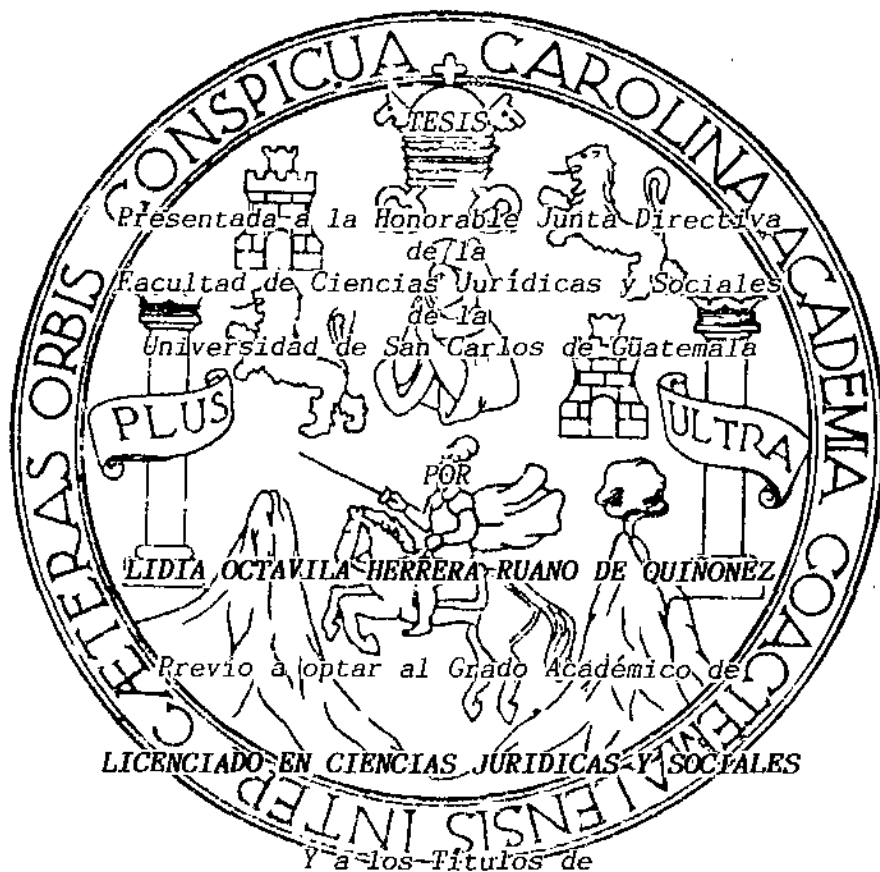


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO
CIVIL GUATEMALTECO



ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, Junio de 1993

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
Biblioteca Central

DL
04
T(2858)

**JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

| | |
|------------|---|
| DECANO | Lic. Juan Francisco Flores Juárez |
| VOCAL I | Lic. Luis César López Permouth |
| VOCAL II | Lic. José Francisco de Mata Vela |
| VOCAL III | Lic. Roosevelt Guevara Padilla |
| VOCAL IV | Br. Erick Fernando Rosales Orizábal |
| VOCAL V | Br. Fredy Armando López Folgar |
| SECRETARIO | Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt |

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

| | |
|----------------|------------------------------------|
| DECANO | |
| (en funciones) | Lic. Ronán Roca Menéndez |
| EXAMINADOR | Lic. Carlos García Peláez |
| EXAMINADOR | Lic. Jorge Armando Valvert Morales |
| EXAMINADOR | Lic. Jorge Mario Alvarez Quiroz |
| SECRETARIO | Lic. César Augusto Conde Rada |

NOTA: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).

Lic. Carlos Rubén García Peláez
ABOGADO Y NOTARIO

Edificio EL CENTRO 7a. Avenida 9a. Calle Zona 1
Oficina 231 Teléfono: 51-96-19
Guatemala, C. A.



Guatemala, 22 de febrero de 1993

Señor Decano de la Facultad de
Ciencias Jurídicas y Sociales
de la Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente .

FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

22 FEB. 1993

RECIBIMIENTO
Horas: 19:00
OFICIAL

Señor Decano:

De manera atenta y respetuosa me dirijo a usted, para hacer de su conocimiento que en cumplimiento de la resolución de ese Decanato de fecha veintiocho de octubre de 1991, procedí a asesorar a la Bachiller LIDIA OCTAVILA HERRERA RUANO DE QUIRÓNEZ en el desarrollo de su monografía intitulada " LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO " .-

En el desarrollo de su trabajo de tesis, la sustentante, aplica la bibliografía aconsejada, realizó investigación de campo y hace sugerencias muy interesantes relativas a la modificación de las normas que en la actualidad regulan la materia,

Considero señor Decano, que el presente trabajo reúne los requisitos reglamentarios exigidos, por lo que es procedente que continúe el trámite establecido.

Sin mas sobre el particular, me suscribo del señor Decano con muestras de mi mas alta consideración y respeto.

Lic. Carlos García Peláez

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



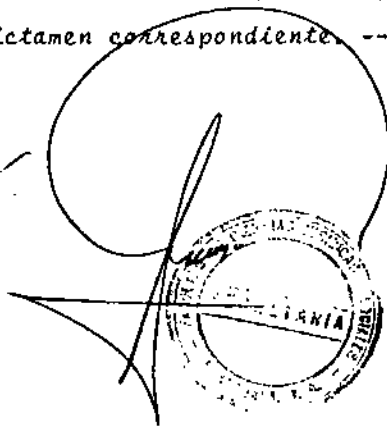
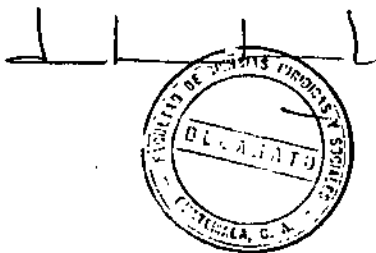
FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, febrero veintidos, de mil novecientos noventi-
tres. -----

Atentamente pase al Licenciado MARIO ESTUARDO GORDILLO GA
LINDO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis de
la Bachiller LIDIA OCTAVILA HERRERA RUANO DE QUINONEZ y -
en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. ----



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 13,
Guatemala, Centroamérica

2071-93

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES
SECRETARIA

8 JUN. 1993

RECEBIDO

Horas: 18
OFICIAL



junio 8 de 1993

Licenciado

Juan Francisco Flores Juárez, Decano
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Guatemala

Señor Decano:

En cumplimiento a la providencia de fecha 22 de febrero del año en curso, por la cual se me encomendó la revisión del trabajo de tesis titulado "LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO", cuyo autor es la Bachiller LIDIA OCTAVILA HERRERA RUANO DE QUIÑONEZ, me permito emitir el siguiente dictamen:

- a) El trabajo de tesis toca un tema que en la práctica es bastante desconocido ya que la legislación es muy escueta en su regulación y se ha comprobado que no existe un criterio uniforme para resolver los distintos casos, que sobre pluralidad de partes, conocen los tribunales;
- b) El trabajo hace un análisis del litisconsorcio, la intervención y el emplazamiento de terceros, que en el proceso civil se involucran en lo denominado "Pluralidad de Partes".
- c) Creo que por lo anterior, el tema sera un buen auxiliar en el curso de Derecho Procesal Civil y en virtud que se cumple con los requisitos que exige el Reglamento respectivo, puede ser discutido en el Examen Público de Tesis.

Respetuoso,

"ID Y ENSEÑAR A TODOS"

Lic. Mario Estuardo Gordillo Galindo

c.c.archivo

MECG/aadea

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



ACULTAD DE CIENCIAS
URIDICAS Y SOCIALES

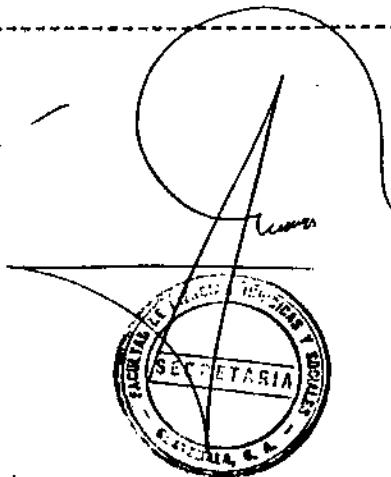
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;
Guatemala, junio diez, de mil novecientos noventitres.---

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la
impresión del trabajo de tesis de la Bachiller LIDIA OCTA
VILA HERRERA RUANO DE QUINONEZ intitulado "LA PLURALIDAD
DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO". Artículo 22
del Reglamento para Exámenes Técnico Profesionales y Públi
co de Tesis. -----

Handwritten signature or scribble.



ACTO QUE DEDICO

A MI PADRE CELESTIAL:

Divino ser que ha iluminado mi vida y me ha dado inteli
gencia y fortaleza y me ha permitido llegar a esta eta-
pa de mi existencia.

A MIS PADRES:

ANADEO HERRERA OJEDA +
MANUELA DE JESUS RUANO
Como un reconocimiento mínimo a su amor , comprensión y
esfuerzo.

A MI ESPOSO:

FRANCISCO QUIÑONEZ VILLAGRAN
Con inmenso amor, gracias por brindarme su apoyo y com--
partir conmigo los mejores momentos de mi vida.

