

INTERVENCION DE TERCEROS, EXTROMISION PROCESAL Y SUCESION

Salvador Zavala Toya
Profesor de Derecho Procesal Civil
Universidad San Agustín,
Arequipa

«En un mundo necesitado como nunca de jueces no ya aptos, sino valientes: no ya buenos, sino heroicos dispuestos a mantenerse firmes contra toda tiranía y toda corrupción, es grave responsabilidad no sólo del Estado, sino también de la sociedad, la preservación de ésta inmensa fuerza moral para que la magistratura sea una buena razón de vida y esperanza».

Ramón Serrano Suárez

El autor del presente artículo, trata este tema a fin de brindar nuevas herramientas para la construcción del nuevo proceso civil, y así, dejar atrás las obsoletas concepciones contenidas en el anterior Código de Procedimientos Civiles, donde la intervención de terceros en el proceso se producía generalmente cuando existía una medida cautelar de por medio.

Progresivamente el autor nos va introduciendo al tema de la intervención de terceros en el proceso, en sus diferentes modalidades, previo desarrollo de nociones preliminares, tales como «parte», «parte material» y «parte procesal». Finalmente, desarrolla las instituciones de la sucesión y extromisión procesales.

Durante el desarrollo del presente tema, el autor nos va ilustrando con diferentes ejemplos prácticos y encontrando sustento en su doctrina procesal nacional como extranjero.

Tal como lo expresa Ferrero Costa¹, quien junto al Maestro Alzamora Valdez² son las únicas personas que en el país -antes de la promulgación del nuevo Código Procesal Civil- han tratado estas instituciones, «estamos acostumbrados a un tipo de proceso en el cual las personas afectadas en sus bienes por una resolución judicial, interponen una acción de tercería excluyente de dominio o mejor derecho, o de pago, conforme a lo que establece el art. 743 de nuestro Código de Procedimientos Civiles en los títulos correspondientes a los juicios de tercerías. Pero no contamos con la participación activa del tercero dentro de un proceso, tal como lo establecen modernamente las legislaciones italiana y alemana y otras como la austriaca, la brasileña, la colombiana e implícitamente la francesa y la uruguaya».

El legislador del nuevo Código Procesal Civil (en adelante el Código), atento a los cambios producidos en la moderna ciencia procesal desde 1912, año en que entró en vigencia el Código de Proce-

¹ Ferrero Costa, Augusto. *La Intervención del Tercero en el Proceso*. Libro Homenaje a Mario Alzamora Valdez. Cultural Cuzco S.A. Lima, 1988, p. 185.

² Alzamora Valdez, Mario. *Derecho Procesal Civil. Teoría General del Proceso*. EDDILI, 8ª. edición, s/f. p. 261 y ss.

dimientos Civiles -felizmente derogado luego de ochenta años- y la serie de abusos cometidos, ha incorporado la materia que nos ocupa y con matices propios.

No es esta la oportunidad, haciendo una disgresión, para tratar sobre las razones, evidentes por cierto, que motivaron la dación del Código y que ya han sido expuestas³, y con las cuales coincidimos plenamente. Bastaría por ahora recordar las reflexiones que en 1954 escribiera Borrel Maciá⁴ sobre el camino inescindible que debe recorrer el Derecho, de cuanta vigencia en la actualidad.

Debe quedar en el recuerdo -más propiamente en el olvido- la noción del tercero vinculado a un proceso sólo por el hecho de existir de por medio una medida cautelar y a través de las tercerías, reguladas también en el Código en sus arts. 100° y 533° a 539°.

Como vamos a ver, la noción del tercero y su intervención en un proceso trasciende a esa limitada concepción, ya agotada en el tiempo por insuficiente, y apunta a una real y eficaz administración de justicia civil en nuestro país, como que ese es el objetivo fundamental del Código en su conjunto.

I. NOCIONES PRELIMINARES.

No resulta posible entender y aprehender la noción del tercero, el contenido y alcances de su intervención, si antes no delimitamos el concepto de parte y sus modalidades, material y procesal, ya contenido en los arts. 57° y 58° del Código.

Monroy Gálvez⁵ explica que en el Código «se considera *parte material* a la persona que integra o cree integrar formar parte de la relación jurídica sustantiva, y que va a formar parte de la relación procesal; es decir, aquella que es titular del derecho que sustenta la pretensión o aquella a quien se le exige tal pretensión, aún cuando al final del proceso se advierta que algunos de ellos no son titulares de la relación jurídica sustantiva». A esto, habría que agregar como lo anota Barrios de Angelis⁶ que «la *legitimatio ad causam*, consiste en la *probable titularidad* de los intereses específicos del objeto», razón por la cual sostiene⁷ que «es errónea la opinión de que ella consiste en la efectiva titularidad; ello no puede saberse al comienzo del proceso, sino a su término. Y es evidente que la determinación de su existencia debe hacerse al principio».

Y de *parte procesal*, el mismo Monroy Gálvez⁸ expresa que se utiliza dicha expresión «para identificar a la persona que realiza actividad procesal en nombre de la parte material». Aquí se refiere a lo que conocemos como la *representación procesal* y en sus tres variantes admitidas; convencional, judicial y legal que, a su vez como sus nombres lo indican, reconocen como origen a la voluntad del que confiere la representación, la decisión del juez y la orden imperativa del legislador, respectivamente.

Los conceptos antes tratados no traen otra cosa, como puede apreciarse fácilmente, que las dos legitimaciones conocidas, esto es, la *legitimatio ad causam* (la titularidad en la relación jurídica sustantiva que debe tener reflejo en las partes integrantes de la relación procesal) y la *legitimatio ad*

³ Monroy Gálvez, Juan. Temas de Proceso Civil. Librería Studium, Lima, 1987, p. 7 ss; Silva Vallejo, José Antonio. ¿Reforma o Revolución Procesal en el Perú? Libro homenaje a Mario Alzamora Valdez, p. 571 a 595; Alva Orlandini, Javier. Exposición de Motivos, en Código Procesal Civil, Normas Legales S.A. Trujillo, Tomo 189, p. 8a -8d.

⁴ Borrel Maciá, Antonio. La Persona Humana. Bosch, Barcelona, 1954, p. 6: «Es indudable que el derecho no puede petrificarse, permaneciendo al margen, estacionándose mientras la vida de la humanidad corre y se extiende más allá de los caminos estrechos y bien señalados que espíritus de otras épocas le habían fijado; como corriente impetuosa de aguas, saltará por encima de los diques que pretendan aprisionarlo, corriendo, con libertad, hacia su destino... Y nada hay tan deseducador, desde un punto de vista social, como que las normas legales sean infringidas de una manera pública y notoria, por no adaptarse a las necesidades de la época en que deban aplicarse. Que, a los ojos de pueblo, quien vulnere una ley, no lleva a cabo una acción censurable, sino que, por el contrario realice un acto digno de elogio... Si las leyes no son lo suficientemente flexibles para regular racional y justamente un nuevo estado de cosas, es necesario que se modifiquen».

⁵ Monroy Gálvez, Juan. Partes, Acumulación, Litisconsorcio, Intervención de terceros y Sucesión Procesal en el Código Procesal Civil, en Documentos de Lectura: Código Procesal Civil de 1992. Poder Judicial, Consejo Ejecutivo, Lima, 1993, p. 93.

