demostrar que en caso de que no se adopte la medida de inmediato, razonablemente podría carecer de sentido la sentencia final por la irremediable extinción del derecho objeto del proceso.

Enrique Palacios (2004) indica que las medidas cautelares buscan la posibilidad de mantener el derecho debatido intacto hasta el momento en que la situación de incertidumbre cesa con una sentencia firme. Por eso, señala que se requiere la existencia de una situación de peligro o urgencia, que constituye el presupuesto más importante de la medida cautelar.

Sin embargo, también apunta que el derecho no solo debe encontrarse en una situación de riesgo inminente, sino que es imprescindible que dicho riesgo radique en la demora que el proceso supone ya que de otra forma la medida cautelar no sería el medio idóneo para reducir el riesgo.

Por su parte, Piero Calamandrei –citado por Priori Posada y en una resolución

judicial²– señala que el peligro en la demora es aquel interés específico que justifica la emanación de cualquiera de las medidas cautelares. El peligro en la demora –para él– configura el interés para obrar necesario para obtener del órgano jurisdiccional el dictado de una medida cautelar.

También la doctrina mayoritaria indica que el peligro en la demora está referido a la amenaza de que el proceso se torne ineficaz durante el tiempo transcurrido desde el inicio de la relación procesal hasta el pronunciamiento de la sentencia definitiva. Su existencia no está sustentada necesariamente en la posibilidad de que actos maliciosos del demandado impidan el cumplimiento de lo pretendido por el demandante, sino también en que el solo transcurso del tiempo constituye de por sí un estado de amenaza que merece una tutela especial. No se trata de proteger al afectado del daño genérico que implica un conflicto de intereses, pues este es tutelado, precisamente, por un proceso judicial. El peligro en la demora está destinado, específicamente, a proteger que lo pedido al momento de demandar (petitorio) sea pasible de obtener una tutela efectiva en caso de que la sentencia declare fundada la demanda.

Así, el peligro en la demora, llamado también *periculum in mora* como ya se dijo, en términos legales es uno de los requisitos clave para la concesión de una medida cautelar. Este, como hemos visto, se refiere al riesgo o daño irreparable que podría sufrir la parte solicitante

si la medida cautelar no se otorga de inmediato.

Su naturaleza implica que el tiempo que transcurre hasta que se resuelve el caso principal podría generar consecuencias irreversibles para la parte solicitante. Pueden tratarse de peligros como daños financieros, pérdida de reputación, perjuicios físicos, o cualquier otro tipo de perjuicio que no pueda repararse adecuadamente mediante una indemnización posterior.

Entonces, como bien se señalaba *a priori*, es necesario que aquel que solicita la medida cautelar señale una relación causal directa entre la demora en la concesión de la medida cautelar y el daño irreparable que se pretende evitar. La parte solicitante deberá argumentar de manera convincente que la demora sería la causa directa del perjuicio, esto a través de pruebas lo suficientemente convincentes. La calidad de la evidencia presentada será imprescindible para persuadir al tribunal de que el peligro en la demora es real y significativo para el resultado de la sentencia.

3. Adecuación de la pretensión

En este último requisito, pero no menos importante, se plantea para el otorgamiento de una medida cautelar en un proceso, el Tribunal Constitucional considera que se requiere que el pedido cautelar sea congruente, proporcional y correlacionado con lo que se pretende asegurar (lo que se conoce como el objeto de la cautela), teniendo en cuenta

2 Véase el fundamento 4.13 de la resolución del Exp. N° 0001-2019 (extinción de dominio), disponible en: <https://extinciondedominio.org/web/rb/files/2-2019.pdf>

criterios de razonabilidad y utilidad, a fin de no poner en riesgo innecesariamente los derechos o competencias de la parte demandada.

Se señala que el solicitante de la medida cautelar solo debe cumplir con los dos requisitos señalados en principio; sin embargo, el solicitante tiene derecho a que se conceda una medida cautelar a fin de asegurar la eficacia de la sentencia. No obstante, el juez tiene el deber de determinar cuál de ellas es la más idónea, es decir, la medida adoptada deberá ser la más adecuada o apta para alcanzar el objetivo que se pretende.

