

## BREVE PARALELISMO ACERCA DE LA INTERVENCIÓN DE LOS SUJETOS EN EL PROCESO JUDICIAL Y EN EL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO<sup>1</sup>

F. Martín PINEDO AUBIÁN<sup>2 3</sup>

*“Habla para que yo te conozca”*  
**SÓCRATES**

### I. INTRODUCCIÓN.

La lógica que regula el proceso civil presenta una serie de diferencias con las pautas que debemos seguir en todo procedimiento conciliatorio extrajudicial a iniciarse de manera previa a la judicialización de la controversia en tanto deba cumplirse con el requisito de procedibilidad exigido por ley. Esta situación genera algunos inconvenientes cuando los actores que participan en una conciliación extrajudicial no conocen en profundidad las reglas muy particulares y específicas que vamos a encontrar en el desarrollo de este mecanismo alternativo de resolución de conflictos, generando una colisión con nuestras muy arraigadas creencias, costumbres y pautas procesales a las que estamos acostumbrados, las que tendrán validez en un proceso judicial pero que no se adecuan al desarrollo de un procedimiento conciliatorio.

En este sentido, el régimen legal que regula la intervención de los sujetos en el procedimiento conciliatorio no es la excepción a esta situación descrita anteriormente, ya que nos encontramos frente a una regulación procedimental que se desarrolla en un contexto distinto al de la participación de los sujetos procesales en un proceso, lo que motiva una explicación más minuciosa respecto de la forma como las partes principales y otros sujetos deben conducirse en el contexto de una audiencia de conciliación extrajudicial, y así evitar inconvenientes ocasionados por el desconocimiento de estas pautas legales. Por ello, consideramos conveniente realizar el presente estudio que muestre el paralelismo entre las actividades de los sujetos tanto en el proceso

---

<sup>1</sup> Al Doctor Rafael Jaeger Requejo, Catedrático de Historia del Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

<sup>2</sup> Abogado egresado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Conciliador Extrajudicial, Capacitador Principal en temas de Conciliación Extrajudicial y Conciliación Familiar reconocido por el Ministerio de Justicia. Director del Centro de Arbitraje Empresarial de la Cámara de Comercio e Industrias de Huánuco. Director Académico del Centro de Formación y Capacitación de Conciliadores *“Concilium XXI”*.

<sup>3</sup> El presente trabajo ha sido elaborado con la colaboración de la Srta. Diana Marilyn Guía Abarca, Abogada egresada de la Facultad de Derecho de la Universidad Andina del Cusco y Directora del Centro de Conciliación *“A Priori Conciliare”* de la ciudad del Cusco.

judicial como en el procedimiento conciliatorio, a fin de apreciar los puntos de coincidencia y aquellos aspectos que merecen mejor conocimiento en tanto hay una regulación legal específica, en aras de un desempeño eficiente de los sujetos procedimentales.

## II. PERSPECTIVA DESDE EL PROCESO CIVIL.

### 1. Las partes procesales: demandante y demandado.

El concepto procesal de *parte* responde al concepto gramatical y lógico de que *parte es una porción de todo*. En este caso, podemos afirmar que *el todo es la relación jurídica-procesal y las partes son los sujetos de esa relación*<sup>4</sup>. Es sabido que en un proceso vamos a encontrar una relación jurídica que se va a dar entre dos partes que reciben los nombres de *demandante* y *demandado*. Como señala Prieto - Castro<sup>5</sup>, el proceso civil supone la existencia de dos o más personas en posición contrapuesta, llamadas precisamente por esto, desde antiguo y en los diversos sistemas jurídicos, *partes*, de las cuales, una ejercita la acción pidiendo al órgano jurisdiccional el otorgamiento de justicia o tutela jurídica, frente a la otra, distinguiéndose su respectiva posición por el nombre que se le asigna a cada una: *demandante*, *actor*, o *parte actora* es la que toma la iniciativa de la incoación del juicio o proceso; *demandado* o *parte demandada* es aquella contra la cual se dirige la acción.

Esta relación jurídica sustantiva se va a dar como consecuencia del ejercicio del derecho de acción por parte del demandante, quien invocando la tutela jurisdiccional de un derecho subjetivo que considera vulnerado, va a dirigir una pretensión en contra del demandado, quien a su vez se encuentra expedito para ejercer su derecho de contradicción. Queda claro que será el Juez quien se encuentra investido de facultades para resolver esa situación de conflicto intersubjetivo de intereses con relevancia jurídica, mediante la actuación de la voluntad de la ley contenida en el derecho objetivo.

En palabras de Hurtado<sup>6</sup>, se puede concluir que:

- i) El concepto de parte es estrictamente formal, su contenido es absolutamente procesal y queda desvinculado de la relación jurídica sustancial que pudo haber existido antes del proceso, por ello será parte quien con la demanda propone una pretensión y en contra de quien se propone la pretensión, siendo el primero la parte *demandante* y el segundo la parte *demandada*, sin interesar si fueron integrantes de la citada relación sustancial, siendo que la posición de partes en el proceso

---

<sup>4</sup> Elvito A. RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ. *Manual de Derecho Procesal Civil*. 6ta. Edición. Grijley. Lima. 2005. pp. 52-53.

<sup>5</sup> Leonardo PRIETO – CASTRO. *Derecho Procesal Civil*. 5ta. Edición. Ed. Tecnos. Madrid. 1989. pp. 66-81.

<sup>6</sup> Martín HURTADO REYES. *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*. 1ra. Edición. IDEMSA. Lima. 2009. pp. 707-711.

queda determinada con la demanda, siendo esta una exigencia formal contemplada en el artículo 424, inciso 2 y 4 del Código Procesal Civil.

- ii) No tendrá la condición de *parte* quien actúa en el proceso como *representante*, pues la decisión judicial del proceso no le producirá efectos en su esfera jurídica, los efectos serán directos a quien representa, en tal sentido el concepto de parte aquí corresponderá al representado, y asume la calidad de parte quien demanda o quien ejercita el derecho de defensa, ya sea actuando en nombre propio o a través de un representante.
- iii) Se debe entender que en el proceso hay *dualidad de partes*, es decir que sólo hay dos partes, no hay proceso con sola una parte ni tampoco hay proceso con más de dos partes, de ahí que en el proceso siempre exista un demandante y un demandado, y el hecho que existan una pluralidad de personas conformando una de las partes no significa la existencia de más de dos partes pues lo que existe es que una de las partes o las dos a la vez se encuentran integradas por más de un sujeto.
- iv) Tienen *capacidad* para ser parte procesal todo sujeto de derecho reconocido así por el ordenamiento jurídico, pero es posible que se carezca de capacidad procesal.
- v) De la noción de parte se puede delinear el concepto de *tercero*, en tal sentido éste último es la antítesis del primero, pues será tercero quien no aparece en la relación jurídica procesal ni como demandante ni como demandado, siendo ajeno a la relación procesal entablada con la demanda.

## 2. Los sujetos procesales.

Como ya hemos visto, la participación de demandante y demandado se hace en condición de *partes procesales*, y podríamos suponer que los efectos de la sentencia que se emita en el proceso respectivo sólo deberían afectarlos a ellos. Empero, no debemos confundir el concepto de *partes procesales* con el de *sujetos procesales*, -o como los denomina nuestro Código adjetivo, *sujetos del proceso*- que es un concepto más amplio y que subsume al de partes, pues los sujetos procesales también tienen participación en el proceso, y que para el caso del proceso civil son los jueces, las propias partes demandante y demandada, sus abogados, los auxiliares jurisdiccionales<sup>7</sup>, los órganos de auxilio judicial<sup>8</sup> y, eventualmente, el Ministerio Público. Así mismo, también cabe la posibilidad que personas que no han intervenido en el inicio de la

---

<sup>7</sup> Como los Secretarios de Sala, los Relatores, los Secretarios de Juzgado, los Oficiales Auxiliares de Justicia conforme lo señalado en el artículo 54° del Código Procesal Civil.

<sup>8</sup> Como el perito, el depositario, el interventor, el martillero público, el curador procesal, la policía y otros órganos que determine la ley, conforme al artículo 55° del Código Procesal Civil.

relación procesal intervengan en el proceso como sujetos procesales, y que reciben la denominación de *terceros*.

## 2.1. El Juez

En la actualidad vemos que el modelo adoptado por la mayoría de legislaciones procesales al momento de orientar el procedimiento es el denominado *proceso por audiencia*, en el que la audiencia es el elemento central del proceso. Así, la audiencia se concreta a través de la reunión de los tres sujetos esenciales del proceso como son el Juez y las partes -demandada y demandante-, realizándose los actos del proceso en forma conjunta, y culminando a través de la expedición de la sentencia que no es otra cosa que el acto del juzgador en el que emite su juicio sobre la conformidad o disconformidad de la pretensión procesal con el derecho, y, en consecuencia, decide estimarla o desestimarla poniendo fin al proceso en un acto de decisión motivada contenida en una resolución<sup>9</sup>.

En palabras de Monroy, el proceso civil existe porque en la realidad se presentan conflictos de intereses o incertidumbres con relevancia jurídica, que urge sean resueltas o despejadas para que haya paz social en justicia<sup>10</sup>. Por

---

<sup>9</sup> Durante el transcurso de la relación entre el juez y el derecho, en el que están en juego más que la controversia entre las personas, su protección frente al poder, se pueden diferenciar tres situaciones fundamentales que se definen ante todo por la actitud del propio juez ante el derecho, es decir, por el modo en que él mismo entiende y desempeña su papel. Estas situaciones pueden ser caracterizadas como arbitrariedad judicial, arbitrio judicial y legalismo judicial. Estamos en presencia de la arbitrariedad judicial siempre que el juez tenga una indefinida latitud para fallar, ni siquiera limitada por recursos como la apelación. En el arbitrio judicial la latitud del juez aparece regulada por el derecho, como sucedió antes de la codificación, en el derecho de juristas. Por último, existe legalismo judicial cuando el juez se limita a aplicar la ley, según ocurre actualmente en el derecho legislado. Ver: Bernardino BRAVO LIRA, "Arbitrio judicial y legalismo. Juez y derecho en Europa continental y en Iberoamérica antes y después de la codificación". en: *Interpretación, Integración y razonamientos Jurídicos*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1991. p. 255 y ss.