A MIS HIJOS:

LIDBIN HUSSEIN, GABRIEL EDUARDO +
SET ISAAC Y PAULO CESAR
Con amor, y que la culminación de mi carrera sea para
ellos un ejemplo.

A MIS HERMANOS:

LAURA, RIGOBERTO, ADELA, CARLOS,
JULIO Y FREDY
Con amor fraternal
ESPECIALMENTE A VICTORIA, ELSA Y CONNIE
Con agradecimiento por su ayuda desinteresada.

A MI SUEGRO:

VIRGILIO QUIÑONEZ APOPA +
Con profundo agradecimiento por su apoyo y ayuda.

A MIS AMIGAS:

BETTY, JUDITH, ESPERANZA,
ROSITA, SOE, CARMENCITA E IRENE
Con especial cariño y agradecimiento por su amistad.

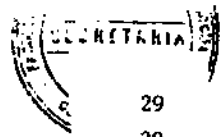
A LA FACULTAD:

DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.
Por la formación que en ella obtuve.



INDICE

| | | |
|----------|---|----|
| | INTRODUCCION | i |
| | CAPITULO I | |
| | MARCO TEORICO | |
| 1.- | ASPECTOS TEORICOS FUNDAMENTALES DE LAS DISTINTAS FIGURAS DE LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO. | 1 |
| 1.1. | GENERALIDADES | 1 |
| | CAPITULO II | |
| 2. | EL LITISCONSORCIO | 5 |
| 2.1. | CARACTERISTICAS | 6 |
| 2.2. | ELEMENTOS DE LA RELACION JURIDICA EN EL LITISCONSORCIO | 9 |
| 2.2.1. | ELEMENTO PERSONAL O SUBJETIVO | 9 |
| 2.2.2. | ELEMENTO REAL U OBJETIVO | 9 |
| 2.2.3. | ELEMENTO FORMAL | 10 |
| 2.3. | DEFINICION | 10 |
| 2.4. | CLASES DE LITISCONSORCIO | 11 |
| 2.4.1. | LITISCONSORCIO NECESARIO CUALIFICADO O ESPECIAL | 12 |
| 2.4.1.1. | CARACTERISTICAS DEL LITISCONSORCIO NECESARIO | 14 |
| 2.4.2. | LITISCONSORCIO SIMPLE FACULTATIVO O VOLUNTARIO | 15 |
| 2.4.2.1. | CARACTERISTICAS DEL LITISCONSORCIO FACULTATIVO | 16 |
| 2.5. | EFFECTOS DEL LITISCONSORCIO EN EL PROCESO | 16 |
| 2.6. | EFFECTOS DEL LITISCONSORCIO EN EL PROCEDIMIENTO | 18 |
| 2.7. | EFFECTOS DEL LITISCONSORCIO EN LOS ACTOS DE LAS PARTES. | 18 |
| 2.8 | DIFERENCIAS ENTRE LITISCONSORCIO NECESARIO Y LITISCONSORCIO VOLUNTARIO | 19 |
| | CAPITULO III | |
| 3. | LOS TERCEROS EN EL PROCESO | 23 |
| 3.1. | DISTINTAS CLASES DE TERCEROS | 24 |
| 3.2. | INTERVENCION EN EL PROCESO | 27 |
| 3.2.1. | CARACTERISTICAS DE LA INTERVENCION EN EL PROCESO | 27 |
| 3.3. | CLASES DE INTERVENCION EN EL PROCESO | 29 |



| | | |
|----------|---|----|
| 3.3.1. | INTERVENCION VOLUNTARIA | 29 |
| 3.3.1.1. | INTERVENCION AD EXCLUDENDUM | 29 |
| 3.3.1.2. | PRESUPUESTOS DE LA INTERVENCION AD EXCLUDENDUM | 32 |
| 3.3.1.3. | EFFECTOS PROCESALES DE LA INTERVENCION AD EXCLUDENDUM | 32 |
| 3.3.2. | INTERVENCION AD ADIUVANDUM | 36 |
| 3.3.2.1. | DIFERENCIAS ENTRE INTERVENCION PRINCIPAL E INTERVENCION ADHESIVA. | 37 |
| 3.3.2.2. | PRESUPUESTOS DE LA INTERVENCION ADHESIVA | 38 |
| 3.4. | EFFECTOS PROCESALES DE LA INTERVENCION AD ADIUVANDUM | 39 |
| | CAPITULO IV | |
| 4. | EL EMPLAZAMIENTO DE TERCEROS | 43 |
| 4.1. | INTERVENCION NECESARIA A INSTANCIA DE PARTE POR COMUNIDAD DE CAUSA | 46 |
| 4.2. | INTERVENCION A INSTANCIA DE PARTE POR LLAMADA EN GARANTIA | 46 |
| 4.2.1. | LA LLAMADA EN GARANTIA FORMAL | 48 |
| 4.2.2. | LA LLAMADA EN GARANTIA SIMPLE | 49 |
| 4.3. | INTERVENCION POR ORDEN DEL JUEZ DE LA CAUSA | 49 |
| 4.4. | LA LITIS DENUNTIATIO | 50 |
| 4.5. | LA LAUDATIO O NOMINATIO AUCTORIS | 51 |
| 4.6. | EL LITIGIO ENTRE PRETENDIENTES | 52 |
| 4.7. | DIFERENCIAS ENTRE LITISCONSORCIO E INTERVENCION DE TERCEROS EN EL PROCESO | 53 |
| | CAPITULO V | |
| 5. | REGULACION LEGAL DE LAS FIGURAS DE LA PLURALIDAD DE PARTES | 57 |
| 5.1. | REGULACION LEGAL DEL LITISCONSORCIO | 57 |
| 5.1.1. | REGULACION LEGAL DEL LITISCONSORCIO NECESARIO | 57 |
| 5.1.2. | REGULACION LEGAL DEL LITISCONSORCIO FACULTATIVO | 63 |
| 5.2. | REGULACION LEGAL DE LA INTERVENCION EN EL PROCESO | 71 |
| 5.2.1. | INTERVENCION VOLUNTARIA | 71 |
| 5.2.2. | REGULACION LEGAL DE LA INTERVENCION PRINCIPAL | 73 |
| 5.2.3. | REGULACION LEGAL DE LA INTERVENCION ADHESIVA | 76 |

| | | |
|--------|--|-----|
| 5.3. | REGULACION LEGAL DEL EMPLAZAMIENTO DE TERCEROS O INTERVENCION NECESARIA | 78 |
| 5.3.1. | REGULACION LEGAL DE LA INTERVENCION POR COMUNI- DAD DE CAUSA | 82 |
| 5.3.2. | REGULACION DE LA INTERVENCION POR LLAMAMIENTO EN GARANTIA | 82 |
| | CAPITULO VI | |
| 6. | CRITERIO JUDICIAL EN LAS DISTINTAS FIGURAS DE LA PLURALIDAD DE PARTES | 83 |
| 6.1. | CRITERIO JUDICIAL EN EL LITISCONSORCIO | 84 |
| 6.1.1. | SENTENCIA Y DOCTRINA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA | 85 |
| 6.1.2. | SENTENCIA Y DOCTRINA DE LA Corte Suprema DE JUSTICIA | 86 |
| 6.1.3. | SENTENCIA Y DOCTRINA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA | 88 |
| 6.1.4. | SENTENCIA Y DOCTRINA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA | 91 |
| 6.2. | CRITERIO JUDICIAL EN LA INTERVENCION DE TERCEROS | 95 |
| 6.3. | CRITERIO JUDICIAL EN EL EMPLAZAMIENTO DE TERCEROS | 97 |
| | CONCLUSIONES | 99 |
| | RECOMENDACIONES | 101 |
| | BIBLIOGRAFIA | 103 |

INTRODUCCION



La complejidad de las estructuras jurídicas, y muy especialmente dentro del derecho procesal Civil y Mercantil, hacen que -- dentro del proceso se susciten una serie de situaciones especiales, dentro de las cuales podemos citar la pluralidad de -- partes, en el proceso

El trabajo que se presenta, es producto del deseo de conocer -- las diversas situaciones que surgen dentro del proceso cuando -- dentro del mismo se dan algunas de las figuras de la plurali-- dad de partes, ya que como es lógico, el proceso sufre una se-- rie de alteraciones que es necesario conocer, planteando con-- el la inquietud de resolver la problemática jurídica

Con mucha frecuencia, se confunde con la pluralidad de partes-- todas las situaciones del proceso, en las que aparece más de u -- na persona como demandante o como demandada, pero sin estable-- cer plenamente la diferencia que existe dentro de las distin-- tas figuras que forman la misma.

Nuestro trabajo intitulado LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCE-- SO CIVIL GUATEMALTECO, trata de hacer un análisis teórico jurí-- dico y legal de la pluralidad de partes en el proceso, especí-- ficamente, para establecer las diferencias fundamentales que -- hay entre cada figura que hay dentro de la pluralidad de partes -- así como un estudio legal de las mismas, realizando un análi-- sis de lo que la ley y la doctrina refieren.