Asimismo, deben coexistir dos premisas básicas: i) mantener la igualdad en el proceso; y, ii) evitar perjuicios innecesarios, por medio de la represión de actos ilegítimos o que impliquen un abuso del Derecho Procesal, es que consideramos que pueden ser perfilados los lineamientos de un nuevo presupuesto cautelar que debe estar presente –junto con los otros dos–. Se trata de la adecuación, es decir, de la necesidad de que se otorguen medidas cautelares que sean congruentes y proporcionales con, precisamente, el objeto que es materia de esta tutela de aseguración.

Entonces, una medida cautelar deberá encontrarse directamente relacionada con el daño que se pretende evitar. La medida cautelar deberá ser adecuada para prevenir o detener el perjuicio inminente. Si la medida no guarda relación directa con la amenaza, podrá cuestionarse su adecuación. Asimismo, la medida deberá guardar proporcionalidad al riesgo o peligro que se intenta evitar con el proceso. Entonces, deberá ser lo suficientemente efectiva para proteger los intereses de la parte solicitante sin imponer una carga

excesiva o injustificada sobre la parte contraria.

En resumen, los jueces que tengan a bien proveer al solicitante con una medida cautelar, deberán buscar el equilibrio de la protección de los derechos de la parte solicitante con la necesidad de evitar imposiciones indebidas a la parte contraria, asegurando, al mismo tiempo, la provisionalidad de la medida cautelar en aras de obtener una sentencia justa para el justiciable.

Así, se define que las medidas cautelares, también conocidas como medidas provisionales o providencias cautelares, en líneas generales, son aquellas acciones judiciales de urgencia tomadas al inicio o al interior de un proceso, dependiente del proceso principal, que tienen la finalidad de garantizar la efectividad de una futura sentencia favorable y prevenir posibles daños irreparables o de difícil reparación a la parte agraviada por el inevitable paso del tiempo frente a la pretensión demandada ante el sistema judicial o constitucional.

En el Perú, las medidas cautelares son herramientas judiciales esenciales utilizadas para proteger a las partes involucradas dentro del proceso judicial que se está llevando a cabo. Estas medidas podrían ser pedidas por cualquier parte que tenga un interés legítimo en el caso. El propósito u objetivo principal es que no ocurra ningún daño irreparable mientras se espera una decisión final del juez. Es importante mencionar que las medidas cautelares solo podrán ser emitidas si se tiene claro que son necesarias, y siempre deberán encontrarse justificadas dependiendo del caso en concreto.

La necesidad de medidas cautelares en el sistema legal peruano, en particular

en el sistema de protección de derechos fundamentales, es indiscutible. Al proporcionar una forma efectiva y ágil para prevenir daños irreparables durante los procesos legales, estas medidas juegan un papel crucial al garantizar que el derecho a la justicia sea respetado y aplicado adecuadamente en todos los casos judiciales relevantes, siempre y cuando se sigan los requisitos para su despacho.

Aquí algunas medidas cautelares relevantes en el proceso judicial civil:

1. *Embargo (artículo 642 CPC)*: se refiere a la retención de bienes o activos del demandado para asegurar el cumplimiento de una futura obligación. Puede ser un embargo de cuentas bancarias, bienes inmuebles u otros activos.
2. *Embargo en forma de inscripción (artículo 656 CPC)*: consiste en la inscripción de una anotación en registros públicos sobre la existencia de un embargo, lo que impide la enajenación (venta o transferencia) de los bienes afectados.
3. *Prohibición de enajenar y gravar*: impide al demandado vender o gravar (hipotecar, por ejemplo) sus bienes mientras dure el proceso.
4. *Secuestro de bienes (artículo 643 CPC)*: se ordena la retención de bienes muebles para asegurar el cumplimiento de una obligación.
5. *Prohibición de innovar (artículo 687 CPC)*: impide al demandado realizar ciertas acciones específicas que podrían perjudicar el resultado del proceso.
6. *Fianza o caución*: el demandado puede ser obligado a presentar una garantía

financiera como condición para levantar una medida cautelar.

III. LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL PROCESO CONSTITUCIONAL DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

No obstante, es importante también mencionar cómo es que se desarrollan las medidas cautelares en un proceso constitucional de garantías constitucionales o de tutela de derechos fundamentales en el Perú, desde hace más de tres décadas, y la aplicación de las medidas cautelares en los procesos de amparo, lo que no ha estado exento de haber generado diversos problemas. Ante ello, la respuesta común, insuficiente, por cierto, ha sido la modificación del respectivo marco normativo, orientado a restringir o regular de mejor o peor manera, el uso de tales medidas por parte de los litigantes y su concesión por parte de los jueces. El sustento de tales restricciones o regulaciones ha sido de diverso tipo, incluyendo la necesidad de proteger el orden público, la salud y los recursos naturales (como los casos relacionados con la importación de autos usados o el desconocimiento de las cuotas de pesca).

Si bien este tipo de medidas han sido objeto de críticas a nivel de la doctrina, el Tribunal Constitucional ha reconocido su compatibilidad con la Constitución, siempre que se sustenten en un fin legítimo y sean idóneas, necesarias y proporcionales a dicho objetivo. Sin embargo, también se dice que los cambios normativos no han sido suficientes para solucionar el problema del indebido otorgamiento de medidas cautelares, lo cual demuestra que la solución pasa por una adecuada selección de los magistrados

competentes para impartir justicia constitucional y por una eficaz investigación y sanción de los actos de corrupción que puedan estar detrás de estas resoluciones judiciales.

1. Legislación anterior al Código Procesal Constitucional

El artículo 31 de la Ley N° 23506³ (1982) reguló la medida cautelar en el proceso de amparo, estableciendo lo siguiente en su texto original: “A solicitud de parte y en cualquier momento, el juez podrá disponer la suspensión del acto que dio lugar al reclamo, cuando por los fundamentos expuestos por el actor los considere procedentes”.

Como consecuencia de las demandas de amparo presentadas contra medidas del Poder Ejecutivo de alcance económico y financiero, la Ley N° 25011 –publicada el 8 de febrero de 1989– modificó el citado artículo 31 y estableció como requisitos para conceder medidas cautelares la exigencia de una contracautela y el traslado del pedido cautelar a la parte demandada. Asimismo, dispuso que la apelación de la resolución que concedía la medida era con efecto suspensivo.

De acuerdo con la doctrina nacional, no siempre acertada en la materia, el referido dispositivo fue severamente cuestionado, pues el traslado y la apelación en ambos efectos atentaba contra la inmediatez propia de una medida cautelar y facilitaba que los derechos afectados se vieran dañados irreparablemente impidiendo una tutela judicial efectiva.

Posteriormente, mediante la Ley N° 25398, publicada el 9 de febrero de 1992, se eliminó el requisito del traslado del pedido cautelar al demandado y la apelación con efecto suspensivo, pero se mantuvo la exigencia de la contracautela. Sin embargo, esta modificación duró poco, pues el 5 de abril de 1992 se produjo el golpe del Estado del expresidente Alberto Fujimori, quien comenzó a gobernar a través de decretos leyes sin Congreso de la República.

A fin de evitar el uso del amparo para cuestionar las medidas a ser dictadas por el régimen autoritario, y en la defensa de los derechos fundamentales que estaban severamente conculcados, mediante el Decreto Ley N° 25433, publicado el 17 de abril de 1992, se modificó nuevamente el artículo 31 de la Ley N° 23506, con el texto siguiente:

A solicitud de parte, en cualquier etapa del proceso y siempre que sea evidente la inminente amenaza de agravio o violación de un derecho constitucional, por cuenta, costo y riesgo del solicitante, el juez podrá disponer la suspensión del acto que dio origen al reclamo.

De la solicitud se corre traslado por el término de un día, tramitando el pedido como incidente en cuerda separada, con intervención del Ministerio Público. Con la contestación expresa o ficta el juez o la Corte Superior resolverá dentro del plazo de dos días, bajo responsabilidad. La resolución que dicta el juez, o en su caso, la Corte será recurrible en doble

3 Disponible en el siguiente enlace: <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/23506.pdf>

efecto ante la instancia superior, la que resolverá en el plazo de tres días de elevados los autos bajo responsabilidad. La medida de suspensión decretada no implica la ejecución de lo que es materia del fondo mismo de la acción de Amparo.

Esta norma, a la vez que mantuvo la exigencia de la contracautela, restableció el traslado del pedido cautelar a la parte demandada y volvió a señalar que la apelación de la resolución era con efecto suspensivo. Asimismo, dispuso la intervención del Ministerio Público y señaló que el pedido cautelar no debía guardar relación con la controversia central del amparo. El texto de esta norma estuvo vigente hasta varios años después de la renuncia del presidente Fujimori, siendo derogado expresamente recién en diciembre del 2004, cuando entró en vigencia el nuevo Código Procesal Constitucional de entonces.

