

# Intervención de Terceros en el Proceso Contencioso Administrativo

Sheilah Vargas Soto\*

## SUMILLA

En el presente artículo, se analizan las figuras jurídicas procesales tales como: las partes procesales, la legitimidad para obrar, el litisconsorcio y la intervención de terceros; para posteriormente, explicar cuáles son las formas mediante las cuales se debe dar la intervención de terceros en el Proceso Contencioso Administrativo.

## I. Introducción

Consideramos que el tema a tratar resulta de vital importancia en la judicatura contenciosa administrativa, toda vez que no existe un criterio uniforme por parte de los operadores del derecho en cuanto a su aplicación.

Si bien es cierto que la intervención de terceros es una institución que fue introducida en nuestro ordenamiento jurídico a través del Código Procesal Civil de 1993, con lo cual se podría afirmar que una institución que viene siendo aplicada por los jueces en los últimos nueve años; también es cierto que en el ámbito del Proceso Contencioso Administrativo no se ha perfilado con claridad qué tipos de terceros podrían intervenir en dicho proceso. Ello ha ocasionado que muchas veces los jueces otorguen la calidad de litisconsortes necesarios a personas que realmente no forman parte de la relación jurídica material controvertida; bastando para ello, la incorporación al proceso como terceros coadyuvantes.

De otro lado, puede ocurrir que un tercero con legítimo interés decida participar en un Proceso Contencioso Administrativo en el cual se ha emitido una sentencia de primera instancia adversa a sus intereses; y, sin embargo, los jueces no lo

admiten al proceso porque consideran que no es parte y que, por tanto, no ostentan ningún interés, obviando la figura de intervención de terceros.

La errónea calificación de un tercero como parte -por ejemplo, como litisconsorte necesario- puede llevar a que el trámite del proceso se dilate innecesariamente, afectándose así el derecho a una tutela jurisdiccional efectiva del demandante. Por ello, consideramos necesario brindar ciertas pautas en relación a dicho instituto teniendo en cuenta el interés legítimo que pueden ostentar los terceros, así como el objeto del Proceso Contencioso Administrativo.

## II. Nociones procesales previas

Antes de tratar la intervención de terceros en el Proceso Contencioso Administrativo es necesario tener presente algunas instituciones procesales que nos permitirán advertir cuál es el sustento para que un tercero pueda participar en esta clase de procesos y de qué forma.

### II.1. Parte material y parte procesal

Nuestro ordenamiento procesal regula la capacidad para ser parte material y parte procesal en los artículos 57<sup>o1</sup> y 58<sup>o2</sup> del Código Procesal

\* Magister en Relaciones Internacionales y Protección Internacional de los Derechos Humanos por la Sociedad Italiana de las Organizaciones Internacionales (SIOI), Roma. Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Árbitro en diversas instituciones arbitrales. Asociada Principal del Estudio Echecopar.

<sup>1</sup> Artículo 57°.- Capacidad para ser parte material en un proceso

Toda persona natural o jurídica, los órganos constitucionales autónomos y la sociedad conyugal, la sucesión indivisa y otras formas de patrimonio autónomo, pueden ser parte material en un proceso.

<sup>2</sup> Artículo 58°.- Capacidad para comparecer en un proceso

Tienen capacidad para comparecer por sí a un proceso o para conferir representación designando apoderado judicial, las personas que pueden disponer de los derechos que en él se hacen valer, así como aquellas a quienes la Ley se lo faculte. Las demás deben comparecer por medio de representante legal.

Civil; norma que resulta de aplicación supletoria para los procesos contenciosos administrativos<sup>3</sup>.

Como bien señala MONROY GÁLVEZ<sup>4</sup>, nuestra normativa procesal considera como parte material a la persona que integra o cree integrar la relación jurídica sustantiva, y que va formar parte de una relación jurídica procesal. Es decir, se trata del titular activo o pasivo del conflicto de intereses llevado para ser resuelto ante el órgano jurisdiccional<sup>5</sup>.

Por su parte, la capacidad para ser parte procesal se utiliza para identificar a la persona que realiza actividad procesal en nombre de la parte material<sup>6</sup>. Es decir, está relacionada con la aptitud para realizar actos procesales válidos en el desarrollo del proceso.

Normalmente sucede que quien es parte material en un conflicto de intereses sea parte procesal; sin embargo, existen casos en los cuales la parte procesal difiere de la parte material, lo cual se conoce como el instituto de la representación procesal. En ese caso, la parte procesal viene establecida por Ley (representación legal), por voluntad de la parte material (representación convencional) o porque así lo establece el juez a través de un curador procesal (representación judicial).

## II.2. Legitimidad para Obrar

La legitimidad para obrar es tratada en doctrina como una "condición de la acción"<sup>7</sup> y como tal, se considera como un elemento que permite al juez emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia (sentencia de mérito); lo cual no significa que va expedir una sentencia favorable a la parte demandante.

En ese sentido, autores como MONTERO AROCA definen la legitimidad (o legitimación) para obrar

de la siguiente forma: *"la posición habilitante para formular la pretensión, o para que contra alguien se formule, ha de radicar necesariamente en la afirmación de la titularidad del derecho subjetivo material y en la imputación de la obligación. La legitimación, pues, no puede consistir en la existencia del derecho y de la obligación, que es el tema de fondo que se debatirá en el proceso y se resolverá en la sentencia; sino simplemente en las afirmaciones que realiza el actor"*<sup>8</sup>.

Es decir, a través de la legitimidad para obrar, el demandante afirma ser el titular de un derecho lesionado y dirige su pretensión contra quienes él considera han lesionado ese derecho. Es esa correspondencia lógica entre las personas que conforman la relación jurídico material (relación de conflicto) y la relación entablada en el proceso (relación jurídica procesal) que se conoce como legitimidad para obrar. Y es la legitimidad procesal la que otorga la calidad de parte demandante o demandada.

Este concepto resultará de vital importancia para determinar la calidad de parte y de tercero en el Proceso Contencioso Administrativo.

## II.3. Litisconsorcio

Si bien es cierto que un proceso judicial se desarrolla normalmente con la presencia de una persona por el lado del demandante como por el lado del demandado, sucede que muchas veces se observa la presencia de más de una persona en el lado activo como en el lado pasivo de la relación jurídica procesal, que actúan en base a intereses comunes; esto es lo que se conoce como litisconsorcio.

Así, DÁVILA MILLÁN define al litisconsorcio de la siguiente manera: *"El litisconsorcio denota la presencia de varias personas como partes, que por obligaciones, derechos o intereses comunes,*

También pueden comparecer en un proceso, representando a otras personas, las que ejercen por sí sus derechos. Puede continuar un proceso quien durante su transcurso cambia de nombre, sin perjuicio de la causa que motivó tal hecho.

<sup>3</sup> DISPOSICIONES FINALES

*"Primera.- El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley."*

<sup>4</sup> MONROY GÁLVEZ, Juan. "Partes, acumulación, litisconsorcio, intervención de terceros y sucesión procesal en el Código Procesal Civil." En: *Ius et Veritas*. N° 06. Año 1993. p. 43.