Otro de los objetivos, es el de conocer el criterio judicial-- que prevalece en nuestro medio forense, en relación con las -- distintas figuras de la pluralidad de partes. El presente tra-- bajo nos permitió ampliar el conocimiento ya obtenido para el-- desarrollo del mismo, el cual fué dividido de la manera sigui-- ente:

En el capítulo uno se explica en términos generales la plurali-- dad de partes y las distintas figuras que la integran.

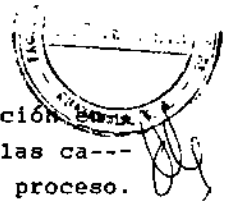
En el capítulo dos, hacemos un estudio del litisconsorcio: sus -- características, elementos, definición, clases, efectos y dife-- rencias.

En el capítulo tres, se hace un estudio de la intervención en el proceso, los terceros, las formas de intervención, las características y los efectos que la misma produce en el proceso. En el capítulo cuatro, tratamos sobre el emplazamiento de terceros, en el cual se exponen doctrinas acerca de esta forma especial de intervención, así como en los capítulos anteriores, ya que en todos se hizo un breve análisis de las distintas corrientes de la doctrina, exponiendo las teorías de varios autores, y exponiendo en algunos casos la nuestra, que es producto de este estudio.

En el capítulo cinco hacemos un estudio estrictamente legal de todas las figuras de la pluralidad de partes, el litisconsorcio, tanto voluntario como necesario, la intervención y el emplazamiento de terceros, exponiendo en algunos casos teorías y doctrinas que por el estado del trabajo nos parecieron necesarias.

Por último, en el capítulo seis, tratamos lo relativo al criterio judicial que predomina en nuestro medio jurídico, en donde se explican los motivos por los cuales sostenemos que no existe uniformidad en el criterio judicial para resolver en las distintas figuras de la pluralidad de partes, también hacemos un análisis de distintas sentencias de la Corte Suprema de Justicia para fundamentar nuestra afirmación, así como el análisis de entrevistas y cuestionarios realizados.

Estimo que el presente trabajo puede ser de utilidad, tanto a estudiantes como a profesionales del derecho para conocer las distintas figuras de la pluralidad de partes, así como para establecer sus diferencias fundamentales, y que presento ante la Junta Directiva de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.



"LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO"

CAPITULO I

MARCO TEORICO

1.-ASPECTOS TEORICOS FUNDAMENTALES DE LAS DISTINTAS FIGURAS DE LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO.

1.1. GENERALIDADES.

De todos es sabido que el proceso, entendido como una serie de actos concatenados, que tienden a la satisfacción de una determinada pretensión, necesita de la concurrencia de las partes- quienes son en todo caso, quienes le dan el carácter de dinamismo que lo informa.

Consideramos conveniente, que previo a relizar el estudio de los aspectos teoricos fundamentales de las figuras que integran la pluralidad de partes en el proceso civil guatemalteco, y en nuestro afán de una mejor comprensión del tema, es necesario hacer un breve resumen de lo que los diferentes tratadistas exponen con relación a la palabra PARTE, toda vez que dicho término tiene una íntima relación con la naturaleza del tema seleccionado, y por ser necesaria tal calidad para realizar determinados actos del proceso.

El proceso civil no se puede integrar sin la concurrencia de dos partes, de los cuales los intereses deben estar en sentido de oposición o en posición antagónica, una parte que ataca mediante la acción, otra que se defiende con todos los medios a su alcance de esa acción en su contra, y es el juez quien decide y ejecuta

Es común dentro del proceso que solo actúen dos sujetos como partes, una que figura como actora, otra lo hace como demandado,

y la determinación de las mismas es relevante, por los efectos que su actividad produce en el proceso. Respecto a la palabra parte, Pallares dice: "Parte es cualquiera de los litigantes, sea el demandante o el demandado, es la persona interesada en el juicio y que sostiene en él sus pretensiones, compareciendo por sí mismo o por medio de otras que lo representen real o presuntivamente, por parte no debe entenderse la persona o personas de los litigantes, sino la posición que ocupa en el ejercicio de la relación procesal. No importa que los actores sean varios o los demandados sean dos o más personas, siempre habrá dos partes únicamente, las que atacan o son atacadas mediante la acción"(1)

Alsina, por su parte expone: "Parte es quien en nombre propio o en cuyo nombre se pretende la actuación de una norma legal, y aquel por medio del cual se formula esa pretensión. Por consiguiente tiene la calidad de parte quien como actor o demandado, pide la protección (actuación) de una pretensión jurídica por los órganos jurisdiccionales" (2).

El concepto de la palabra parte es de orden estrictamente formal y en ningún momento tiene relación con el derecho que se discute, pues se puede llegar a ser parte en el proceso sin serlo necesariamente de la relación sustancial. NO es necesario para tener tal calidad, actuar dentro del proceso, pues basta ser el sujeto contra el cual se dirija una pretensión, aunque no se comparezca a ejercitar el derecho de defensa, sino que se mantenga una actitud contumaz.

En contradicción con el criterio de los tratadistas nombrados con anterioridad, encontramos la doctrina sustentada por Calamandrei quien dice que en el proceso PUEDE haber más de dos partes, refiriéndose al caso del litisconsorcio, ya que él considera como partes a los individuos o sujetos que actúan dentro del proceso, criterio que no compartimos, pues en el proceso civil solo puede haber dos partes.

1) Pallarés Eduardo. Derecho Procesal Civil. Págs. 131-154-592

2) Alsina, Hugo. Citado por Aguirre Godoy. Derecho Procesal Civil. Pág. 368

La calidad de parte surge de la posición que las mismas ocupen dentro del proceso, y la situación mas general, es que actúen dos sujetos, uno que ataca mediante la acción, otro que se defiende de la misma, sin embargo, es corriente que en lugar de esa actuación única aparezcan mas de dos sujetos, ya sea porque dos o mas titulares activos pretendan satisfacer sus pretensiones por medio de la acción o bien porque quienes se defienden de esa acción sean mas de dos, este hecho no está en contradicción con el principio de la dualidad de partes, ya que aún y cuando comparezcan mas de dos sujetos al proceso, las posiciones de parte siguen siendo dos, surge con este hecho, lo que en la doctrina es conocido como Pluralidad de partes en el proceso. Puede ser que surja la idea de que hay contradicción al decir que en el proceso soló puede haber dos partes y luego se hable de una pluralidad de las mismas, pero como quedó expuesto, la palabra parte no se debe aplicar a los sujetos procesales individualmente considerados, sino por la posición que los mismos ocupan dentro del proceso.

La pluralidad de partes en una situación especial que surge -- dentro del proceso y puede consistir en que varios sujetos o personas demanden unidas y que su actuación sea dirigida contra uno o varios demandados, y que para el efecto se valgan de la misma demanda tambien se puede dar en el caso de que ya iniciado un juicio, dentro del curso del mismo comparezcan otras personas como intervinientes, o cuando son emplazadas por el actor o demandado a comparecer en -- juicio.

Echandía manifiesta: "Esa pluralidad de partes puede ocurrir a) porque existen varios litigios entre personas distintas, pero conexos o jurídicamente afines entre sí, razón por la cual se permite acumularlos en la misma demanda; b) por la unión de varios procesos iniciados separadamente, a fin de ser resueltos en una misma sentencia; c) porque a pesar de ser un litigio, son mas de dos las partes interesadas, ya como sujetos activos o pasivos de la relación sustancial; d) porque otras personas concurren inicialmente o en el curso del juicio como terceros o intervinientes"(3)

3) Devis Echandía, Hernando. *Naciones Generales de Derecho Procesal Civil*. Pág. 376

Cuando nos encontramos ante el problema de la pluralidad de partes, encontramos que el mismo tiene fundamental importancia, en virtud de las alteraciones que el proceso sufre, mismas que hay que resolver de acuerdo a la situación que en cada caso se encuentren entre si las partes.

En nuestro derecho procesal, constantemente surgen situaciones con pluralidad de partes, ya sea con figuras como el litisconsorcio en sus diferentes clases: a) ACTIVO: cuando son varios los actores y un demandado; b) PASIVO: Cuando figuran varios sujetos como demandados y un actor; c) MIXTO O RECIPROCO: cuando son varios los demandados y varios los actores, o tambien con figuras como la intervención en sus diversas manifestaciones.

CAPITULO II

2. EL LITISCONSORCIO

La pluralidad de partes puede surgir con el litisconsorcio, Re denti dice: "LA expresión consorcio, (consortium de sors) lingüísticamente alude a una comunidad o asociación de suertes, y por lo tanto comportamiento procesal de varias partes. De modo que puede ocurrir que en un juicio cada una de ellas asuma una línea de conducta autónoma" (4)

Guasp, plenamente convencido de los grandes y variados problemas que dentro del proceso surgen con la pluralidad de partes, y ante todo del simple criterio enumerativo con que la mayor parte de la doctrina trata el tema, al hablar por un lado de litisconsorcio y por el otro de intervención en sus diversas manifestaciones, hace una sistematización de todas estas situaciones que se presentan dentro del proceso, agrupándolas de conformidad con lo que tienen de común o de diverso.