Mientras estuvo vigente el Decreto Ley N° 25433, a nivel de la doctrina se planteó un interesante debate en la doctrina nacional sobre si los jueces podían ejercer el control difuso de constitucionalidad de las normas y decretar su inaplicación, o si para el efecto debía prevalecer la vigencia supranacional e inderogable por una ley ordinaria, del artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos que regula el ejercicio de estas acciones de garantía y que no está al alcance de una derogación o modificación de una ley interna de cualquier Estado parte.

2. Las medidas cautelares en el Código Procesal Constitucional

Los cuestionamientos a la regulación vigente desde 1992 respecto a la provisión cautelaren los procesos constitucionales de la libertad fueron suficientes

para que en el proyecto original de Código Procesal Constitucional se eliminarán todos los requisitos que resultaban contrarios a la posibilidad de alcanzar una tutela procesal cautelar de los derechos fundamentales en los términos señalados mayoritariamente por la doctrina sobre la materia.

En este sentido, en el texto original del proyecto se establecía que se pueden conceder medidas cautelares en los procesos de amparo, hábeas data y de cumplimiento. Para su expedición se exigirá apariencia del derecho, peligro en la demora y que el pedido cautelar sea adecuado para garantizar la eficacia de la pretensión. Se dictan sin conocimiento de la contraparte y la apelación solo es concedida sin efecto suspensivo. Su procedencia, trámite y ejecución dependen del contenido de la pretensión constitucional intentada y del aseguramiento de la eficacia de la decisión final. El juez al conceder la medida atenderá al límite de irreversibilidad de la misma. En todo lo no previsto expresamente en el presente Código, será de aplicación supletoria lo dispuesto en el Título IV de la Sección Quinta del Código Procesal Civil, con excepción de los artículos 618, 621, 628, 630, 636, y 642 al 672.

Lamentablemente, la exposición de motivos del proyecto no señala mayores argumentos sobre la necesidad de este cambio, limitándose a precisar: “El importante desarrollo que ha tenido el tema cautelar en sede nacional, algunas veces positivo y muchas otras pernicioso, ha exigido a la Comisión un cuidado especial en su regulación”. Lo que ocurre es que “las medidas cautelares se mueven en nuestro sistema judicial como entre Escila y Caribdis, es decir, entre peñascos y tormentas”, entre su regulación liberal o su

“La inteligencia artificial posee la capacidad de manejar grandes volúmenes de información, en tiempo real, como registros públicos, financieros, fichas policiales, historiales legales y otras pruebas, lo cual ayudaría a los jueces al momento de evaluar la verosimilitud alegada en una solicitud cautelar.”

regulación más restringida y, además, “entre su trascendente necesidad y su cotidiano abuso”.

Sin embargo, es necesario regularlas más allá del temor y de la temeridad, por eso la Comisión opta por su ejecución inmediata –como enseña unánimemente la doctrina–, aplazando el contradictorio y la posibilidad de impugnarla (artículo 15). La Comisión de Constitución y Reglamento del Congreso de la República realizó cambios importantes al texto del artículo 15 del proyecto. En este sentido, en el dictamen del 22 de marzo del 2004 se estableció un procedimiento especial para la tramitación de las medidas cautelares respecto a actos que tuvieran sustento en la normativa de los gobiernos locales y regionales. Sin embargo, el dictamen solo contiene una breve reseña sobre el contenido del artículo 15, sin precisar los cambios al texto original del proyecto.

Al respecto señala lo siguiente: “Medida cautelar de ejecución inmediata: sanciona en el artículo 15 que la cautelar se

dicta sin conocimiento de la parte contraria y que su apelación se concede solo sin efecto suspensivo”. Será recién en el debate de este dictamen en el Pleno del Congreso de la República, realizado el 6 de mayo del 2004, que se expondrán las razones de la precisión realizada al referido artículo 15.