<sup>5</sup> Dentro de la capacidad para ser parte, existen teorías materialistas y procesalistas para explicar dicha noción. Así, un exponente de la teoría materialista es UGO ROCCO, para quien es parte aquel que estando legitimado para accionar o para contradecir, pide en nombre propio la realización de una relación jurídica, de la cual se afirma titular o la de una relación jurídica de la cual afirma ser titular otro sujeto que puede estar en juicio o puede no estar en juicio. Por su parte, LINO PALACIO, como representante de la teoría procesalista, señala que es parte toda persona que reclama en nombre propio o en cuyo nombre se reclama la satisfacción de una pretensión y aquella frente a la cual se reclama dicha satisfacción. En: PARRA QUIJANO. *La intervención de terceros en el proceso civil*. Buenos Aires: Ediciones Palma. 1986. pp. 20 y 22.

<sup>6</sup> MONROY GÁLVEZ, Juan. *Ibid.* p. 43.

<sup>7</sup> MONROY GÁLVEZ, Juan. *Temas de Proceso Civil*. Lima: Edición Studium. 1987. p. 181.

<sup>8</sup> MONTERO AROCA, Juan. "La legitimación en el Código Procesal Civil del Perú". En: *Ius et Praxis*. Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Lima. N° 24. p. 14.

*están unidas en una determinada posición y piden al órgano jurisdiccional el pronunciamiento de una decisión lógica y jurídicamente única”<sup>9</sup>.*

En otras palabras, el litisconsorcio podría ser definido como la pluralidad de sujetos procesales que actúan en posición de parte en un mismo proceso. Si estos actúan como demandantes se tratará de un litisconsorcio activo; y, si actúan como demandados, se tratará de un litisconsorcio pasivo. Y en el caso que esta pluralidad se presente tanto en la parte demandante como demandada, nos encontraremos ante un litisconsorcio mixto. Todo ello, sin que se desconozca el principio de dualidad de partes reconocido en doctrina.

Dentro de las clases de litisconsorcio, tenemos el litisconsorcio necesario y el facultativo, ambos regulados en nuestro ordenamiento procesal civil.

#### **a) Litisconsorcio necesario**

Se presenta este tipo de litisconsorcio cuando la parte demandante o demandada esté conformada, de manera inescindible, por más de una persona, que son titulares de la relación jurídica material, las mismas que en conjunto tienen una sola pretensión y un mismo interés para obrar. De tal manera, que no es posible emitir una sentencia válida sin la presencia -o al menos, la posibilidad de que estén presentes- todas esas personas.

En este sentido, DÁVILA MILLÁN indica: *“El litisconsorcio necesario tiene siempre su fundamento en el derecho material, y partiendo de ello debe de hacerse la clasificación que atiende al grado de necesidad con el que el derecho sustantivo reclama el litisconsorcio.(...)En este tipo de litisconsorcio, el hecho de que no se pueda formular la pretensión nada más que contra varios o por varios es una exigencia de la Ley, ya que la misma concede legitimación conjunta activa o pasiva a todas esas personas, y todas ellas deben actuar en juicio bien sea como demandantes o demandados”<sup>10</sup>.*

<sup>9</sup> DÁVILA MILLÁN, María Encarnación. Litisconsorcio Necesario. Barcelona: Ed. Bosch. 1997. p.18.

<sup>10</sup> *Ibid.* p. 27

<sup>11</sup> Artículo 93°.- Litisconsorcio necesario.

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

<sup>12</sup> Artículo 96°.- Audiencia complementaria.

Si al momento de la integración ya se ha realizado la audiencia de pruebas y alguno de los incorporados ofreciera medios probatorios, el Juez fijará el día y la hora para una audiencia complementaria de pruebas que debe realizarse dentro de un plazo que no excederá de veinte días.

<sup>13</sup> DÁVILA MILLÁN, María Encarnación. *Op. Cit.* p. 21

<sup>14</sup> Nuestro ordenamiento procesal civil regula el litisconsorcio facultativo de la siguiente manera:

*Artículo 94.- Litisconsorcio facultativo*

*Los litisconsorcios 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.*

Como puede observarse, este litisconsorcio se sustenta en el hecho que la pluralidad de personas viene dado por la relación jurídica sustancial única existente entre los litisconsortes. Por ello, se afirma que es la Ley la que exige presencia de todos los litisconsortes en el proceso. Nuestro ordenamiento regula la figura del litisconsorcio necesario en el artículo 93° del Código Procesal Civil<sup>11</sup>.

Ahora, en el supuesto que uno o más litisconsortes no estuvieran en el proceso desde su inicio, ya sea como demandantes o demandados, nos encontraríamos ante un claro supuesto de falta de legitimidad para obrar. En ese supuesto, el juez ordenará la incorporación al proceso del litisconsorte y suspenderá la tramitación del mismo, para que pueda apersonarse el litisconsorte. Inclusive, nuestro ordenamiento procesal faculta al juez para fijar una audiencia complementaria en el caso que deba actuar medios probatorios ofrecidos por el litisconsorte necesario, siempre que se haya producido la audiencia de pruebas con los demás litisconsortes<sup>12</sup>.

Como veremos más adelante, la figura del litisconsorcio puede darse en un Proceso Contencioso Administrativo, siempre que la parte demandante esté conformada por más de una persona, a las cuales, les une ese vínculo indisoluble, y en tal sentido, planteen una sola pretensión.

#### **b) Litisconsorcio facultativo**

Siguiendo a DÁVILA MILLÁN, podemos afirmar que nos encontramos ante un caso de litisconsorcio facultativo, cuando la pluralidad de sujetos que actúan en posición de parte corresponden a una pluralidad de relaciones sustanciales controvertidas y, por tanto, a una pluralidad de acciones, que se acumulan y tramitan en un mismo proceso. La acumulación de estas acciones viene permitida por la Ley, por razones de conexión, economía y oportunidad<sup>13 14</sup>.

A diferencia del litisconsorcio necesario, la pluralidad de sujetos en el litisconsorcio facultativo no viene exigida por Ley, sino que se sustenta en la voluntad de las partes, de utilizar el trámite del proceso (por razones de economía procesal), para plantear diversas pretensiones (acciones), las mismas que no responden a un interés para obrar único. Por tanto, no es necesaria la presencia de todas esas personas en el mismo proceso, ya que éstas podrían plantear sus pretensiones en procesos independientes.

Conforme se habrá podido advertir, la figura del litisconsorcio facultativo no suele presentarse en un Proceso Contencioso Administrativo, ya que el hecho de que varias personas puedan plantear diferentes pretensiones no responde al objeto del contencioso administrativo, en el cual se cuestiona la legalidad (constitucionalidad) de la actuación del ente administrativo. Por ello, es poco usual que se planteen diferentes pretensiones "aprovechando" el trámite del proceso, ya que ello complicaría -en vez de simplificar- la finalidad del contencioso administrativo.