Considera este autor que el criterio mas seguro para tratar la pluralidad de partes en el proceso, es considerar la relación que en cada caso se encuentren entre si las partes (distinta-igual) y de esa manera hablar de pluralidad de partes por coordinación-

4) Davis Schandía, Hernando. Obra Citada. Pag. 377



ción, siempre y cuando las partes se encuentren situadas en un plano de igualdad, y en el caso de que las partes ya no se encuentren en un plano de igualdad, sino en un plano de desigualdad, se puede hablar de pluralidad de partes por subordinación, considera también dicho autor, que es necesario hacer una distinción más cuando se habla de pluralidad de partes por coordinación, tomando en cuenta que las partes principales aparezcan unidas o enfrentadas en la actuación -- que realizan dentro del proceso, o de que no haya esa unión o enfrentamiento situandolas así: LITISCONSORCIO Y TERCERIA por un lado, y COADYUVANTE por otro.

2.1. CARACTERISTICAS:

Para que dentro del proceso se integre de manera válida el litisconsorcio, es necesario, al igual que en toda institución procesal, se cumpla con determinados requisitos, los cuales afectan tanto a los sujetos que intervienen como partes, al juez, al objeto del -- proceso y a las actividades que dentro del mismo se desarrollan, es pues necesario e indispensable:

- a) que el juez sea competente respecto de todos los demandados.
- b) todos los que actúen dentro del proceso como litisconsortes deben tener capacidad procesal.
- c) tratándose de litisconsorcio facultativo, todas las acciones ejercitadas por los litisconsortes deben dimanar de una misma causa jurídica, debiendo existir conexión por razón del objeto o del título de que dependen, o bien cuando se trate de la resolución de cuestiones idénticas.
- d) El litisconsorcio puede existir desde que la demanda es presentada, o puede surgir posteriormente en el transcurso del juicio.

En cuanto a la competencia del juez, aquí debe tomarse en consideración que se debe aplicar el principio de la conexión, ya que existe una acumulación procesal, la jurisdicción que es competente para conocer de una causa, lo es también para conocer la conexa, al -- respecto Carnelutti dice: "Se entiende por conexión entre dos o más pretensiones o litigios, la que resulta de la existencia por lo menos de dos de los elementos comunes e idénticos (no solo análogos o

similares) de los varios que constituyen toda relación jurídico procesal que son: los sujetos, el objeto y el título." (5)



Si los demandados alegaren la incompetencia del juez respecto de los sujetos procesales que deben integrar la litis, estaríamos ante un fenómeno jurídico de no poca importancia, ya que si citamos como ejemplo el litisconsorcio necesario, en el cual no se puede dictar una sentencia de fondo que pueda ser ejecutada si no han concurrido al proceso todos los sujetos a quienes afecte la decisión, en este caso, si se declarara la incompetencia del juez para algunos de los sujetos que deben necesariamente integrar la litis, surgiría el problema de dictar una sentencia que no produciría todos sus efectos jurídicos, porque en el caso citado, la relación jurídico material reviste una unidad tal, que no es posible su existencia frente a uno de los varios sujetos, sin tener que existir necesariamente frente a los otros, toda vez que por su indivisibilidad, no se puede pedir una resolución del órgano jurisdiccional respecto a tal relación, sino están presentes en el juicio, todos los sujetos de la misma, ya que si la sentencia fuera pronunciada respecto de algunos de los sujetos solamente, sería una decisión inoportuna, imprudente, ineficaz, al ser imposible su ejecución.

Como se dijo anteriormente, se aplican aquí las reglas sobre la conexión porque existe una acumulación procesal y también una compatibilidad relativa, lo que no podría ser de otra manera, pues por economía procesal y para evitar sentencias contradictorias, o sea de acuerdo al principio de congruencia se aplican dichas reglas, ya que la competencia está prorrogada de conformidad con el artículo cuarto inciso quinto del Código Procesal Civil y Mercantil.

Sabido es de todos que la ley otorga el derecho de pedir y obtener justicia, ante los órganos del Estado encargados de suministrarla, encontrándose dicho precepto plasmado en el artículo veintiocho de la Constitución Política de la República, pero este derecho solamente puede ser ejercitado por quienes tengan capacidad para hacerlo en tal sentido, el artículo del Código Procesal Civil y Mercantil -

5) Davis Echandía, Hernando. *Obra Citada*. Pág. 377

establece: "Tendrán capacidad para litigar las personas que tengan el libre ejercicio de sus derechos. Las personas que no tengan el libre ejercicio de sus derechos no podrán actuar en juicio sino representadas, asistidas o autorizadas de conformidad a las normas que regulan su capacidad."

El artículo ocho del Código Civil establece que la capacidad se adquiere por la mayoría de edad.

Entendemos que la capacidad es una condición necesaria en el sujeto para ejercitar determinada acción, dentro del litisconsorcio esta condición es necesaria al igual que en toda relación procesal y quien no goce de esta capacidad para el ejercicio de sus derechos deberá comparecer por medio de representante, para constituir válidamente la relación procesal.

El tercer requisito lo analizaremos debidamente cuando hablemos del litisconsorcio voluntario.

En cuanto a que el litisconsorcio puede existir desde la presentación de la demanda o iniciarse posteriormente durante la tramitación del juicio, consideramos que esta característica tiene su fundamento en nuestra ley adjetiva, la que en su artículo 53 dice: "Si la decisión no puede pronunciarse más que en relación a varias partes, estas deben demandar o ser demandadas en el mismo proceso" estableciendo dicha ley que si este es promovido por algunas o contra algunas de ellas solamente, el juez emplazará a las otras dentro de un término perentorio, o sea que la relación litisconsorcial puede ser inicial o sucesiva, como dice Echandía: "Ordinariamente ocurre el primero (como demandantes o demandados) pero puede ser que la ley exija como requisito para la válida tramitación del juicio, la comparecencia de alguna persona que tenga interés en común con alguna de las partes, demandante o demandada, con lo cual se establece un litisconsorcio entre ellas, también puede ocurrir que varias personas concurren como intervinientes luego de iniciado el juicio, y que exista entre ellas litisconsorcio necesario, con lo cual no podrían hacerlo sino en conjunto." (6)

Lo que es realmente relevante es que aún cuando en principio-

no comparezcan dentro del proceso todas las personas a quienes afecta la relación procesal, estas pueden comparecer o ser llamadas para que comparezcan en el transcurso del juicio, pudiendo ser que las partes simples se conviertan en múltiples y litisconsorciadas.

2.2. ELEMENTOS EN LA RELACION JURIDICA EN EL LITISCONSORCIO.

Tal y como lo afirman Planas y Casals, en toda relación jurídica están siempre en juego tres elementos que son los siguientes: a) el elemento personal o elemento subjetivo, o sea los sujetos del derecho en este caso, el actor o actores, demandado o demandantes, partes litisconsorciales o intervinientes. b) el elemento formal, o sea el acto jurídico, y c) elemento real u objetivo, que es nada más y nada menos que el objeto del proceso.

2.2.1. ELEMENTO PERSONAL O SUBJETIVO.

La relación jurídica se establece entre personas, tomando a estos como sujetos de derecho, pues la relación jurídica se concretiza entre hombres, quienes actúan como titulares de la relación jurídica no es concebible una demanda en contra de un ser inanimado, pues esta relación solamente tiene lugar entre seres que tengan la calidad de sujetos, sin este elemento no es posible integrar una relación jurídica.

En el litisconsorcio existe una pluralidad de elementos subjetivos, los que pueden ocupar diversas posiciones dentro del proceso, pudiendo ser las siguientes:

- a) Que una persona demanda a dos o más personas, caso en el que estaremos en presencia de un litisconsorcio pasivo.
- b) Que varias personas en forma conjunta demanden a una sola persona en cuyo caso estaremos en presencia de un litisconsorcio activo.
- c) Que varias personas en forma conjunta demanden a una sola persona en cuyo caso estaremos en presencia de un litisconsorcio activo.
- d) Que varias personas demanden conjuntamente a dos o más personas, - siendo este un litisconsorcio mixto.

2.2.2. ELEMENTO REAL U OBJETIVO.

La facultad que otorga la ley de obrar y exigir debe recaer so--

bre algo que sea apto para el aprovechamiento y utilización del sujeto activo del derecho, llamado objeto del derecho, que constituye el objeto de la relación jurídica tutelada por el derecho.

2.2.3. ELEMENTO FORMAL.

También se le denomina actos jurídicos, son todos los actos voluntarios lícitos, cuyo fin inmediato sea el de crear, modificar, -- transferir o anular derechos entre las personas.

El litisconsorcio puede existir cuando dentro de una relación jurídica hay varios sujetos que actúan como demandantes o como demandados, cuando al juicio concurren terceros principales, haciendo valer sus propias pretensiones en forma común o unida a una de las partes originarias, puede existir también cuando hay una acumulación de procesos con partes distintas, pero que entre las mismas haya pretensiones comunes con una de las partes de los procesos acumulados.