Al respecto, el entonces presidente de la Comisión de Constitución y Reglamento en el período legislativo 2003-2004, señaló lo siguiente: ¿Qué ocurre? Lo que ocurre es que muchas veces hay un gran número de acciones de garantía que se presentan contra instancias municipales o regionales porque, por ejemplo, se negó la licencia a un establecimiento, porque, por ejemplo, un establecimiento no cumplió o se ha limitado el permiso de circulación de una –digamos– línea de transporte, y no es posible que un magistrado pueda dictar una medida cautelar que va a suspender los efectos de una resolución dada por un órgano competente y con base en sus facultades, sin siquiera conocer la opinión de ese organismo, porque justamente ese mecanismo es el mecanismo que ha servido para que en nuestro país, justamente, se debilite cada día más la autoridad municipal y regional, y no se le escuche siquiera para decir dicamos estas medidas por estas razones.

Entonces, el procedimiento que prevé el artículo competente es fruto de la experiencia que ha tenido el Perú y que además está resumida en múltiples artículos sobre el particular que dan cuenta, justamente diríamos, de los abusos que por la vía de Acción de Garantía se están dando en este país. Aquí se han permitido vías colapsadas con una serie de líneas de transporte bajo el argumento del derecho al trabajo, sin olvidar que acá hay derecho a la seguridad, derecho a la vida, derechos

que también tiene la persona humana que tienen que ser –justamente– vistos en ese ámbito. Entonces, lo que busca el artículo no es encarecer, justamente, el derecho de una persona que puede reclamar frente a una autoridad pública, sino que el juez tenga conocimiento para dar una resolución que va a dejar sin efecto una medida dictada por un órgano competente y, como digo, esto surge a la luz de la experiencia, ¿no?

En consecuencia, el texto final del artículo 15 del Código, aprobado por el Pleno del Congreso de la República el 6 de mayo del 2004, contempló dos procedimientos diferentes para la concesión de la medida cautelar: uno, que resultaba de aplicación para todos los pedidos de medida cautelar y el otro, para los pedidos en que se buscara “dejar sin efecto actos administrativos dictados en el ámbito de aplicación de la legislación municipal o regional”. En el primer supuesto se aplicaba la medida cautelar según la nueva regulación, es decir, sin traslado del pedido a la otra parte y sin que la apelación afectara el cumplimiento de la medida otorgada. Respecto al segundo supuesto, se incorporaron dos párrafos al texto final del artículo 15 (el tercero y el cuarto), en donde se precisaba que la medida cautelar debía ser conocida en primera instancia por una corte superior y que debía correrse traslado del pedido a la otra parte, además de establecerse la intervención del Ministerio Público y que la apelación respectiva tenía efecto suspensivo, es decir, se reiteraban los mismos errores de la legislación anterior, sobre la medida cautelar, solo que ya no como regla general, sino para los casos de pedidos orientados a dejar sin efecto actos basados en la normativa regional y municipal.

También es posible identificar problemas relacionados con la medida cautelar en los procesos de amparo vinculados a actos administrativos del Poder Ejecutivo sobre los límites permitidos para la actividad pesquera, medidas adoptadas para garantizar los recursos naturales. Este problema buscó ser solucionado mediante la Ley N° 29639, publicada el 24 de diciembre del 2010, que si bien no modifica un artículo expreso del Código Procesal Constitucional, regula el otorgamiento de medidas cautelares en general referidas al uso, aprovechamiento, extracción o explotación de recursos naturales hidrobiológicos. El artículo 2 de esta ley señala:

[E]l trámite de medida cautelar solicitada en cualquier tipo de proceso judicial, incluidos los procesos constitucionales, se sujeta exclusivamente a lo dispuesto en los artículos 608 y 630 del Código Procesal Civil y demás normas de dicho Código que resulten aplicables.

Esta Ley N° 29639 tuvo su origen en una propuesta del Poder Ejecutivo (Proyecto de Ley 4535/2010-PE, presentado el 3 de diciembre del 2010), en cuya exposición de motivos se señalaba lo siguiente:

En lo que se refiere a la modificación de las condiciones procesales, debe recordarse que el Tribunal Constitucional ha considerado que el accionar del Poder Judicial no es irrestricto e infalible, habiendo señalado que la actuación judicial puede ser corregida al determinar que se ha expedido disposiciones que dan lugar a exoneraciones o incumplimiento de requisitos legales exigidos, por lo que una limitación en el ámbito de las medidas cautelares, que por su naturaleza son provisionales, resulta razonable (...).