#### II.4. Intervención de terceros

Siguiendo a la doctora ARRARTE ARISNABARRETA<sup>15</sup>, podemos afirmar que existen dos posiciones en doctrina respecto a la forma en que se puede definir la calidad de tercero. La primera de ellas, considera como tercero a aquella persona que no tiene la calidad de parte demandante o demandada en el proceso. Así, por ejemplo, ATILIO GONZALES señala: *"La noción aproximativa del tercero procesal solo se logra, residualmente o por reducción, del concepto de parte; en orden a lo cual es dable caracterizar como "tercero" en el proceso civil a aquel que no reviste precisamente la condición de parte"*.

La segunda posición doctrinaria define la condición de tercero, considerando el momento en que es incorporado al proceso, es decir, desde que el juez lo considera legitimado en la relación procesal. Dentro de esta postura, nos señala la autora, se encuentran autores como FAIREN GUILLÉN, KENNY y MONROY GÁLVEZ, entre otros.

Ahora bien, más allá de estas posturas, ¿qué es lo que realmente determina la calidad de tercero en un proceso? Antes que nada, consideramos que está el hecho que el tercero no es titular de la relación jurídico material que se discute en el proceso; es decir, no tiene la calidad de parte material. Teniendo en cuenta lo anterior, podemos afirmar que un segundo elemento de la noción de tercero es el interés legítimo que tiene respecto a la materia controvertida, sea éste directo o indirecto.

En este orden de ideas, resulta pertinente citar la definición de tercero dada por DÍAZ, para quien *"tercero es aquella persona que sin ser parte, se introduce en el proceso seguido por las partes, en procura o en defensa del interés que le es personal y diferente del de aquellas"*<sup>16</sup>. Nuestro ordenamiento procesal recoge la figura de la intervención de terceros en el artículo 101º del Código Procesal Civil<sup>17</sup>.

Como puede observarse, es el juez quien decide la procedencia de la incorporación del tercero al proceso en base al interés legítimo que éste alegue en su solicitud. Si el juez considera que debe ser incorporado, el tercero adopta la denominación de tercero legitimado y no de parte procesal. De tal manera, éste se incorpora en el estado en que el proceso se encuentre, sin que deban realizarse nuevamente actividades procesales ya efectuadas.

Ahora bien, dependiendo del interés que pueda ostentar el tercero, la clasificación existente en doctrina respecto a los terceros es la siguiente:

##### a) Intervención principal

Este tipo de intervención es definida en doctrina como aquella en la que el tercero hace valer frente al demandado y demandante del proceso principal, un derecho propio incompatible con la pretensión de éste. En este tipo de intervención, los primeros litigantes pasan a ser litisconsortes en posición de demandados frente al interviniente que se convierte en demandante<sup>18 19</sup>.

<sup>15</sup> ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. "Sobre el litisconsorcio y la intervención de terceros, y su tratamiento en el Código Procesal Civil Peruano". En: Revista Peruana de Derecho Procesal. Volumen I. 1997. p. 140 y siguientes.

<sup>16</sup> DÍAZ, Clemente. Citado por Atilio González. "La intervención voluntaria de terceros en el proceso". Buenos Aires: Ed. Abaco. p. 31.

<sup>17</sup> Artículo 101º.- 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. Solo 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.

<sup>18</sup> DÁVILA MILLÁN, María Encarnación. Op. Cit. p. 33.

<sup>19</sup> Artículo 99º.- Intervención excluyente principal

Como podrá advertirse, este tipo de intervención de terceros no es posible que se presente en un Proceso Contencioso Administrativo, ya que se estaría admitiendo una pretensión distinta a la planteada por la parte demandante que, en la mayoría de casos, tiene por objeto cuestionar un acto o declaración administrativa y no el otorgamiento de derechos entre privados. Si por un momento, se considerara procedente que este tercero plantee su pretensión contra el demandante y el demandado, se produciría una triangulación en una nueva relación jurídica procesal, distinta a la planteada en la demanda. De ser ese el caso, consideramos que lo que debiera ocurrir es que ese tercero -que tiene un derecho y, por tanto, una pretensión propia- inicie un proceso independiente, y de considerarlo pertinente podrá solicitar la acumulación de procesos ante el juez que conoció el primer proceso, pero no consideramos que deba intervenir directamente en dicho proceso.

#### b) Intervención adhesiva litisconsorcial

Denominada también como intervención litisconsorcial, se caracteriza por el hecho de que el tercero es cotitular con la parte de la relación jurídica discutida en el proceso, gozando de legitimación normal no solo para intervenir, sino incluso para haber actuado como demandante o demandado originario y exigir un pronunciamiento jurisdiccional sobre la materia controvertida<sup>20</sup>.

Así, se señala que el tercero interviene para defender su propio derecho, que ha sido planteado en el proceso y que es defendido ya por una parte, de tal modo que la sentencia que se dicte lo va afectar directamente, por existir una relación sustancial entre el interviniente y la parte contraria en el proceso. Por ello, se considera que el tercero litisconsorcial, una vez que interviene en

el proceso, se convierte en litisconsorte y por tanto en parte.

Conforme se verá más adelante, es posible que en el Proceso Contencioso Administrativo se presente la figura del tercero litisconsorcial<sup>21</sup>.

#### c) Intervención adhesiva simple

Siguiendo lo expuesto por CALAMANDREI, en este tipo de intervención, el tercero acude al proceso para defender un interés propio que es objeto de un derecho ajeno. El interviniente ayuda a la parte titular del derecho que está en el proceso defendiéndolo, por estar interesado en que la sentencia le sea favorable a dicha parte, ya que la resolución que se dicte puede perjudicarlo o en su caso beneficiarlo. La legitimación para intervenir le viene de un interés, el cual, a su vez, tiene su base en una relación sustancial entre el tercero interviniente y la parte con la que coadyuva, distinta a la que se está discutiendo en el proceso; de tal manera que entre el tercero coadyuvante y la parte contraria en el proceso, no media relación sustancial alguna<sup>22</sup>.

Ahora bien, el hecho que el tercero coadyuvante intervenga en el proceso no quiere decir que se convierta en parte y que su intervención dé lugar a un litisconsorcio, ya que para que esto se produzca es necesario que haya pluralidad de partes en el proceso, y si el coadyuvante no es parte, no puede hablarse, por tanto, de una pluralidad de partes<sup>23</sup>.

Conforme se verá en el acápite V., la figura del tercero coadyuvante es perfectamente aplicable en el Proceso Contencioso Administrativo.

### III. Sobre el Procedimiento Administrativo

Tal como es reconocido en doctrina, el Procedimiento Administrativo es la parte del derecho

Quien pretenda, en todo o en parte, ser titular del derecho discutido, puede intervenir formulando su exigencia contra demandante y demandado. Esta intervención solo será admisible antes de la expedición de sentencia en primera instancia.

El excluyente actuará como una parte más en el proceso. Si ofreciera prueba, ésta se sujetará al trámite propio del proceso en que comparece, otorgándose similares facultades probatorias a las partes.

La intervención del excluyente no suspende el proceso, pero sí la expedición de la sentencia."

<sup>20</sup> SERRA citado por DÁVILA MILLÁN. Op. Cit. p. 35

<sup>21</sup> Artículo 98°.- Intervención litisconsorcial

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.

