

La regulación de la reconvención en los procesos a cargo del procurador público regional. ¿Ley nacional o ley regional?

The Regulation of Reconvencion in Processes by the Regional Public. Attorney National Law or Regional Law?

Edgardo Salomón Jiménez Jara*

<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v15i20.1457>

Lex

* Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Egresado de la Maestría en Derecho Penal. En su desarrollo profesional se ha desempeñado como secretario y relator de sala. Magistrado supernumerario. Procurador público regional. Docente a nivel de pregrado de la Universidad Nacional Amazónica de Madre de Dios (UNAMAD), Universidad Alas Peruanas – Filial Puerto Maldonado (UAP) y Universidad Andina del Cusco (UAC).

Correo electrónico: salomonu@yahoo.com





Raúl Cárdenas. *Fogón ayacuchano*. 150 x 150 cm.

RESUMEN

El presente artículo aborda un tema poco analizado en el ámbito procesal, vinculado a las atribuciones del procurador público regional como parte integrante del sistema de defensa jurídica del Estado. Esperamos generar un aporte que delimite adecuadamente el instituto procesal de la reconvencción en las actuaciones realizadas por el procurador público regional (y en general de todos los procuradores públicos), en los procesos judiciales y arbitrales, a fin de que se encuentre claramente establecido en la norma legal pertinente.

Palabras clave: *reconvencción, reglamento, judicial, arbitraje, facultades, ley orgánica, procurador público regional.*

ABSTRACT

This article deals with a topic that has not been analyzed in the procedural area, linked to the attributes of the regional public prosecutor as an integral part of the legal defense system of the State. We hope to generate a contribution that properly delimits the procedural institute of the counterclaim in the actions carried out by the regional public prosecutor (and in general of all public prosecutors), in judicial and arbitral proceedings, so that it is clearly established in the Relevant legal standard.

Key words: *counterclaim, regulation, judicial, arbitration, faculties, organic law, regional public prosecutor.*

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Teniendo en cuenta los antecedentes normativos establecidos por el Decreto Legislativo N° 1068 y su Reglamento, en concordancia con el Decreto Legislativo N° 1326 y la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales – Ley 27867—, planteamos el siguiente problema, que da motivo al presente artículo:

- 1.1. ¿El procurador público regional cuenta con facultades especiales y por su sola designación queda autorizado a demandar, reconvenir, desistirse, allanarse, conciliar y transigir o requiere autorización expresa?
- 1.2. ¿Es necesario regular la reconvencción de manera expresa en los procesos a cargo del procurador público regional o resulta suficiente la aplicación supletoria de las disposiciones en el Código Procesal Civil?

II. METODOLOGÍA APLICADA

El método empleado para el análisis del problema planteado es histórico-legal, ya que tomará en cuenta las normas que han regulado la actuación del procurador público regional,¹ y sistemática, puesto que se realizará un correlato con las normas del Código Procesal Civil y demás disposiciones aplicables al caso concreto.

III. ASPECTOS PRELIMINARES

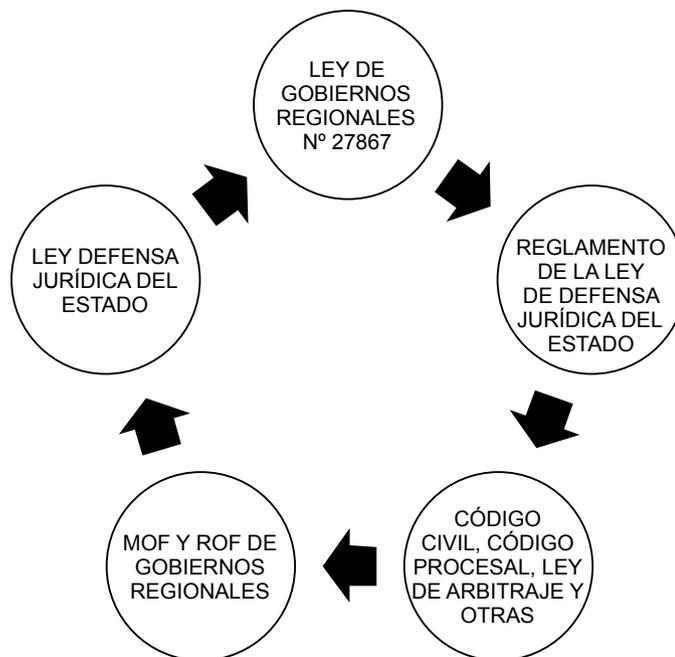
En los últimos años, como consecuencia de una serie de factores —incluso políticos—, se ha traído a discusión el tema de la defensa jurídica del Estado, que es realizada a través de los procuradores públicos a nivel nacional.

¹ En la legislación peruana, el Poder Judicial administra justicia, el Ministerio Público es el titular de la acción penal y el procurador público asume la defensa del Estado en los procesos donde este resulte agraviado. Su función es diferente a la del Ministerio Público. De manera especial, el procurador público regional asume la defensa del Estado respecto de los Gobiernos regionales, ante el Poder Judicial, Ministerio Público, Tribunal Arbitral, entre otros.

Se han presentado varios proyectos de ley ante el Congreso de la República, que buscaban darle (mayor) “autonomía” a la Procuraduría Pública, partiendo incluso de una modificatoria constitucional y proponiendo que el procurador público general sea nombrado por el Congreso de la República o por el Consejo Nacional de la Magistratura.²

No obstante lo antes señalado, solo se ha generado un tibio debate, dando como resultado el Decreto Legislativo N° 1326, que crea la Procuraduría General del Estado, siguiendo adscrita al Ministerio de Justicia.

Si bien es cierto que se ha permitido traer a la palestra el papel que cumple el despacho de la Procuraduría Pública, no ha sido así respecto de las funciones que desempeña de manera específica el procurador público regional, que se rige por varias normas, no solo de carácter nacional sino regional, conforme se expone en la siguiente gráfica:



Por ello, resulta de importancia analizar la regulación de algunas funciones que debe cumplir el procurador público regional, de manera especial en los procesos donde se plantee o formule reconvencción a la demanda.

² “Si se ha puesto bajo la lupa en la Procuraduría era porque había una confusión en que una cosa es la defensa del Estado y otra, la defensa del Gobierno. Mientras esto esté más cerca de la política, este riesgo se va a producir”. Guido Águila Grados, “Sigue una Procuraduría donde la decisión pasa por el Gobierno”, entrevista de Paulo Rosas Chavez, *El Comercio*, 10 de enero de 2017.