<sup>10</sup> Conviene precisar que no todo conflicto de intereses presente en la realidad es factible de ser conducido por los interesados en su solución al Poder Judicial. Vemos que un caso es justiciable cuando nos encontramos ante situaciones materiales perfectamente identificables dentro de una norma positiva, pero cabe la posibilidad de que ese mismo sistema jurídico a pesar de reconocer la existencia de ese derecho material le niega al titular la posibilidad de reclamarlo en sede judicial, como por ejemplo la imposibilidad de reclamar en sede judicial una deuda de juego. Vemos que un criterio para apreciar la escasa trascendencia de un conflicto, y en consecuencia, su falta de calidad intrínseca para ser un caso justiciable puede extraerse al realizar el análisis en torno de si el tiempo y el esfuerzo del servicio de administración de justicia destinado para su tramitación y eventual solución serán para el sistema judicial una opción más onerosa –en términos de eficacia social- que lo que pueda significar su negativa a tramitarlo y resolverlo por considerarlo de poca relevancia. Esta es una aplicación de la *Teoría de la Insignificancia* por la cual no se trata de desproteger los conflictos de importancia patrimonial reducida sino de evitar que las afectaciones

ello, socialmente hubo la necesidad de que los conflictos fueran solucionados por un tercero ajeno a aquel y el devenir histórico fue el que determinó que este tercero fuera parte de un poder del Estado que es quien se ha hecho cargo con exclusividad de esta actividad mediante el empleo de la función jurisdiccional.

La llamada jurisdicción o función jurisdiccional antes mencionada es el poder-deber del Estado destinado a solucionar un conflicto de intereses o incertidumbre jurídica en forma exclusiva y definitiva a través de órganos (el Poder Judicial) y funcionarios (los jueces y magistrados) especializados que aplican el derecho correspondiente al caso concreto, utilizando su imperio para que sus decisiones se cumplan de manera ineludible. Decimos que es poder porque es exclusivo ya que no hay otro órgano estatal y mucho menos particular encargado de tal tarea; y es deber porque el Estado no puede sustraerse a su cumplimiento bastando que lo solicite un titular de derechos para que se encuentre obligado a otorgarlo.

En este orden de ideas, corresponde al Juez ser el gran director del proceso, en tanto lo dirige, dicta las resoluciones y realiza los actos procesales que sean necesarios, así como decide el conflicto de intereses o incertidumbre jurídica de manera debidamente motivada y razonada, previa actuación y valoración de la actividad probatoria de las partes, y así cumple con el deber de velar por la rápida solución de la controversia; siendo que lo decidido a través de la sentencia tiene que ser cumplido obligatoriamente por las partes cuando recae en la decisión la autoridad de cosa juzgada.

## **2.2. Los Abogados.**

La participación de los abogados es vital para la validez de los actos que se realizan en un proceso judicial, pues la sola participación de las partes demandante y demandada que se dará ante el juez no basta, siendo que por el principio de *defensa cautiva*, su actuación deberá darse forzosamente con la asistencia de un abogado. En este sentido, el artículo 139°, numeral 14, de la Constitución Política del Perú proclama que son principios y derechos de la función jurisdiccional el principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso; de manera complementaria, el artículo 132° del Código Procesal Civil es claro al exigir que todo escrito debe estar autorizado por abogado colegiado con indicación clara de su nombre y registro o de lo contrario no se le dará trámite. Es más, de acuerdo a lo señalado en el artículo 293° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el abogado tiene derecho a defender o prestar asesores a sus patrocinados ante las autoridades

---

exiguas desde la perspectiva del valor social de los bienes, se incorporen al tráfico judicial y traigan consigo más perjuicio que beneficio social, como podría ocurrir si el servicio de justicia se complica, enreda y finalmente se anula al no poder atender una demanda masiva de justicia para situaciones en las que no puede advertirse la trascendencia de la paz social como fin del proceso. Ver: Juan MONROY GALVEZ. *Introducción al Proceso Civil*. Editorial Temis. Santa Fe de Bogotá. 1996. pp. 199 y 200.

judiciales, parlamentarias, políticas, administrativas, policiales y militares y ante las entidades o corporaciones de derecho privado y ninguna autoridad puede impedir este ejercicio, bajo responsabilidad. Como vemos, salvo las excepciones de ley –como ocurre en los procesos de alimentos–, la presencia del abogado es totalmente necesaria y obligatoria en el proceso judicial.

### **2.3. Los Terceros.**

Conforme lo precisa Gozaini<sup>11</sup>, si el proceso se concibe como una lucha entre partes, es evidente que la incorporación de un tercero no se puede dar, en la concepción que concibe la teoría clásica, porque si tiene intereses diferentes no tiene nada que hacer allí; si, en cambio, posee pretensiones coincidentes con una de las partes, viene a ayudarla, pudiendo así quebrar la regla de la igualdad. Así, en sentido técnico, aplicado por tanto únicamente al proceso jurisdiccional, se es *tercero* mientras no se tenga la calidad de parte, pues una vez adquirida, la condición para actuar se confunde con los supuestos de litisconsorcio, vale decir, se pierde la condición de tercero para ser *parte* adherente a uno de los litigantes.

De allí que la presencia del tercero en el proceso civil, solo resulta doctrinariamente posible a partir de la llamada *noción negativa de la condición de parte*, es decir, resulta tercero quien no posee la investidura de parte, en razón de no ser demandante ni demandado; observándose así que la noción más aproximada del concepto de tercero, sólo se logra residualmente o por reducción del concepto de parte, esto es, aquella persona que sin ser parte, interviene en el proceso en defensa de un interés que le es personal y distinto del de aquellas. Por ello la intervención de terceros en el proceso civil aparece configurada desde el punto de vista de su naturaleza jurídica, como una contingencia susceptible de dar nacimiento al llamado *proceso con partes múltiples*, pudiendo debatirse en él, una pretensión única, o concurriendo una pluralidad de pretensiones.

### **3. Clases de intervención de terceros en el proceso civil:**

La intervención de terceros es una institución procesal por la que un sujeto que no es parte material y/o procesal en un proceso, se le permite ingresar al mismo, debido al hecho que tiene un interés jurídicamente relevante, directo o indirecto en su resultado. La intervención de terceros supone encontrarnos al hecho que, con posterioridad a la interposición y notificación de la demanda al emplazado, se incorporan al proceso otros sujetos. De por medio está el interés y la legitimidad de los terceros para pretender incorporarse voluntariamente al proceso o para ser incorporados a él, ya sea de oficio, por el juzgador, o a petición de parte.

---

<sup>11</sup> Osvaldo Alfredo GOZAINI, *Elementos de Derecho Procesal Civil*. 1ra. Edición. Ediar. Buenos Aires. 2005. pp. 255-256.

Rosemberg<sup>12</sup> señala que esta intervención por adhesión es la participación de un tercero en la gestión de una controversia ajena en propio interés y para apoyo de una de las partes, llamadas *parte principal*, con lo cual tenemos que el interviniente adherente actúa junto a la parte principal, o si ésta permanece inactiva, en su lugar; pero siempre en nombre propio, por lo cual no es su representante. Precisa, además, que los presupuestos de la procedencia de la intervención por adhesión son: *i)* que debe existir y estar todavía pendiente una controversia, el llamado *proceso principal*, entre *otras* personas, siendo que el proceso principal será, por lo regular, un *procedimiento de sentencia*; *ii)* el proceso principal debe *ya estar pendiente*; es decir, estar notificada la demanda o presentada la solicitud o debe llegar a pendiente junto con la adhesión del interviniente adherente; *iii)* el proceso principal debe estar *todavía pendiente*, pues no hay intervención después de la resolución de la controversia con autoridad de cosa juzgada; pero sí cabe todavía en la instancia de apelación o de revisión, en tanto el recurso es en sí admisible; *iv)* el proceso principal debe estar pendiente entre *otras personas*, pues no es posible adherirse como interviniente adherente a sí mismo o a la parte legalmente representada por uno mismo, y si el interviniente adherente llegase a ser parte posteriormente, por ejemplo, a causa de herencia o traspaso del proceso a él, entonces cesa la procedencia de la intervención por adhesión; y *v)* el interviniente adherente debe tener de acuerdo con las afirmaciones de parte, presentadas en el proceso principal, un *interés jurídico* en la victoria de la parte principal (llamado *causa de la intervención*). Un interés de esta clase se da siempre cuando el interviniente adherente está en tal relación jurídica con las partes o el objeto del proceso principal, que una sentencia desfavorable para la parte principal influiría, de algún modo, jurídicamente y para su detrimento, en su situación jurídica, de derecho privado o público.

Concluyendo, podríamos afirmar que cualquier tercero no podrá incorporarse a un proceso, sino que deberá acreditar una serie de requisitos para la procedencia de su pedido: *i)* que exista conexidad entre la pretensión del tercero y la pretensión de las partes procesales; *ii)* que el tercero debe alegar un interés propio y actual en el proceso; *iii)* que el interés invocado por el tercero sea legítimo, y *iv)* que exista un proceso entre las partes procesales pendiente de resolución<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> Leo ROSEMBERG, *Tratado de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Introducción. Libro Primero: Teoría General. (Traducción de Ángela Romera Vela)*. ARA Editores. Lima. 2007. pp. 303-306.