Sobre esta ley es interesante hacer referencia al debate respectivo realizado en su momento durante el Pleno del Congreso de la República el 16 de diciembre del 2010. Al sustentar el proyecto, exonerado del dictamen de comisiones, el Congresista Castro Stagnaro, presidente de la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, señaló:

(...) el Proyecto de Ley N° 4535-2010 que proviene del Poder Ejecutivo (...) tiene por finalidad regular el otorgamiento de medidas cautelares referidas al uso, aprovechamiento, extracción y/o explotación de recursos naturales. (...) en esta oportunidad (...) de lo que se trata es de que el Congreso sea sensible a un tema que viene ocurriendo en la explotación de los recursos naturales. Hoy en día hay una proliferación en todo el país de medidas cautelares para promover la explotación, medidas cautelares que se gestionan ante el Poder Judicial, por cierto, para promover la explotación sin autorización de una serie de recursos naturales, particularmente, señor presidente, en el caso de lo referido a la pesca.

Sin duda, vemos que la evolución de las medidas cautelares a través del proceso constitucional ha ido siendo fructífera. Hoy en día tenemos al texto de vigente del Código Procesal Constitucional, promulgado el 23 de julio de 2021⁴, y señala lo siguiente respecto a las medidas cautelares:

Artículo 18.- Medidas cautelares

Se pueden conceder medidas cautelares y de suspensión del acto violatorio

en los procesos de amparo, hábeas data y de cumplimiento.

La medida cautelar solo debe limitarse a garantizar el contenido de la pretensión constitucional, teniendo en cuenta su irreversibilidad, el orden público y el perjuicio que se pueda ocasionar. El juez, atendiendo a los requisitos dicta la medida cautelar sin correr traslado al demandado. La ejecución dependerá del contenido de la pretensión constitucional intentada y del adecuado aseguramiento de la decisión final, a cuyos extremos deberá limitarse. El juez puede conceder la medida cautelar en todo o en parte.

Tratándose de medidas cautelares respecto de procesos de selección de obras públicas o de ejecución de estas, bajo sanción de nulidad, se notifica la solicitud cautelar a la parte demandada para que haga valer su derecho en el plazo de diez días hábiles. La Sala resuelve en el término de cinco días hábiles de formulada la oposición.

La apelación solo es concedida sin efecto suspensivo; salvo que se trate de resoluciones de medidas cautelares que declaren la inaplicación de normas legales autoaplicativas, en cuyo caso la apelación es con efecto suspensivo.

Artículo 19.- Requisitos para su procedencia

El juez para conceder la medida cautelar deberá observar que el pedido sea adecuado o razonable, que tenga apariencia de derecho y que exista certeza razonable de que la demora en su

4 Recordemos que los artículos 18 y 19 del nuevo Código Procesal Constitucional fueron modificados mediante el artículo único de la Ley N° 31583, de fecha 5 de octubre de 2022.

expedición pueda constituir un daño irreparable.

En todo lo no previsto expresamente en el presente código, es de aplicación supletoria lo dispuesto en el Título IV de la Sección Quinta del Código Procesal Civil, con excepción de los artículos 618, 630, 636 y 642 al 672.

Tampoco es de aplicación supletoria el artículo 621 del Código Procesal Civil, salvo que se trate de procesos de selección de obras públicas o de ejecución de estas, a que se refiere el último párrafo del presente artículo.

En los procedimientos de selección de obras públicas o de ejecución de estas, la medida cautelar se acompaña de contra cautela, consistente en una carta fianza solidaria, incondicionada, irrevocable y de realización automática a primer requerimiento en favor del Estado, con una vigencia no menor de seis meses, debiendo ser renovada por el tiempo que dure el proceso, y otorgada por una entidad con clasificación de riesgo B o superior autorizada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.

El juez puede desestimar la medida cautelar si considera que el monto de la carta fianza es insuficiente para garantizar la reparación de los daños y perjuicios que puedan resultar de la medida.

Artículo 20.- Conversión de la medida cautelar

La medida cautelar se extingue de pleno derecho cuando la resolución que concluye el proceso ha adquirido

la autoridad de cosa juzgada. Si la resolución final constituye una sentencia estimatoria, se conservan los efectos de la medida cautelar, produciéndose una conversión de pleno derecho de la misma en medida ejecutiva. Los efectos de esta medida permanecen hasta el momento de la satisfacción del derecho reconocido al demandante, o hasta que el juez expida una resolución modificatoria o extintiva durante la fase de ejecución.