IV. DE LA RECONVENCIÓN O CONTRADEMANDA

Para definir la reconvencción, tomaremos en cuenta los siguientes conceptos, de acuerdo con lo establecido en las normas procesales vigentes, así como su concepción doctrinaria:

4.1. Doctrina

Recurriremos a la definición que dan algunos autores, a fin de tener una mejor herramienta para el desarrollo del problema planteado.

Llancari Illanes señala que la reconvencción es alternativa al proceso; es decir, no es un requisito esencial sino se da a propuesta de una de las partes, por lo que la procedencia o improcedencia de la demanda no la afecta. La diferencia con la contrademanda es que las pretensiones deben tener conexidad en esta última. Hay que tomar en cuenta que a lo que la doctrina llama contrademanda, el Código Procesal Civil peruano llama reconvencción.³

Por otro lado, Figuera Ortiz indica que en la reconvencción, los sujetos procesales adquieren una nueva posición en el proceso: un demandado reconviniente y un demandante reconvenido con la consiguiente distribución de carga probatoria. Cada uno debe probar sus pretensiones de manera independiente.⁴

Para establecer una diferencia entre la reconvencción y la contrademanda, Monroy Gálvez indica que debemos señalar el hecho de que en la primera (reconvencción) se concede al demandado la facultad de interponer contra el demandante cualquier pretensión, siempre que la vía procedimental lo permita. Sin embargo, en la segunda (contrademanda) se exige que la pretensión que se proponga por parte del demandado esté relacionada con la pretensión del demandante, de lo contrario no será procedente. Siendo esto así, la norma procesal civil, reconociendo las ventajas de la contrademanda, la ha regulado; pero tomando en cuenta que la reconvencción tiene un profundo arraigo en el ámbito jurídico nacional, ha mantenido tal denominación.⁵

4.2. Legislación

Por otro lado, el artículo 445° del Código Procesal Civil no establece una definición exacta de la reconvencción, pero sí respecto de su procedencia o el momento en que debe presentarse, conforme al texto siguiente:

³ Santiago Mamerto Llancari Illanes, “La demanda y sus efectos jurídicos”, *Revista Juridicia Docentia Et Investigatio* 12, n° 1 (mayo 2010).

⁴ Édgar Figuera Ortiz, “La compensación y la reconvencción en el proceso laboral”, *Revista de la Maestría en Derecho Procesal PUCP* 3, n° 1 (2009): 11.

⁵ Juan Monroy Gálvez, 22 de agosto de 2013, “Lineamientos generales de la postulación del proceso”. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/tag/postulacion-proceso/>.

- La reconvencción se plantea en el mismo escrito en que se contesta la demanda, debiendo cumplirse con los mismos requisitos exigibles para esta, en cuanto corresponda.
- La reconvencción es admisible si no afecta la competencia o vía procedimental originales.
- La reconvencción⁶ es procedente si la pretensión contenida en ella fuese conexas con la relación jurídica invocada en la demanda; se tramitan de manera conjunta y se resuelven en la sentencia.⁷

El artículo 78° de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales —Ley N° 27867— no regula de manera expresa la reconvencción, tan solo indica que

“El Procurador Público Regional ejercita la representación y defensa en los procesos o procedimientos en que el Gobierno Regional actúe como demandante, demandado, denunciante, denunciado o parte civil, pudiendo prestar confesión en juicio, en representación del Gobierno Regional y convenir con la demanda⁸ o desistirse de ella o transigir en juicio, previamente autorizados por Resolución Ejecutiva Regional, con acuerdo de los Gerentes Regionales.”⁹

Consideramos adecuado aclarar la denominación “convenir”. Así, podemos señalar que el “convenimiento” a la demanda es la manifestación o declaración unilateral de voluntad del demandado, por la cual este se conforma con la pretensión del actor contenida en la demanda, sin necesidad del consentimiento de la parte contraria. Esto es similar a lo que en nuestra legislación se denomina allanamiento o reconocimiento.¹⁰

El dispositivo legal antes referido es recogido para regular las funciones del procurador público, tanto en el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) como en el Manual de Organización y Funciones (MOF) de los diferentes Gobiernos regionales.

⁶ En los procesos judiciales, más que todo de naturaleza civil, cuando se plantea una reconvencción que contenga una pretensión dentro de los alcances de la Ley de Conciliación – Ley N° 26872, debe observarse lo previsto en el penúltimo párrafo del artículo 15°: (...), en el sentido de que solo se admitirá la reconvencción si la parte que lo propone no produjo la conclusión del procedimiento conciliatorio al que fue invitado, bajo los supuestos de inasistencia o retiro de la audiencia. Esta exigencia no es requisito respecto de los procesos de arbitraje, ya que no se encuentra regulada de manera expresa.

⁷ Cabe agregarse que la reconvencción solo corresponde plantearse en los procesos de conocimiento y abreviado, siendo improcedente respecto del proceso de ejecución (por su tramitación solo se formula contradicción), proceso cautelar (por su naturaleza), sumarísimo (art. 559.1 del Código Procesal Civil), constitucional (art. 49° del Código Procesal Constitucional), contencioso-administrativo (art. 28.1 del TUO de la Ley N° 27584 que regula el proceso contencioso-administrativo) y laboral (art. 19, último párrafo de la Ley N° 29497).

⁸ Se emplea el término “convenir”, lo cual puede interpretarse como reconocer o allanarse a la demanda.

⁹ Cabe indicar que el dispositivo legal en comento no hace referencia a las potestades de conciliación.

¹⁰ Arístides Rengel-Romberg, 17 de marzo de 2015.

<http://procesalciviluft.blogspot.pe/2015/03/concepto-de-convenimiento-rengelromberg.html>.

El Decreto Legislativo N°1071, que norma el arbitraje, no señala una definición o regulación de la reconvencción.

El Texto Único Ordenado del Reglamento del Sistema Nacional de Arbitraje señala en su artículo 27° que “la reconvencción podrá interponerse con la contestación de la demanda, debiendo observarse los requisitos establecidos para la demanda, en lo que correspondiera”.

Otros reglamentos, como el del Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara Peruana de la Construcción (CAPECO) y el de la Pontificia Universidad Católica del Perú o incluso las Reglas de la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral ante el OSCE, solo regulan el plazo para presentarla, pero no contienen una definición sobre tal instituto procesal.