<sup>13</sup> Código Procesal Civil:

“Artículo 101°.- Requisitos y trámite común de las intervenciones.

Los terceros deben invocar interés legítimo. La solicitud tendrá la formalidad prevista para la demanda en lo que fuera aplicable, debiendo acompañarse los medios probatorios correspondientes.

El Juez declarará la procedencia o denegará de plano el pedido de intervención. En el primer caso, dará curso a las peticiones del tercero legitimado. Sólo es apelable la resolución que deniega la intervención. Los intervinientes se incorporan al proceso en el estado en que éste se halle al momento de su intervención.”.

En opinión de Gozaini<sup>14</sup>, la intervención del tercero puede ser *voluntaria* o *forzada*, de acuerdo con el interés que ostente quien se encuentra fuera del proceso.

Se denomina intervención *voluntaria* a la incorporación al proceso de cualquier interesado que acredite que la sentencia que entre las partes se dicte, lo puede afectar de manera directa. Así, el interés que habilita la legitimación para actuar es independiente de la que acreditan ya las partes procesales. En cambio, será *forzada* cuando la intervención del tercero en un proceso pendiente tiene su origen, no en la decisión del tercero que invoca una legitimación, sino en la llamada de una de las partes (intervención a instancia de parte) o del juez (intervención por orden del juez), por lo que no cabe plantearse realmente en qué medida está aquel legitimado. Los supuestos de la intervención provocada excluyen, por principio, la alegación por el tercero de un interés que le legitime para intervenir, pues este tipo de intervención sería obligatoria porque sucede a petición de alguna de las partes, o lo dispone el Juez de oficio, a efectos de que participe en el proceso en trámite y de esta forma la sentencia a dictarse en él pueda serle eventualmente opuesta.

En nuestra legislación, el Código Procesal reconoce las siguientes clases de intervención de terceros:

### **3.1. Intervención coadyuvante**

Según el artículo 97° del Código Procesal Civil<sup>15</sup>, se permite la intervención coadyuvante de un tercero que no tiene relación directa con el objeto de la litis, y que por tanto, no le va a afectar directamente la sentencia, pero que tiene una relación sustancial con una de las partes del proceso, relación que puede ser afectada si dicha parte es vencida. El coadyuvante puede incorporarse en el proceso incluso durante el trámite en segunda instancia y puede realizar actos procesales que no estén en oposición a la parte que ayuda y no impliquen disposición del derecho discutido.

### **3.2. Litisconsorcio**

El litisconsorcio es la situación jurídica en que se hallan diversas personas que actúan en juicio conjuntamente, como actores o demandados. Etimológicamente podría considerarse como *litigar en conjunto* o *junto con*, siendo una situación procesal por la cual existe más de una persona como

---

<sup>14</sup> Osvaldo Alfredo GOZAINI, *Op. Cit.* pp. 256-261.

<sup>15</sup> Código Procesal Civil:

“Artículo 97.- *Intervención coadyuvante.*-

*Quien tenga con una de las partes una relación jurídica sustancial, a la que no deban extenderse los efectos de la sentencia que resuelva las pretensiones controvertidas en el proceso, pero que pueda ser afectada desfavorablemente si dicha parte es vencida, puede intervenir en el proceso como coadyuvante de ella.”*

demandante (litisconsorcio activo), demandado (litisconsorcio pasivo) o existe pluralidad de demandantes y demandados (litisconsorcio mixto), por existir entre ellas algún tipo de situación que las habilita a actuar de manera conjunta con alguna de las partes.

Otra forma de clasificar al litisconsorcio, presente en nuestra legislación procesal, está referida al *litisconsorcio necesario*, *litisconsorcio facultativo* o *voluntario* y al *litisconsorcio cuasinecesario*.

El *litisconsorcio necesario*<sup>16</sup> se presenta cuando la parte demandante o la parte demandada está conformada por más de una persona titulares de la relación sustantiva y que todos ellos tienen un interés común, esto es, una sola pretensión procesal que les interesa sea tutelada por el Juez, y es a partir de la figura de la legitimación activa o pasiva, que se define quiénes serán litisconsortes necesarios en el proceso, siendo que la ausencia de un litisconsorte necesario en un proceso invalida la decisión final que se tome por el Juez. La incorporación de un litisconsorte necesario hace imperativo que se integre al proceso vía emplazamiento a todos los sujetos que formaron parte de la relación jurídica material, y que puedan verse afectados por la sentencia.

El *litisconsorcio facultativo*<sup>17</sup> o *voluntario* se da cuando una persona que tiene interés propio y particular interviene en el proceso ya sea como demandante o como demandado, proponiendo, lógicamente su pretensión procesal en base a elementos fácticos propios y bajo el amparo de una disposición sustantiva, por lo que son considerados como litigantes independientes. El Juez, al resolver la causa, tiene que pronunciarse sobre todas las pretensiones procesales propuestas, incluyendo las planteadas por el litisconsorte facultativo. Ni el Código Procesal Civil ni la propia naturaleza del derecho en controversia, obligan al litisconsorte voluntario intervenir en el proceso, pues lo que hace es permitir que éste participe en él proponiendo sus pretensiones, de lo que se desprende que su no intervención en el proceso no lo invalida ni lo afecta.

El *litisconsorcio cuasi necesario* o *impropiamente necesario* se encuentra regulado en el artículo 98° del Código Procesal Civil<sup>18</sup>, en donde tenemos el

---

<sup>16</sup> Código Procesal Civil:

“Artículo 93.- *Litisconsorcio necesario.*-

*Cuando la decisión a recaer en el proceso afecta de manera uniforme a todos los litisconsortes, sólo será expedida válidamente si todos comparecen o son emplazados, según se trate de litisconsorcio activo o pasivo, respectivamente, salvo disposición legal en contrario.”.*

<sup>17</sup> Código Procesal Civil:

“Artículo 94.- *Litisconsorcio facultativo.*-

*Los litisconsortes facultativos serán considerados como litigantes independientes. Los actos de cada uno de ellos no favorecen ni perjudican a los demás, sin que por ello se afecte la unidad del proceso.”.*

<sup>18</sup> Código Procesal Civil:

“Artículo 98.- *Intervención litisconsorcial.*-

caso de un tercero que tiene la necesidad de intervenir y convertirse en parte porque la sentencia puede afectar su esfera de actuación jurídica. En este sentido, quien se considere titular de una relación jurídica sustancial a la que presumiblemente deban extenderse los efectos de una sentencia, y que por tal razón estuviera legitimado para demandar o haber sido demandado en el proceso, puede intervenir como litisconsorte de una parte, con las mismas facultades de ésta, incluso durante el trámite en segunda instancia.

### 3.3. Intervención excluyente principal

Según el artículo 99° del Código Procesal Civil<sup>19</sup>, el tercero interviene para que se le declare titular del derecho que es objeto de la pretensión que se discute en el proceso. Por ello su pretensión la dirige contra el demandante y el demandado, actuando como una parte más en el proceso, pudiendo solicitar su intervención hasta antes que se dicte sentencia en primera instancia.

### 3.4. Intervención excluyente de propiedad o de derecho preferente

Reguladas en el artículo 100° del Código Procesal Civil<sup>20</sup>, en donde vemos la posibilidad que pueda intervenir en un proceso el tercero cuyo bien que es de su propiedad o sobre el cual tiene mejor derecho en oposición a los litigantes, haya sido afectado por una medida cautelar; o también para que el tercero interviniente obtenga el reconocimiento de derecho preferente respecto de lo obtenido en la ejecución forzada.

### 3.5. Denuncia Civil

Conocida también como *llamamiento a terceros*, y regulada en el artículo 102° del Código Procesal Civil<sup>21</sup>. Es el llamamiento que hace el demandado a otra

---

*Quien se considere titular de una relación jurídica sustancial a la que presumiblemente deban extenderse los efectos de una sentencia, y que por tal razón estuviera legitimado para demandar o haber sido demandado en el proceso, puede intervenir como litisconsorte de una parte, con las mismas facultades de ésta. Esta intervención puede ocurrir incluso durante el trámite en segunda instancia. “*

<sup>19</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 99.- Intervención excluyente principal.-*

*Quien pretenda, en todo o en parte, ser declarado titular del derecho discutido, puede intervenir formulando su exigencia contra demandante y demandado. “*

<sup>20</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 100.- Intervención excluyente de propiedad o de derecho preferente.-*

*Puede intervenir en un proceso quien pretende se le reconozca su derecho en oposición a los litigantes, como consecuencia de alguna medida cautelar ejecutada sobre un bien de su propiedad o sobre el cual tuviera un mejor derecho que el titular de la medida cautelar.”*

<sup>21</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 102.- Denuncia civil.-*

persona, que además de él o en su lugar, tiene alguna obligación o responsabilidad en el derecho discutido, solicitando al juez que notifique del inicio del proceso al tercero que no ha sido demandado y que también tiene obligación o responsabilidad en el derecho discutido en el proceso. Una vez emplazado, el denunciado será considerado como litisconsorte del denunciante y tendrá las mismas facultades que éste.

### **3.6. Aseguramiento de pretensión futura**

Regulada en el artículo 104° del Código adjetivo<sup>22</sup> que señala que la parte que considere tener derecho para exigir de un tercero una indemnización por el daño o perjuicio que pudiera causarle el resultado de un proceso, o derecho a repetir contra dicho tercero lo que debiera pagar en ejecución de sentencia, puede solicitar el emplazamiento del tercero con el objeto de que en el mismo proceso se resuelva además la pretensión que tuviera contra él.