<sup>22</sup> CALAMANDREI citado por DÁVILA MILLÁN. Op Cit. p. 38.

<sup>23</sup> Artículo 97°.- Intervención coadyuvante

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

Esta intervención puede admitirse incluso durante el trámite en segunda instancia.

El coadyuvante puede realizar los actos procesales que no estén en oposición a la parte que ayuda y no implique disposición del derecho discutido.

administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación y posterior impugnación de la voluntad administrativa<sup>24 25 26</sup>.

En tal sentido, el Procedimiento Administrativo se caracteriza por contar con la presencia de la autoridad administrativa y el administrado, a quienes se les denomina sujetos del procedimiento.

La autoridad administrativa, conforme a lo previsto en el artículo 50° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la LPAG), se define como *“el agente de las entidades que bajo cualquier régimen jurídico, y ejerciendo potestades públicas conducen el inicio, la instrucción, la sustanciación, la resolución, la ejecución, o que de otro modo participan en la gestión de los procedimientos administrativos.”* Por su parte, el administrado es definido como la persona natural o jurídica que participa en el Procedimiento Administrativo, cualquiera sea su calificación o situación procedimental. Asimismo, se indica que, en el caso que una entidad intervenga como administrado, ésta debe someterse a las normas que lo disciplinan en igualdad de facultades y deberes que los demás administrados, no ostentando ninguna posición privilegiada<sup>27</sup>.

Ahora bien, el artículo 51° de la LPAG considera como administrado tanto: **(i)** a los promuevan procedimientos administrativos como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos; **(ii)** como a aquellos que, sin haber iniciado el procedimiento, posean derechos o

intereses legítimos que pueden resultar afectados por la decisión a afectarse.

Siguiendo a MORÓN URBINA<sup>28</sup>, los procedimientos administrativos podrían iniciarse por alguna de las siguientes 4 situaciones:

- a) Por una actuación de oficio del Estado.
- b) Por una petición del administrado.
- c) Por un procedimiento trilateral sobre conflictos de intereses de dos o más administrados.
- d) Por un procedimiento trilateral sobre conflictos de intereses entre un administrado y una entidad.

Serán los pronunciamientos finales que emita la autoridad administrativa en dichos procedimientos, los que serán materia de impugnación ante el Poder Judicial a través del Proceso Contencioso Administrativo.

Ahora bien, el hecho que el Procedimiento Administrativo se siga entre la autoridad y el administrado, no significa que no exista cabida para la figura del tercero en dicho procedimiento. En efecto, conforme es de verse, en diversas disposiciones de la LPAG se ha regulado la figura del tercero, *“entendiéndolo como aquel ciudadano que sin tener un interés legítimo o derecho, sino solo un interés simple, puede participar en el procedimiento a través de los actos y momentos específicos que la normativa habilita”*<sup>29</sup>.

Básicamente, los momentos en que la norma permite la participación de los terceros en el Procedimiento Administrativo, son los siguientes: **(i)** El derecho a formular denuncia<sup>30</sup>; **(ii)** el derecho

<sup>24</sup> GORDILLO, Agustín. “Tratado de Derecho Administrativo”. Lima: Ara Editores. 2003. Tomo III. p. IX-7.

<sup>25</sup> En igual sentido, MORÓN URBINA señala que: *“(…) en el Procedimiento Administrativo concurren dos sujetos para la formación de la voluntad administrativa: un interesado denominado técnicamente “administrado” y la Administración Pública representada por la “Autoridad”. El Procedimiento Administrativo no se forma por la existencia de un conflicto de intereses entre lo público y lo privado, sino por un desarrollo unitario de los intereses de ambos sujetos, dirigido a la formación de la voluntad pública, donde participan los administrados.”*. En: MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Lima: Gaceta Jurídica. 2009. p. 280.

<sup>26</sup> La Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, define el Procedimiento Administrativo de la siguiente manera:  
 Artículo 29°.- Definición de Procedimiento Administrativo  
 Se entiende por Procedimiento Administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados.

<sup>27</sup> Artículo 50°.- Sujetos del procedimiento  
 Para los efectos del cumplimiento de las disposiciones del Derecho Administrativo, se entiende por sujetos del procedimiento a:  
 1. Administrados: la persona natural o jurídica que, cualquiera sea su calificación o situación procedimental, participa en el Procedimiento Administrativo. Cuando una entidad interviene en un procedimiento como administrado, se somete a las normas que lo disciplinan en igualdad de facultades y deberes que los demás administrados.  
 2. Autoridad administrativa: el agente de las entidades que bajo cualquier régimen jurídico, y ejerciendo potestades públicas conducen el inicio, la instrucción, la sustanciación, la resolución, la ejecución, o que de otro modo participan en la gestión de los procedimientos administrativos.

<sup>28</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit., p. 80.

<sup>29</sup> *Ibíd.* p. 285.

<sup>30</sup> Artículo 105°.- Derecho a formular denuncias  
 105.1 **Todo administrado está facultado para comunicar a la autoridad competente aquellos hechos que conociera contrarios al ordenamiento, sin necesidad de sustentar la afectación inmediata de algún derecho o interés legítimo, ni que por esta actuación sea considerado sujeto del procedimiento(…)** (Resaltado agregado)

de acceso a la información<sup>31</sup>; (iii) el derecho a participar en las audiencias públicas<sup>32</sup> y (iv) el derecho a presentar información en los períodos de información pública<sup>33</sup>.

Por tanto, como puede apreciarse, el tercero que participa en el Procedimiento Administrativo, lo hace en función a un interés simple, sin que adquiera la calidad de administrado en el Procedimiento Administrativo, quien sí tiene un interés legítimo en lo que se resuelva la autoridad administrativa. Ello será importante en la medida que analicemos la figura del tercero en el Proceso Contencioso Administrativo.

#### IV. Sobre el Proceso Contencioso Administrativo

Siguiendo a PRIORI POSADA<sup>34</sup>, el Proceso Contencioso Administrativo es el instrumento que permite el control inter orgánico que ejerce el Poder Judicial sobre la Administración a fin de garantizar el respeto del principio de constitucionalidad como base del respeto de los derechos fundamentales<sup>35</sup>.

En efecto, es una garantía propia de todo Estado Constitucional de Derecho, como el nuestro, que

la actividad administrativa pueda ser objeto de control judicial, evitándose así que se perpetúen en sede administrativa violaciones a los derechos fundamentales de los administrados sin que exista un mecanismo de defensa contra ello.

En esta línea, DANÓS ORDÓÑEZ afirma que: *“En el Perú el Proceso Contencioso Administrativo constituye el proceso específico previsto por la Constitución para la impugnación ante el Poder Judicial de las decisiones de la Administración Pública a fin de evitar la legitimidad de la actuación de todas las entidades administrativas. Como sabemos, mediante el proceso contencioso se garantiza una de las conquistas básicas del Estado de Derecho, el cual es la subordinación de toda la actividad administrativa a la legalidad. En tal virtud, los afectados por una actuación administrativa violatoria de sus derechos e intereses están constitucionalmente facultados para demandar ante el Poder Judicial la satisfacción jurídica de sus pretensiones contra la Administración Pública”*<sup>36</sup>.

