

Intervención principal de los terceros

CARLOS ARTURO PAEZ RIVERA *

Noción de tercero

Para comprender esta noción es preciso determinar el concepto de parte. Cuando se trata de relaciones procesales, el concepto de parte se refiere a quienes intervienen en el proceso, sin que importe su situación respecto del derecho material y del litigio que sobre ese derecho se ha presentado.

El concepto de parte se deriva del de proceso; es componente de un todo que es el proceso. La idea de parte la ofrece la relación procesal que surge de aquél.

De tal manera que tercero, en sentido procesal, es quien no tiene la calidad de parte.

A la persona que no actúa como parte en el litigio se le designa en general con el nombre de tercero.

Noción de intervención principal

La ley procesal limita a hipótesis típicas la posibilidad de que los sujetos que no son parte en el inciso del proceso, puedan después participar en él.

El proceso produce normalmente los efectos propios solamente entre aquellos que han sido parte en el proceso, de suerte que si este último no ha sido instaurado también por parte y frente a un determinado sujeto, no hay necesidad de que el proceso mismo se amplíe también respecto de él.

Pero la conexión entre relaciones y situaciones jurídicas de un lado y razones de economía procesal de otro, han aconsejado al legislador admitir la posibilidad de que el tercero pueda entrar en el proceso si quiere.

* Miembro Correspondiente del Instituto Colombiano de Derecho Procesal, Capítulo del Norte de Santander.

La intervención principal del tercero se refiere al sujeto que con carácter de tercero comparece al proceso ejerciendo su derecho de acción y formula pretensiones dirigidas contra el demandante y el demandado, quienes frente al interviniente tienen el carácter de demandados.

Antecedentes históricos

A) En ROMA a pesar de ser conocida la figura de la intervención en una serie numerosa de casos, como por ejemplo, en el derecho justinianiano, la intervención del copropietario en la litis que uno de los condominios tiene con terceros; la intervención del tutor en la litis instaurada por el liberto que puede implicar una lesión de los derechos correspondientes al patrono, la figura de la intervención principal no fue conocida.

B) Según CHIOVENDA, la intervención principal es de origen germánico. Corresponde al principio de la universalidad propio del derecho germánico, según el cual, sus efectos alcanzan a todos los presentes en la asamblea judicial.

C) El Derecho Medieval Italiano elaboró una síntesis de los conceptos romanos y germánicos del proceso.

La intervención adhesiva tuvo gran aplicación, le bastaba al tercero tener cualquier interés en el proceso. Coadyuvando al demandante tenía intereses diferentes o contrapuestos a los del demandado; también podía coadyuvar al demandado por tener intereses contrarios al demandante; posteriormente se llegó a pensar que podía tener intereses contrapuestos a ambas partes y este criterio hizo que la doctrina italiana adoptara el punto de vista básico del "universalismo" del proceso y admitió que el tercero podía alegar pretensión contra las dos partes del proceso ya en curso, de tal modo que nacía un nuevo proceso con tres partes.

Este nuevo proceso no incidía en el primitivo, sin embargo el juez podía ordenar su acumulación a fin de dictar sentencia única, que era el motivo determinante de la intervención principal.

D) En el SIGLO XIV, se creó la necesidad de resolver ambos procesos reunidos, de tal manera que el proceso de intervención detenía el primitivo.

E) El Derecho Romano-Católico admitió la intervención principal. La intervención se dirigía contra el demandante y el demandado. Si las partes se oponían a la intervención, el proceso se ampliaba en su campo, pues al aparecer una tercera parte que debía seguir el mismo camino que las primitivas se consideró que debía agotar las instancias que los intervenidos hubieran cumplido. Si el primitivo demandante re-

conocía la pretensión del interviniente, el proceso quedaba reducido a éste y el primitivo demandado; y si era éste quien reconocía la pretensión del interviniente, podía originarse un proceso entre pretendientes.

Aparece claro que el deseo de los doctrinantes de la época era el de unificar la pretensión del interviniente con la pretensión entre las partes originales de un solo proceso.