### **3.7. Llamamiento posesorio**

Según el artículo 105° del Código Procesal Civil<sup>23</sup>, quien teniendo un bien en nombre de otro (por ejemplo un inquilino), es demandado como poseedor de él, debe expresarlo en la contestación de la demanda, precisando el domicilio del poseedor, bajo apercibimiento de ser condenado en el mismo proceso a pagar una indemnización por los daños y perjuicios que su silencio cause al demandante, además de la multa prevista en el artículo 65° del Código adjetivo. Para el emplazamiento al poseedor designado se seguirá el trámite que para la denuncia civil contempla el artículo 103° del Código Procesal Civil. En el caso que el citado comparezca y reconozca que él es el poseedor, reemplazará al demandado, quien quedará fuera del proceso; caso contrario, si

---

*El demandado que considere que otra persona, además de él o en su lugar, tiene alguna obligación o responsabilidad en el derecho discutido, debe denunciarlo indicando su nombre y domicilio, a fin de que se le notifique del inicio del proceso.”*

<sup>22</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 104.- Aseguramiento de pretensión futura.-*

*La parte que considere tener derecho para exigir de un tercero una indemnización por el daño o perjuicio que pudiera causarle el resultado de un proceso, o derecho a repetir contra dicho tercero lo que debiera pagar en ejecución de sentencia, puede solicitar el emplazamiento del tercero con el objeto de que en el mismo proceso se resuelva además la pretensión que tuviera contra él. “*

<sup>23</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 105.- Llamamiento posesorio.-*

*Quien teniendo un bien en nombre de otro, es demandado como poseedor de él, debe expresarlo en la contestación a la demanda, precisando el domicilio del poseedor, bajo apercibimiento de ser condenado en el mismo proceso a pagar una indemnización por los daños y perjuicios que su silencio cause al demandante, además de la multa prevista en el artículo 65. Para el emplazamiento al poseedor designado se seguirá el trámite descrito en el artículo 103. “*

el citado no comparece, o haciéndolo niega su calidad de poseedor, el proceso continuará con el demandado, pero la sentencia surtirá efecto respecto de éste y del poseedor por él designado.

### 3.8. Llamamiento en caso de fraude o colusión

Normado en el artículo 106° del Código Procesal Civil<sup>24</sup>, cuando en cualquier etapa del proceso se presuma fraude o colusión entre las partes, puede el juez, de oficio, ordenar la citación de las personas que puedan resultar perjudicadas, a fin de que hagan valer sus derechos, siendo que el juez puede suspender el proceso por un plazo no mayor a treinta días. El fraude procesal es un acto doloso destinado a desnaturalizar el normal desarrollo de un proceso, provocando situaciones injustas que afecten los intereses de una o ambas partes y eventualmente de terceros<sup>25</sup>, siendo éste último el supuesto que regula este artículo bajo comentario, que busca evitar que prosperen procesos simulados cuya finalidad es perjudicar derechos de terceros.

### 3.9. Sucesión procesal

Regulada en el artículo 108° del Código Procesal Civil<sup>26</sup>, la sucesión procesal supone que al producirse la transmisión del derecho material objeto de la litis,

---

<sup>24</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 106.- Llamamiento en caso de fraude o colusión.- Cuando en cualquier etapa del proceso se presuma fraude o colusión entre las partes, el Juez, de oficio, ordenará la citación de las personas que pueden resultar perjudicadas, a fin de que hagan valer sus derechos. Para tal efecto, el Juez puede suspender el proceso por un plazo no mayor a treinta días. “*

<sup>25</sup> Casación N° 150-2006-Ayacucho, expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema el 30 de octubre de 2006, y publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 02 de abril de 2007, pp. 19190.

<sup>26</sup> Código Procesal Civil:

*“Artículo 108.- Sucesión procesal.- Por la sucesión procesal un sujeto ocupa el lugar de otro en un proceso, al reemplazarlo como titular activo o pasivo del derecho discutido. Se presenta la sucesión procesal cuando:*

1. *Fallecida una persona que sea parte en el proceso, es reemplazada por su sucesor, salvo disposición legal en contrario;*
2. *Al extinguirse o fusionarse una persona jurídica, sus sucesores en el derecho discutido comparecen y continúan el proceso;*
3. *El adquirente por acto entre vivos de un derecho discutido, sucede en el proceso al enajenante. De haber oposición, el enajenante se mantiene en el proceso como litisconsorte de su sucesor; o*
4. *Cuando el plazo del derecho discutido vence durante el proceso y el sujeto que adquiere o recupera el derecho, sucede en el proceso al que lo perdió.*

*En los casos de los incisos 1 y 2, la falta de comparecencia de los sucesores, determina que continúe el proceso con un curador procesal.*

*Será nula la actividad procesal que se realice después que una de las partes perdió la titularidad del derecho discutido. Sin embargo, si transcurridos treinta días no*

por acto *intervivos* o por acto *mortis causa*, el o los adquirentes asumen la calidad de parte, demandante y/o demandada, en reemplazo de su transferente. La idea es que si cambian los titulares de la relación material objeto de la litis, durante el trámite del proceso, éste no se paralice sino que continúe con los nuevos titulares.

### 3.10. Extromisión

Conforme lo normado en el artículo 107° del Código adjetivo<sup>27</sup>, la extromisión es el acto ordenado por el juez, mediante resolución debidamente motivada, por el cual dispone separar del proceso a un tercero legitimado, por considerar que su derecho o interés que lo legitimaba ha desaparecido o por haberse comprobado su inexistencia. Liebman<sup>28</sup> afirma que se podría considerar a la extromisión de una parte como un fenómeno inverso a la intervención, es decir, como la salida de una parte del proceso, que se produce por efecto del 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.

## III. PERSPECTIVA DESDE EL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO.

### 1. Los sujetos procedimentales: Conciliador, Solicitante e Invitado.

Conforme lo estipula el artículo 10° de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, la Audiencia de Conciliación se realiza en el local del Centro de Conciliación, contando con la presencia del conciliador extrajudicial y de las partes, solicitante e invitada<sup>29</sup>. Así, podemos afirmar que en un procedimiento

---

*comparece el sucesor al proceso, éste proseguirá con un curador procesal, nombrado a pedido de parte.”.*

<sup>27</sup> Código Procesal Civil:

“Artículo 107.- Extromisión.-

*Excepcionalmente, en cualquier momento el Juez por resolución debidamente motivada, puede separar del proceso a un tercero legitimado, por considerar que el derecho o interés que lo legitimaba ha desaparecido o haber comprobado su inexistencia.”.*

<sup>28</sup> Citado por Elvito A. RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, *Op. Cit.* pp. 60.

<sup>29</sup> Ley N° 26872, Ley de Conciliación:

“Artículo 10.- Audiencia Única

*La Audiencia de Conciliación es única y se realizará en el local del Centro de Conciliación autorizado en presencia del conciliador y de las partes, pudiendo comprender la sesión o sesiones necesarias para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley. Excepcionalmente, el Ministerio de Justicia podrá autorizar la realización de la audiencia de conciliación en un local distinto, el cual deberá encontrarse adecuado para el desarrollo de la misma.”.* (El subrayado es nuestro).

conciliatorio vamos a encontrar como *sujetos procedimentales* al *conciliador extrajudicial*, al *solicitante* y al *invitado*, siendo que sólo estos dos últimos tendrán la condición de ser *partes procedimentales*.

El *solicitante* es aquella persona (natural o jurídica) que va a presentar su solicitud de conciliación ante un centro de conciliación extrajudicial con la finalidad de intentar resolver una controversia señalada en la pretensión y dirigida contra el invitado; por su parte el *invitado* será la persona a la que se pretenderá emplazar con la solicitud de conciliación que contiene la pretensión dirigida en su contra. No existe ningún inconveniente para que en un procedimiento conciliatorio se presenten pluralidad de personas que actúen tanto como solicitantes y/o invitados.

En nuestro marco normativo la conciliación extrajudicial es visualizada como un *requisito de procedibilidad*<sup>30</sup> al que debe recurrir el futuro demandante antes de intentar judicializar su controversia, actuando en el procedimiento conciliatorio como solicitante, mientras que el futuro demandado actuará en la conciliación en condición de invitado. Sin perjuicio de ello, no existe ningún inconveniente para que el procedimiento conciliatorio extrajudicial sea visualizado como una forma de evitar el inicio de un largo y tedioso juicio<sup>31</sup> o también como una forma de concluir un proceso judicial de manera distinta a la expedición de la sentencia<sup>32</sup>.

Pero recordemos que tanto solicitante como invitado contarán con la ayuda de un *conciliador extrajudicial*, que es un tercero imparcial y neutral -es decir, es ajeno a los intereses en disputa y a las partes involucradas en la controversia-, capacitado y entrenado en la resolución de conflictos, que las asistirá creando un espacio de diálogo en la audiencia de conciliación a efectos de que ellas puedan llegar a un acuerdo que resuelva la controversia entre ellos y evite el inicio del proceso judicial posterior o concluya el proceso ya iniciado. El

---

<sup>30</sup> En este sentido, el mandato procesal por el cual se considera a la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad no lo tenemos en el Código Procesal Civil sino en el texto de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, cuyo artículo 6° prescribe que “...si la parte demandante, en forma previa a interponer su demanda judicial, no solicita ni concurre a la Audiencia respectiva ante un Centro de Conciliación extrajudicial para los fines señalados en el artículo precedente, el Juez competente al momento de calificar la demanda, la declarará improcedente por causa de manifiesta falta de interés para obrar...”. (el subrayado es nuestro).

<sup>31</sup> El artículo 5° de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, es claro al preceptuar que “*la Conciliación es una institución que se constituye como un mecanismo alternativo para la solución de conflictos, por el cual las partes acuden ante un Centro de conciliación extrajudicial a fin que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto*”.