Al respecto, el artículo 1° del Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo (en adelante,

<sup>31</sup> Título Preliminar de la LPGA

Artículo IV.- Principios del Procedimiento Administrativo

Artículo 1°.- El Procedimiento Administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.12. Principio de participación.- Las entidades deben brindar las condiciones necesarias a todos los administrados para acceder a la información que administren, sin expresión de causa, salvo aquellas que afectan la intimidad personal, las vinculadas a la seguridad nacional o las que expresamente sean excluidas por Ley; y extender las posibilidades de participación de los administrados y de sus representantes, en aquellas decisiones públicas que les puedan afectar, mediante cualquier sistema que permita la difusión, el servicio de acceso a la información y la presentación de opinión.(...)” (Resaltado agregado)

<sup>32</sup> Artículo 182.- Audiencia pública

182.1 **Las normas administrativas prevén la convocatoria a una audiencia pública**, como formalidad esencial para la participación efectiva de terceros, cuando el acto al que conduzca el Procedimiento Administrativo sea susceptible de afectar derechos o intereses cuya titularidad corresponda a personas indeterminadas, (...); o cuando el pronunciamiento sobre autorizaciones, licencias o permisos que el acto habilite incida directamente sobre servicios públicos.

182.2 **En la audiencia pública cualquier tercero, sin necesidad de acreditar legitimación especial está habilitado para presentar información verificada**, para requerir el análisis de nuevas pruebas, así como expresar su opinión sobre las cuestiones que constituyan el objeto del procedimiento o sobre la evidencia actuada. No procede formular interpelaciones a la autoridad en la audiencia. (...)” (Resaltado agregado)

<sup>33</sup> Artículo 185.- Período de información pública

185.1 Cuando sea materia de decisión de la autoridad, cualquier aspecto de interés general distinto a los previstos en el artículo anterior donde se aprecie objetivamente que **la participación de terceros no determinados pueda coadyuvar a la comprobación de cualquier estado, información o de alguna exigencia legal no evidenciada en el expediente por la autoridad, el instructor abre un período no menor de tres ni mayor de cinco días hábiles para recibir -por los medios más amplios posibles- sus manifestaciones sobre el asunto, antes de resolver el procedimiento.**

185.2 El período de información pública corresponde ser convocado particularmente antes de aprobar normas administrativas que afecten derechos e intereses ciudadanos, o para resolver acerca del otorgamiento de licencias o autorizaciones para ejercer actividades de interés general, y para designar funcionarios en cargos principales de las entidades, o incluso tratándose de cualquier cargo cuando se exija como condición expresa poseer conducta intachable o cualquier circunstancia análoga. (...)” (Resaltado agregado)

<sup>34</sup> PRIORI POSADA, Giovanni. Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo. Lima: Ara Editores. 2007. p. 74.

<sup>35</sup> En este sentido, señala GONZÁLEZ PÉREZ: *“el objeto del proceso es la pretensión dirigida a órgano jurisdiccional para que éste restablezca el orden jurídico-administrativo perturbado por la actuación de las Administración, cualquiera que sea la forma de manifestarse.”* En: GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. El acceso a la jurisdicción contenciosa administrativa. Libro de Ponencias del Primer Congreso “Constitución y proceso”. 2009. p. 13.

<sup>36</sup> DANÓS ORDÓÑEZ, Jorge. “El proceso contencioso-administrativo en el Perú”. En: Il Congreso Internacional de Derecho Procesal. p. 353.

la LEY), establece que el Proceso Contencioso Administrativo tiene por finalidad el control jurídico del Poder Judicial de las actuaciones de la Administración Pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados. En igual sentido, el artículo 3° de la Ley establece que las actuaciones de la Administración Pública solo pueden ser impugnadas en el Proceso Contencioso Administrativo, salvo los casos en que se puede recurrir a los procesos constitucionales.

Ahora bien, este control de constitucionalidad de la actuación de la Administración Pública por parte de los administrados, se concretiza a través de la pretensión procesal, la misma que es definida por GARCÍA PULLES como la: *“declaración de voluntad en la que, a través de la actuación del órgano jurisdiccional, se reclama el respaldo del Derecho vigente y, por ende, del poder estatal, a un determinado interés contrario al contenido de un dispositivo de un acto o una omisión de la Administración Pública”*<sup>37</sup>.

En tal sentido, los administrados podrán interponer demandas contenciosas que tengan por objeto no solo cuestionar los actos y declaraciones administrativas, sino también el silencio administrativo y cualquier otra omisión de la

Administración Pública, tal como lo reconoce el artículo 4° de la Ley<sup>38</sup>, pudiendo plantear para ello pretensiones de mera anulación (nulidad de actos o resoluciones administrativas) o de plena jurisdicción (reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado)<sup>39</sup>, tal como lo reconoce el artículo 5° de la Ley<sup>40</sup>.

A continuación, veremos quiénes son las personas legitimadas para actuar como parte y de ser el caso, como terceros, en los Procesos Contencioso Administrativos, teniendo en cuenta la actuación administrativa que se pretende cuestionar en el proceso y el tipo de Procedimiento Administrativo que se ha ventilado ante la Administración Pública.

## V. Sobre la legitimidad para obrar y la intervención de Terceros en el Proceso Contencioso Administrativo

**5.1.** Teniendo en cuenta el objeto del Proceso Contencioso Administrativo, la legitimidad para obrar activa en un Proceso Contencioso Administrativo la tendrá quien afirme ser titular de una situación jurídica sustancial protegida que haya sido o esté siendo vulnerada por una actuación de la administración, tal como lo reconoce el artículo 13° de la Ley<sup>41</sup>. Por su parte, la legitimidad para obrar pasiva la tendrá la entidad

<sup>37</sup> GARCÍA PULLÉS, Fernando R. “Tratado de lo Contencioso Administrativo”. Buenos Aires: Ed. Hammurabi. 2004. p. 598.

<sup>38</sup> Artículo 4°.- Actuaciones impugnables

Conforme a las previsiones de la presente Ley y cumpliendo los requisitos expresamente aplicables a cada caso, procede la demanda contra toda actuación realizada en ejercicio de potestades administrativas.

Son impugnables en este proceso las siguientes actuaciones administrativas:

1. Los actos administrativos y cualquier otra declaración administrativa.
2. El silencio administrativo, la inercia y cualquier otra omisión de la Administración Pública.
3. La actuación material que no se sustenta en acto administrativo.
4. La actuación material de ejecución de actos administrativos que trasgreda principios o normas del ordenamiento jurídico.
5. Las actuaciones u omisiones de la Administración Pública respecto de la validez, eficacia, ejecución o interpretación de los contratos de la Administración Pública, con excepción de los casos en que es obligatorio o se decida, conforme a Ley, someter a conciliación o arbitraje la controversia.
6. Las actuaciones administrativas sobre personal dependiente al servicio de la Administración Pública.