Podemos concluir que a través de la historia se han tenido dos concepciones de la intervención principal: La mantenida originariamente por la doctrina y práctica italiana, que hoy sustentan los germanos, que se concibe como origen de un nuevo proceso y la que la considera enriqueciendo la relación procesal formada.

En nuestra legislación la figura de la intervención "ad excludendum", no existía con las características que tiene en el actual Código de Procedimiento Civil. Los profesores Hernando Devís Echandía y Hernando Morales Molina en sus tratados de Derecho Procesal Civil anteriores al estatuto actual, hablaban de la intervención principal ad-excludendum y de la necesidad de su reglamentación. En el Código Judicial (Ley 105 de 1931), existían figuras parecidas como la intervención litis consorcial, que aunque es una intervención principal, lo hace en comunidad de suerte con una de las partes, que hicieron caer en cuenta la necesidad de regular totalmente la figura.

Consideraciones generales sobre el tema

Esta intervención se justifica por razones de economía procesal y porque en forma adecuada se procesa la incertidumbre de una persona cuando se da cuenta que un derecho o cosa que le pertenece está siendo disputado por otros como si fuera de ellos.

La intervención principal "Ad-excludendum" solo amplía el contenido de las pretensiones, al sumársele una nueva pretensión.

Los presupuestos de esta intervención son:

- a) El interviniente debe tener la calidad procesal de tercero.
- b) Debe pretender total o parcialmente el derecho o cosa objeto del proceso.
- c) Debe existir un proceso pendiente.
- d) El procedimiento para el litigio que plantea el interviniente debe ser el mismo del proceso en curso.
- e) El Juez o Tribunal debe ser competente para la demanda del interviniente.
- f) La intervención debe ocurrir en la primera instancia.

Nuestra legislación

Nuestro Código denomina la intervención principal en la forma como se denomina en la doctrina del derecho común: AD INFRENGENDUM O AD EXCLUDENDUM IURA UTRUIS QUE COMPETITORIS (para quebrar o excluir los derechos de ambos contendientes).

INTERVENCION, significa etimológicamente participación de una parte en un proceso iniciado sin ella.

Intervención Ad-excludendum, significa la participación de una parte en un proceso ya iniciado con el fin de quebrar o excluir los derechos de ambos contendientes.

El Artículo 53 del C. de P.C., la define como: "Quien pretenda, en todo o en parte la cosa, o el derecho controvertido, podrá intervenir formulando su pretensión frente a demandante y demandado, para que en el mismo proceso se le reconozca".

Con la intervención se enriquece la relación procesal ya formada y en ningún caso se trata de otro proceso sino de una demanda en proceso en desarrollo.

El artículo 105 del C. de P.C. Italiano contempla la Intervención Voluntaria Principal, de quien hace valer en un proceso ya iniciado entre las partes originarias un derecho propio relativo al objeto o dependiente del título deducido en juicio; introduce en el proceso una nueva controversia, en cuanto aquel derecho es hecho valer frente a ambas partes.

En nuestra legislación la legitimación del interviniente ad-excludendum se demuestra por el hecho de "pretender" en todo o en parte, la cosa o el derecho controvertido. Debe entenderse que cosa es todo lo que tiene entidad corporal o espiritual y que esa entidad comprende el derecho que sobre ella se pretende, es decir, la pretensión del interviniente puede versar tanto sobre derechos reales como sobre derechos personales; que pretenda el derecho controvertido.

En qué momento precluye la oportunidad de la intervención

Nuestro Código señala un término preclusivo para la intervención, a saber: "la oportunidad para la intervención precluye con la sentencia de primera instancia".

Es preciso determinar el momento procesal exacto de preclusión, pues la norma es vaga. Para ello se debe acudir a la interpretación y al respecto encontramos el artículo 408 del C. de P.C. el cual señala: "Citación para sentencia. Vencido el término para alegar, el juez citará

para sentencia. Ejecutoriada este auto, el secretario pasará el expediente al despacho para que se dicte aquella, sin que puedan proponerse incidentes, salvo el de recusación, ni surtirse actuaciones posteriores distintas de expedición de copias, desgloses o certificados, los cuales no interrumpirán el término para dictar sentencia, ni el turno que para ello le corresponda al proceso.