Si la resolución última no reconoce el derecho reclamado por el demandante, se procede a la liquidación de costas y costos del procedimiento cautelar. El sujeto afectado por la medida cautelar puede promover la declaración de responsabilidad. De verificarse la misma, en modo adicional a la condena de costas y costos, se procederá a la liquidación y ejecución de los daños y, si el juzgador lo considera necesario, a la imposición de una multa no mayor de diez unidades de referencia procesal.

La resolución que fija las costas y costos es apelable sin efecto suspensivo; la que establece la reparación indemnizatoria y la multa lo es con efecto suspensivo.

En lo que respecta al pago de costas y costos se estará a lo dispuesto por el artículo 28.

IV. LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL

Entonces, en aras de invocar y utilizar a la inteligencia artificial (IA) en pro del avance del Derecho Procesal Civil y Constitucional, claramente la IA podría desempeñar un amplio papel, significativo y fundamental, en el ámbito de la provisión judicial de las medidas cautelares.

El sistema que se maneja desde el ámbito de la IA puede facilitar en demasía la toma de decisiones judiciales, tanto a los jueces como a los demás operarios jurídicos, mejorando de esa manera, la eficiencia del sistema peruano que tanto lo necesita día con día, a través de las demoras en los procesos y demás cuestiones de justicia, elemento fundamental para una verdadera democracia de derecho.

La IA podría permitir evaluar de manera sumamente rápida y precisa el riesgo de que una de las partes no cumpla con sus obligaciones durante el proceso (*predictibilidad y verosimilitud*), a través del análisis de patrones históricos, comportamientos anteriores en procesos legales, documentos personales y demás datos pertinentes para cada uno de los casos, guardados en inmensas bases de datos para predecir el riesgo de incumplimiento.

De este mismo modo, los sistemas de IA puesto al servicio de la justicia constitucional, y del juez constitucional en particular, pueden proporcionar muy rápida y asertivamente recomendaciones basadas en jurisprudencia nacional e internacional, normativas legales y datos específicos de los casos en su sistema para ayudar a los jueces en la selección de la medida cautelar más adecuada para el justiciable que la solicita.

Bajo este orden de ideas, como venimos diciendo *a priori*, es constatable que la IA posee la suficiente capacidad para manejar grandes volúmenes de información, en tiempo real, como registros públicos, registros financieros, fichas policiales, historiales legales y otras pruebas. Esto, sin lugar a dudas, ayudaría a los jueces al momento de tener seguridad en la verosimilitud al momento de tomar una decisión sobre una medida cautelar que se irá a aplicar singularmente en cada uno de

los procesos que caigan en su poder. Y que además se convertirán en precedentes judiciales para fallos judiciales futuros.

Finalmente, los sistemas basados en IA pueden facilitar la presentación y gestión de solicitudes de medidas cautelares, agilizando el proceso y reduciendo la carga administrativa, y otorgando celeridad y prontitud al justiciable, optimizando los recursos adecuadamente, la IA puede –sin duda alguna– ayudar a todos los tribunales de justicia –en particular a los que proveen justicia constitucional– a asignar de manera más eficiente los recursos y las decisiones judiciales, identificando casos de alto riesgo que requieren una atención prioritaria.

V. CONCLUSIONES

En suma, la tecnología de la inteligencia artificial ha llegado a un punto en el que es importante que observemos lo provechosa que es, esto es a través de su sistema de predictibilidad mediante el almacenamiento de datos importantes para la asistencia al juez de turno al momento de tomar decisiones sobre el otorgamiento de las medidas cautelares adecuadas para aquel que va en busca de justicia.

Así, hemos visto cómo es que se desarrollan las principales medidas cautelares tanto en el proceso civil como en el proceso constitucional. Del mismo modo, se ha desarrollado cómo es que la IA sería una herramienta favorable para el derecho, no solo para predecir resultados, sino también para acelerar los procesos en aras de buscar mejores resultados para la población.

REFERENCIA

Palacios, E. (2004). Reflexiones sobre la caducidad de las medidas cautelares. *Ius Et Veritas*, (29), pp. 23-31.