⁶ Barrios de Angelis, Dante. Introducción al estudio del Derecho Procesal, Depalma, Buenos Aires, 1983, p. 120.

⁷ Ibid.

⁸ op. cit., p. 93.

procesum (que simplemente se refiere a la capacidad para estar en un proceso por quien ejerce por sí sus derechos civiles). Legitimación ésta última, exigible tanto a la parte material como a la procesal.

II. TERCERO

Antes que nada, siguiendo a Monroy Gálvez⁹ estamos de acuerdo en que «el instituto de la intervención de terceros no es otra cosa que una acumulación subjetiva sucesiva. Es decir, se trata de la incorporación a un proceso, con posterioridad a la notificación de la demanda, de una o más personas». Así se aprecia del contenido del art. 89 del Código.

Esta incorporación, agrega el mismo autor¹⁰ «no es homogénea, las personas que se integran, llamadas intervinientes hasta antes de su integración, lo hacen de distinta manera. A guisa de ejemplo, algunas pasan a colaborar con alguna de las partes, otras con ninguna. Algunas se integran tanto al interés de alguna de las partes, que casi tienen sus mismas facultades; otras, a pesar que colaboran con una de las partes, tienen una relación de subordinación respecto de ella».

Más que pretender una noción de tercero, no en contraposición sino en relación a la que tenemos de parte, debemos fijarnos *prima facie* en cuál es el elemento que permite que aquél intervenga en un proceso, en distintos niveles y direcciones con los que son parte en el mismo.

En concreto, qué es lo que motiva al tercero a intervenir en un proceso de motu proprio, a la parte para solicitar su ingreso, o en su caso al Juez, es lo que Peyrano¹¹ denomina el *interés jurídico relevante*, para otros simplemente interés jurídico, a lo que hay que agregar, tal como acertadamente lo expresa Monroy Gálvez¹², que las facultades de los intervinientes «están en relación con su grado de

interés e involucramiento respecto de la relación sustantiva».

Conforme al criterio de la voluntad se reconoce que la intervención puede ser: voluntaria o espontánea, así lo decidió el tercero, y necesaria (coactiva, obligatoria o provocada) cuando ocurre por solicitud de la parte o por mandato del juez.

De acuerdo con el grado de interés e involucramiento tenemos los siguientes tipos de intervención (en los que juega también el criterio de la voluntad): coadyuvante, litisconsorcial, excluyente principal, excluyente de propiedad, la de derecho preferente, y la denuncia civil en sus tres modalidades: para el aseguramiento de pretensión futura, llamamiento posesorio y llamamiento en caso de fraude o colusión. Formas de intervención que desarrollaremos más adelante, delimitando necesariamente si el grado de interés y involucramiento nos presenta simplemente un tercero que pueda llegar a convertirse en uno de carácter legitimado o, estrictamente a una parte material con todo lo que ello importa.

Aún cuando toca al interés del interviniente voluntario, Wach¹³ con referencia a la exposición de motivos de la ZPO (Ordenanza Procesal Civil Alemana) que es una de las fuentes del nuevo ordenamiento procesal, junto al Código de Procedimiento Civil Italiano, entre otras, explica que la «CPO (ZPO) muestra claramente que por interés específico de intervención entiende solamente el valor jurídico que el triunfo de una de las partes tiene para las relaciones jurídicas del interviniente. Si ese interés existe en virtud del derecho civil o de las normas del derecho del Imperio, estará dado el interés del que habla el N° 63»¹⁴.

Cuáles son las cualidades del interés jurídico referido al tercero, el mismo autor¹⁵ las fija y son:

⁹ op. cit., p. 102.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Peyrano, Jorge W. *Procedimiento Civil y Comercial*, Tomo 2, Juris, Rosario, 1992, p. 62.

¹² op. cit., p. 103.

¹³ Wach, Adolf. *Manual de Derecho Procesal Civil*. Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1977, p. 414.

¹⁴ «El que tenga un interés jurídico en que una de las partes en un pleito obtenga sentencia favorable, puede unirse a esa parte para apoyarla».

¹⁵ op. cit., p. 414 y ss.

a) el interés es el interés propio del interviniente. No existe un interés con el efecto reflexivo de la sentencia. El derecho civil regula los intereses egoístas y no los humanitarios. La participación por razón de parentesco, amistad, o, en general, de humanidad no es el interés jurídico del que habla el N° 63¹⁶;

b) el interés debe ser actual, porque el perjuicio que amenaza al interviniente debe provenir de la sentencia misma. Su idoneidad no puede depender de acontecimientos futuros inciertos. La relación jurídica cuyo daño se teme, debe existir ya, aunque sea condicional;

c) el interés debe ser jurídico. Este elemento está dado en las consecuencias perjudiciales que tiene la sentencia desfavorable para el interviniente;

d) el interés jurídico es un interés jusprivadístico. El hecho de que la sentencia pueda prejuzgar en una causa penal o alguna relación publicística del tercero que escape a la vía judicial civil, no faculta al tercero para intervenir;

e) el interés no debe ser un interés formal, es decir un interés mediado simplemente por el hecho del efecto del resultado del proceso en sí; debe ser un interés material fundado en el posible contenido de la sentencia, no es suficiente por sí sola la cosa juzgada, sino que es necesario que la sentencia entrañe un perjuicio.

El proceso civil no puede llegar a convertirse en una reunión social a la cual pueden ingresar cualesquiera persona en razón de estar de por medio el principio del interés para intervenir en el proceso, del que nos habla Devis Echandía¹⁷. Es por tal razón que la intervención no está desprovista de ciertos requisitos y formalidades a cumplir. Así el art. 101° del Código establece que los terceros, además de invocar un interés legítimo (llámase jurídico solamente o jurídico relevante), deben presentar su pedido en forma de demanda en lo que fuere aplicable, *atención*, debiendo acompañar los medios probatorios correspondientes, que no tienen otro objeto que acreditar dicho interés.

III. INTERVENCION, CLASES.

En principio, afirma Alsina¹⁸, «el proceso sólo comprende a los que en él intervienen como actor o demandado, y únicamente a ellos aprovecha o perjudica la sentencia, pero las relaciones jurídicas son tan complejas que, con frecuencia la litis afecta derechos de terceros, que se ven así vinculados a un proceso en el que no han intervenido y de cuya sentencia, puedan derivarles un perjuicio». Cabe agregar que la intervención de terceros tiene relación directa con los alcances de la cosa juzgada, tal como lo explica en detalle Arazi¹⁹.

El nivel de interés o involucramiento que une a una de las partes con un tercero, o eventualmente a éste contra las dos, nos lleva a tratar las diversas

¹⁶ Con referencia a lo expuesto cabe llamar la atención sobre el art. 81° del Código, que contiene lo que ha venido en denominarse la *procuración oficiosa* que, esperamos todos, tenga una recta utilización.

¹⁷ Devis Echandía, Hernando. Teoría General del Proceso. T.I. Universidad, Buenos Aires, 1985, p. 41 y 42.