El Secretario se abstendrá de pasar al despacho los escritos que contravengan esta disposición”.

Lo anterior nos está indicando el momento procesal exacto en que precluye la oportunidad para la intervención principal ad-excludendum, es decir, la intervención debe hacerse en la primera instancia, antes de que quede ejecutoriada el auto que cita para sentencia.

Qué sucede cuando el juez decreta pruebas de oficio encontrándose el proceso al despacho para dictar sentencia (C. de P. C. artículos 179 y 180), cabría dentro de este término probatorio adicional ordenado por el juez la intervención ad-excludendum? — Considero que no es posible porque este período es exclusivo para la actividad del Juez; descarta cualquier actividad para las partes originales y con mayor razón para la de los terceros.

Debo agregar lo que SHONKE dice al respecto: “una vez que las partes han determinado el alcance del litigio, debe quedar a cargo del Juez hacer lo que estime necesario para el esclarecimiento del asunto”.

Demanda de intervención

I.- REQUISITOS DE FORMA.- La demanda debe reunir los requisitos legales exigidos para toda demanda y el Juez puede inadmitirla en todos los casos del artículo 85 del C. de P.C., en el evento que esto suceda y no se subsanen en los defectos la rechazará sin que sea posible nueva intervención, pues se atentaría contra la economía procesal el permitir varias intervenciones de una misma persona, ya que al no subsanar los defectos causantes de la inadmisibilidad revela una actitud que puede constituir o considerarse una dilación del proceso.

Se puede rechazar la intervención cuando el asunto corresponde a otra jurisdicción.

La caducidad de la acción no cabe, pues se produce para todo el proceso y no respecto de la intervención.

En relación con la competencia, si el funcionario es competente para conocer de la pretensión involucrada al proceso y como la intervención del tercero se debe referir a ésta, esa competencia debe ser la misma.

II.- REQUISITOS DE FONDO.- Tenemos los siguientes:

1. Que la pretensión sea incompatible con la de las partes originales; que estén en oposición no que sean distintos.

2. Que siga el mismo trámite. La intervención debe tener establecido en la ley un trámite igual al que se viene siguiendo. Mientras la ley no establezca la excepción la intervención no es viable.

III.- Admitida la demanda de intervención las partes originales pueden ejercer su derecho de contradicción, como cualquier demandado (proponer excepciones, interponer recurso de reposición, de apelación, etc.).

El Interviniente por su parte, puede denunciar el pleito, llamar en garantía, es decir, ejercer los actos propios de una parte en un proceso.

Como nuestro Código sigue la tesis italiana, la intervención ad-excludendum solo enriquece la relación jurídico-procesal.

IV.- El auto que admite la demanda de intervención debe notificarse a las partes como lo dispone el art. 205 del C. de P.C.

Qué sucede cuando la demanda de intervención se presenta y el demandado se encuentra representado por Curador Ad-litem, se puede notificar al Curador el auto que admite la intervención o es necesario nuevo emplazamiento?

El artículo 53 ordena que se notificará a las partes o a sus apoderados como dispone el artículo 205.

Los Curadores Ad-litem son defensores designados por el juez, que sustituyen a los apoderados y deben ser abogados titulados, los cuales tienen las mismas facultades de los apoderados, salvo las de recibir, sustituir y disponer del derecho en litigio, según lo dispone el inciso final del artículo 70 del estatuto procesal civil.

De otra parte el inciso segundo de la norma citada dice que el poder para un proceso habilita al apoderado para actuar en reconvencción y en todo lo relacionado con la intervención de terceros.

Teniendo entonces los Curadores Ad-litem las mismas facultades que los apoderados, pues son los que los sustituyen y la misma ley se las confiere, estando el apoderado habilitado para todo lo relacionado con la intervención de terceros, también lo está el Curador Ad-litem designado en el proceso en el cual se presenta la demanda de intervención.