V. ESCENARIO NORMATIVO ACTUAL

El aún vigente Reglamento del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2008-JUS, ha establecido que el procurador público —se entiende que también el procurador público regional— “puede conciliar, transigir o desistirse de las acciones judiciales, en los supuestos siguientes¹¹ referidos a pretensiones de obligaciones de dar sumas de dinero¹² que no sean pago indebido”,¹³ de la forma siguiente:

- La autorización para transigir o conciliar, por cuantías hasta 25 UIT, incluidos intereses; y en relación con los procesos judiciales donde el Estado tenga la calidad de demandante o demandado, previa resolución autoritativa, según corresponda.
- La autorización para desistirse se da respecto de los procesos judiciales donde el Estado tenga la condición de demandante, hasta 25 UIT, incluidos intereses, previa resolución autoritativa.
- La autorización para transigir, conciliar o desistirse, respecto de los procesos contencioso-administrativos, constitucionales y otros que no sean de naturaleza pecuniaria, donde se tenga la calidad de demandado. Se debe observar los términos señalados en las resoluciones expedidas por los titulares de la entidad.

¹¹ Establecido en los artículos 38° y siguientes del Reglamento del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, modificado por la segunda disposición complementaria modificatoria de la Ley N° 30137.

¹² Se entiende dicha pretensión como aquella que deriva de algún documento, título o similar, que otorgue facultad a una parte a reclamar el monto allí establecido como obligación. Podemos agregar que “sobre la base de los lineamientos expuestos, se ha considerado preciso que las normas sobre obligaciones de dar sumas de dinero —tanto en moneda nacional como en moneda extranjera— se consignen en el título relativo al pago” (...). Felipe Osterling Parodi, *Las obligaciones* (Lima: Editora Jurídica Grijley, 2007), 28.

¹³ Cuando se hace referencia a pago indebido, debe entenderse que se alude a los casos en que la pretensión no amerita amparo legal. Este es el “candado” que ha colocado el legislador para que no se considere la aplicación de dicho dispositivo a todos los casos donde se discuta una obligación de dar suma de dinero exigible al Estado.

- Para los demás supuestos no estipulados,¹⁴ debe darse un informe por parte del procurador público, donde indique los motivos de su solicitud y la expedición de resolución autoritativa.

Respecto del allanamiento, el Decreto Legislativo N° 1068, en su artículo 22.3 señala que el procurador público tiene las facultades generales¹⁵ y especiales¹⁶ de representación, con la excepción de la facultad de allanarse a las demandas interpuestas contra el Estado. Este último aspecto, en cambio, sí se encuentra regulado de manera expresa en el artículo 78° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, donde se señala tal potestad, para lo cual debe encontrarse autorizado.

El Decreto Legislativo N° 1326 —que entrara en vigor al día siguiente de publicado su Reglamento— señala en su artículo 33° numeral 8) que los “Procuradores Públicos pueden conciliar, transigir y consentir resoluciones, así como desistirse de demandas, conforme a los requisitos y procedimientos dispuestos por el reglamento”.

VI. CUESTIONES PROCESALES Y DE REPRESENTACIÓN

6.1. Formas especiales de conclusión del proceso

Como dato previo consideramos pertinente exponer las características de los institutos procesales antes referidos, que determinan que el proceso no concluya con una sentencia:

- Conciliación, que es el acuerdo establecido por las partes ante un centro de conciliación autorizado (por el Ministerio de Justicia) o ante el juez o árbitro dentro de un proceso, a fin de lograr una solución al conflicto que se presenta entre ellos.¹⁷
- Transacción, por la cual las partes se hacen concesiones recíprocas, decidiendo sobre algún asunto dudoso o litigioso, evitando el pleito o finalizando el que se haya iniciado, pudiendo crear, regular, modificar o extinguir relaciones diversas, pero respecto de derechos patrimoniales, teniendo la calidad de cosa juzgada.¹⁸

¹⁴ Ello en mérito del artículo 38-B incorporado por la Segunda Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 001-2014-JUS.

¹⁵ Para ello nos remite a lo establecido en el artículo 74 del Código Procesal Civil, la que señala las facultades generales de representación presentadas, salvo aquellas para las que la ley exige facultades expresas o especiales.

¹⁶ Ver artículo 75 del Código Procesal Civil, el cual establece como presupuesto a resaltar que, *el otorgamiento de facultades especiales se rige por el principio de literalidad. No se presume la existencia de facultades especiales no conferidas explícitamente.* Por ello, se requiere de facultades especiales para reconvenir o contestar una reconvencción.

¹⁷ “La conciliación puede referirse a lo que señala la Ley de Contrataciones o su Reglamento, como ejecución, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez de contrato; no se agota el universo de las controversias que pueden ser atendidas mediante la conciliación”. Alberto Retamozo Linares, *Contrataciones y adquisiciones del Estado y normas de control* (Lima: Jurista Editores, 2012), 1120.

¹⁸ “El hecho de que la transacción se celebre dentro de un proceso arbitral no quiere decir que no se apliquen también las reglas generales contenidas en el Código Civil. La norma de la ley de arbitraje que estamos comentando no toca este punto porque presupone la celebración de una transacción, con los requisitos y formalidades que esta tiene”. Carlos Al-

- Desistimiento, que se formula dentro de un proceso iniciado, y que, de acuerdo al estado del mismo, puede requerir la conformidad de la otra parte. El desistimiento puede realizarse respecto del proceso, de algún acto procesal o de la pretensión.
- Allanamiento, por el cual se acepta la pretensión; y reconocimiento, en el que además de admite la veracidad de los hechos.¹⁹

Los artículos 332.9° y 336° del Código Procesal Civil señalan que, para la transacción, conciliación, desistimiento y allanamiento, cuando se trate del Estado, se *requiere previa aprobación expresa de la autoridad o funcionario competente*. En igual sentido se pronuncia el artículo 78° de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales.

6.2. Facultades del procurador público

El procurador público —incluido el procurador público regional— ejerce la defensa jurídica del Estado, de acuerdo con las atribuciones, potestades u obligaciones señaladas por ley.

El procurador público regional tiene las siguientes facultades:

- Ejercer la defensa del Gobierno regional, en los procesos que se instauran como demandado o agraviado.
- Representa al Gobierno regional en los citados procesos y ante diversas autoridades.

Es decir, dicho funcionario es un abogado, pero con facultades de representación previamente determinadas por ley, dada la función que desempeña, pero sujeto a ciertas limitaciones.

Por ello, planteamos la siguiente interrogante:

¿El procurador público regional cuenta con facultades especiales y por su sola designación queda autorizado a demandar, reconvenir, desistirse, allanarse, conciliar y transigir o requiere autorización expresa?

El procurador público es un abogado investido por ley de ciertas potestades y ejerce la representación del Estado en la tramitación de un proceso judicial o arbitral e incluso a nivel administrativo o ante el Ministerio Público o Policía Nacional del Perú.²⁰

berto Soto Coaguila y Alfredo Bullard Gonzales, *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*, primera edición, vol. I (Lima: Instituto Peruano de Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversiones, 2011), 580.