<sup>32</sup> El artículo 327° del Código Procesal Civil establece que “*si habiendo proceso abierto, las partes concilian fuera de éste, presentarán con un escrito el Acta de Conciliación respectiva, expedida por un Centro de Conciliación Extrajudicial*”.

conciliador extrajudicial ejerce esta función conciliadora al interior de un centro de conciliación extrajudicial, encontrándose obligado a cumplir con los plazos, principios y formalidades del mismo, siendo que además de esta labor procedimental tiene como facultad proponer a las partes fórmulas conciliatorias respecto del fondo de la controversia, empero carece de toda poder de decidir la controversia, que sigue siendo facultad exclusiva de las partes como resultado de la coincidencia de sus voluntades.

Resulta pertinente reiterar que la realización de la audiencia de conciliación supone la reunión en una sesión conjunta (y eventualmente sesiones en privado<sup>33</sup>) del conciliador extrajudicial con el solicitante y el invitado, con la finalidad de propiciar el restablecimiento del proceso de comunicación entre las partes, a fin de identificar el origen del conflicto, así como propiciar la generación de opciones que intenten poner fin a la controversia de manera mutuamente satisfactoria.

## **2. Concurrencia personal de las partes y casos de representación.**

El primer párrafo del artículo 14º de la Ley señala que la concurrencia de las partes a la Audiencia de Conciliación es personal, salvo las personas que conforme a ley deban actuar a través de representantes legales. Al ofrecer el procedimiento conciliatorio la posibilidad de efectuarse concesiones recíprocas entre las partes, el legislador ha preferido restringir la figura de la representación, señalando que la regla general será la de la concurrencia personal de las partes a la audiencia y, por excepción, admite la posibilidad que sean los representantes los que puedan apersonarse a la audiencia de conciliación en nombre de las partes que representan<sup>34</sup>.

---

<sup>33</sup> Se hace referencia a la sesión privada o “*Caucus*” (voz propia del inglés norteamericano) que se emplea para denominar a una reunión privada o secreta. En el argot aceptado por los conciliadores, se acepta pacíficamente que es sinónimo de sesión privada, que es la que eventualmente realiza el Conciliador por separado con cada una de las partes, como parte del procedimiento conciliatorio y que no implica acto de parcialización sino que se constituye en una técnica que permite tener un mejor manejo de la controversia, y que se encuentra protegida por el principio de confidencialidad.

<sup>34</sup> Reiteramos que el régimen de *representación procesal* presenta una serie de características aplicables en un proceso judicial, pero que no tienen eficacia para el procedimiento de conciliación extrajudicial, ya que un *poder para litigar* no puede ser empleado en un procedimiento conciliatorio, pues la normatividad específica de conciliación (específicamente el artículo 14º de la Ley N° 26872, Ley de Conciliación) exige una serie de requisitos adicionales que no se exigen en un proceso judicial donde éste tiene plena validez. Estos requisitos, de acuerdo a lo exigido en el pre citado artículo 14º son: *i)* el poder debe ser otorgado mediante escritura pública; *ii)* debe tener facultades para poder conciliar extrajudicialmente; *iii)* debe encontrarse inscrito en los Registros Públicos si es que ha sido otorgado antes de la invitación para conciliar; *iv)* debe tener facultades para ser invitado a conciliar; *v)* debe tener facultades expresas para disponer del derecho materia de conciliación. Sobre la crítica

En la conciliación extrajudicial la representación supone la declaración de voluntad del representante que interviene a nombre, por cuenta y en interés del representado, surtiendo su declaración efectos directos respecto de la esfera jurídica del representado.

### **2.1. Personas naturales.**

Para el caso de las personas naturales, la regla general es la *concurrencia personal*, permitiéndose la concurrencia mediante representante sólo en los casos debidamente acreditados de *i)* incapacidad física temporal o permanente o *ii)* cuando se domicilia fuera del distrito conciliatorio, ya sea en otro distrito conciliatorio o en el extranjero, siendo que cualquiera de las dos situaciones deben acreditarse ante el centro de conciliación de manera documentada mediante la presentación del respectivo certificado médico o la constancia de movimiento migratorio o el certificado domiciliario. *A contrario sensu*, debemos entender que la representación para personas naturales, que en un proceso judicial normalmente se efectúa a través del conocido *poder para litigar*, no opera en el procedimiento conciliatorio cuando el solicitante y el invitado domicilian en el mismo distrito conciliatorio y no presentan ningún impedimento físico, siendo que en estos casos será de exigencia obligatoria la concurrencia personal de las personas naturales.

Es requisito indispensable de la representación, en los casos que ésta proceda, que se efectúe mediante escritura pública, la que deberá contar con facultades expresas para conciliar extrajudicialmente, disponer del derecho materia de conciliación y poder ser invitado al procedimiento conciliatorio. Dicha escritura pública deberá encontrarse inscrita en Registros Públicos si es que hubiera sido otorgada antes de la fecha de invitación para conciliar.

### **2.2. Personas jurídicas**

Las personas jurídicas se apersonarán a la Audiencia de Conciliación a través de sus representantes legales en el país, bastando exhibir el documento donde conste la designación, debidamente inscrita en Registros Públicos y con el certificado de vigencia de poder respectivo. El Artículo 13º del Reglamento de la Ley de Conciliación complementa agregando que el gerente general o los administradores de las sociedades reguladas en la Ley General de Sociedades (Sociedad Anónima, Sociedad Colectiva, Sociedades en comandita, Sociedad Comercial de Responsabilidad Limitada y Sociedades Civiles); así como el administrador, representante legal o presidente del Consejo Directivo de las personas jurídicas reguladas en la Sección Segunda del Libro I del Código Civil (Asociación, Fundación y Comité), tienen, por el solo mérito de su nombramiento, la facultad de conciliar extrajudicialmente. La representación se

---

que hemos efectuado respecto de la deficiente regulación de la representación en el procedimiento conciliatorio se puede consultar nuestro artículo: F. Martín PINEDO AUBIÁN, "Ya tengo el poder, pero en la conciliación no voy a poder", publicado en: *Revista Jurídica del Perú. Nº 102, Gaceta Jurídica*. Lima, agosto de 2009. pp. 271-278.

acredita con la copia notarialmente certificada del documento donde conste el nombramiento, debidamente inscrito.

### 2.3. Incapaces absolutos y relativos.

La regla general en la conciliación es que ésta sólo puede ser realizada por personas capaces. Por ello, cuando se trate de derechos y bienes de incapaces absolutos o relativos que actúan a través de tutores o curadores, la conciliación se encuentra prohibida de realizarse, conforme a lo estipulado en el literal c. del artículo 7-A° de la Ley de Conciliación, incorporado por el Decreto Legislativo N° 1070. Recordemos que en los casos de incapaces absolutos y relativos, los eventuales actos de disposición de los derechos y bienes de los incapaces por parte de sus representantes requieren de manera forzosa de una autorización judicial, con lo cual resultaría inútil iniciar un trámite previo al judicial si es que al final de cuentas se requerirá de la autorización judicial para convalidar un acto extrajudicial.

Caso distinto es la regulación referente a la posibilidad que los menores de edad que sean padres de menores actúen como representantes de sus hijos en temas de alimentos, régimen de visitas y tenencia, siendo que en este caso dichos menores –mayores de 14 años y menores de 18 años- dejarían de ser incapaces desde el nacimiento del hijo, al disponerlo el artículo 46° del Código Civil<sup>35</sup> que regula los casos de *capacidad adquirida*, y es un caso especial de representación legal derivada del ejercicio de la patria potestad.

### 3. La participación de otros sujetos procedimentales en el procedimiento conciliatorio.

Como hemos visto, el procedimiento conciliatorio se realiza con la participación del conciliador extrajudicial, el solicitante y el invitado, estos dos últimos en su calidad de partes procedimentales, siendo que dicha participación se realiza en la audiencia de conciliación que no es más que la reunión de todos los intervinientes, en una o varias sesiones (de forma simultánea y eventualmente

---

<sup>35</sup> Código Civil peruano:

“Artículo 46.- *Capacidad adquirida por matrimonio o título oficial.*

(...)

*Tratándose de mayores de catorce (14) años cesa la incapacidad a partir del nacimiento del hijo, para realizar solamente los siguientes actos:*

1. *Reconocer a sus hijos.*
2. *Demandar por gastos de embarazo y parto.*
3. *Demandar y ser parte en los procesos de tenencia y alimentos a favor de sus hijos.*
4. *Demandar y ser parte en los procesos de filiación extramatrimonial de sus hijos.”*

Debemos considerar además, que el artículo 12°, numeral 3, del Reglamento de la Ley de Conciliación, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2008-JUS, señala que procede la conciliación en los casos de padres menores de edad que sean representantes de sus hijos en materias de *alimentos* y *régimen de visitas*. De allí se debe hacer una lectura sistemática para considerar que, en estos casos de capacidad adquirida, las materias conciliables son *alimentos*, *tenencia* y *régimen de visitas*.

en privado) hasta por un plazo máximo de 30 días calendario, plazo prorrogable por acuerdo de las partes.

Si bien es cierto que la presencia de las partes es estrictamente personal, tenemos la posibilidad que concurren a la audiencia de conciliación otras personas que no tienen la condición de partes procedimentales pero sí de sujetos procedimentales.

Tenemos la participación del personal que brinda servicios de conciliación al interior del centro de conciliación extrajudicial, específicamente el *Secretario General*, quien se encarga de recepcionar las solicitudes de conciliación y notificar las invitaciones para conciliar, así como expedir las copias certificadas del acta de conciliación; asimismo, tenemos la presencia del *Director* del Centro de Conciliación, quien es quien designa al conciliador para cada caso concreto<sup>36</sup>; y finalmente está el *Abogado del Centro de Conciliación*, quien debe verificar la legalidad de los acuerdos conciliatorios, con lo que tenemos que su participación no es necesaria cuando los procedimientos conciliatorios concluyen sin acuerdo conciliatorio.