¹⁸ Alsina, Hug., Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, T.I, Ediar, Buenos Aires, 1963, p. 588 y 589.

¹⁹ Arazi, Roland. Pluralidad de partes en el proceso civil, en Revista La Ley, La Ley S.A., Buenos Aires, 1988, Tomo 1988-E, p. 1126 y 1127 «La sentencia basada en autoridad de cosa juzgada tiene *eficacia directa* respecto de las cuestiones sometidas a la decisión del juzgador; pero puede tener consecuencias indirectas, afectando otra relación jurídica distinta a la decidida y de la cual es titular un tercero; es lo que se conoce como *eficacia refleja*; tal el caso del acreedor hipotecario frente al juicio de reivindicación seguido contra su deudor; del legatario en el juicio donde se decide la nulidad del testamento con el heredero; del usuario o usufructuario en el juicio contra el propietario, etc. Incluso es posible hablar de eficacia «refleja» de la sentencia, entre las mismas partes principales, ello cuando, además de lo decidido expresamente, la sentencia ejerce influencia respecto de otros derechos de los intervinientes (por ejemplo: la pérdida de la patria potestad como consecuencia de la condena penal del padre).

Finalmente, la sentencia puede tener un efecto de mero hecho con relación a los derechos de un tercero, como sería el supuesto del acreedor que enfrenta la insolvencia de su deudor como consecuencia del fallo adverso en el que el primero no fue parte.

Existen algunas sentencias que para ser eficaces deben ser especialmente respetadas por todos, aún por quienes no intervinieron en el proceso y aún cuando afecten sus derechos: son las llamadas *erga omnes*, como por ejemplo las dadas en las acciones de estado (reconocimiento o impugnación de una filiación, nulidad de un matrimonio, etc.) o las que resuelven sobre el derecho de propiedad (juicio de reivindicación, de usucapión, etc.). En estos casos el resto de la comunidad debe aceptar lo decidido por el juez, aunque la persona afectada no haya intervenido en el proceso donde surgió el pronunciamiento. Así, como consecuencia del fallo una persona, para la ley, será o no hijo de otra, será o no propietario, etc., sin que nadie pueda discutir esos derechos.

(continúa en la siguiente página)

clases de intervención reconocidas en la doctrina y ordenamientos jurídicos ajenos al nuestro e incorporadas en el Código.

III.1. Intervención adhesiva o coadyuvante.

Esta tiene lugar cuando el tercero concurre voluntariamente a un proceso pendiente, a fin de defender allí su interés que, eventualmente puede resultar afectado por el pronunciamiento que recaiga en la relación litigiosa.

Sostiene Devis Echandía²⁰ que «el coadyuvante es siempre una *parte accesoria* o secundaria, porque actúa para sostener las razones de un derecho ajeno, y en un plano distinto del de la parte principal, de subordinación a ésta, ligado secundariamente a la posición de su coadyuvado».

Este último procesalista colombiano²¹ explica meridianamente las diferencias sustantivas que existen entre la parte material y el tercero del que estamos hablando al decir que «El coadyuvante puede ser, por consiguiente, ajeno a la relación sustancial debatida en el proceso por su coadyuvado (por ejemplo: no reclama ningún derecho en el inmueble cuya propiedad se discute), pero existirá otra relación sustancial entre ellos, que puede resultar afectada con la decisión que sobre la primera se adopte en el proceso (una relación de crédito, que no podrá satisfacer si el coadyuvado pierde el pleito; o una relación de parentesco que podrá lesionarse moral y socialmente, en el mismo supuesto como la de los padres en el proceso de divorcio de los menores no habilitados de edad). El coadyuvante no es cotitular de la misma pretensión del coadyuvante, porque entonces tendría una pretensión propia, y por ésto, aún

cuando no está legitimado para demandar respecto a la relación sustancial de aquél, si lo está para intervenir en el proceso que inició su coadyuvado o se sigue contra éste».

Y en cuanto al interés en concreto se refiere, sostiene²² que «no es necesario que se trate de un interés jurídico en la causa u objeto del proceso, sino de un interés jurídicamente tutelado que puede ser patrimonial o moral (como lo aceptan Chiovenda y Carnelutti, y como se deduce de las enseñanzas de Rocco y Alsina), cuya satisfacción o realización dependen de los resultados de ese proceso, en vista de una relación jurídica que exista entre ese tercero y una de las partes, como sucede en los ejemplos puestos. Esta circunstancia deberá ser afirmada por el interviniente para que se admita su solicitud, y ella deberá acompañar las pruebas que demuestren el hecho del cual deduce tal interés (el crédito, el parentesco, etc.)».

El plazo que tiene el tercero para intervenir y asumir la calidad de coadyuvante lo es inclusive hasta en segunda instancia. Finalmente en lo que respecta a los alcances de la actividad que puede realizar el coadyuvante, comprende todos los actos procesales que no estén en contradicción a la parte que coadyuva y los que no importen la disposición del derecho discutido. Todo en virtud de lo dispuesto en el Código en su art. 97º, y, fundamentalmente porque el que ayuda *no es parte en el proceso en que interviene*.

El Proyecto de Código Tipo de Proceso Civil para América Latina (en adelante el Proyecto de Código Tipo) contiene esta clase de intervención en su art. 58º, primer párrafo²³.

(continuación de la página anterior)

Lo dicho tiene una limitación fácilmente explicable. Si en el juicio de usucapación entre A y B se decidió que el primero había adquirido la propiedad por prescripción, éste anotará el dominio a su nombre y ejercerá con plenitud ese derecho sin que pueda serle cuestionado; ello salvo que otra persona alegue ser el verdadero propietario. Lo mismo en el juicio de filiación: a quien pretenda ser el padre de quien fue declarado hijo de otro, no le alcanza lo decidido en la sentencia. Esto se enuncia mediante el siguiente principio: la sentencia con efecto *erga omnes* no puede lesionar intereses de jerarquía superior o incompatibles con el de las partes en el proceso donde se dictó; si se trata de un interés de inferior jerarquía (como el de el acreedor de quien fue vencido en el juicio de reivindicación o en el de usucapación) éste se encontrará subordinado a lo decidido en la sentencia y si el fallo pasó en autoridad de cosa juzgada, sólo le cabe a su titular la demanda autónoma por fraude o proceso simulado».

²⁰ op. cit., T.II, p. 401.

²¹ op. cit., T.II, p. 403.

²² op. cit., T.II, p. 403 y 404.

²³ Roma e América, Collana di Studi Giuridici Latinoamericani, Un «Codice Tipo» di Procedura Civile per L'America Latina, Cedan-Padova, Memoria del Congreso Internacional, Roma, 26/28 de Septiembre de 1988 p. 528 y 529 «Artículo 58. (Intervención coadyuvante y litisconsorcial) Quien tenga con una de las partes determinada relación sustancial, a la cual no se extiendan los efectos jurídicos de la sentencia, pero que pueda afectarse desfavorablemente si dicha parte es vencida, podrá intervenir en el proceso como coadyuvante de ella».