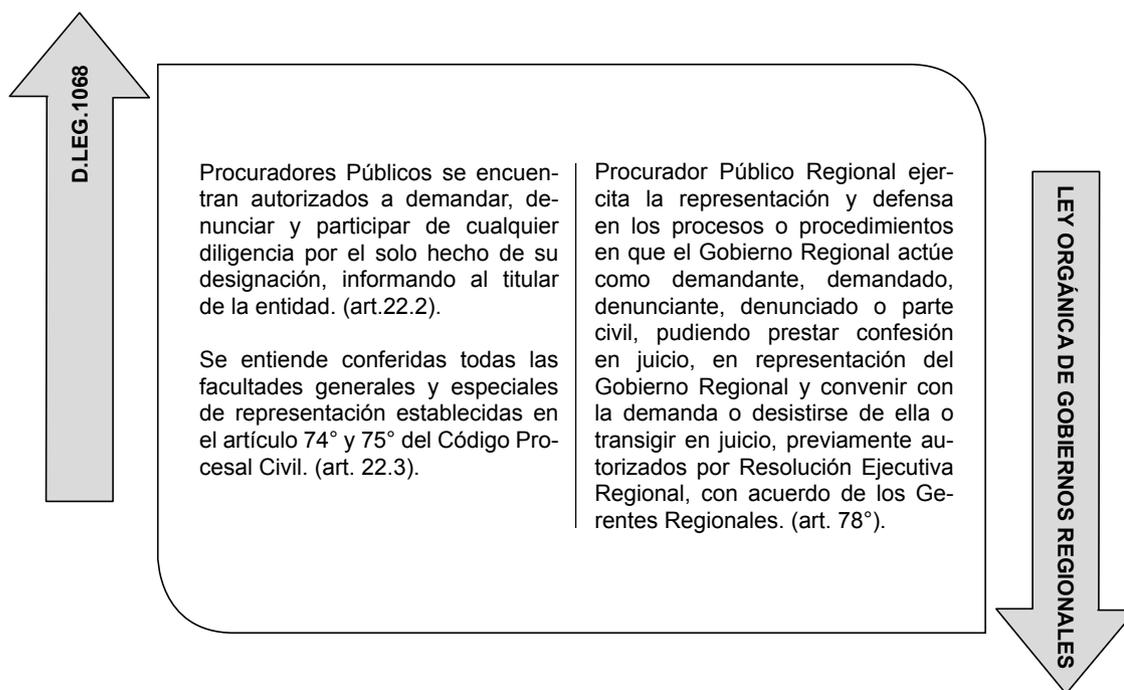
¹⁹ Cuando se realiza dentro del plazo para contestar la demanda, se le exonera de las costas y costos a la parte demandada, a la cual puede ser condenado el Estado. Por ejemplo, en un proceso constitucional de amparo o habeas data (art. 413 del Código Procesal Civil y art. 56° del Código Procesal Constitucional).

²⁰ ¿Puede un abogado continuar con un proceso judicial a pesar de que su cliente ha arribado a una transacción? La respuesta es simple: no. Ahora, es posible aplicarlo a un caso donde interviene el procurador público regional y cuya decisión depende del gobernador regional. Por ello, consideramos importante que se regulen tales aspectos.

Si bien cuenta con las facultades generales y especiales de representación, por lo señalado en la ley del sistema de defensa jurídica del Estado, se da la interrogante de si tiene la potestad de decidir sobre los derechos sustantivos²¹ que se pudieran estar discutiendo dentro de un proceso.

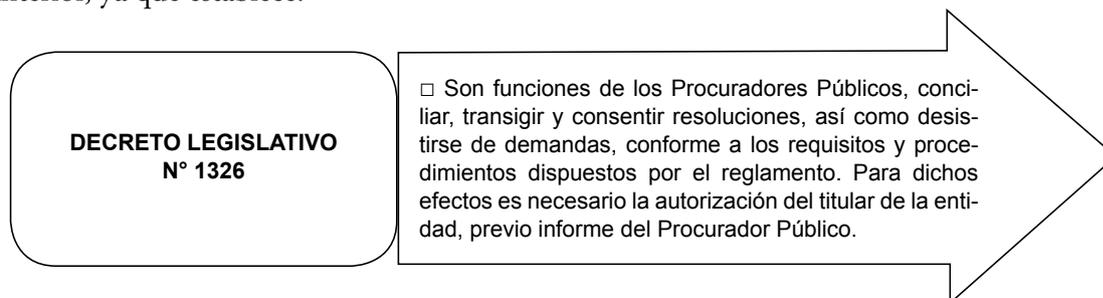
La solución pareciera darse cuando el Decreto Legislativo N° 1068, a pesar de conferidas las facultades generales y especiales, establece límites o regula el tipo de pretensiones, procesos o montos dentro de los cuales el procurador público puede conciliar, transigir o desistirse.

Pero el conflicto o colisión normativa se mantiene en cuanto al procurador público regional, respecto de la norma a aplicar, conforme al detalle siguiente:



²¹ El artículo 10° del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el arbitraje señala que, *salvo pacto o estipulación en contrario, el gerente general o el administrador equivalente de una persona jurídica está facultado por su solo nombramiento a celebrar convenios arbitrales, representarla en arbitrajes y ejercer los derechos y facultades, sin restricción alguna, incluso para actos de disposición de derechos sustantivo que se discuten en las actuaciones arbitrales*. Es decir, la norma es clara y le otorga tales potestades a dicho funcionario, mas no hace referencia expresa al procurador público.

Si recurrimos al nuevo texto normativo contenido en el artículo 33.8 del Decreto Legislativo N° 1326,²² encontramos que no señala de manera expresa lo indicado en el punto anterior, ya que establece:



El Tribunal Constitucional en el Expediente N° 00023-2008-PI/TC. FJ.05. señala que

El artículo 51° de la Constitución consagra el principio de jerarquía normativa y supremacía de la Carta Política, disponiendo que esta prevalece sobre toda norma legal y la ley sobre las normas de inferior jerarquía. Del mismo modo, el inciso 4) del artículo 200° de la Constitución establece las normas que, en el sistema de fuentes normativas diseñado por ella, tienen rango de ley. Estas comprenden las leyes propiamente dichas, los decretos legislativos, los decretos de urgencia, los tratados, el reglamento del Congreso, las normas regionales de carácter general y las ordenanzas (Exp. N.° 00022-2004-AI/TC, de fecha 12 de agosto de 2005, fundamento 13).

Es decir, si recurrimos a un análisis desde el punto de vista de la jerarquía normativa, tampoco permite solucionar el problema, ya que la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales como el Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado o de creación de la Procuraduría General del Estado tienen el mismo nivel normativo.