Empero existe la posibilidad que encontremos en un procedimiento conciliatorio a personas que pueden actuar en condición de *asesores* o *especialistas* y también los denominados *testigos a ruego*.

También tenemos la posibilidad que se incorporen al procedimiento conciliatorio otras personas que tengan la condición de *alimentistas*, y otras *personas que puedan verse afectadas por el acuerdo conciliatorio suscrito entre las partes*, siendo que su participación en el procedimiento conciliatorio resulta obligatoria como terceros.

### **3.1. Asesores o Especialistas.**

El artículo 21°, numeral 1 del Reglamento de la Ley de Conciliación (aprobado por Decreto Supremo N° 014-2008-JUS) menciona la posibilidad de que las partes puedan estar asesoradas por personas de su confianza o especialistas que coadyuven al logro de la conciliación, siendo que la participación de estos *asesores* o *especialistas* tiene por finalidad brindar información especializada a las partes, a fin que éstas tomen una decisión informada, no debiendo de interferir en las decisiones de las partes ni asumir un rol protagónico durante las discusiones que se promuevan en la audiencia de conciliación<sup>37</sup>.

---

<sup>36</sup> Las funciones del Director y del Secretario General como Órganos de Dirección del Centro de Conciliación se encuentran precisadas en el artículo 48° del Reglamento de la Ley de Conciliación, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2008-JUS, que precisa además que tanto el Director como el Secretario General del Centro de Conciliación deben ser Conciliadores Extrajudiciales.

<sup>37</sup> Reglamento de la Ley de Conciliación. Decreto Supremo N° 014-2008-JUS: "Artículo 21.- Reglas de la Audiencia de Conciliación"

De la regulación legal se desprenden una serie de características de la participación de los asesores o especialistas:

En primer lugar, debe asumirse que *las partes pueden hacer uso de la facultad de ir acompañados a la audiencia de conciliación con un asesor o especialista*, lo que constituye una prerrogativa de las partes mas no se constituye en una obligación. En este sentido, el hecho que alguna de las partes vaya acompañada de un asesor o especialista y la otra parte no lo haga, o que ninguna lo haga, no invalida en modo alguno la realización de la audiencia.

En segundo lugar, *debemos distinguir el rol de asesor del de especialista*. Los asesores pueden ser cualquier tipo de personas, sean letradas o no<sup>38</sup>, que podrán acompañar a cualquiera de las partes conciliantes –sean éstas solicitante o invitado-, lo que abre la posibilidad que esta persona pueda ser cualquiera, sin importar el grado de instrucción, sino más bien el grado de confianza entre ellas; lo que nos lleva a afirmar que el asesor es cualquier persona que inspire confianza a la parte que acompaña y que la ayudará a tomar una decisión satisfactoria a sus intereses sobre la base de la apreciación objetiva y el sentido común. Por otro lado, se puede colegir que el especialista es una persona con conocimientos en determinada especialidad técnica o profesional y que su apoyo reside en su formación académica o práctica aplicable a la apreciación de determinado tema desde la perspectiva aportada

---

*Para la realización de la Audiencia de Conciliación deberán observarse las siguientes reglas: (...)*

1. *Las partes pueden estar asesoradas por personas de su confianza o especialistas que coadyuven en el logro de la conciliación. La participación de los asesores o especialistas tiene por finalidad brindar información especializada a las partes, a fin que éstas tomen una decisión informada y no deberán de interferir en las decisiones de las partes ni asumir un rol protagónico durante las discusiones que se promuevan en la Audiencia de Conciliación. (...)*”.

<sup>38</sup> En este sentido, la redacción del artículo 20°, numeral 1, del derogado Reglamento de la Ley de Conciliación, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2005-JUS era un poco tendenciosa, al inducir la participación de abogados como asesores, en los siguientes términos:

Reglamento de la Ley de Conciliación, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2005-JUS (derogado)

*“Artículo 20°.- Reglas de la Audiencia de Conciliación.- Para la realización de la Audiencia de Conciliación deberán observarse las siguientes reglas: (...)*

1. *Las partes pueden estar asesoradas por personas de su confianza, las cuales pueden ser abogados u otra especialidad profesional. La participación de los asesores tiene por finalidad brindar información especializada a la parte asesorada para que ésta tome una decisión informada. El asesor no deberá interferir en las decisiones de las partes ni asumir un rol protagónico durante las discusiones que se promuevan en la Audiencia de Conciliación. (...)*”.
- (el subrayado es nuestro).

por su formación y que servirá para que la parte que acompaña adopte una decisión sobre la base de criterios más objetivos.

En tercer lugar, vemos que el rol del asesor o especialista dentro de una audiencia de conciliación extrajudicial es particularmente específico y limitado. Decimos esto ya que el artículo bajo comentario señala taxativamente cuál es su función, que tiene por única finalidad *brindar información especializada a la parte asesorada para que esta tome una decisión informada*, lo que podría entenderse también como el hecho de ayudar a la parte que asesora a evaluar todas y cada una de las opciones de solución que se elaboren al interior de la audiencia y ver la conveniencia o no de adoptar dichas propuestas y su forma de redacción en el acta final.

En cuarto lugar, el marco normativo limita el accionar de los asesores y especialistas al prescribir que éstos no deberán interferir en las decisiones de las partes ni asumir un rol protagónico durante las discusiones que se promuevan en la Audiencia de Conciliación, ya que en última instancia quienes toma la decisión serán las partes -y no los asesores ni los especialistas- y son éstas las que van a intentar restablecer el proceso de comunicación roto por el conflicto, es decir, son las partes y el conciliador los que van a comunicarse y tener derecho a intervenir en el momento acordado. Esto podría entenderse como que los asesores tienen derecho a estar presentes en las audiencias, pero sin tener derecho a voz<sup>39</sup>. Claro está que esto puede trabajarse de manera menos rígida y admitir ciertas excepciones, como por ejemplo, cuando nos encontremos ante situaciones en que los asesores intervienen en un momento determinado de la audiencia para poder explicar con mayor detenimiento algún aspecto técnico por delegación de la parte que asesoran, o para poder complementar lo dicho por sus asesorados, siendo requisito indispensable que el asesorado manifieste su intención de que sea el asesor el que haga uso de la palabra en su representación, como podría suceder en un caso en que el Gerente de un empresa otorgue el uso de la palabra a su

---

<sup>39</sup> En este sentido, el artículo 17° del derogado primer Reglamento de la Ley de Conciliación, aprobado por Decreto Supremo N° 001-98-JUS mencionaba específicamente que los asesores no tenían derecho a voz, claro está que también disponía facultades muy amplias para el conciliador y las partes para objetar e impedir la presencia de un asesor en la audiencia de conciliación, en los siguientes términos:

Reglamento de la Ley de Conciliación. Decreto Supremo N° 001-98-JUS (derogado):  
 “Artículo 17°.- Para la realización de la Audiencia de Conciliación deberán observarse las siguientes reglas: (...)

1. *Las partes pueden estar asesoradas por personas de su confianza, sean letrados o no. El conciliador no permitirá su presencia en el ambiente donde se lleve a cabo la Conciliación cuando, a su juicio, perturben o impidan el desarrollo de la misma, o cuando su presencia sea objetada por la otra parte sin necesidad de expresión de causa.  
 Los asesores, cuando su presencia se admita, podrán ser consultados por las partes, pero no tendrán derecho a voz ni podrán interferir en las decisiones que se tomen. (...).” (el subrayado es nuestro).*

contador para que sea éste quien explique cómo fue que se calculó tal o cual porcentaje de interés, o cuando se prefiere que sea el abogado el que exponga los hechos que originaron la presentación de la solicitud de conciliación. Lógicamente que esta disposición no impide que el asesor pueda tener algún tipo de diálogo con su asesorado, para lo cual el conciliador deberá velar porque estos diálogos entre asesor y asesorados no interfieran ni perjudiquen la dinámica propia de toda audiencia de conciliación.

Otro tema a resaltar es que en la conciliación no se aplica el principio de *defensa cautiva* -que rige de manera obligatoria para el proceso civil y por el cual la presencia del abogado es indispensable y obligatoria-. Con ello se admite que las partes puedan asistir a la audiencia de conciliación con un abogado que ejercerá el rol de ser *asesor legal*, pero que debe limitar su actuación a lo señalado por el marco normativo, es decir, no deberá confundir su participación en una audiencia de conciliación con su participación en un proceso judicial, y por lo tanto no deberá asumir un rol protagónico como una parte más, ni mucho menos deberá ser un factor que perturbe el desarrollo de la audiencia de conciliación. Al respecto, Abanto<sup>40</sup> señala que no es necesario armonizar el ejercicio de la defensa con el procedimiento conciliatorio puesto que si un asesor, excediéndose en sus facultades, perturba o impide el desarrollo del procedimiento conciliatorio, el conciliador puede expulsarlo, sin que ello implique un recorte del derecho de defensa previsto en el artículo 139°, inciso 14, de la Constitución ni una contravención al artículo 293° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y afirma esto al señalar que la Ley N° 26872, Ley de Conciliación, reconoce el carácter consensual de la conciliación extrajudicial, por lo que el acuerdo final a que se arribe al final del procedimiento conciliatorio debe ser fiel expresión de la voluntad de las partes, no la de sus asesores y mucho menos la del conciliador, que no es un juez.