Luego no es necesario adelantar nuevo emplazamiento como lo sostiene el profesor JAIRO PARRA QUIJANO en su obra Estudios de Derecho Procesal; afirma que cuando el demandado ha sido emplazado por darse las circunstancias del artículo 318 o del artículo 320 del C. de P.C. y se encuentra representado por Curador Ad-litem o se está surtiendo el emplazamiento, es necesario en cualquiera de dichos eventos, emplazar de nuevo al demandado pues el Curador no está facultado para este tipo de notificación. Y se incurriría en causal de nulidad de no aceptarse esta tesis. No comparto este criterio por las razones expuestas anteriormente.

V.- El interviniente no toma el proceso en el estado en que se encuentra ya que el inciso 3º del artículo 53 señala que si al admitirse la demanda de intervención el término probatorio estuviere vencido y se solicitare la práctica de pruebas, se señala uno adicional que no debe exceder del inicial a fin de discutir la pretensión de intervención frente a las pretensiones del demandante y las defensas del demandado y así se desarrolla el principio de la economía procesal al resolver tres litigios sin violar el principio constitucional de contradicción y de garantías procesales suficientes.

Si las partes y el interviniente no solicitaron pruebas y no hubo decreto oficioso del juez o si el asunto era de puro derecho se prescinde del término probatorio.

Si el término para alegar se surtió y la intervención fue posterior, surtido el término probatorio a que dé lugar la intervención, debe correrse nuevo traslado para alegar, primero al interviniente y luego a las partes originales.

Entre las partes originales del proceso nace un litisconsorcio como consecuencia de la intervención, que se fundamenta en éste.

La sentencia debe ser idéntica para las partes originales y para el interviniente. Debe resolverse en primer término sobre la intervención.

Eventos que pueden presentarse al dictar sentencia

A) Si la pretensión del interviniente versa sobre la totalidad de la cosa o el derecho objeto del proceso, y le es despachada favorablemente, el juez no estudia las pretensiones ni las defensas de las partes originales.

B) Si la pretensión del interviniente es sobre la totalidad de la cosa o el derecho objeto del proceso y la sentencia le es desfavorable, el juez estudia las pretensiones del demandante y las defensas del demandado para saber quien tiene razón.

C) Si la pretensión del interviniente es sobre la totalidad de la cosa o el derecho objeto del proceso, y la sentencia le da la razón en parte, el juez estudia cual de las partes tiene la razón (recobran su pugnacidad).

D) Si la pretensión del interviniente es sobre parte de la cosa o el derecho objeto del proceso, y es desestimada en la sentencia, el juez estudiará las pretensiones del demandante y las defensas del demandado.

E) Si la pretensión del interviniente es sobre parte de la cosa o el derecho objeto del proceso y le son despachadas favorablemente, el juez resolverá sobre las pretensiones del demandante y las defensas del demandado en la parte no pretendida.

VI.- La intervención principal ad-excludendum solo cabe en los procesos de conocimiento. En los procesos ejecutivos se denomina *tercería*.

VII.- LA INTERVENCIÓN AD-EXCLUDENDUM Y LOS CASOS DE TERMINACIÓN ANORMAL DEL PROCESO.

A) **EL DESISTIMIENTO.** El artículo 342 del Código de Procedimiento Civil regula lo referente a esta forma de terminación anormal del proceso.

El desistimiento implica la renuncia de las pretensiones de la demanda en todos aquellos casos en que la firmeza de la sentencia absoluta habría producido efectos de cosa juzgada.

Presentado el desistimiento si se ha admitido la intervención ad-excludendum y el auto se encuentra en firme, el demandante original queda por fuera del proceso y el interviniente pasa a ser único demandante frente al demandado.

Si aún no se ha admitido la intervención ad-excludendum o el auto no se encuentra en firme o ha sido apelado, se anexa al expediente la petición de desistimiento hasta tanto quede en firme dicho auto o resuelva sobre la apelación.

B) **LA TRANSACCIÓN.** La transacción es un contrato civil por el cual dos o más personas resuelven un litigio pendiente o previenen uno eventual dice el artículo 2469 del Código Civil.

La transacción reemplaza el proceso, para juzgar las partes sus diferencias.

El procedimiento lo regula el artículo 340 del Código de Procedimiento Civil.