Pero recurriendo a los principios de especialidad, advertimos que:

- La Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales regula la estructura y funcionamiento de los Gobiernos regionales, dentro de ellos, lo referido a la Procuraduría Pública Regional (N_1).
- El Decreto Legislativo del Sistema de Defensa Jurídica del Estado o Ley que Reestructura el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado y crea la Procuraduría General del Estado y regula todo el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado, dentro del cual se encuentra la Procuraduría Pública Regional (N_2).

²² Cabe indicarse que dicho dispositivo al haber sido emitido dentro de las facultades otorgados por el Congreso de la República ha sido materia de dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento (Proyecto de Ley N° 1218/2016-CR de fecha 12.04.2017), proponiéndose la modificatoria de los artículos 14°, 24°, 25°, 27° y 43° del Decreto Legislativo N° 1326. Congreso de la República.

[www.congreso.gob.pe.http://www.congreso.gob.pe/comisiones2016/ConstitucionReglamento/dictamenes/](http://www.congreso.gob.pe/http://www.congreso.gob.pe/comisiones2016/ConstitucionReglamento/dictamenes/).

Consideramos adecuado señalar que ambas normas —que hasta este punto en parte serían complementarias— determinan las facultades generales de representación, no siendo necesario otro requisito que la sola designación para intervenir en procesos donde el Estado o entidad regional tenga la condición de demandado o agraviado o para constituirse en actor civil.²³

Actualmente, los Gobiernos regionales emiten resoluciones autoritativas para el inicio de acciones legales, por lo que el procurador público regional no tiene esa potestad de demandar o denunciar directamente. Para ello, tomaremos como muestras las siguientes resoluciones autoritativas emitidas por seis (06) Gobiernos regionales:

- **Gobierno regional de Arequipa**

La Resolución Ejecutiva Regional Número 550-2016-GRA-GR, señala en su parte resolutive:

Designar a partir de la fecha, al abogado (...), como Procurador Público Ad Hoc del Gobierno Regional de Arequipa, cargo de carácter temporal, para ejercer la defensa jurídica de los intereses del Gobierno Regional en los procesos judiciales que versan sobre la viabilidad y/o ejecución del proyecto de inversión pública denominado (...).

- **Gobierno regional de Cajamarca**

La Resolución Ejecutiva Regional Número 212-2017-GR-CAJ/GR señala en su parte resolutive:

Autorizar a la Procuradora Pública Regional y a la Procuradora Pública Regional Adjunta del Gobierno Regional de Cajamarca, (...) para que (...) inicien las acciones legales correspondientes, contra los funcionarios y/o servidores públicos que en su momento, efectuaron los pagos irregulares advertidos en el Informe (...).

- **Gobierno regional de Cusco**

La Resolución Ejecutiva Regional Número 827-2016-GR-CUSCO/ GR señala en su parte resolutive:

²³ Como dato histórico-legal, debemos indicar que el Decreto Supremo N° 002-2003-JUS de fecha 06.02.2003 “Reglamento de la Representación y Defensa de los Derechos del Estado a nivel del Gobierno Regional” establecía en su artículo 11° que “Para iniciar cualquier proceso en nombre y representación del Gobierno Regional, el Procurador Público Regional deberá contar con autorización por Resolución Ejecutiva Regional, con acuerdo de los Gerentes Regionales. Similar exigencia se requiere para desistirse, allanarse, conciliar o transigir”. Si bien dicho Decreto Supremo no se encuentra vigente, por derogación expresa establecida en el Decreto Legislativo N° 1068, este último dispositivo no regula tales aspectos, señalando de manera genérica que el procurador público regional debe observar en lo que le sea aplicable, las atribuciones y obligaciones contenida en el Decreto Legislativo en referencia y su Reglamento. Por otro lado, el citado Decreto Supremo N° 002-2003-JUS se sigue aplicando, cuando se emiten resoluciones autoritativas para el inicio de acciones, ello en razón de que el artículo 78° de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales no resulta del todo claro en su redacción normativa.

Autorizar al Procurador Público Regional del Gobierno Regional del Cusco (...), para que (...), pueda iniciar y/o continuar con las acciones judiciales que sean necesarias a nivel de los Órganos Jurisdiccionales del Poder Judicial así como todas las acciones que a nivel de los procesos judiciales (...) a nivel de representatividad en la normatividad adjetiva civil, penal, contenciosa administrativa, laboral, constitucional, entre otros (...).

- **Gobierno regional de Huánuco**

La Resolución Ejecutiva Regional Número 197-2017-GRH/GR señala en su parte resolutive:

Autorizar a la Procuradora Pública Regional del Gobierno Regional de Huánuco (...) para que, en nombre y representación del Gobierno Regional de Huánuco, inicie las acciones legales contra los funcionarios o servidores señalados en el informe de auditoría (...).

- **Gobierno regional de La Libertad**

La Resolución Ejecutiva Regional Número 2318-2016-GRLL/GOB, señala en su parte resolutive:

Autorizar a la Procuraduría Pública Regional del Gobierno Regional de La Libertad, iniciar las acciones legales correspondientes contra (...) por el presunto ilícito penal de falsificación de firma en papeles de autorización de salida oficial del Gobierno Regional de La Libertad (...).

- **Gobierno regional de Puno**

La Resolución Ejecutiva Regional Número 063-2017-GR-GR PUNO, señala en su parte resolutive:

Autorizar al Procurador Público Regional a cargo de los asuntos judiciales del Gobierno Regional de Puno, interponga las acciones legales necesarias respecto al Informe de Auditoría (...).

De lo antes anotado advertimos que el procurador público regional, previamente a su participación en un proceso, tiene que estar autorizado por el Gobierno regional al cual representa.

Volviendo al escenario normativo, se pone de manifiesto una evidente contradicción fáctico-normativa-aplicativa, de la forma siguiente:

N₁: El procurador público regional para demandar, denunciar, allanarse, transigir, conciliar o desistirse, actúa en mérito de una resolución autoritativa que regula sus facultades especiales, no existiendo límites sobre pretensiones, montos o tipo de procesos.

N₂: Los procuradores públicos por su sola designación pueden demandar, denunciar, contando con facultades generales y especiales, con los límites que establece el reglamento.

Frente a ello, *tomando en cuenta que existe una regulación expresa y específica en la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, el procurador público regional debe remitirse a dicho dispositivo legal*, en observancia del principio de especialidad, ya que es la que regula de manera específica, las actuaciones de los Gobiernos regionales, quienes cuentan con autonomía funcional y administrativa.²⁴

Como lo señala Asencio Mellado²⁵, “la Procuraduría representa al Estado, pero no a los órganos de este que gozan de una personalidad jurídica propia”.²⁶

En este extremo, debemos concluir señalando que *en lo no regulado, recién debe recurrirse a la ley del sistema administrativo de defensa jurídica del Estado*.