2.3. DEFINICION.

Para lograr una definición de la palabra litisconsorcio, es necesario hacer un breve análisis de lo que los distintos tratadistas opinan al respecto. PRIETO Castro dice: "El litisconsorcio es la presencia de varias personas en un proceso con algún nexo entre ellas, - bien sea en la postura de actores o demandantes contra un solo demandado (activo), o en la posición de demandados, por un solo demandante (pasivo), o de que la pluralidad se de en ambas posturas, es decir, multiplicidad de actores contra pluralidad de demandados." (7)

Echandía por su parte expone: "Como se ve, la pluralidad de partes puede originarse en un litisconsorcio de manera inicial o posterior, (cuando intervienen terceros principales pero con pretensiones comunes a las de algunas de las partes, pero también con la intervención de terceros principales con pretensiones opuestas a las de ambas partes o simplemente coadyuvantes adhesivos (en los últimos casos no hay litisconsorcio)).

Podría pensarse que siempre que hay partes plurales estamos en-

7) Prieto Castro y Ferrandiz. Tratado de Derecho Procesal Civil, Pág 300.

presencia de un litisconsorcio, pero estaríamos cayendo en un error de interpretación, pues también hay partes plurales cuando en un proceso intervienen terceros principales con pretensiones opuestas a las de ambas partes, o podría ser que haya parte plural con terceros coadyuvantes, en cuyo caso no habría litisconsorcio, conviene aclarar que hay litisconsorcio cuando entre las partes hay igualdad frente al proceso.

De lo expuesto anteriormente, se deduce de manera clara que la palabra litisconsorcio es compuesta, haciendo por un lado referencia al litigio o proceso, y por otro, a la asociación, unión o comunidad de los litigantes para lograr su objetivo.

Intentaremos dar una definición diciendo que el litisconsorcio es una asociación, unión o comunidad de partes que ejercitan acciones conjuntamente en el proceso, y que según se encuentren situados en la relación procesal, puede ser denominado según el caso, en activo, pasivo o mixto.

El litisconsorcio es una figura procesal de suma importancia, y se deriva de la pluralidad de partes en el proceso, en el cual hay varios sujetos como demandantes o como demandados, es una comunidad procesal de varias partes, que se encuentran en un mismo plano de igualdad jurídica, y cuyas pretensiones e intereses van en coordinación. Consiste en un solo proceso, pero con varias personas, unas que actúan en calidad de actoras, y otras que actúan como demandadas debemos de ser cuidadosos de no confundirlo con la acumulación, que consiste en la reunión de dos o más procesos para que sean decididos por medio de una sola sentencia, o con el ejercicio simultáneo de varias acciones contra un mismo sujeto, para que sean resueltas en una sola sentencia, de acuerdo con el principio de economía procesal.

2.4. CLASES DE LITISCONSORCIO.

La relación litisconsorcial puede originarse en la propia voluntad de los sujetos procesales, sin que haya una fuerza jurídica que los obligue a comparecer al proceso, en este caso estamos en presen-

cia de un litisconsorcio voluntario, el cual surge por razones de economía procesal y por necesidad de dictar sentencias uniformes.

Puede originarse también en sentido contrario del anterior, y venir impuesto por la ley, porque la resolución que debe ser dictada afecte necesariamente a varios sujetos procesales, en este caso, todos deben comparecer dentro del proceso, aquí las partes ya no están en libertad de comparecer o no al juicio por su voluntad, ya que quedan sujetos a la exigencia de la ley que los obliga a comparecer, pues si no se hace de esta manera, como quedó explicado con anterioridad, la relación procesal una vez terminada con la sentencia, no tendría eficacia jurídica.

Es importante anotar que en todo litisconsorcio habrá por lo menos una parte plural, según sea activo, pasivo o mixto. Conviene hacer notar, que como dice Pallarés: "El litisconsorcio no implica una violación al principio de que en el proceso solo hay dos partes, por que estas deben ser entendidas no en el sentido de personas, sino en el de la posición que tienen los litigantes en el proceso, que nunca puede ser otra que la que asuma, por un lado el actor y por la otra el demandado, el que pide y aquel contra quien se pide." (8)

Resumiendo, podemos decir que hay dos clases de litisconsorcio: LITISCONSORCIO VOLUNTARIO Y LITISCONSORCIO NECESARIO, el primero se origina en la libre voluntad de las partes, siempre y cuando lo permita la ley, y en caso de que la no comparecencia en nada afecte el fondo del asunto, o sea que al llegar a la sentencia, esta pueda ser ejecutada sin problema.

En el caso segundo, o sea en el litisconsorcio necesario, el mismo viene impuesto por la ley o por la relación jurídico material-controvertida, y se da en el caso de que la decisión judicial que de be dictarse, vincule necesariamente a varios sujetos y que en caso que no comparezcan todos dentro del proceso, la relación carezca de validez y eficacia.

2.4.1. LITISCONSORCIO NECESARIO CUALIFICADO O ESPECIAL.

8) Pallarés Eduardo. Obra Citada, Pag. 154

Al hablar de litisconsorcio necesario, como su mismo nombre lo indica, es necesaria la concurrencia de todos los sujetos que deban litigar el proceso, por lo que la ley aquí ya no deja a la libre voluntad de las personas el comparecer o no al proceso, sino que exige su actuación procesal, pues en caso de no concurrir todos los sujetos de la relación jurídica no puede haber una sentencia de fondo, aquí la ley exige que las partes en la unión procesal en que consiste el litisconsorcio, teniendo como principal fundamento, más que la armonía y la economía procesales, la naturaleza de la relación jurídico-material considerada de tal modo que ya no quedan facultadas las partes para decidir o no su aplicación.

De la Plaza, al referirse a esta clase de litisconsorcio expone "Se produce el litisconsorcio necesario siempre que por la naturaleza de la relación jurídico material que en el proceso se actúa, los litigantes están unidos de tal modo que a todos afecta la decisión o resolución que en él pueda dictarse. Se observa pues, que el litisconsorcio necesario, más que a una relación exclusivamente procesal, va ligado a la naturaleza de la relación jurídico material controvertida, es decir, a una cuestión de derecho sustancial." (9)

Guasp, al referirse a este litisconsorcio, le dá la índole de una carga mas para las partes, señalando que la misma puede revestir un carácter material y otro estrictamente procesal, dependiendo de la necesidad de que varios litiguen conjuntamente en un proceso, de tal suerte que de hacerlo de este modo, la pretensión no puede ser válidamente propuesta, sino por varios o frente a varios, o por varios o contra varios a la vez, denominándole a este litisconsorcio propiamente necesario, aduciendo que el objeto de ser puede encontrarse en una norma que así lo establezca, o en el principio de que la indivisibilidad o inescindibilidad de una situación jurídico procesal no permita que la misma sea tratada por separado, con relación a los diversos sujetos que en ella concurren.

En el caso de que no se cumpla con el requisito que impone el litisconsorcio, en el sentido de que las partes deben intervenir con

juntamente en el proceso, y estas actuaran en forma individual, o -- que teniendo que actuar varias, actúe una sola, o que teniendo que -- dirigir su actuación contra varias la dirija contra una sola, equi-- valdría a que falte un requisito procesal que le limitaría al juez a entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

2.4.1.1. CARACTERISTICAS DEL LITISCONSORCIO NECESARIO.

Podemos decir que el litisconsorcio necesario presenta las ca-- racterísticas siguientes:

- a) En el litisconsorcio necesario es solo una la causa, y una preten-- sión con varios sujetos legitimados, esta pretensión, para que -- tenga eficacia jurídica debe ser interpuesta por todos o contra - todos.
- b) Para que se pueda dictar una sentencia de fondo, es necesario -- que se emplace a todos los litisconsorstes necesarios.
- c) El litisconsorcio necesario existe en todos aquellos casos en que no proceden demandas particulares, sino que las mismas deben enta-- blarse por todos o contra todos los sujetos que deban integrar la la litis.

El litisconsorcio necesario surge dentro de nuestra legislación como una imperiosa necesidad procesal, en los casos en que el legis-- lador no puede pronunciarse y dictar sentencia de fondo cuando den-- tro del proceso solo han concurrido algunos de los sujetos que deben integrar la litis, y dentro de la relación procesal existen otros su-- jetos obligados, lo que hace indispensable la presencia de todos pa-- ra poder entrar a conocer el fondo del asunto.

La exposición de motivos del Código Procesal Civil y Mercantil-- dice: "Esta disposición es necesaria, porque permite vincular al pro-- ceso y a los efectos de la sentencia, a todos aquellos a quienes deba afectar la decisión judicial. Permite tambien que en aquellos casos-- en que personas ligadas por un vínculo común, de tal naturaleza que-- deben forzosamente tomar parte en un proceso, pero se niegan a ini-- ciarlo puedan ser colocadas en la situación de demandadas para que -- queden sujetas a lo que se resuelva. En estas mismas situaciones, el



juez tiene facultades de oficio para integrar el contrato.

2.4.2. LITISCONSORCIO SIMPLE FACULTATIVO O VOLUNTARIO.

El litisconsorcio necesario no permite a los sujetos procesales que dejen a su libre voluntad el comparecer o no dentro del proceso, sino que les exige la comparecencia, pues no puede haber un pronunciamiento de fondo sin la concurrencia de todos los obligados en la relación jurídica, sin embargo, existe también el llamado litisconsorcio voluntario, el cual, como su nombre lo indica, emana de la libre y espontánea voluntad de los sujetos, porque en este caso, aunque no comparezcan al juicio, la sentencia de fondo puede ser dictada con o sin la concurrencia de los mismos sin ningún tropiezo.