Ejemplo: Carlos sigue proceso de reivindicación en contra de Ricardo respecto del inmueble X, que aquél alega ser de su propiedad. César es acreedor de Ricardo en mérito a un contrato de mutuo simple. César sabe que el inmueble X es el único bien de su deudor, y ante la posibilidad no remota de un no pago, tendrá que hacer efectivo su derecho en dicho bien; su interés es que éste (el bien) no salga del patrimonio de Ricardo, ergo, César se apersona al proceso premunido del instrumento que contiene el contrato de mutuo y le comunica al juez que va a coadyuvar a Ricardo; alegando el interés antes referido. Coadyuvante y coadyudado, especialmente el primero -por el descuido u otro comportamiento del segundo en el proceso- defenderán la propiedad, aunque por intereses distintos.

III.2. Intervención litisconsorcial.

El tratar esta clase de intervención fuerza necesariamente a distinguirla del llamado litisconsorcio necesario regulado en el Código en su art. 93°.

Sobre el litisconsorcio necesario, Rocco²⁴ expresa: «Puede ocurrir, en cambio, que la relación jurídica se presente con un carácter de tal unidad, que no pueda existir frente a uno de los distintos sujetos sin tener que existir *necesariamente* también frente a los otros, porque su misma estructura se presenta como *única e indivisible*» y agrega²⁵ que «en tal caso es evidente que no puede pedirse una providencia jurisdiccional con respecto a dicha relación, si no se presentan en juicio *todos los sujetos de tal relación, puesto que la sentencia, cuando haya sido emitida sólo teniendo en cuenta algunos de los sujetos, sería, como por primera vez lo dijo Chiovenda, inutiliter data*. Con esta frase se quiere aludir al hecho de que la sentencia, si no ha sido emitida en relación con todos y con la presencia de todos los sujetos de la relación jurídica sustancial, no tendrá ningún valor». El debido proceso legal (Due Process of Law para los anglosajones) tiene que ver mucho con el litisconsorcio necesario, y es en palabras de Quiroga León²⁶ «la institución del De-

recho Constitucional Procesal que identifica los principios y presupuestos procesales mínimos que debe reunir todo proceso judicial jurisdiccional para asegurar al justiciable la certeza, justicia y legitimidad de su resultado». Justamente uno de los principios que sustenta el proceso civil es el de *contradicción*, cuya esencia en palabras de Peyra no²⁷ «está perfecta y gráficamente sintetizada en el tradicional brocardico *audiatur et altera pars*», y agrega²⁸ «Es que todas las soluciones que en él se inspiran están signadas por la constante y benéfica preocupación de oír a todas las partes. De tal modo el sentenciador puede escuchar el tañido de todas las campanas, para así elegir aquella cuyo sonido considere más grato a la justicia». Nuestro Código se refiere al debido proceso y lo que ello implica en el art. I del Título Preliminar.

Esta clase de litisconsorcio se ubica en el Código en su art. 93°, teniendo el Juez, conforme al art. 95° del mismo, la potestad de integrar la relación procesal emplazando a una persona -vista previa de la demanda o contestación a la misma- cuando a su juicio la decisión a dictarse en el proceso ha de afectarla. Inclusive, en ausencia de información, cabe la devolución de la demanda para que el actor proporcione aquella y pueda emplazarse válidamente al litisconsorte, y por último, si tal necesidad de integración recién se ha hecho notar a través de la denuncia respectiva, o el mismo Juez se percata de la misma luego de notificada la demanda, puede ordenarse la suspensión del trámite hasta que la relación procesal quede establecida correcta o completamente.

Casos típicos de litisconsorcio necesario son por ejemplo las siguientes acciones: la de impugnación de la paternidad (art. 369° del C.C.), la de filiación por parte del hijo (art. 373° del C.C.), la de retracto (art. 496° del C.P.C.), la de tercería (art. 533° del C.P.C.), etc.

Tenemos ahora el litisconsorcio facultativo, que es el que nos interesa. Monroy Gálvez²⁹ anota que, a diferencia del coadyuvante, «esta vez estamos an-

²⁴ Rocco, Ugo. Tratado de Derecho Procesal Civil. Temis, Bogotá, Depalma, Buenos Aires, 1976, Vol. II, p. 120.

²⁵ Ibid.

²⁶ Quiroga León, Anibal. Las Garantías Constitucionales de la Administración de Justicia, en La Constitución Diez Años Después, Constitución y Sociedad, Fundación Friedrich Naumann, Lima, 1989, p. 298 y 299.

²⁷ Peyrano, Jorge W. El Proceso Civil, Principios y fundamentos, Astrea, Buenos Aires, 1978, p. 146.

²⁸ Ibid.

²⁹ op. cit., T.II, p. 106.

te un interviniente a quien la decisión a recaer en el proceso lo va a afectar directamente, es decir, que el amparo o desamparo de la pretensión va a producir una modificación en su universo patrimonial o moral» y agrega³⁰ «Entonces el litisconsorte, y no nos referimos al necesario no porque no pueda también ser incorporado por una de las partes o por decisión propia, sino porque obviamente está vinculado totalmente a la relación jurídica sustantiva sin discusión que valga, sino al facultativo, con interés directo en la pretensión, tiene autonomía para actuar dentro del proceso, es decir, no es dependiente de la parte a quien apoya como es el caso del coadyuvante».

Ejemplo: Felipe es miembro de una asociación civil junto con Enrique, Javier y Edgar. El primero de los nombrados inicia en contra de la referida asociación, una acción de impugnación del acuerdo tomado por ésta, fundado en la violación de disposiciones estatutarias. Javier que también dejó constancia de su oposición al acuerdo, sale al proceso solicitándole al Juez que lo tenga como litisconsorte de Felipe, ya que comparte el mismo interés, esto es que se deje sin efecto tal acuerdo.

En el mismo supuesto, conforme al cuarto párrafo del art. 92º del C.C., Edgar, quien está conforme con el acuerdo, solicita al Juez que se le tenga como litisconsorte de los representantes de la Asociación, para defender la validez del acuerdo.

La misma condición de litisconsorte facultativo, implica que puede o no intervenir en el proceso, situación distinta de la del necesario que de todas maneras debe integrar la relación procesal. En este sentido aquél no es parte en el proceso.

Conforme al último párrafo del art. 98º del Código, esta clase de intervención puede ocurrir incluso durante el trámite en segunda instancia.

El Proyecto de Código Tipo, en su art. 58º, segundo párrafo, trata esta clase de intervención³¹.

³⁰ Ibid.

³¹ op. cit., p. 529, «Podrán intervenir en un proceso, como litisconsortes de una parte, los terceros que sean titulares de una determinada relación sustancial que podría verse afectada por la sentencia a dictarse y que por ello estaban legitimados para demandar o ser demandados en el proceso».

³² Goldschmidt, James, Derecho Procesal Civil, trad. de la 2a. ed. alemana, Leonardo Prieto Castro, Labor, Barcelona, 1936, p. 446.

³³ op. cit., p. 529, «Art. 59 (Intervención excluyente).- Quien pretende en todo o en parte la cosa o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando su pretensión frente al demandante y el demandado, para que en el mismo proceso se la considere».

III.3. Intervención principal, agresiva o excluyente.