En el caso de la intervención ad-excludendum, si el auto que la admite se encuentra ejecutoriado y se presenta por las partes originales el escrito de transacción, éste solo puede resolverse una vez se desestimen las pretensiones del interviniente, entra el juez a resolver sobre ella.

C) LA PERENCION. La perención equivale a un desistimiento tácito, es un modo de extinguir el proceso al transcurrir un cierto tiempo en estado de inactividad.

En este caso, cuando en el proceso existe una intervención ad-excludendum, el fenómeno sólo opera por inactividad del demandante y del interviniente, a petición del demandado, que es la única parte que no cambia de calidad. De tal manera que si el proceso en su totalidad permanece paralizado por el término indicado en el artículo 346 del Código de Procedimiento Civil, se debe decretar la perención si ha sido solicitada por el demandado original del proceso.

Tratándose del demandante que es demandado respecto de la pretensión del interviniente, no podrá solicitar la perención del tercero ad-excludendum, pues en Colombia existe la indivisibilidad de la instancia y siendo la intervención del tercero una demanda dentro de un proceso, o se decreta para todo o no se decreta y como tiene la calidad de demandante, tiene la carga procesal de impulsar el proceso y no se puede basar en su propia omisión para demandar la perención, como lo sostiene el Profesor Jairo Parra Quijano, en su obra Estudios de Derecho Procesal, con quien me identifico.

D) LA CONCILIACION. Es un medio de componer la litis, que pone fin anormalmente el proceso. Opera entre nosotros en el derecho laboral obligatoriamente respecto de los procesos de conocimiento y en el proceso verbal, donde al comenzar la audiencia debe el juez exhortar a las partes para que procuren un arreglo conciliatorio a sus diferencias y debe proponer las fórmulas de advenimiento que estime equitativas (C. de P. C. artículo 445 numeral 3º).

Si existe intervención ad-excludendum y el auto que la admite se encuentra en firme y las partes originales concilian sus diferencias el Juez sólo puede resolver sobre ella en el evento en que al dictar sentencia desestime las pretensiones del interviniente.

E) EL ALLANAMIENTO. El allanamiento es un acto dispositivo del derecho litigado y se produce cuando el demandado acepta las peticiones de la demanda y los hechos.

Se encuentra regulado en los artículos 93 y 94 del Código de Procedimiento Civil.

Con la intervención ad-excludendum se pueden presentar los siguientes casos:

1) Si no ha sido admitida la intervención ad-excludendum no hay problema. Si se presenta luego de producido el allanamiento, el juez resolverá primero sobre éste y en caso que lo desestime, decide sobre la intervención. Si lo admite el interviniente tiene que iniciar proceso separado contra el demandante que triunfó.

2) Si la solicitud de intervención y el allanamiento se presentan simultáneamente, el juez debe resolver primero sobre la solicitud de las partes pues el tercero aún no se encuentra vinculado al proceso y sólo si se desestima el allanamiento, se resuelve sobre la solicitud de intervención. Si se admite el allanamiento, igual que en el caso anterior.

3) Si la intervención ad-excludendum ha sido admitida y el auto se encuentra ejecutoriado y se produce el allanamiento, debe continuar el proceso y resolverse en la sentencia en primer lugar sobre la intervención y en caso que se desestime, el juez resolverá sobre el allanamiento.

D) LA CONCILIACION. Es un medio de componer la litis, que pone fin anormalmente al proceso. Opera entre partes en el derecho laboral, obligatoriamente respecto de los procesos de conocimiento y en el proceso verbal, donde el juez exportar a las partes que procuran un arreglo conciliatorio a sus diferencias y debe proponer las fórmulas de arbitramento que estime equitativas (C. de P. Q. artículo 448 numeral 3). Se da a partir del momento en que el juez admite la intervención ad-excludendum y el auto que la admite se encuentra en firme y las partes originales concilian sus diferencias el juez sólo quedará resolver sobre ella en el evento en que el dictar sentencia desestime las pretensiones del interviniente.

E) EL ALLANAMIENTO. El allanamiento es un acto dispositivo del derecho litigado y se produce cuando el demandado acepta las pretensiones de la demanda y los hechos.