Guasp, al referirse a esta institución dice: "Existe cuando la unión de los distintos litigantes se debe plenamente a su libre y espontánea voluntad, la ley en efecto, a veces autoriza aunque no impone esa actuación procesal común por un principio de armonía y economía."(10).

En el litisconsorcio facultativo las partes de acuerdo a su libre voluntad, pueden iniciar por separado juicios diversos para cada una de sus respectivas pretensiones, o contra cada uno de los demandados, o cuando se deja a la voluntad de los terceros intervenir en un proceso que ya fue iniciado por otros sujetos, sin que su no comparecencia pueda afectar la unidad de la cosa juzgada.

Echandía por su parte expresa al respecto: " El litisconsorcio es facultativo o voluntario cuando depende de la voluntad de las partes iniciar por separado, como demandante, varios juicios para sus respectivas pretensiones, o contra cada uno de los demandados, o de la voluntad de los terceros intervenir o no en el juicio iniciado por otros sujetos, sin que la unidad de la cosa juzgada ni la ley exijan lo uno o lo otro, de modo que la ejecución de sus respectivas sentencias -en el supuesto de optarse por juicios distintos- no tenga ningún tropiezo."(11)

Entonces, el litisconsorcio es voluntario cuando proviene de-

10) Guasp, Jaime, Derecho Procesal Civil, Pág. 201

11) Davis Estrada, Hernando. Obra Citada. Pág. 304



la propia iniciativa el actuar unidos en el proceso, de manera -
 que su demanda se dirija en forma conjunta contra uno o varios -
 demandados. Este litisconsorcio supone que debe haber conexión -
 de las causas, sea por razón del título o del objeto, o cuando -
 la decisión dependa de cuestiones idénticas en forma total o par -
 cial.

2.4.2.1. CARACTERISTICAS DEL LITISCONSORCIO FACULTATIVO.

El litisconsorcio voluntario o facultativo presenta las si -
 guientes características:

- a) Debe existir conexión por razón del objeto o del título del -
 que dependen.
- b) La decisión debe depender en forma total o parcial de la reso -
 lución de cuestiones idénticas.
- c) Existen varias causas y varias pretensiones en un solo proceso
- d) Puede existir desde que la demanda es presentada, o surgir pos -
 teriormente en el transcurso del juicio.

2.5. EFECTOS DEL LITISCONSORCIO EN EL PROCESO.

Como es lógico, el litisconsorcio, sea facultativo o necesari -
 o, tiene efectos trascendentales en el proceso, así también en
 cuanto a los derechos y obligaciones dentro de la relación jurídi -
 ca que se sustanció, trataremos de hacer un resumen de esos efec -
 tos:

- a) En cuanto a la sentencia, y de acuerdo a los principios de e -
 conomía y congruencia que informa al proceso civil, el efecto -
 del litisconsorcio es constituir una sola sentencia para todos --
 los sujetos procesales, pero hay que hacer la aclaración que cuan -
 do se trata de litisconsorcio facultativo, la sentencia que se --
 dicte no necesariamente tiene que ser igual para todos los litis -
 consorertes, pues las pretensiones de cada uno de los mismos, pue -
 den correr distintas suertes, según el criterio del juez, pero --
 cuando estamos en presencia de un litisconsorcio necesario, por -
 las características del mismo, que han sido apuntadas con anterio -
 ridad, y por el carácter de indivisibilidad que debe revestir la
 misma, no le permite al juez dictar una sentencia con las caracte -
 rísticas mencionadas en el litisconsorcio voluntario, por lo tan -



to la misma debe ser única e igual para todos.

Echandía dice: "La unidad de la sentencia se manifiesta en el hecho de que han ser resueltas en ella todas las pretensiones y excepciones, lo mismo en la circunstancia de que una vez ejecutoriada, tiene igual valor vinculatorio a todos los litisconsortes e intervinientes, en caso les obliga lo que en ella haya sido resuelto.

En ese sentido puede hablarse de la unidad de la cosa juzgada material, aunque esto no signifique que siempre la sentencia haya de producir cosa juzgada para todos o para ninguno, pues es posible que en virtud de circunstancias especiales y personales de algunos, cuando se trata de litisconsorcio voluntario, ella sea inhibitoria para ellos, mientras para los demás lo sea de fondo o de mérito, como sucederá cuando a los primeros les falte interés para obrar o para la legitimación en la causa, y a los otros no y también puede suceder en los mismos casos que se condene a unos y se absuelva a los demás temporalmente como ocurrirá cuando se trate de obligaciones distintas, o de una sola, pero divisible, y para algunos esté pendiente un plazo o condición, mientras que para otro sea exigible."(12)

Queda expuesto que el efecto procesal del litisconsorcio en cuanto a la sentencia depende de si el mismo es voluntario o necesario, ya que en el primero la sentencia puede variar para cada uno de los litisconsortes, pues en este caso si uno se allana a la demanda, y otros dentro del curso del proceso ofrecen sus pruebas haciendo uso de excepciones e interponiendo recursos, posiblemente la sentencia no sea igual para todos, ya que para unos puede ser condenatoria y para otros absolutoria.

En tanto, en el litisconsorcio necesario, por la unidad que esta debe tener frente a todos los litisconsortes, la sentencia debe además de ser única, igual para todos.

Si el juzgador, en caso de conocer un proceso con litisconsorcio necesario, en el cual no han comparecido todos los sujetos

12) Devís Echandía, Hernando. *Obra Citada* Pág. 368-369

13) *Ibidem*.

que de acuerdo a la relación jurídica de hecho tenían que estar presentes dicta sentencia, la misma no podría afectar a los ~~actores~~ ^{actores}, quienes en ningún momento pueden ser perjudicados por esa sentencia, lo cual acarrearía un gran problema en el momento de ejecutar la misma, porque en cuanto a los que estuvieron ausentes del juicio no se produce cosa juzgada.

"En efecto, dada la indivisibilidad de la relación jurídico material objeto de la sentencia, su ejecución parcial no sería posible y entonces ella no podría llevarse a cabo sin perjudicar a esa persona contra quien ningún efecto puede producir, lo cual hará imposible su ejecución." (13)

2.6. EFECTOS DEL LITISCONSORCIO EN EL PROCEDIMIENTO.

Es importante anotar, que en cuanto al procedimiento, debido a la unidad que debe existir en el mismo, todos los plazos para interponer los recursos que las partes consideren convenientes, corren en forma simultanea para todos los litisconsortes, de acuerdo a lo que establece el artículo cuarenta y seis del Código Procesal Civil y Mercantil, los términos serán comunes y correrán para los representados desde que se notifique a la persona nombrada para representarlos.

2.7. EFECTOS DEL LITISCONSORCIO EN LOS ACTOS DE LAS PARTES.

Sumamente interesantes son los efectos que surten dentro del proceso los actos que realizan las partes, y al igual que en la sentencia, estos están ligados a la clase de litisconsorcio de que se trate.

Guasp, dice: "Por ello un litisconsorte voluntario que recurra no aprovecha a los demás, y un litisconsorte necesario que recurra si favorece a los demás, de no mantener el criterio que también para apelar hace falta para mantener la unión procesal del primer grado, en cambio la cosa juzgada material se da o no se da indistintamente para todos." (14)

Por su parte Echandía expresa que son muchos los actos de un litisconsorte que benefician a los demás, citando como ejem-

13) Davis Echandía, Hernando. Obra Citada. Pag. 389

14) Guasp, Jaime. Obra Citada. Pag. 205

plo la caducidad de la instancia hecha valer en juicio. también cita dentro de sus ejemplos la tacha o rechazo de un documento presentado y la oposición de la demanda, diciendo que con hacer lo uno solo de los demandados favorece a los demás, señala asimismo el autor citado que no sucede lo mismo con respecto a la confesión y al reconocimiento de documentos, diciendo que estas manifestaciones solo obligan a quien los presta. (15)

Consideramos que los efectos del litisconsorcio en los actos procesales que realizan las partes, dependerá fundamentalmente de si este es voluntario o necesario, pues como ya quedó expuesto, si el litisconsorcio es necesario la unidad de los litisconsortes prevalece durante todo el proceso, y la conducta asumida por uno de ellos, favorece a los que se encuentren en vinculación con él, en tanto que en el voluntario la conducta asumida por cada uno de los litisconsortes solamente favorecen o perjudican a quien los propone y frente a aquel contra quien se proponen, ya que el mismo no constituye un vínculo de unidad y hay tantas relaciones jurídicas cuantos sean los sujetos demandantes o demandados..

2.8. DIFERENCIAS ENTRE LITISCONSORCIO NECESARIO Y LITISCONSORCIO VOLUNTARIO.

Debido a la amplitud y complejidad de la pluralidad de partes en el proceso, puede ser que nos resulte un tanto difícil diferenciar el litisconsorcio necesario del voluntario, o bien que simplemente confundamos dichas figuras con la pluralidad de partes, pero, si bien es cierto que ambas derivan de esta, o sea de la pluralidad de partes, dentro de las mismas existen diferencias que consideramos necesario establecer, toda vez que en un momento determinado nos pareciera que se refieren a cosas distintas, pero a la vez que se refieren a la misma, trataremos de establecer brevemente las diferencias que consideramos fundamentales.