La Ordenanza Procesal Civil Alemana (ZPO), establece en su art. 64º, lo siguiente: «El que reclame, en todo o en parte, la cosa o el derecho objeto de un pleito entablado entre otras personas, podrá hacer valer sus derechos mientras no haya recaído sentencia definitiva, interponiendo una demanda contra las dos partes ante el tribunal que entiende del litigio en primera instancia».

Tomando como base el texto antes reproducido, Goldschmit³², conceptúa esta clase de intervención en los siguientes términos: «El que reclama para sí, totalmente o en parte, la cosa o el derecho sobre el que hay trabado un proceso, alegando para la cosa la pertenencia de un derecho real incompatible con la pretensión del actor, o de un derecho personal con efecto frente a las dos partes primitivas, y fundándose para el derecho en una legitimación activa, puede hacer valer su pretensión en una demanda dirigida a las dos partes: intervención principal».

Lo que cabe observar en el contenido expuesto por éste último autor, es que puede llevar a pensar que la intervención principal implica un proceso nuevo que, vía el instituto de la acumulación, se uniría al ya en trámite. Aún cuando cabe que el que quiera enfrentar a los dos contendientes en el proceso originario puede utilizar dicho camino, tal alternativa no le es tan útil ni rápida. Es en este sentido que en el Código, aún cuando contiene normas específicas sobre la acumulación (art. 83º y ss.), la norma en concreto, esto es el art. 99º se refiere al proceso abierto y en los siguientes términos: «Quien pretenda, en todo o en parte, ser declarado titular del derecho discutido, puede intervenir formulando su exigencia contra demandante y demandado». El art. 59º del Código Tipo, tampoco deja lugar a dudas³³.

En palabras simples, esta clase de intervención

implica que un tercero se apersona al proceso manifestando que el derecho discutido en éste no pertenece ni al demandante ni al demandado, sino a él, y pretende separar a ambos de ese derecho.

Ejemplo: se discute la propiedad de un edificio entre Pablo y Pedro. Eduardo se presenta al proceso y dice: el propietario soy yo. Entonces con esa intervención se evitará otro proceso y se facilita que el conflicto de intereses se resuelva de una vez y para siempre.

Como resulta evidente, este tercero, una vez admitida su intervención, no se convertirá en uno con carácter de legitimado. Su calidad es de parte excluyente de las dos partes originarias, y por ende tiene los mismos derechos y obligaciones que éstas. Dada la naturaleza de este tipo de intervención, sólo cabe la misma en primera instancia y antes de que se expida sentencia (art. 99º del Código).

III.4. Intervención excluyente de propiedad o de derecho preferente.

Palacio, citado por Martínez³⁴, sostiene que «denomínase tercería a la pretensión que puede interponer una persona ajena a las partes que intervienen o figuran en un determinado proceso, a fin de que se disponga el levantamiento de un embargo trabado sobre un bien de su propiedad, o de que se le reconozca el derecho a ser pagado con preferencia al embargante con el producto de la venta del bien que ha sido objeto de dicha medida».

El presupuesto para esta clase de intervención es-ta dado, tal como lo anota Monroy Gálvez³⁵ por la existencia de un bien sujeto a medida cautelar dentro de un proceso o de un bien pasible de ser materia de ejecución judicial.

Los ejemplos abundan en estas clases de intervención. Daremos un ejemplo de cada una de ellas, esto es de la excluyente de propiedad y la de derecho preferente, en ese orden.

Ejemplo: Rubén sigue proceso ejecutivo en contra de Julio. El primero para garantizar su pretensión

consigue una medida cautelar sobre el inmueble Z, que según Rubén, es de propiedad del segundo. Ronald, afectado por ésta medida cautelar y pre-munido del instrumento que contiene el contrato de compra-venta que celebró con Julio, conforme al cual adquirió la propiedad del inmueble Z, seis meses antes de la medida llevada adelante, se apersona al proceso a efecto de que, teniendo en cuenta su calidad de propietario, se mande levantar tal medida.

Ejemplo: Jaime lleva adelante un proceso ejecutivo en contra de Jesús, donde ha conseguido una medida cautelar en la casa de propiedad de éste último. Con anterioridad ha dicha medida, el mismo Jesús había celebrado contrato de anticresis con Juan, conforme al cual la misma casa ya estaba gravada, inclusive el referido contrato venció en su plazo y ya era exigible. Juan se entera del proceso en el momento en que el inmueble va a ser rematado, y por tal razón -presentando el instrumento correspondiente que además por precaución inscribió en el Registro de la Propiedad- interviene en el proceso y solicita al Juez que de lo que se obtenga del remate, él sea pagado primero.

Advertimos que los ejemplos propuestos no pueden llevar a pensar que sólo caben este tipo de intervenciones en los procesos ejecutivos, en los cuales por regla general van aparejados de una medida cautelar. El Código, a diferencia del anterior, permite el conseguir medida cautelar en cualquier tipo de proceso. Basta con tener en cuenta el art. 608º del Código, que no hace distinción alguna.

III.5. Denuncia civil.

Conocida también como *litis denuntiatio*, intervención coactiva o necesaria, ésta clase de intervención no depende de la voluntad del tercero.

Ferrero³⁶ explica que «la intervención necesaria puede ser a instancia de parte o por orden del Juez. La primera se produce cuando cualquiera de las partes llama en causa a un tercero con quien cree común la controversia. La segunda llamada intervención forzosa *iussu iudicis*, se presenta cuando el Juez llama en juicio al tercero».

³⁴ Martínez, Hernán J. Procesos con Sujetos Múltiples, T.II, La Rocca, Buenos Aires, 1987, p. 203.

³⁵ op. cit, p. 109.

³⁶ op. cit, p. 199 y 200.

Monroy Gálvez³⁷ entiende que «es el mecanismo a través del cual una parte integra a un tercero al proceso, respecto de quien tiene un determinado interés -presente o futuro-, respecto de la misma relación sustantiva o de otra, conectada jurídicamente ésta última con la que se discute en el proceso». En igual sentido, Rocco³⁸.

Un caso típico es el de saneamiento por evicción. Conforme al art. 1498° del C.C., cuando se demande al adquirente, éste debe solicitar al juez que se notifique a su transferente. Si éste sale a juicio ocupa el lugar del adquirente como demandado, pudiendo aquél intervenir en form coadyuvante de éste (art. 1499° del C.C.), si así es solicitado. El no solicitar, por parte del adquirente, la citación del transferente, trae como consecuencia el perder el derecho a exigir el saneamiento (inc. 1° del art. 1500° del C.C.).

Devis Echandía³⁸ admite la posibilidad de denuncias sucesivas. Así expresa que «Ocurrirá esta cadena de denuncias cuando la causa alegada por el demandante para las pretensiones que pretende imponer al demandado o para la reclamación del bien que éste posee, es un hecho anterior a varias tradiciones por venta u otro título cualquiera, pues entonces proceden las denuncias sucesivas de los diversos adquirentes, a sus tradentes, hasta llegar a aquel que hizo la primera tradición afectada por esta causa». Inclusive reconoce la denuncia *per saltum*³⁹. Deben entenderse incluidas dichas posibilidades en el Código.

Pasemos ahora a tratar las diferentes clases de denuncia civil que ha incorporado el legislador en el Código, no sin antes destacar que, principalmente, aquella ha de evitar la multiplicidad de procesos, entre una de sus finalidades.