<sup>39</sup> Al respecto, DIEZ SÁNCHEZ señala que la consagración del control contencioso administrativo como proceso de plena jurisdicción se configura como un proceso mediante el cual se puede obtener la efectiva tutela de un derecho subjetivo vulnerado por la Administración Pública, bajo la premisa de que cabe pretender -y obtener- no solo la declaración de nulidad, total o parcial, de la decisión administrativa (sentencia declarativa), sino también sentencias de condena a la Administración de hacer o no hacer, en función del objeto del proceso. DIEZ SÁNCHEZ, Juan José. Comentarios en torno a la Ley del Proceso contencioso-administrativo del Perú. En: Derecho Administrativo. Ponencias presentadas al I Congreso Nacional de Derecho Administrativo. p. 186.

<sup>40</sup> Artículo 5°.- Pretensiones

En el Proceso Contencioso Administrativo podrán plantearse pretensiones con el objeto de obtener lo siguiente:

1. La declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos.
2. El reconocimiento o restablecimiento del derecho o interés jurídicamente tutelado y la adopción de las medidas o actos necesarios para tales fines.
3. La declaración de contraria a derecho y el cese de una actuación material que no sustente en acto administrativo.
4. Se ordene a la Administración Pública la realización de una determinada actuación a la que se encuentre obligada por mandato de la Ley o en virtud de acto administrativo firme.
5. La indemnización por el daño causado con alguna actuación impugnada, conforme al artículo 238° de la Ley N° 27444, siempre y cuando se plantee acumulativamente a alguna de las pretensiones anteriores.”

<sup>41</sup> Artículo 13°.- Legitimidad para obrar activa

Tiene legitimidad para obrar activa quien afirme ser titular de la situación jurídica sustancial protegida que haya sido o esté siendo vulnerada por la actuación administrativa impugnada materia del proceso.

También tiene legitimidad para obrar activa la entidad pública facultada por Ley para impugnar cualquier actuación administrativa



administrativa que expidió en última instancia el acto o la declaración administrativa impugnada<sup>42</sup>. Es este el supuesto de impugnación que se presenta en la mayoría de procesos contenciosos administrativos, un particular que solicita la declaración de nulidad del acto administrativo, y de ser el caso, el restablecimiento o reconocimiento de su derecho lesionado. En este caso, se trata del cuestionamiento de un acto administrativo emitido en un procedimiento iniciado a petición de parte (administrado).

En este tipo de procesos, consideramos que puede presentarse la figura del litisconsorcio necesario activo, si es que en la parte demandante nos encontramos con varias personas titulares del derecho o interés lesionado por la administración. Sin embargo, por el lado pasivo, no consideramos necesario integrar a la relación procesal como demandada a la entidad administrativa que ha emitido la resolución administrativa de primera instancia. En este caso, bastará que se ponga en su conocimiento la demanda (citación) para que la entidad tome conocimiento del proceso y, de ser el caso, decida su incorporación al proceso como tercero. Si fuera el caso que, la entidad de primera instancia decidiese participar en el proceso, consideramos que el Juez debiera otorgarle la calidad de tercero coadyuvante, con la finalidad de que colabore a la defensa de la entidad administrativa de segunda instancia, quien es la que finalmente debe defender la legalidad del acto o declaración administrativa que se está cuestionando en sede judicial. En tal sentido, no debiera integrarse a la entidad de primera instancia como un litisconsorte necesario pasivo, ya que ello implicará que tenga los mismos derechos y facultades de una parte, complicando innecesariamente la tramitación del proceso.

**5.2.** De otro lado, imaginemos que el Proceso Contencioso Administrativo se inicia con el objeto de cuestionar un acto administrativo emitido en

un procedimiento trilateral. Si bien uno de los administrados considera que el acto lesiona sus derechos, lo cierto es que existe otro administrado que se le ha reconocido u otorgado un derecho en ese procedimiento. Por ejemplo, asumamos que se trata de un procedimiento iniciado ante la Comisión de Protección al Consumidor del Instituto de Defensa de la Competencia y de Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), con el objeto de denunciar una infracción al deber de información cometida por el denunciado y como consecuencia de ello, el denunciante obtiene el pago de una multa.

Pues bien, en este caso, la legitimidad para obrar activa la tendrá el denunciado a quien se le ha impuesto la multa por infracción al deber de información, mientras que la legitimidad pasiva la tendrá la última instancia administrativa que emitió el acto materia de impugnación (en este caso, una de las Salas del INDECOPI). Sin embargo, el denunciante que se benefició con el acto administrativo materia de impugnación, sin duda, tiene un interés directo y legítimo en lo que se resuelve en el proceso judicial, ya que si eventualmente el órgano jurisdiccional declara fundada la demanda, se anulará el acto obtenido a su favor. En este caso, compartimos la posición de la doctora ARRARTE ARISNABARRETA<sup>43</sup>, quien manifiesta que el denunciante en sede administrativa podría apersonarse al proceso como un tercero litisconsorcial de la parte demandada, asumiendo los derechos y facultades que tiene una parte; ya que, en estricto, este tipo de intervención permite la incorporación al proceso de una persona que pudo también ser demandada en el proceso.

En la práctica, lo que ocurre es que el demandante (denunciado en el Procedimiento Administrativo) dirige su pretensión contra la entidad administrativa y cita con la demanda al denunciante en el Procedimiento Administrativo, para que éste tome

que declare derechos subjetivos; previa expedición de resolución motivada en la que se identifique el agravio que aquella produce a la legalidad administrativa y al interés público, y siempre que haya vencido el plazo para que la entidad que expidió el acto declare su nulidad de oficio en sede administrativa.

<sup>42</sup> Artículo 15°.- Legitimidad para obrar pasiva

La demanda contencioso administrativa se dirige contra:

1. La entidad administrativa que expidió en última instancia el acto o la declaración administrativa impugnada.
2. La entidad administrativa cuyo silencio, inercia u omisión es objeto del proceso.
3. La entidad administrativa cuyo acto u omisión produjo daños y su resarcimiento es discutido en el proceso.
4. La entidad administrativa y el particular que participaron en un Procedimiento Administrativo trilateral.
5. El particular titular de los derechos declarados por el acto cuya nulidad pretenda la entidad administrativa que lo expidió en el supuesto previsto en el segundo párrafo del artículo 13 ° de la presente Ley.
6. La entidad administrativa que expidió el acto y la persona en cuyo favor se deriven derechos de la actuación impugnada en el supuesto previsto en el segundo párrafo del artículo 13° de la presente Ley.
7. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que presten servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado están incluidas en los supuestos previstos precedentemente, según corresponda.

<sup>43</sup> ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. Op. Cit. p. 146.

conocimiento del proceso y decida su incorporación al mismo. Normalmente, el tercero decide ingresar como tercero litisconsorcial. Consideramos que, en estos casos, el demandante no debiera dirigir su pretensión contra la entidad administrativa y el denunciante; ya que de esta manera, les está dando la calidad de parte, a pesar de que no es un litisconsorte necesario. En efecto, si bien es cierto que el Procedimiento Administrativo se inicia por el denunciante, éste no participa -en estricto- en la emisión del acto administrativo que se está impugnando. En tal sentido, debería bastar la citación con la demanda y no realizar emplazamiento alguno. Con lo cual, el denunciante podría ser incorporado como un tercero coadyuvante de la entidad administrativa demandada.