1.- El litisconsorcio necesario tiene su origen en la ley, o en la relación jurídico sustancial que en el proceso se discute, la cual necesariamente tiene que afectar a varios suje-

(15) Devis Echeandia, Ferrando. Obra Citada. Pág. 391

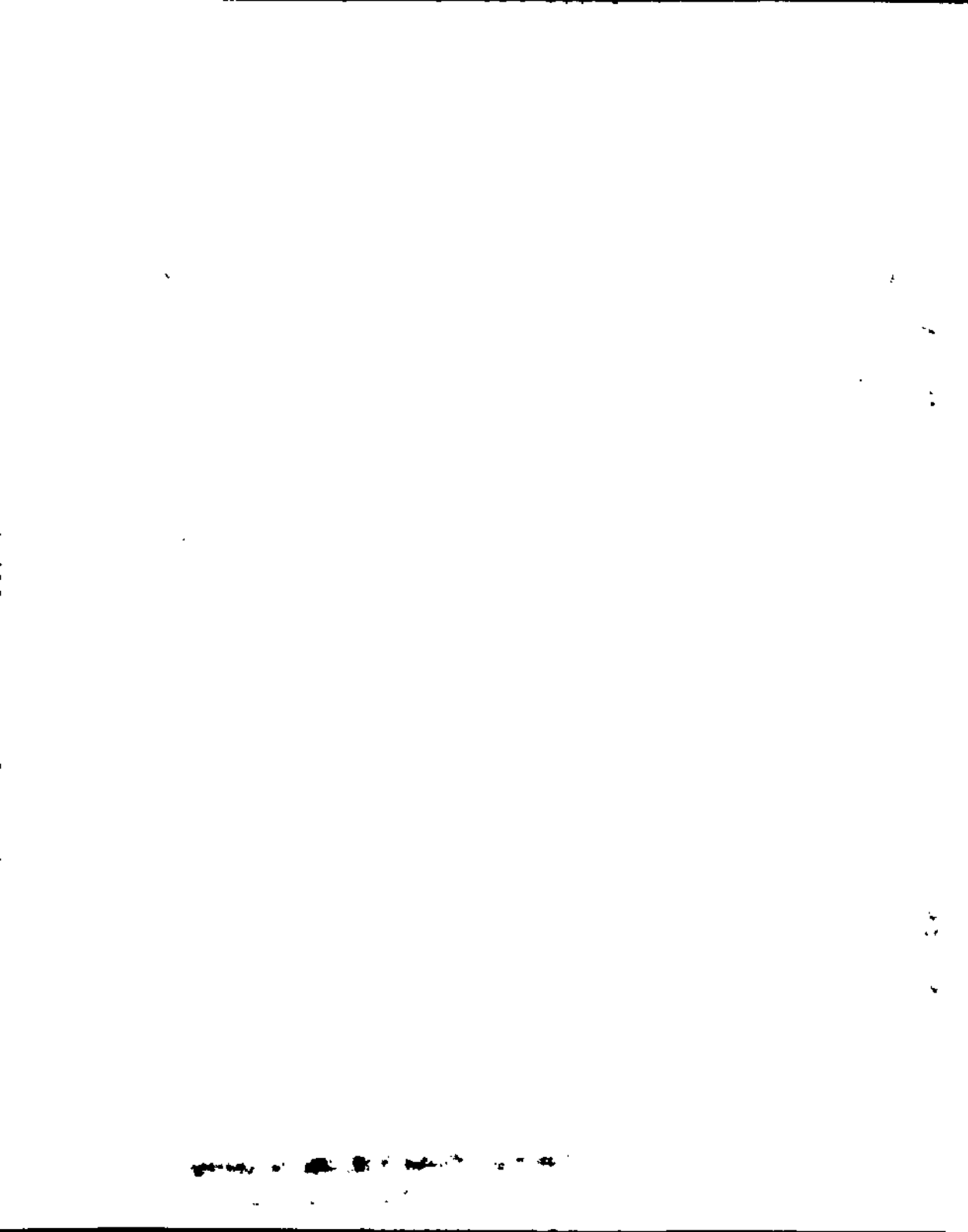
tos, por lo tanto el juez no puede pronunciar ~~sentencia de~~ fondo cuando al proceso no han concurrido todos los sujetos obligados en la relación jurídica que se discute, porque de hacerlo así, la misma no se podría ejecutar sin afectar los derechos de quienes no fueron parte en el juicio.

- El litisconsorcio voluntario está fundamentado no en la relación jurídico sustancial del proceso, sino fundamentalmente por razones de economía y congruencia procesales, para evitar fallos contradictorios en juicios similares.
- 2.- El litisconsorcio necesario constituye un vínculo unitario-entre los diversos litigantes y su estructura procesal se--presenta como única e indivisible, por lo tanto no es posible su existencia frente a unos de los sujetos obligados --sin existir necesariamente frente a todos.
- En el litisconsorcio voluntario, el vínculo unitario del litisconsorcio necesario no existe, porque aquí, si bien es cierto que existe una pluralidad de partes, la relación jurídica se divide en tantas relaciones de orden singular ---cuantos sean los sujetos que se encuentren actuando activa- o pasivamente en la relación jurídica que es objeto de la - discusión procesal.
- 3.- En el litisconsorcio necesario no es posible dictar una sentencia de fondo que pueda ser ejecutable si al proceso no - han concurrido todos los sujetos involucrados en la rela---ción jurídica que se discute.
- En el litisconsorcio voluntario, como la relación jurídica- es susceptible de dividirse en tantas relaciones jurídicas cuantas sean las parejas de sujetos activos o pasivos que- se encuentren actuando, se puede dictar sentencia de fondo- sin que su ejecución tenga algún tropiezo, por no haber concurrido alguno de los litisconsortes voluntarios, porque a- qui pueden darse tantos juicios en forma separada, cuantas sean las relaciones que se discuten.
- 4.- La fuente u origen del litisconsorcio necesario se puede encontrar en la ley, dentro de nuestra legislación está expresamente regulado en el artículo cincuenta y tres del Código



Procesal Civil y Mercantil que establece: "Si la decisión-- no puede pronunciarse mas que en relación a varias partes estas deben demandar o ser demandados en el mismo proceso. Si este es promovido por algunas o contra algunas de ellas-- solamente, el juez emplazará a las otras dentro de un término perentorio" y puede encontrarse tambien en la relación-- jurídico material que sea el objeto de la controversia, de la cual puede surgir la necesidad de integrar el litiscon-- sortorio.

- El origen del litisconsorcio voluntario se puede encontrar-- en la conexión de las causas por razón del objeto o del título del que dependen y entendida esta como la que es producto de que existan por lo menos dos de los elementos-- que sean comunes e idénticos de la relación procesal. Tambien puede encontrarse su origen en el hecho de que la - relación procesal dependa total o parcialmente de la resolución de cuestiones idénticas.
- 5.- En el litisconsorcio voluntario, la sentencia debe ser única , pero no necesariamente debe ser igual para todos, porque aquí se toman en cuenta las circunstancias personales - de cada litigante, por tal razón, es posible que unos sal-- gan absueltos y otros condenados,
- En el litisconsorcio necesario, la sentencia debe ser única e igual para todos.



CAPITULO III



3. Los Terceros en el Proceso

El proceso, por ser dinámico tiende a la satisfacción de -- determinadas pretensiones, en el cual las partes, actor y demandado, realizan todos los actos procesales para darle ese carácter -- de dinamismo que lo informa, y el juez, que es quien decide y ejecuta, forman en conjunto una trilogía en la relación jurídica.

Comunmente pueden ser dos sujetos (actor y demandado) quienes inicien el proceso, pero tambien pueden intervenir en el mismo, ya sea en forma voluntaria o porque lo pidan las partes o el juez decida su intervención, otro u otros sujetos, pudiendo tambien ingresar al proceso otro sujeto con una nueva pretensión dirigida contra el actor y contra el demandado, este nuevo sujeto -- que entra a formar parte en el proceso es denominado tercero o -- tercerista.

De acuerdo al diccionario por tercero debe entenderse cada una de los que tienen derecho para mostrarse parte en un juicio pendiente, cualquiera que sea la etapa o instancia en que esta se encuentre, siempre que acrediten que la sentencia que recaiga en el juicio que intervienen pudiera afectar su interés propio o que según las normas del derecho sustancial hubieran estado legitimadas para demandar o ser demandadas en el juicio, sin que en ningún momento la intervención del tercero pueda retrogradar el juicio -- ni suspender su curso.

Para Pallares: " Se entiende por tercero en general a ^{Art. 255} persona que no interviene en un acto jurídico, y que por ser extraño a el, no puede ser favorecido ni perjudicado legalmente por el acto. Aplicando este principio al caso de la tercería, deberá entenderse por tercero a la persona que no ha figurado en el juicio -- preexistente como parte en el sentido material. Pueden haber figurado como partes en el sentido formal, y no obstante ello, ser -- terceros para los efectos de la tercería".(16)

Es importante anotar que en la tercería no se dan los actos de iniciación del proceso, los cuales corresponden al actor pues el mismo ya está promovido, por lo que la actuación del tercero no se puede considerar como una demanda sino como una pretensión. Para nosotros, el tercero es el sujeto o la persona que al momento de darse por iniciado el juicio no es demandante ni demandada, en consecuencia no tiene la calidad de parte, hasta ese estado de el proceso,, pero una vez interviene en el mismo, pasa a formar parte en la relación procesal.