III.5.1. Aseguramiento de pretensión futura.

Raymundo Fernández, citado por Martínez⁴⁰, distingue la denuncia de litis del llamamiento en garantía, señalando que «si además el demandado une al pedido de intervención, la acción de regreso para el caso de resultar vencido, y a fin de que se resuelva en la misma sentencia, tenemos la llamada en garantía».

En igual sentido Parra Quijano, también citado por Martínez⁴¹ explica que «hay simple denuncia cuando la parte en caso de ser vencida en un proceso tiene acción revérsica contra un tercero, solicita que se le comunique a éste la pendencia del proceso, para facilitarle que comparezca y le ayude a evitar así la excepción de negligente defensa en el proceso que posteriormente podría iniciar contra el llamado en caso de que pierda; en cambio hay llamamiento en garantía cuando el llamamiento del tercero contra el que la parte que llama tiene una acción de regresión, ésta añade eventualmente la resolución de la responsabilidad e indemnización es en favor del denunciante y en contra del denunciado para que sea resuelta en el mismo proceso».

Veamos los siguientes ejemplos:

a. *Carlos* demanda ejecutivamente a *Francisco* como fiador solidario de *Enrique*. Toda vez que la calidad de *Francisco* (inc. 2° del art. 1883° del C.C.) le impide el beneficio de excusión y puede eventualmente ser condenado en dicho proceso y ver al mismo tiempo afectado su patrimonio, denuncia a *Enrique*, para que en caso de ocurrir lo anterior y en el mismo proceso le responda.

b. Se celebra un contrato de mutuo en el que *Pedro* asume la calidad de acreedor solidario -por el monto mutuado- de *José, Miguel y Manuel*. Resulta que en las relaciones internas de éstos últimos, el

³⁷ op. cit., p. 111.

³⁸ op. cit., T.II, p. 412.

³⁹ op. cit., T.II, p. 413 « Si bien lo ordinario es que las denuncias del pleito se sucedan en el orden señalado en el punto anterior, conviene autorizar al demandado a quien se demanda una cosa comprada, de proceder per saltum a denunciar el pleito al «tercero de quien su vendedor la hubiere adquirido», para efectos del saneamiento que contra dicho tercero competirán al vendedor, si éste hubiera permanecido en posesión de la cosa. Pero si se desea vincular al vendedor del demandado a los efectos del proceso y exigirle personalmente el saneamiento, debe procederse a denunciarle el pleito, y dicho vendedor verá si a su vez lo denuncia a su tradente; o puede denunciársele a ambos de una vez».

⁴⁰ op. cit., T. I, p. 374.

⁴¹ op. cit., T.I, p. 374 y 375.

único beneficiado con el préstamo es *José* (art. 1203° del C.C.). *Pedro*, haciendo valer su calidad de acreedor solidario y lo que ello implica (art.1186° del C.C.) acciona en contra de *Miguel y Manuel*. Toda vez que ellos no son los beneficiados directamente con el dinero que entregó *Pedro*, denuncia a *José* para que en el caso de que sean condenados, éste les responda en el mismo proceso.

La denuncia *ad eventum* no es una invitación de carácter social, esto es que si el denunciado no interviene, el proceso de seguirá en su rebeldía y la sentencia lo afectará directamente. El trámite y efectos de esta clase de denuncia se hallan contenidos en el art. 103° del Código.

El art. 61 del Código Tipo trae también ésta clase de denuncia⁴².

III.5.2. Llamamiento posesorio (laudatio o nominatio auctoris).

El llamamiento posesorio se presenta cuando el poseedor o tenedor de una cosa, que es demandado con una acción real, denuncia el nombre del legitimado pasivo para que el actor encamine bien su demanda.

Aquí hay que tener en cuenta lo dispuesto en el art. 905° del C.C., que establece que «Es poseedor inmediato el poseedor temporal en virtud de un título. Corresponde la posesión mediata a quien confirió el título».

Devis Echandía⁴³ explica que «no se trata de un llamamiento en garantía ni de una denuncia del pleito. Dicha intervención se presenta, en primer lugar cuando el demandante se equivoca respecto de la persona que debe citar como demandado para la restitución de una cosa y dirige su demanda contra quien tiene en apariencia la posesión

del bien objeto de sus pretensiones, pero en realidad sólo es un simple tenedor que detenta o disfruta ese bien a nombre del verdadero poseedor, que es quien ha debido ser demandado; y en segundo lugar, cuando se demanda a alguien como tenedor de la cosa sin serlo. El demandado por ese error debe limitarse a indicar el nombre del verdadero poseedor o tenedor y suministrar además el dato del domicilio o residencia de éste y de la oficina o casa donde puede ser hallado si los conoce».

Tal como se halla establecido en el Código en su art. 105°, el demandado ante el supuesto de error, debe indicar al Juez en el escrito de contestación a la demanda, el nombre del verdadero poseedor; caso contrario será pasible de la sanción prevista en el primer párrafo del artículo referido (indemnización de daños y perjuicios más una multa).

El llamado puede optar por dos cambios. El primero, comparecer al proceso en vez del demandado originariamente (quien sale del mismo), debiendo al efecto ser emplazado con la demanda. El segundo, ocurre cuando el llamado no comparece o haciéndolo rechaza la calidad de poseedor que le atribuyen. Entonces el proceso continúa con el que hizo el llamamiento, pero la sentencia que se dicte producirá efectos inclusive en contra del llamado.

Genéricamente se entiende incluida ésta clase de denuncia en el art. 63 del Código Tipo⁴⁴.

III.5.3. Llamamiento por fraude o colusión.

Esta forma de denuncia se halla atribuida exclusivamente al Juez, aunque teóricamente, como anota Monroy Gálvez⁴⁵, no es posible descartar su uso por alguien distinto e incluso por alguien que no sea parte. El Código Tipo en su art. 64⁴⁶ tam-

⁴² op. cit., p. 529, «Art. 61 (Intervención necesaria por citación).- El demandado, en el plazo para contestar y sin perjuicio de hacerlo, podrá solicitar la citación de un tercero en garantía o de aquél respecto al cual considera que la controversia es común o a quien la sentencia pueda afectar. El citado no podrá objetar la procedencia de su citación y deberá comparecer teniendo los mismos derechos, deberes y cargas del demandado».

⁴³ op. cit., T.II, p. 417 y 418.

⁴⁴ op. cit., p. 529, «Art. 63 (Denuncia de terceros).- El demandado, en un proceso en el que otra persona, además o en lugar de él, tiene alguna obligación o responsabilidad en la cuestión controvertida, debe denunciarle, indicando su nombre y domicilio a los efectos de los daños y perjuicios que correspondieren por su omisión».

⁴⁵ op. cit., p. 114.

⁴⁶ op. cit., p. 529, «art. 64 (llamamiento ex-oficio en caso de fraude o colusión).- En cualquiera de las instancias, siempre que se presuma fraude o colusión en el proceso, el Tribunal de oficio o a petición del Ministerio Público, ordenará la citación de las personas que pueden ser perjudicadas, para que hagan valer sus derechos, pudiéndose a tal fin suspender el proceso hasta por cuarenta días».

poco se refiere a personas extrañas al proceso, pero le reconoce también esa facultad al Ministerio Público.