**5.3.** Un tercer tipo de Procesos Contenciosos Administrativos que podría darse es aquel en donde la Administración Pública en defensa del interés público, lo cual se conoce en doctrina como proceso de lesividad<sup>44</sup>, el cual también es recogido en nuestro ordenamiento procesal administrativo. En este caso, la legitimidad para obrar activa la tendrá la Administración Pública, previa expedición de la resolución en la cual se identifique y motive el agravio que ocasiona a la legalidad administrativa y al interés público, mientras que la legitimidad para obrar pasiva la tendrá el (los) titular (es) del derecho o interés otorgado por el acto administrativo que se pretende dejar sin efecto en dicho proceso.

Asimismo, puede darse el caso, que la entidad demande a un particular, y existan terceros interesados en mantener la validez y eficacia del acto administrativo, por tener un interés indirecto en lo que se resuelva en el proceso judicial. En ese caso, consideramos que esos terceros

podrían participar como terceros coadyuvantes del administrado que ha sido demandado en el proceso, de tal manera que puedan colaborar con su defensa y mantener la validez del acto administrativo. Debemos precisar que estos terceros no tienen un interés directo sino indirecto en la relación jurídica material; razón por la cual, no resulta procedente que se les incorpore como litisconsortes necesarios pasivos.

Respecto a los actos procesales que puede realizar un tercero coadyuvante, es conocido que éste no está facultado a actuar con más facultades de las que tiene la parte a la cual coadyuva, ni a realizar actos que estén en oposición con dicha parte<sup>45</sup>. Sin embargo, ello no significa que el coadyuvante quede vinculado por los argumentos de defensa que pudiera utilizar el coadyuvado en el proceso. Como bien señala GONZÁLEZ PÉREZ<sup>46</sup>, el tercero coadyuvante podrá realizar todas las defensas que considere necesarias para que la pretensión se estime o, de ser el caso, se desestime por el órgano jurisdiccional, adjuntando para ello los medios probatorios que considere procedentes y pertinentes para la solución de la controversia.

Asimismo, consideramos necesario resaltar que el tercero coadyuvante puede participar en el proceso hasta antes de que se emita la sentencia de segunda instancia, con lo cual, puede ocurrir que inicialmente un tercero no tenga -en un inicio- interés en participar en el proceso judicial; pero, en un momento posterior, teniendo en cuenta la sentencia que pudiera emitirse, decida participar en segunda instancia, aportando argumentos que permitan la revocación de la sentencia<sup>47</sup>.

Finalmente, respecto a la posibilidad de que el tercero coadyuvante pueda interponer recurso

<sup>44</sup> Como bien señala GONZÁLEZ PÉREZ, "una entidad pública puede acudir al orden jurisdiccional contencioso-administrativo como demandante para pretender la anulación de sus propios acuerdos. En los supuestos en que carece de potestades para revisar sus propios acuerdos no tiene otra opción que formular la correspondiente pretensión ante el órgano del orden contencioso-administrativo, dando lugar a un proceso administrativo que se ha denominado de lesividad". GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Manual de Derecho Procesal Administrativo. Madrid. Editorial Civitas S.A. 1990. p. 409.

<sup>45</sup> Artículo 97.- Intervención coadyuvante

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

Esta intervención puede admitirse incluso durante el trámite en segunda instancia.

El coadyuvante puede realizar los actos procesales que no estén en oposición a la parte que ayuda y no implique disposición del derecho discutido.

<sup>46</sup> Así, el mencionado autor señala lo siguiente: "Este supuesto, resulta indudable que el coadyuvante lo que no podrá alterar, dada su posición subordinada, será la pretensión así considerada, en su petición y fundamento; la individualidad de la pretensión corresponde exclusivamente a la parte principal. Pero esto no quiere decir que el coadyuvante quede vinculado por las alegaciones que hubiere formulado la parte principal para convencer al juez de la conformidad o disconformidad de la pretensión con el Ordenamiento; por el contrario, el coadyuvante puede, con independencia de aquélla, formular cuantas alegaciones crea procedentes en orden a la estimación (si lo es del demandante) o desestimación (si lo es del demandado) o de la pretensión". En: GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Manual de Derecho Procesal Administrativo. p. 174.

<sup>47</sup> En este sentido, se expresa GONZÁLEZ PÉREZ: "Si el fundamento de la intervención adhesiva no es otro que dar la posibilidad a todos aquellos que tengan interés en que prospere una pretensión de comparecer al lado de una parte principal, ninguna razón, impide que,

de apelación contra la sentencia de primera instancia, existe una posición que considera que el coadyuvante no podría interponer recurso de apelación si es que el coadyuvado no impugna la sentencia, bajo la tesis que el coadyuvante no puede realizar actos contrarios a la parte que ayuda. Sin embargo, atendiendo a que podría presentarse un caso de fraude procesal o colusión entre el demandante y el coadyuvado, cierto sector de la doctrina<sup>48</sup> postula que en base al derecho a una tutela judicial efectiva del coadyuvante, éste se encontrará legitimado a interponer recurso de apelación contra la sentencia, en el caso que el coadyuvado no interponga, o haya manifestado no interponer, recurso de apelación.

**5.4.** En el caso de procedimientos administrativos que se inician por la denuncia efectuada por un tercero ante la Administración Pública respecto a una supuesta infracción que estaría haciendo un particular, consideramos pertinente mencionar lo siguiente:

- Como primera hipótesis, imaginemos que se trata de un Procedimiento Administrativo sancionador que ha concluido con la determinación de una infracción y consecuente sanción. En ese supuesto, consideramos que el demandante (denunciado en el Procedimiento Administrativo) debiera dirigir su demanda únicamente contra la entidad administrativa y no contra el denunciante, ya que el hecho de haber iniciado el procedimiento no le otorga a este último la calidad de parte<sup>49</sup>. En todo caso, el demandante debiera citar al denunciante con la demanda, pero no emplazarlo, ya que de esa manera le estaría otorgando la calidad de litisconsorte necesario, que como hemos mencionado no tiene. Igual criterio consideramos debe aplicarse para los terceros que habrían participado en el Procedimiento Administrativo brindando información en la fase de investigación, previa a la determinación de la infracción y posterior sanción administrativa.

Por ejemplo, imaginemos el caso de un señor que presenta una denuncia ante la Municipalidad de su distrito, señalando que su vecino ha construido

un cerco que afecta las tuberías instaladas por SEDAPAL, y que por ello debe iniciarse un procedimiento de investigación y ordenarse la demolición de dicho cerco. Asumamos que la Municipalidad determina la existencia de una infracción y ordena la demolición del cerco en 10 días. Ante esta situación, el denunciado interpone demanda contenciosa administrativa para que se declare la nulidad del acto administrativo y la dirige únicamente contra la entidad que agotó la vía administrativa, con lo cual, su relación jurídico procesal está correctamente entablada. Pues bien, si el denunciante toma conocimiento de la existencia del proceso y considera que tiene un interés legítimo y que debiera intervenir en el mismo, consideramos que podría solicitar su incorporación como tercero coadyuvante de la entidad demandada, a efectos de colaborar con su defensa y lograr que se declare la validez del acto administrativo. En tal sentido, no debiera otorgársele la calidad de litisconsorte pasivo -y por tanto, de parte- ya que en estricto no cuenta un derecho o interés que sea directamente afectado con la actuación administrativa que se pretende anular en sede judicial.