VII. REGULACIÓN DE LA RECONVENCIÓN

Como dato inicial de análisis, debemos señalar los siguientes problemas:

P₁: *¿Existe un vacío normativo de la regulación de la reconvencción²⁷ en el desarrollo de los procesos judiciales o arbitrales a cargo del procurador público regional?*

P₂: *De ser el caso, ¿es suficiente aplicarse de manera supletoria las normas del Código Procesal Civil o debe ser regulado de manera expresa?*

Para responder a la primera interrogante (P₁), analizamos lo siguiente:

- La reconvencción en nuestra legislación exige como presupuesto para su tramitación, que guarde conexidad con la pretensión iniciada por la demandante; es decir, está ligada a la demanda, no pudiendo subsistir de manera independiente.
- Cuando el procurador público regional contesta una demanda, no requiere una autorización expresa, la cual sí es exigible cuando presenta una demanda, conforme a lo regulado en el artículo 78° de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales.
- Pero el dispositivo legal en comento no hace referencia alguna a la reconvencción ni el requisito o procedimiento para su aplicación, como sí ocurre con la demanda.

²⁴ Incluso se indica que la designación del procurador público regional es por concurso público de méritos, lo que no ocurre respecto de la designación de los otros procuradores públicos.

²⁵ Jose María Asencio Mellado, *La acción civil en el proceso penal. El salvataje financiero* (Lima: Ara Editores, 2010), 32.

²⁶ La posición de dicho autor estaba referida a un proceso penal iniciado contra funcionarios públicos por el salvataje financiero del Banco Wiese Ltda., en el cual —en términos breves— la Procuraduría Pública Anticorrupción apelaba una resolución de sobreseimiento (reclamando indemnización), cuando el Estado había arribado a una transacción, extinguiendo las pretensiones civiles, sin perjuicio de continuarse con el proceso penal. La posición del autor era que no existía legitimidad de la Procuraduría para apelar respecto de un caso en el cual no existía perjuicio pasible de ser indemnizado.

²⁷ Cabe indicarse que el artículo 22.3 del Decreto Legislativo N° 1068 hace referencia, dentro de las facultades especiales, la de reconvenir. También es cierto que este no se encuentra regulado en el Reglamento. Es más, el actual Decreto Legislativo N° 1326 ya no hace referencia a facultades generales o especiales.

- Si recurrimos a la Ley del Sistema de Defensa Jurídica del Estado o su Reglamento e incluso al Decreto Legislativo N° 1316, tampoco se hace referencia de manera expresa a la reconvencción o la forma en que se encuentra regulada.²⁸
- En ese sentido, tratándose de facultades especiales, para plantear una reconvencción se requiere de una resolución autoritativa que señale sus alcances.

De lo anotado, advertimos que el legislador no ha regulado el instituto procesal de la reconvencción ni en la Ley Orgánica ni en la Ley y Reglamento del Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado, *por lo que estamos ante un vacío normativo* en este extremo, el cual debe ser superado, ya que la reconvencción, si bien está conexas a la demanda, tiene características y presupuestos especiales.

Respecto de la segunda interrogante (P₂), tomamos en cuenta que:

- a. La reconvencción dentro del proceso judicial se encuentra regulada de manera expresa en el artículo 445° del Código Procesal Civil.
- b. Otros dispositivos legales (arbitrales) solo regulan el plazo, pero nada sustancialmente diferente al texto procesal civil en comento. Incluso en los procesos de arbitraje el universo de pretensiones es variado, pudiendo presentarse lo referido a una obligación de dar suma de dinero contenido en un título.
- c. En dichos procesos de arbitraje, vinculados a la Ley de Contrataciones del Estado, se requiere la toma de una decisión eficiente y eficaz²⁹ por parte del titular de la entidad, siendo la participación del procurador público limitada a las disposiciones emitidas por el ente regional o ejecutivo.³⁰
- d. La reconvencción es una nueva pretensión que se introduce en el proceso judicial o arbitral, la cual requiere también la resolución autoritativa de la entidad regional, por tratarse de un derecho sustantivo de su disposición, por lo que debe ser solicitada por el procurador público regional; pero tomando en cuenta que existen plazos perentorios, su aprobación debería ser automática.

²⁸ Podemos señalar, dentro una interpretación sistemática, que tal vez no se consideró necesario dicha regulación por la conexidad que debe existir con la demanda; es decir, al estar vinculada a la misma, no puede existir de manera independiente.

²⁹ Por ejemplo, en el artículo 45.8 del Decreto Legislativo N° 1341 que modifica la Ley de Contrataciones del Estado, se señala que *los procuradores públicos que no interpongan recurso de anulación de laudo arbitral u otra actuación impugnada en vía judicial no incurrir en responsabilidad.*

³⁰ En igual sentido, la Segunda de las Disposiciones Complementarias Finales y Transitoria del Decreto Legislativo N° 1256 señala que *las demandas contencioso-administrativas contra resoluciones de la Sala que en materia de eliminación de barreras democráticas u otra actuación impugnada en la vía judicial requieran autorización formal y expresa de la máxima autoridad —la cual es indelegable— y que sea aprobada por el Consejo de Ministros. En caso los procuradores públicos no interpongan acciones, no incurrir en responsabilidad.*

- e. En caso de que se emita resolución disponiendo que no se plantee dicha reconvencción, el procurador público regional deberá comunicar de tal incidencia a la Procuraduría General del Estado o quien haga sus veces.

Si los supuestos para plantear una demanda se encuentran regulados, es menester, siguiendo esa línea dispositiva, *que la reconvencción también sea regulada de manera expresa, por cuanto las normas de la ley procesal civil contienen supuestos generales referidos a la tramitación o presupuestos, que si bien pueden ser aplicados o interpretados de manera supletoria, no señalan lo referido a derechos de disposición, para lo cual se requiera facultades especiales, por ende, resolución autoritativa expresa.*

Ello permitirá también delimitar adecuadamente la separación de funciones y responsabilidades de la autoridad regional y del despacho de la Procuraduría Pública regional, evitando confusiones respecto de la labor que cumplen dichos funcionarios.