Afirma Devis Echandía⁴⁷ que «es importante autorizar al Juez, para que, en cualquiera de las instancias, siempre que advierta colusión o fraude en el proceso, ordene oficiosamente la citación de las personas que pueden resultar perjudicadas, para que hagan valer sus derechos. Sería un deber utilizar esta facultad, cuando sea procedente».

Experiencia y criterio por parte del Juez -quien, no debemos olvidarlo, es el director del proceso- serán los elementos que le permitirán advertir tales comportamientos y, así evitar que se desnaturalicen o desvíen los fines del mismo contenidos en el Código (art. III del T.P.), en el que también se ordena (art. IV del T.P.) que «Las partes, sus representantes, sus abogados y, en general, todos los partícipes en el proceso, *adecúan su conducta a los deberes de veracidad, probidad, lealtad y buena fe. El juez tiene el deber de impedir cualquier conducta ilícita o dilatoria*».

El último artículo reproducido no trae otra cosa que el principio de moralidad, al que están sometidos los intervinientes en un proceso. Es exacta la llamada de atención que hace Morello, citado por Peyrano⁴⁸, cuando dice «*En los tiempos que corren muchos abogados "prácticos" que, para desgracia, merecen el concepto público de expeditivos y de dar soluciones milagrosas, no titubean en aconsejar la "fabricación" de procesos ejecutivos simulados o en fraude de los acreedores... Y son muchas las facetas que requieran pronta respuesta desde que no ocultamos esta observación: la complejidad del actuar judicial de nuestros días, lamentablemente, brinda signos muy llamativos en el apartamiento de la regla moral*».

Aún cuando la doctrina⁴⁹ acepta esta citación solamente para el proceso de conocimiento, creemos que eso implica parcelar el principio de moralidad que tiene por razón fundamental de ser, el preservar al proceso de conductas nada santas, disfrazadas de legales. Es por esto que formulamos el siguiente ejemplo (no imposible de ocurrir en la

realidad) en el proceso de alimentos que se halla sujeto al trámite y demás del sumarísimo (art. 546° del Código):

Carmen inicia proceso de alimentos en contra de *Raúl*, a efecto de que éste último le proporcione los que corresponden a los hijos extramatrimoniales procreados con aquella. *Raúl*, es casado civilmente, y así lo manifiesta al Juez al contestar la demanda, pero su comportamiento dentro del proceso no se condice con su realidad de tener obligaciones para con su familia matrimonial (así conviene en la demanda, acepta una pensión alimenticia importante, etc.). El Juez, ante esto, puede llegar a presumir cierto "acuerdo" entre *Carmen* y *Raúl*, y ordena que se cite a *Patricia*, quien es esposa de éste último, para que si lo viera por conveniente, haga valer sus derechos.

El art. 106° del Código regula esta modalidad de llamamiento, el mismo que se individualiza en cuanto a sus alcances, por lo expuesto por Devis Echandía⁵⁰ en que «1° ese tercero citado no queda vinculado al proceso por el sólo hecho de la citación, sino una vez que ocurra y, 2° la citación no tiene por fin imponerle responsabilidad, sino por el contrario, darle oportunidad procesal de defender sus intereses de la maniobra fraudulenta de las partes». Cabe, conforme al artículo citado que el Juez suspenda el proceso por un plazo no mayor a treinta días.

III.5.4. Llamamiento del tercero pretendiente.

Este tiene lugar cuando la parte que debe efectuar una prestación a favor de una persona determinada, conoce que existe un tercero que también le exige la misma. La primera ya lo demandó y la segunda (el tercero) está fuera del proceso. A efecto de que *hic et nunc*, y en el proceso iniciado se decida a quien debe satisfacer la pretensión, pide al Juez que se llame al tercero. Con esto, explica Monroy Gálvez⁵¹ «el demandado soluciona radicalmente el problema, porque de lo contrario, bien podría ser que el que no lo demandó, lo haga en un nuevo proceso, incluso imputándole negligencia».

⁴⁷ op. cit., T.II, p. 417.

⁴⁸ op. cit., p. 180.

⁴⁹ op. cit., T.II, p. 417.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ op. cit., p. 115.

cia en el proceso en el que se le ordenó la entrega del bien» o, el cumplimiento de una prestación determinada.

Ejemplo: conforme al art. 1176° del C.C., cualquiera de los acreedores puede exigir a cualquiera de los deudores la ejecución total de la obligación indivisible. El deudor queda liberado pagando conjuntamente a todos los acreedores, o a alguno de ellos, si éste garantiza a los demás el reembolso de la parte que les corresponde en la obligación.

Pues bien, *Luis*, uno de los acreedores de obligación indivisible demanda a *Antonio*, uno de los deudores y por el íntegro de la obligación. *Antonio*, conforme a la norma reproducida anteriormente, quiere hacer un pago válido que lo libere de los demás acreedores, pero *Luis* no quiere garantizarle el reembolso a éstos últimos. A fin de evitar ser demandado posteriormente por el resto de acreedores, ya que el que paga mal paga dos veces, hace llamar a éstos, a fin de que en el mismo proceso quede liberado de una vez y para siempre.

IV. EXTROMISION.

Como lo entiende Liebmann⁵², «la extromisión de una parte es el fenómeno inverso a la intervención: es la salida de una parte del proceso. La misma se produce por efecto de un pronunciamiento del Juez, que libera o excluye a una parte de la participación ulterior en el proceso, y puede referirse tanto a una parte originaria cuanto a una parte que haya intervenido o haya sido llamada al proceso ya pendiente. En general, la extromisión tiene lugar cuando el Juez compruebe el defecto de presupuestos particulares que condicionan la presencia de la parte en el proceso, o cuando llegue a faltar la demanda propuesta en juicio por la parte o contra ella (y el proceso deba, en cambio, continuar entre las dos partes)».

La extromisión cabe, pues, para ordenar la salida tanto de un tercero legitimado (aquel admitido ya en el proceso) como la de uno que ha asumido la calidad de parte, que son las dos posiciones que pueden asumir (una u otra) los intervinientes en un proceso. Para ello, el Juez, conforme al art. 107° del Código, *debe expedir una resolución debidamente*

fundamentada, la que se produce, en palabras de Monroy Gálvez⁵³, «porque el Juez considera que el derecho o el interés jurídico relevante que estuvo presente cuando calificó positivamente la intervención del tercero, ha desaparecido o puede ser también, que ahora con más perspectiva del caso, advierte que la calificación que hizo fue defectuosa».

V. OPOSICION DEL INTERVINIENTE.

En principio, explica Monroy Gálvez⁵⁴, «toda decisión judicial es obtenida con el propósito de ser ejecutada. Sin embargo, si el proceso no se siguió con la persona correspondiente, no es posible que la decisión definitiva surta efectos respecto de ésta. Para ello, dicha persona puede oponerse a la ejecución en el mismo proceso. Esta es la institución en estudio».

Para que proceda esta oposición, como queda dicho, el opositor debe haberse encontrado en estado de desconocimiento del proceso, y no, que habiendo sido emplazado (válidamente se entiende), no haya hecho nada para defenderse.