Asimismo, imaginemos que durante la fase de investigación del procedimiento, SEDAPAL ha emitido un informe respecto a si el cerco afecta o no las tuberías de la urbanización. En ese caso, consideramos que la participación de SEDAPAL en dicho procedimiento no es determinante para que ese tercero participe en el Proceso Contencioso Administrativo en calidad de tercero legitimado, y menos aún de parte procesal.

Sin embargo, en más de una oportunidad, hemos visto que los jueces otorgan la calidad de litisconsortes necesarios -con todas las consecuencias legales que ello implica- no solo al denunciante en los procedimientos de oficio o sancionadores, sino también a cualquier tercero que haya emitido una opinión técnica o informe en el Procedimiento Administrativo, sin analizar si dichas personas forman parte de la relación jurídica material que se está discutiendo en el proceso, que haga necesaria su participación en dicha calidad.

*una vez dictada sentencia, si se interpone recurso de apelación, comparezca en esta segunda instancia quien no lo hubiere hecho en la primera. Es más, puede darse el caso de que no creyendo, en principio, necesaria la comparecencia en apoyo de las pretensiones de la parte principal, las consideraciones recogidas en la sentencia y lleven a su ánimo a la convicción de su necesaria intervención en el proceso.*" GÓNZALEZ PÉREZ, Jesús. Ibid. p. 175.

<sup>48</sup> Al respecto, ver: ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. Ibid. p. 144-145; GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. Ibid. p. 176.

<sup>49</sup> En ese sentido, se expresa MORÓN URBINA, para quien: "Los procedimientos de oficio incluyen la posibilidad que un particular inste su inicio mediante, "denuncias", sin que por ello el procedimiento se convierta en uno de parte. Ello obedece a que la denuncia es solo el acto por el cual se pone en conocimiento de un autoridad, alguna situación administrativa no ajustada a derecho, con el objeto de comunicar un conocimiento personal, a diferencia de la petición que es la expresión de la pretensión con interés personal, legítimo, directo e inmediato en obtener un comportamiento y resultado concreto de la autoridad, condiciones que no son exigibles a los denunciantes o instigadores. MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit. p. 378.

Eventualmente, como hemos mencionado, el denunciante podría participar como tercero coadyuvante de la entidad demandada - siempre que acredite un interés legítimo para ello-, pero en ningún caso, consideramos que deba ser incorporado al proceso como litisconsorte necesario pasivo.

-Como segunda hipótesis, imaginemos que estamos ante un procedimiento que se inicia por la denuncia efectuada por un tercero. En este caso, la autoridad administrativa considera, luego de la respectiva etapa de investigación preliminar, que no existen elementos suficientes que determinen la existencia de una infracción y por ende, la imposición de una sanción. En ese caso, consideramos que el tercero que inició el procedimiento tendría legítimo interés para interponer una demanda contenciosa administrativa en la cual cuestione la decisión de la administración de no dar inicio al procedimiento sancionador. Si bien consideramos que la calidad de denunciante, en principio, no le otorga la calidad de ser parte en dicho Procedimiento Administrativo, consideramos que ese tercero sí cuenta con interés legítimo para pedir al órgano jurisdiccional analice la decisión de la Administración y determine si corresponde o no el inicio de dicho procedimiento sancionador. En este tipo de casos, consideramos que el Poder Judicial no podría rechazar la demanda bajo la tesis de que ese tercero (el denunciante) no tuvo la calidad de parte en el procedimiento sancionador y que ello no puede pretender la revisión de la decisión administrativa, ya que, justamente, eso es la materia de discusión en el proceso judicial. En tal sentido, la legitimidad para obrar activa la tendría el denunciante y la legitimidad para obrar pasiva la administración, y de ser el caso, los que se beneficiaron con la decisión de la administración podrían ser citados -no emplazados- en la demanda. Si éstos decidieran intervenir como terceros, el Juez debiera incorporarlos al proceso como terceros coadyuvantes de la entidad demandada; pero bajo ningún caso, consideramos que deba hacerse como terceros litisconsorciales, ya que ello los convertiría en parte demandada.

**5.5.** Finalmente, quisiéramos referirnos al caso en que un tercero que no ha participado en un Procedimiento Administrativo determinado es afectado por el acto administrativo que emite la autoridad en dicho procedimiento. Asumamos que este tercero no pudo hacer uso durante el Procedimiento Administrativo de las instituciones previstas en la LPAG (acceso a la información, audiencia pública, entre otras) para que pueda expresar lo conveniente a su derecho, y recién toma conocimiento de la existencia del mismo con la resolución final.

Consideramos que en este supuesto, el tercero podrá iniciar un Proceso Contencioso Administrativo con el objeto que se declare la nulidad del acto administrativo, alegando para ello que es titular de un derecho o interés jurídicamente relevante que ha sido vulnerado por la actuación administrativa. Para ello, deberá dirigir su pretensión tanto contra la entidad administrativa así como contra las personas que se hayan visto beneficiadas con la emisión del acto administrativo que se está cuestionando en sede judicial.

No consideramos que sea un obstáculo formal el hecho que este tercero no haya intervenido o no haya sido parte en el Procedimiento Administrativo; lo que deberían analizar el órgano jurisdiccional respecto a la legitimidad para obrar activa de este tercero, es si realmente cuenta con un interés o derecho que se ha visto lesionado o se va a ver lesionado con la actuación administrativa que se está impugnando ante él, de tal manera que se admita a trámite la demanda.

## VI. Reflexión Final

Como se ha podido observar, a través del presente artículo, nos hemos permitido brindar ciertas pautas respecto a la aplicación de la figura de la intervención de terceros en el Proceso Contencioso Administrativo. Para ello, hemos tomado en consideración las características que define a cada tipo de tercero y el objeto del Proceso Contencioso Administrativo, de tal manera que el juez, al momento de decidir la intervención de terceros en el proceso, no les otorgue la calidad de parte (vía la incorporación como litisconsortes necesarios o como terceros litisconsorciales), cuando lo que corresponde es una intervención adhesiva o coadyuvante, ya que no tienen una relación directa con lo que se discute en el proceso. De esta forma, consideramos, no se dilata innecesariamente el trámite del proceso por actuaciones procesales que no debieran darse.

En tal sentido, consideramos que los jueces al momento de analizar la incorporación de un tercero al proceso no deberían perder de vista nociones procesales básicas como son la legitimidad para obrar y la calidad de parte material, para determinar la calidad en que podrían ser incorporados. Para ello, el juez deberá tomar en cuenta su participación en el Procedimiento Administrativo y, si fuera el caso, las facultades con las que ha actuado en dicho procedimiento, así como el interés legítimo que tiene respecto a la actuación administrativa que se está cuestionando en el proceso judicial.