Siendo esto así:

- La condición especial respecto del desempeño de funciones del procurador público regional es que sus actuaciones se regulan por la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales (artículo 78°), pero también por la ley que norma el Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado o su Reglamento.
- Existe un vacío normativo respecto de la correcta aplicación del instituto procesal de la reconvencción por parte de los procuradores públicos regionales en el desarrollo de los procesos judiciales o arbitrales, ya que no se encuentra regulado de manera expresa en las normas que regulan sus funciones, atribuciones u obligaciones.
- Para ello, resulta necesario que esto sea regulado, y cuando se presenten supuestos distintos, recién debe aplicarse supletoriamente la ley procesal civil, de manera especial lo referido a la conexidad.³¹
- La reconvencción debe ser regulada respecto de su interposición, como también se encuentra regulada la demanda, al tratarse de institutos procesales similares, pero observando las particularidades en cuanto a conexidad, que deben ser analizadas para su aplicación, según cada caso concreto.
- Resulta necesario regular también el procedimiento de la reconvencción, en cuanto a la manera en que esta deba ser formulada dentro de un proceso judicial o arbitral donde el Gobierno regional sea parte, para lo cual se requiere también de una resolución autoritativa.

³¹ Por ejemplo, en caso la parte demandante se desista de su pretensión y la reconvencción tiene conexidad con la misma, debe evaluarse dentro del proceso si resulta congruente continuar con dicha causa o si, por el contrario, puede resultar más oneroso para el Estado. Por ello, el procurador público regional debe emitir informe al respecto.

- Deben regularse, al igual que la demanda, los supuestos para conciliar, transar, allanarse o desistirse, a fin de que las atribuciones del ente regional o procurador público regional se encuentren debidamente establecidas.
- En los casos en que la posición asumida por el procurador público regional, dentro de un proceso (sea judicial, arbitral u otro), sea contraria a lo señalado en la resolución autoritativa, se exime de toda responsabilidad a dicho funcionario, quien tendrá la obligación de comunicar al Consejo de Defensa Jurídica del Estado o quien haga sus veces. Ello en mérito de que, al no ser un derecho sustantivo que sea de disposición del procurador público regional, no se encuentra dentro de sus potestades o deberes funcionales, en la medida que cumple funciones diferentes.
- Lo señalado en el punto anterior resulta adecuado establecerlo, ya que tratándose de procesos (judiciales, arbitrales u otros) en que la decisión no ha sido adoptada por el procurador público regional, quien incluso puede manifestar una opinión diferente, no resulta congruente que responda, en el cumplimiento de sus funciones, por hechos sobre los cuales no tiene competencia o injerencia.
- Esto también, de alguna manera, protege el desempeño de sus funciones y del propio sistema administrativo de defensa jurídica del Estado.
- Esto permitirá delimitar las obligaciones y atribuciones y no incurrir en omisiones funcionales que pudieran ameritar algún tipo de sanción.

Respecto de los supuestos en que el procurador público regional pueda transigir, conciliar, desistirse o convenir (allanarse) debe observarse el procedimiento señalado en el respectivo reglamento para los procesos judiciales o arbitrales, con las limitaciones que allí se establezcan, tanto para la demanda como para la reconvenición.

En supuestos distintos, el titular de la entidad deberá previamente solicitar un informe al procurador público regional sobre el estado del proceso, pretensiones incoadas, posición asumida, entre otros aspectos, antes de adoptar una decisión.

VIII. CONCLUSIONES

En mérito de lo señalado en los puntos procedentes, concluimos indicando que:

Primera conclusión: El procurador público regional es el representante del Gobierno regional en los procesos que se le encargan, no contando con facultades especiales, como lo señala la aún vigente Ley del Sistema de Defensa Jurídica del Estado, ya que para conciliar, transigir, desistirse o incluso allanarse (convenir con la demanda), debe observar la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, y en lo no regulado, recurrir a la Ley del Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado.

Segunda conclusión: Nuestra legislación denomina reconvencción a lo que la doctrina señala como contrademanda. Reuniendo las características de esta última, se plantea al contestar la demanda y tiene como presupuesto principal que debe guardar conexidad con la relación jurídica planteada en la demanda.

Tercera conclusión: La normatividad vigente a la fecha solo regula de manera general la facultad de transigir, conciliar o desistirse en procesos judiciales referidos a una cuantía hasta 25 UIT, incluidos intereses, por pretensiones de obligación de dar sumas de dinero y previa resolución autoritativa, según corresponda. Cuando se trate de otro tipo de supuestos no estipulados, debe existir un informe del procurador público y resolución autoritativa.

Cuarta conclusión: La reconvencción dentro de un proceso judicial o de arbitraje no se encuentra regulada de manera expresa ni en la Ley del Sistema Administrativo de Defensa Jurídica del Estado ni en la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, por lo que existe un vacío normativo al respecto.

Quinta conclusión: Resulta necesario regular la reconvencción no solo respecto del procurador público regional sino de todos los procuradores públicos, para una correcta aplicación de dicho instituto procesal, debiendo asimilarse a los requisitos y procedimientos que se establecen para los procesos donde se tengan la calidad de demandado o demandante y los límites que se hayan establecido.

Sexta conclusión: Para plantearse la reconvencción debe observar lo contenido en el artículo 78° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, para lo cual el procurador público regional debe formular su petición, que es aprobada de manera automática, a su sola presentación, sin perjuicio de la emisión de la resolución autoritativa respectiva.

Sétima conclusión: El artículo referido en el punto anterior debería ser materia de modificación, a fin de:

- Incluirse a la reconvencción y que esta se encuentre regulada de manera expresa.
- Ante la entrada en vigor del Código Procesal Penal debe emplearse el término *actor civil* y dejar de lado lo que se denominaba *parte civil*.
- Señalar que dicha disposición es aplicable a los procesos judiciales y arbitrales u otros, donde intervenga el procurador público regional. Estos otros procesos pueden ser los que se presentan a nivel administrativo, en ejecución coactiva o conciliación extrajudicial.
- La resolución autoritativa debe señalar los alcances o términos de la misma, por tratarse de derechos sustantivos de disposición de la autoridad regional.
- Debe observarse, en lo que corresponde, la normatividad del sistema administrativo de defensa jurídica del Estado.

Octava conclusión: En los supuestos en que se emita una resolución autoritativa que no haya sido solicitada por el procurador público regional, este queda exento de responsabilidad, con la obligación de comunicar al procurador general del Estado.