Debemos suponer que cada parte tiene derecho a asistir a la Audiencia de Conciliación con un asesor, aunque el Reglamento no establece un límite en cuanto al número máximo de asesores que pueden concurrir para asistir a cada una de las partes, aunque se deberá velar por mantener cierta proporcionalidad y equilibrio en cuanto a la percepción de poder que cada una de las partes pueda percibir que podría aumentar o disminuir dependiendo de la cantidad de asesores que se encuentren presentes para respaldar su posición. Asimismo, debería recomendarse –particularmente en los temas de familia, donde los familiares tienden a formar alianzas o coaliciones con el familiar en conflicto y a antagonizar con la contraparte- que el asesor sea una persona neutral y que coadyuve al logro del acuerdo.

### **3.2. Testigos a ruego.**

---

<sup>40</sup> Jaime David ABANTO TORRES. *La Conciliación Extrajudicial y la Conciliación Judicial: Un puente de oro entre los MARC'S y la justicia ordinaria*. 1ra. Edición. Grijley. Lima. 2010. pp. 143-147.

Por otro lado, el artículo 16° de la Ley de Conciliación contempla la participación de un testigo a ruego, el cual deberá firmar e imprimir su huella digital en el acta de conciliación, para el caso de personas analfabetas o que por cualquier circunstancia no puedan firmar ni poner su huella digital en el acta de conciliación<sup>41</sup>. Esto complementa lo señalado en la parte final del numeral 1 del citado artículo 21° del Reglamento que contempla la participación de *testigos a ruego*, para el caso de personas analfabetas o que por cualquier circunstancia se encuentren impedidas de firmar. En estos casos, el testigo a ruego es designado por la parte respectiva y deberán suscribir el acta de conciliación en señal de conformidad<sup>42</sup>.

Recordemos que, de acuerdo al artículo 16°, *in fine*, del Reglamento de la Ley de Conciliación, uno de los requisitos de la invitación para conciliar que se cursa a las partes es señalar obligatoriamente que éstas deben concurrir a la audiencia de conciliación acompañadas con un testigo a ruego en el caso que sean analfabetas o por cualquier circunstancia se encuentren impedidas de firmar<sup>43</sup>. Con ello tenemos que su presencia es obligatoria, y el hecho que una de las partes que se encuentre impedida de firmar no concorra acompañada por un testigo a ruego hace imposible la realización de la audiencia de conciliación y la consecuente suscripción del acta de conciliación, cualquiera que sea el resultado del procedimiento conciliatorio.

---

<sup>41</sup> Ley N° 26872, Ley de Conciliación:

*“Artículo 16.- Acta*

*(...)*

*En el caso que la parte o las partes no puedan firmar o imprimir su huella digital por algún impedimento físico, intervendrá un testigo a ruego quien firmará e imprimirá su huella digital. En el caso de los analfabetos, también intervendrá un testigo a ruego, quien leerá y firmará el Acta de Conciliación. La impresión de la huella digital del analfabeto importa la aceptación al contenido del acta. En ambos casos se dejará constancia de esta situación en el Acta. (...).”*

<sup>42</sup> Reglamento de la Ley de Conciliación. Decreto Supremo N° 014-2008-JUS:

*“Artículo 21.- Reglas de la Audiencia de Conciliación*

*Para la realización de la Audiencia de Conciliación deberán observarse las siguientes reglas: (...)*

*1. (...)*

*Para el caso de las personas analfabetas o que no puedan firmar la conciliación se llevará a cabo con la participación del testigo a ruego que aquellas designen y que deberá suscribir el Acta. (...).”*

<sup>43</sup> Reglamento de la Ley de Conciliación. Decreto Supremo N° 014-2008-JUS:

*“Artículo 16.- Contenido de las invitaciones a conciliar*

*(...)*

*Adicionalmente, en las invitaciones, el Centro de conciliación deberá consignar obligatoriamente la indicación pertinente para que en el caso de personas analfabetas o que no puedan firmar, éstas comparezcan acompañadas de un testigo a ruego.”*

El testigo a ruego no es un representante de la parte que acompaña, sino que es una persona que se limita a dar fe de la concurrencia de la parte impedida de firmar y de su manifestación de voluntad, sea esta positiva (mediante la aceptación de los términos del acuerdo conciliatorio) o negativa (por falta de acuerdo o por inasistencia de la contraparte). El pre citado artículo 16° de la Ley señala que el analfabeto da su conformidad al contenido del acta mediante su impresión dactilar, y la participación del testigo a ruego complementa esta acción al dar fe de la realización de dicho acto, con lo que tenemos que la presencia de la parte y del testigo a ruego son complementarias y necesariamente deben darse de manera conjunta, pero la colocación de la huella digital del analfabeto en el acta impediría la interposición de cualquier acción judicial posterior destinada a invalidar la manifestación de voluntad del analfabeto. Lo mismo podríamos decir de la actuación conjunta en el caso de personas que no sean analfabetas pero que se encuentren impedidas de firmar el acta por cualquier motivo.

### **3.3. Otras personas con derecho alimentario.**

El artículo 12° del Reglamento de la Ley de Conciliación contiene una disposición muy particular que establece un requisito que sólo se exige en el caso de las solicitudes que versen sobre pensión de alimentos. Efectivamente, el numeral 7 del pre citado artículo señala que *“Deberá indicar, en el caso de alimentos, si existen otras personas con derecho alimentario a fin de preservar los principios de buena fe y legalidad de la conciliación”*.

Esta disposición legal resulta discutible<sup>44</sup>, toda vez que ni siquiera es exigida por el propio órgano jurisdiccional al momento de interponer una demanda de alimentos. Estimamos que se parte de la premisa que las partes conciliantes podrían estar coludidas y actuarían de mala fe con la finalidad de perjudicar a un tercero (acreedor alimentista) con el acuerdo conciliatorio al que pudieran arribar, y por ello se exige que en este caso particular de alimentos el solicitante debe indicar obligatoriamente en su solicitud si conoce o no de la existencia de otras personas con igual o mejor derecho alimentario que el invitado a fin de que sean citadas a la audiencia respectiva. Algunos comentarios se hacen necesarios respecto a esta presunción legal contraria al principio de buena fe:

En primer lugar, es un hecho probable que la conciliación extrajudicial pueda ser empleada como un mecanismo para evadir acreencias alimentarias, empero esta situación de evasión no es patrimonio exclusivo de la conciliación pues también puede darse al interior de un proceso judicial por alimentos, en donde además no se obliga al juez a requerir información al demandante ni éste se encuentra obligado a señalar en su demanda respecto de la indicación

---

<sup>44</sup> Respecto a la crítica formulada contra esta exigencia legal, Cfr.: F. Martín PINEDO AUBIÁN, “Se hace camino al andar: análisis crítico al recorrido que presenta el procedimiento conciliatorio”, publicado en: *Revista Jurídica del Perú. Publicación mensual de Normas Legales*. N° 118. Lima, diciembre de 2010, pp. 315-345.

obligatoria de la existencia de otros terceros con los que de manera concurrente tendría la condición de alimentistas. Por ello, y hasta que no se demuestre lo contrario, debe pensarse que la conducta de las partes se enmarca dentro del principio de la buena fe.

Otro aspecto a considerar, derivado de lo anterior, es que si el solicitante manifiesta que no existen o desconoce de la existencia de otras personas con derecho alimentario, no habría forma de saber si este dato resulta verdadero, por lo que debe seguir presumiéndose un accionar enmarcado dentro de la buena fe.

Si se indica en la solicitud la existencia de otras personas con igual o mejor derecho alimentario, estos deberán ser incorporados de manera obligatoria al procedimiento conciliatorio y, en consecuencia, deben ser citados a la audiencia de conciliación respectiva. Si concordamos esto con lo dispuesto por la parte final del artículo 15º del Reglamento, si estos terceros, a pesar de estar válidamente citados, no concurren, entonces las partes solo podrán conciliar en la parte que les concierne a ellas sin afectar el derecho de estos terceros.

Consideramos que la intención de requerir este dato a los solicitantes es buena, pero poco práctica en la realidad toda vez que la sola existencia de un acreedor alimentario no significa necesariamente que estará interesado en accionar para exigir su derecho. Por otro lado, la parte solicitante podría mentir al afirmar desconocer de la existencia de otras personas con derecho alimentario, o conociendo de su existencia no necesariamente sabría sus domicilios a efectos de que sean incorporados al procedimiento conciliatorio, o siendo éstos válidamente notificados demuestran su desinterés al no concurrir al procedimiento conciliatorio. Si la idea es proteger a los acreedores alimentarios, estimamos que ellos no se encuentran en situación de desamparo porque tienen expedita la vía del prorrateo a fin de efectivizar su derecho a una pensión alimenticia.

Finalmente, debemos recordar que los temas de pensión de alimentos, al igual que todos los temas de familia, han sido declarados facultativos en mérito de la Ley N° 29876 que los ha incorporado en el artículo 9º de la Ley de Conciliación relativo a las materias conciliables facultativas, razón por la cual ya no se exige el cumplimiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, aunque la técnica legislativa empleada ha sido deficiente pues se sigue considerando estos temas en el artículo 7º de la Ley de Conciliación que regula las materias conciliables obligatorias.

#### **3.4. Otras personas que puedan verse afectadas por el acuerdo conciliatorio.**

La parte final del artículo 15º del Reglamento<sup>45</sup> contiene una disposición relativa a la incorporación obligatoria de terceros al procedimiento conciliatorio.

---

<sup>45</sup> Reglamento de la Ley de Conciliación. Decreto Supremo N° 014-2008-JUS:

Se señala que en caso el acuerdo al que pudieran arribar las partes afecte el derecho de terceros, para continuar la audiencia de conciliación éstos deberán ser citados e incorporados al procedimiento conciliatorio. Como vemos, queda a discreción del conciliador extrajudicial determinar si existen estos terceros a los cuales el posible acuerdo podría afectar, y deberá requerir a las partes el domicilio de estos terceros a efectos de citarlos para continuar con la realización de la audiencia de conciliación.