Somos de la opinión que el opositor tiene dos caminos en caso de ser obviado en el proceso respectivo. El primero a través de la oposición en el mismo proceso, y el segundo, por medio de la acción de nulidad de cosa juzgada fraudulenta, regulada en el art. 178° del Código, cuando en este se establece que:

Hasta dentro de seis meses de ejecutada o de haber adquirido la calidad de cosa juzgada si no fuere ejecutable, puede demandarse, a través del proceso de conocimiento, la nulidad de una sentencia o del acuerdo de las partes homologado por el Juez que pone fin al proceso, alegando que el proceso en que se origina ha sido seguido con dolo, fraude, colusión o afectando el derecho a un debido proceso, cometido por una, o por ambas partes, o por el Juez, o por éste y aquellas.

Puede demandar la nulidad la parte o el tercero ajeno al proceso que se consideren *directamente* agraviadas por la sentencia, de acuerdo a los principios exigidos en este título.

⁵² Liebman, Enrico T. *Manual de Derecho procesal Civil*. E.J.E.A. Buenos Aires, 1980, p. 87 y 88.

⁵³ *op. cit.*, p. 115.

⁵⁴ *Ibid.*

VI. SUCESION PROCESAL.

Aún cuando en la doctrina⁵⁵ se discute los términos de sucesión y sustitución procesal, dejaremos dicha distinción de lado.

Monroy Gálvez⁵⁶ nos dice que la sucesión procesal «es la institución que regula el trámite, los casos y efectos que produce el cambio de una persona en la relación jurídica sustantiva (conflicto de intereses) después que se ha iniciado el proceso, es decir, cuando ya hay una relación procesal establecida».

Los supuestos que trae el Código en su art. 108° son los siguientes:

a. Por *mortis causa*. Una de las partes en el proceso en trámite fallece. Conforme al art. 660° del C.C., desde el mismo momento de la muerte de una persona los bienes, derechos y bienes que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores. Son éstos quienes suceden al causante, presentando al efecto el testamento correspondiente o la resolución expedida en el proceso no contencioso de sucesión intestada. Si no se presentan dentro del plazo establecido, se les nombrará un curador procesal, de conformidad con el inc. 4° del art. 61° del Código.

b. Por *extinción o fusión de una persona jurídica*. Aquí se produce la sucesión de la persona jurídica extinguida o fusionada en la persona de quienes reciben los derechos o asumen las obligaciones materia del proceso. Sean los socios o los acreedores a quienes se les adjudique el bien litigioso, ellos pueden comparecer al proceso en calidad de sucesores.

c. Por *acto entre vivos*. Esta se produce por el hecho

de que el bien materia del proceso es transferido. Así por ejemplo, la cesión de derechos de la que habla el art. 120° del C.C., en la que el cesionario asume, en calidad de sucesor, los derechos del cedente -por ejemplo los del demandante- observando la prohibición contenida en el art. 1210° del mismo Código; o también cuando existiendo de por medio un proceso de desalojo, el demandante u propietario del bien, vende éste a un tercero, quien sale al proceso y sucede al actor originario.

d. Por *vencimiento del plazo* del derecho discutido. Monroy Gálvez⁵⁷ explica que «este supuesto se presenta cuando el derecho material, que es el núcleo de la relación de conflicto entre las partes y sustento de la relación procesal, parece por el transcurso del tiempo. La persona que adquiere el derecho al producirse este vencimiento del plazo o que lo readquiere si fue su titular antes, puede continuar con el proceso en sustitución de quien lo inició investido con la titularidad sustantiva que acaba de concluir». Por ejemplo, existiendo de por medio un contrato de arrendamiento, el inquilino que tiene la posesión inmediata del bien, es despojado de la que detenta, por lo que interpone en contra del despojante la acción de interdicto de recobrar. Vencido el plazo del contrato de arrendamiento, el propietario, de continuar el despojo, prosigue el proceso, sucediendo al inquilino o arrendatario.

Toda vez, como explica Monroy Gálvez⁵⁸ de que no estamos frente a un número cerrado, «será el juez, en definitiva, quien decida en un caso no previsto si está ante un nuevo tipo de sucesión procesal».

La sucesión procesal se halla tratada en el art. 47° del Código Tipo⁵⁹.

⁵⁵ Martínez H., *op. cit.*, T.II, p. 391 y ss.

⁵⁶ *op. cit.*, p. 116.

⁵⁷ *op. cit.*, p. 117.

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *op. cit.*, p. 526, «Art. 47 (Sucesión de la parte). 47.I. Ocurrida la muerte o ausencia declarada de la parte que actúa por sí misma y salvo el caso de proceso relativo a derecho personalísimos, éste debe continuar con los sucesores, el cónyuge o el curador de la herencia yacente, en su caso. La contraparte podrá solicitar el emplazamiento de estas personas sin necesidad de trámite sucesorio, procediéndose en la forma prevista para la demanda y con las mismas consecuencias. Entretanto, el proceso quedará suspendido, salvo que los autos se encontraren en estado de dictar sentencia, en cuyo caso la suspensión se producirá después de pronunciada. 47.2 En caso de trasmisión por acto entre vivos de la cosa litigiosa, el sucesor podrá sustituir a la parte en el proceso, salvo que se oponga la contraria, en cuyo caso el Tribunal resolverá. Ello sin perjuicio de la subrogación y del derecho de comparecer como tercero o litisconsorte de la parte, si se dan las circunstancias requeridas por la ley. 47.3 En caso de extinción de la persona jurídica, el proceso continuará con quienes la sucedan en su patrimonio».

VII. CONCLUSION

Son indudables los beneficios que la incorporación de estas instituciones, especialmente la de la intervención de terceros (en sus nuevas y diferentes modalidades), han de producir en lo que nos atrevemos a llamar un verdadero proceso civil. El interés de los justiciables, de los destinatarios de las normas, así lo exige.

Aquellas expresiones contenidas en las resoluciones expedidas antes de la vigencia del Código:

«no siendo parte, no ha lugar» o, «haga valer su derecho con arreglo a ley» y otras, quedarán como recuerdo de una visión trasnochada del proceso civil.

Por último, aunque ésta debió ser una petición de principio, queda en manos de los operadores del derecho el que el nuevo Código Procesal Civil alcance, como lo dijimos al comienzo, uno de sus principales objetivos: una verdadera y eficaz administración de justicia civil en nuestro país.

Con créditos de mediano y largo plazo

COMO BANCO DE DESARROLLO DE SEGUNDO PISO

abrimos las puertas al desarrollo

Impulsando las inversiones con programas de crédito a través del Sistema Financiero Nacional

El sector productivo del país cuenta ahora con programas multisectoriales, financiados hasta en 7 años, y créditos de corto plazo para capital de trabajo.

Los bancos, financieras, cajas rurales, cajas de ahorro y crédito, y otras entidades de fomento, pueden otorgarle este financiamiento con los programas de crédito de COFIDE, destinados a apoyar el desarrollo de la mediana, pequeña y micro empresa.

Acérquese a su entidad financiera de confianza



COFIDE
DA CREDITO A SUS
IDEAS