IX. PROPUESTA

Debe realizarse una modificatoria al artículo 78° de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, para lo que se propone la siguiente redacción:

- a. El procurador público regional, por su sola designación, ejercita la representación y defensa en los procesos o procedimientos en que el Gobierno regional actúe como demandante, demandado, *reconviniendo, reconvenido*, denunciante, denunciado o *actor civil*, pudiendo prestar confesión en juicio, en representación del Gobierno regional. Para plantear una *denuncia, demanda, reconvenición*, convenir con la demanda o reconvenición o desistirse de ella o *conciliar* o transigir en *proceso judicial o arbitral u otro*, previamente deberá ser autorizado por Resolución Ejecutiva Regional, con acuerdo de los gerentes regionales, *indicando los alcances de la misma*.
- b. El procurador público regional deberá observar, en lo que corresponda, lo señalado en la Ley o Reglamento del Sistema de Defensa Jurídica del Estado.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto y estando a la emisión del Decreto Legislativo N° 1326, a fin de que sea debidamente determinado en su Reglamento, se propone el siguiente texto normativo:

- c. Los procuradores públicos regionales, respecto de la demanda o reconvenición, en los procesos judiciales o arbitrales u otros, o para transigir, conciliar, desistirse o convenir, deben observar lo contenido en el artículo 78° de la Ley Orgánica de los Gobiernos Regionales, en concordancia con lo establecido en el Reglamento y demás normas aplicables, en cuanto corresponda.
- d. En los supuestos referidos a transigir, conciliar, desistirse o convenir (allanarse), en que no exista una solicitud del procurador público regional o este haya emitido informe en contrario, se dará trámite a la resolución autoritativa en los términos que allí se indiquen. Dicho funcionario queda eximido de todo tipo de responsabilidad, con la obligación de comunicar tal incidencia al procurador general del Estado o quien haga sus veces.

X. ASPECTOS FINALES

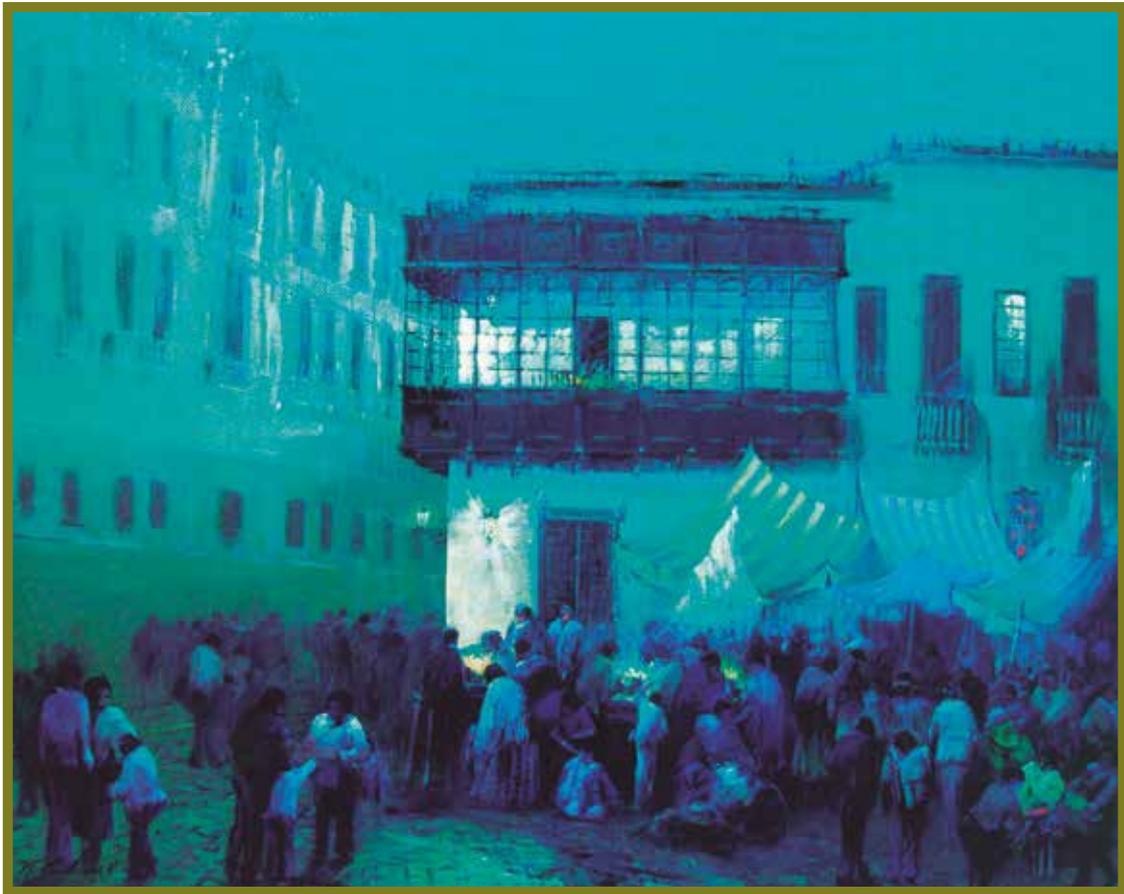
Resulta pertinente señalar que, estando a la diversidad de resoluciones autoritativas que se emiten a nivel regional o nacional, la Procuraduría General del Estado debería analizar la posibilidad de emitir una directiva o documento que estandarice las mismas, a fin de guardar

uniformidad y congruencia sobre estos temas específicos que involucran a la defensa del Estado a nivel regional.

REFERENCIAS

- Águila Grados, Guido. “Sigue una Procuraduría donde la decisión pasa por el Gobierno”. Entrevista de Paulo Rosas Chavez. *El Comercio*, 10 de enero de 2017.
- Asencio Mellado, Jose María. *La acción civil en el proceso penal. El salvataje financiero*. Lima: Ara Editores, 2010.
- Figuera Ortiz, Édgar. “La compensación y la reconvencción en el proceso laboral”. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal PUCP* 3, nº 1 (2009).
- Llancari Illanes, Santiago Mamerto. “La demanda y sus efectos jurídicos”. *Revista Juridicia Docentia Et Investigatio* 12, nº 1 (mayo 2010): 113-126.
- Monroy Gálvez, Juan. 22 de agosto de 2013. “Lineamientos generales de la postulación del proceso”. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/seminariotallerdpc/tag/postulacion-proceso/>.
- Osterling Parodi, Felipe. *Las obligaciones*. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2007.
- Rengel-Romberg, Arístides. 17 de marzo de 2015. <http://procesalciviluft.blogspot.pe/2015/03/concepto-de-convenimiento-rengelromberg.html>.
- Retamozo Linares, Alberto. *Contrataciones y adquisiciones del Estado y normas de control*. Lima: Jurista Editores, 2012).
- Soto Coaguila, Carlos Alberto y Alfredo Bullard Gonzales. *Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje*. Primera edición. Vol. I. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje Comercial y Arbitraje de Inversiones, 2011.

Recibido: 22/07/2017
Aprobado: 16/11/2017



Raúl Cárdenas. *Esquina colonial (costado casa de Pizarro)*. 150 x 120 cm.