Empero, la disposición legal va más allá pues determina que si estos terceros, a pesar de estar válidamente citados, no concurren, entonces las partes solo podrán conciliar en la parte que les concierne a ellas, lo que supone que el límite a la libertad de estas partes sería la no vulneración del derecho de los terceros, a pesar que estos no concurren a la audiencia. En los temas de derecho civil patrimonial esta disposición equivale en la práctica a iniciar un mini procedimiento concursal que resultaría poco útil y muy engorroso, sobre todo si apreciamos que constituye una limitación al principio de la autonomía de la voluntad de las partes, toda vez que debería considerarse que la inconcurrencia de los terceros supone un desinterés en reclamar su supuesto derecho y habilitaría a las partes a conciliar aun disponiendo de parte del derecho del tercero. Por otro lado, estimamos que debería dejarse de lado la presunción de la mala fe de las partes conciliantes (que podría darse en algunos casos, pero que aun así tendría que demostrarse) para dar cabida a la presunción de un accionar guiado en la buena fe, presunción *iuris tantum* que, además, es un principio de la institución conciliadora.

Algunos ejemplo citados por Hurtado<sup>46</sup> pueden sernos de mucha utilidad en un procedimiento conciliatorio para suponer en qué casos podríamos encontrarnos frente a la posibilidad de incorporar obligatoriamente a un tercero:

- Se presenta un supuesto de litisconsorcio necesario cuando A demanda la ineficacia del acto jurídico realizado por su apoderado (B) quien excediendo sus facultades (falso procurador – artículo 161° del Código civil) quien transfirió un inmueble de su propiedad a C, la relación jurídica procesal no se constituirá válidamente si el proceso sólo es entre A (demandante) y B (demandado) pues existe la necesidad de emplazar a C, entonces la parte demandante estará constituida por A y la parte demandada por B (apoderado) y C (comprador). El efecto de la sentencia favorable (estimatoria) o desfavorable (desestimatoria) afectará a los sujetos que integran la parte demandada.

---

*“Artículo 15°.- (...)*

*En caso el acuerdo al que pudieran arribar las partes afecte el derecho de terceros, para continuar la audiencia de conciliación éstos deberán ser citados e incorporados al procedimiento conciliatorio. En caso los terceros a pesar de estar válidamente notificados no asistan a la audiencia convocada, las partes podrán llegar a acuerdos sobre las materias que únicamente les afecte a ellos. (...).”*

<sup>46</sup> Martín HURTADO REYES. *Op. Cit.* pp. 719-721.

- De igual manera, es supuesto de litisconsorcio necesario cuando A miembro de una sucesión indivisa (heredero) demanda la partición de la masa hereditaria (al amparo de lo regulado por el artículo 865° del Código civil) para establecer su porcentaje de participación y hacerla efectiva, siendo que en este caso todos los coherederos necesariamente deben aparecer integrando la parte demandada.
- Lo mismo ocurre en el proceso judicial de retracto, que según prescripción contenida en el artículo 496° del Código Procesal Civil, quien demanda es el retrayente y quienes deben aparecer conformando la parte demandada son el vendedor (enajenante) y el comprador (adquirente) del bien objeto del retracto.
- De manera similar, podríamos hablar de litisconsorcio necesario cuando A (demandante) demanda a B (demandado) desalojo por vencimiento de contrato de arrendamiento, y en el proceso se determina que B ocupa el bien inmueble con C que no ha sido emplazado, siendo que para que la relación jurídica procesal sea válida C tiene que ser emplazada adecuadamente a efectos que sea integrada a la relación jurídica procesal como litisconsorte necesario.
- En los procesos de tercería, la parte pasiva debe estar integrada necesariamente por la parte demandante y demandada del proceso principal, no siendo admisible una sentencia válida si no se integran como sujetos pasivos del proceso de tercería a estas partes.
- Otro ejemplo lo tenemos regulado en el Código Civil cuando dice que el acreedor puede dirigirse contra cualquiera de los deudores solidarios o contra todos ellos simultáneamente; en este caso, las reclamaciones entabladas contra uno, no serán obstáculo para las que posteriormente se dirijan contra los demás deudores solidarios mientras no resulte pagada la deuda por completo (conforme prescripción contenida en el artículo 1186° del Código Civil; no obstante la naturaleza de la obligación que vincula a los deudores solidarios, para que en el proceso se produzca una relación jurídica válida, no es imperativo emplazar a todos los deudores. La relación procesal producida con el o los deudores solidarios emplazados es válida.

### **3.5. Supuestos no previstos en la norma.**

Si bien es cierto la norma ha contemplado la participación en la audiencia de conciliación de los testigos a ruego, no existe disposición similar a la señalada en el artículo 195° del Código Procesal Civil que contemple la participación de traductores o intérpretes cuando cualquiera de las partes o los testigos no entiendan o no se expresen en castellano. Estimamos que de manera similar a como se indica que las partes deben concurrir obligatoriamente acompañadas de un testigo a ruego, también debería señalarse obligatoriamente la obligatoriedad de concurrir acompañadas de un intérprete o traductor en el caso que no hablen el idioma castellano.

Esto mismo también podría contemplarse como exigencia para aquellas personas, como los sordomudos, que puedan expresar su voluntad de manera

indubitable mediante el lenguaje de señas pero que no estarían en capacidad de iniciar una comunicación eficiente con su contraparte toda vez que ésta no domina dicha forma de comunicación.

#### IV. CONCLUSIONES

Este breve paralelismo pone en evidencia que la lógica procesal a la que estamos acostumbrados como operadores jurídicos al operar al interior de un proceso judicial no necesariamente se va a aplicar de la misma forma y con los mismos criterios al interior de un procedimiento conciliatorio extrajudicial.

Vemos que los roles de juez y de conciliador son distintos, ya que pertenecen a sistemas de resolución de conflictos distintos. El juez tiene como función principal la de decidir la solución del conflicto de intereses siendo que el proceso forma parte de un sistema de resolución de conflictos heterocompositivo donde la función del tercero da cierta predictibilidad al acto de resolución, que se da en un proceso de naturaleza pública y regulada por el Código Procesal Civil. En el caso del conciliador, y en tanto pertenece a un sistema autocompositivo de resolución de conflictos, de naturaleza privada y regulado por la Ley de Conciliación, éste carece de facultades coercitivas y de la capacidad de resolver la controversia, que será expresión de la voluntad de las partes, limitándose a guiar el procedimiento, acercar a las partes en disputa y, eventualmente, sugerir formas de solución que podrían ser aceptadas por las partes.

La función de los abogados, que en un proceso judicial tiene un rol predominante y obligatorio en el desarrollo de los actos procesales por el principio de *defensa cautiva*, en la conciliación se subsume a la regulación legal de la concurrencia con asesores o especialistas, siendo que no resulta obligatorio concurrir a la audiencia de conciliación con abogado, y en los casos de concurrencia el abogado debe limitar su conducta procedimental evitando actuar como una parte adicional y mucho menos adoptando comportamientos que perturben el desarrollo de la audiencia de conciliación.

En la conciliación se ha previsto la concurrencia obligatoria de *testigos a ruego*, pero se contempla únicamente para los casos de analfabetos o personas que por cualquier circunstancia se encuentran impedidas de firmar o colocar su huella digital. No habría ningún inconveniente en aceptar la posibilidad de aplicación supletoria de la norma procesal para ampliar esta obligatoriedad de concurrencia de las partes acompañadas de traductores o intérpretes, cuando no hablen el idioma castellano o se comuniquen con lenguaje de señas.

Por otro lado, la norma ha establecido como regla general que la concurrencia de las personas naturales a la audiencia de conciliación debe ser personal, limitando los casos en los que se admite la representación a la incapacidad física o domiciliar fuera del distrito conciliatorio. Si bien es cierto existe un régimen de representación procesal regulado por el Código Procesal Civil mediante la figura del *poder para litigar*, ese régimen no resulta aplicable en la

conciliación extrajudicial, que establece un régimen más formal y rígido que limita el accionar de los representantes a menos que adecuen su representación a las exigencias formales señaladas en la norma específica sobre conciliación.

Respecto a la intervención de terceros, la regulación de la norma sobre conciliación contempla una especie de *intervención forzosa* en dos supuestos: en el caso de otros alimentistas que pudieran verse afectados por un acuerdo conciliatorio previo, para lo cual se debe consignar de manera obligatoria en la solicitud de conciliación de la existencia o no de aquellos; y en el caso genérico de otras personas que pudieran verse afectadas por el acuerdo conciliatorio suscrito entre el solicitante y el invitado. En ambos casos, para que el procedimiento conciliatorio pueda seguir desarrollándose estos terceros deben ser emplazados para que concurran a la audiencia, y en caso de incomparecencia se limita la voluntad de las partes solicitante e invitada pues solo pueden llegar a acuerdos que no afecten los derechos de estos terceros. Luego, existen casos de intervención forzosa (como en el caso de tercerías, copropietarios, retracto y otros) en los que deberá aplicarse, supletoriamente, la regulación adjetiva sobre litisconsorcio e intervención de terceros.

Esperamos que el uso recurrente de la conciliación extrajudicial dentro de un esquema de obligatoriedad como requisito de procedibilidad pueda superar estas diferencias existentes con la visión procesal, y que los sujetos procedimentales puedan, paulatinamente, alcanzar un desempeño eficiente que permita coadyuvar al logro de la finalidad abstracta del proceso como es la resolución del conflicto de intereses y al restablecimiento de la paz social en justicia.