3.1. DISTINTAS CLASES DE TERCEROS EN EL PROCESO.

E El licenciado Pallares hace una clasificación de los terce--

16) Pallares, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Pág. 592



ros, de acuerdo a la naturaleza de la intervención de los mismos en el proceso así:

a) TERCEROS INDIFERENTES.

los que no reciben perjuicio ni beneficio por los procedimientos realizados en el proceso en el que no intervienen.

b) TERCEROS QUE RECIBEN ALGUN PERJUICIO POR DICHS PROCEDIMIENTOS.

pero que no figuran en la relación jurídica sustancial, materia del juicio preexistente.

c) TERCEROS.

que sin ser parte en el juicio ni estar representados por las partes, ni tampoco figurar en la relación sustancial materia del juicio, sufren algún daño por la ejecución de las sentencias o de las resoluciones que se dicten en el proceso.

d) LOS CAUSAHABIENTES.

de las partes en el juicio que igualmente sean afectados por las resoluciones que se dicten en el. (17)

Por su parte, Fernández hace la siguiente clasificación en cuanto a los terceros:

a) TERCEROS CON INTERES EN EL PROCESO.

Son los que tienen el derecho o el deber de intervenir en el proceso y que por la decisión que se adopte pueden resultar favorecidos o perjudicados respectivamente.

b) TERCEROS TOTALMENTE AJENOS AL PROCESO.

Son aquellos que no tienen el propósito de participar en el proceso, en consecuencia no tienen la posibilidad futura de llegar a ser parte, por lo que no van a beneficiarse o a salir perjudicados con el resultado del mismo.

c) TERCEROS PRINCIPALES.

Son aquellos que hacen valer una pretensión propia en el proceso, e incompatible con la de las partes principales, a efecto de que sea resuelta en sentencia.

d) TERCEROS SECUNDARIOS O ACCESORIOS.

Son aquellos que no teniendo pretensiones propias, hacen valer las ajenas, no tienen disposición del objeto en litigio.

e) TERCEROS FACULTATIVOS.

17) Fallarés, Ricardo. *Otra Ciudad*. Pág. 592.

Son aquellos que con su intervención en el proceso o sin ella se puede llegar a dictar sentencia .

f) TERCEROS ADHESIVOS.

Son los que se adhieren a una de las partes, aduciendo una -- pretensión propia, o pretendiendo un derecho propio, para que en un mismo proceso y en una misma sentencia se les reconozca

g) TERCEROS NECESARIOS.

Son los que necesariamente deben intervenir en el proceso, a efecto de poder proferir una sentencia, ya que sin su inter-- vención no se podría dar.

h) TERCEROS OBLIGADOS.

Los que intervienen por llamado de una de las partes o del -- juez.

i) TERCEROS VOLUNTARIOS.

Son los que intervienen en forma voluntaria o facultativamen-- te en el proceso, es decir por su propia iniciativa.(18)

Para que una persona pueda intervenir como tercero dentro del-- proceso, tiene que existir ya este, en el cual debe haber dos -- partes, la demandante y la demandada, una tratando de obtener -- que su pretensión sea resuelta favorablemente, la otra, tratando de defenderse de la misma, y debiera ser que la sentencia que-- se dictara en ese proceso entablado entre las partes principales solamente a ellas les beneficiara o perjudicara, pero debido a - la complejidad que existe dentro de las relaciones juridico pro-- cesales, puede ser que una persona que no ha intervenido en ese-- proceso ya iniciado, se vea vinculado al mismo, porque la senten-- cia que en el se dicte le ocasione un perjuicio.

Si por el contrario, no existe el proceso quien lo iniciara tendria que asumir necesariamente el carácter de actor, y por - ende le competirían todos los actos de iniciación y debería for-- zosamente dirigir esa acción contra el demandado, ahora bien, po-- dría ser que el demandado mantuviera una actitud contumaz dentro del juicio, y que en un momento determinado se apersonara al mis-- mo, este no debe ser confundido con un tercero, pues aunque no - haya comparecido en tiempo, ya es parte dentro del proceso.

18) Barrón, F. Osvaldo M. Los terceros en el Proceso Civil Panameño, c'ado por el Lic. César Tejo Mejía. Tercer grado.

3.2. INTERVENCIÓN EN EL PROCESO.

La palabra intervención, etimológicamente significa **INTERVENIR DURANTE**, es una de las figuras de la pluralidad de partes, mediante la cual, pueden intervenir durante el curso del proceso, terceros principales con pretensiones propias, las cuales pueden ser total o parcialmente opuestas a las de las partes, o terceros coadyuvantes, en estos casos queda excluido el litisconsorcio, pero estamos ante la figura que se denomina **INTERVENCIÓN**, la cual debe ser considerada de acuerdo a su origen, por ejemplo si el tercero comparece por sí mismo, por su libre voluntad o iniciativa, la tercería se denomina **VOLUNTARIA**, si surge porque los sujetos procesales la solicitan se denomina **necesaria**.

La intervención en el proceso tiene una íntima relación con la cosa juzgada. Intervención entonces, es la comparecencia de una tercera persona en un proceso que ya se encuentra pendiente entre dos o más sujetos, denominados partes, formulando ya sea frente o junto a ellos una pretensión, o simplemente adhiriéndose a la defensa de una de ellas,

3.2.1. CARACTERÍSTICAS DE LA INTERVENCIÓN EN EL PROCESO.

Como toda cuestión jurídica, la intervención en el proceso tiene características muy particulares dentro de las que podemos citar:

- a) Que el juez tenga jurisdicción y competencia para conocer la intervención, en cuanto a este punto Guasp dice: "Primeramente que el juez tenga jurisdicción, competencia y compatibilidad relativa respecto a toda la materia litigiosa, habiendo aquí como en el litisconsorcio, reglas que facilitan esta exigencia de la competencia por alterar en ocasiones el ámbito de la jerárquica y la territorial." (19)

Nuestro ordenamiento adjetivo civil no regula de manera expresa lo tocante a la competencia en las tercerías, pero en nuestro criterio aquí se aplica la denominada **perpetuatio ju**

19) Guasp, Jaime. *Obra Citada*. Pág. 203

jurisdictionis, la cual está contenida en el artículo quinto del Código Procesal Civil y Mercantil que dice: "La jurisdicción y la competencia se determinan conforme a la situación de hecho existente en el momento de la presentación de la demanda, sin que tengan influencias los cambios posteriores de dicha situación".

Echandiá por su parte expresa: "En un principio no parece admisible que por la intervención de un tercero pueda cambiar la competencia para el proceso, y crémos que esta debe ser la regla general. No parece posible que surjan problemas por la incompetencia en razón del valor o la naturaleza del juicio, ya que en el litigio que plantea el interviniente debe versar sobre la misma cosa o derecho discutido entre las partes, pero en todo caso el juez del proceso debe ser competente para la pretensión del tercero. Respecto al factor territorial opera un fuero de atracción, ya que ha de concurrir al lugar donde el juicio cursa."(20)

b) es necesario que las partes y los intervinientes tengan todos capacidad, podemos decir que todas las personas tienen capacidad para ser parte en juicio, entendiendo esto como dice Aguirre Godoy "Todo sujeto capaz de ser titular de un derecho puede ser parte en un proceso, y son parte, quienes gozan de capacidad jurídica."(21).

La capacidad procesal es la posesión en un agente de las cualidades necesarias para que un acto procesal produzca un determinado efecto jurídico. Todos como personas nos encontramos bajo la tutela del artículo veintiocho de la Constitución Política de la República de Guatemala, pero no todos podemos plasmar ese derecho en la práctica, sino solo los que tienen capacidad procesal, el poder llegar ante un tribunal, ponerlo en movimiento a través de todas las diligencias que se soliciten y lograr la satisfacción de su pretensión.

c) La existencia de un proceso que ya este pendiente entre o---

20) Davis Echandiá, Hernando. Obra Citada. Pág. 424

21) Aguirre Godoy, Mario. Obra Citada. Pág. 368.

tras personas, y que quien intervenga debe hacerlo como tercero aquí no se dan los actos de iniciación del juicio, los cuales corresponden al actor, pues ya está promovido el proceso, por lo que la actuación del tercero, que se produce lógicamente cuando ya está promovido el proceso, no se puede considerar como una demanda sino como una pretensión.



3.3. CLASES DE INTERVENCIÓN EN EL PROCESO.

Dentro del proceso civil se pueden distinguir varias clases de intervención, trataremos de hacer una clasificación de las mismas de la manera siguiente:

3.3.1. INTERVENCIÓN VOLUNTARIA.

La característica fundamental de esta intervención es la iniciativa que tiene el tercero de comparecer o no al proceso por su libre y espontánea voluntad, porque su intervención le ayuda a eliminar los efectos perjudiciales de una sentencia en forma directa o indirecta. Esta intervención, como en los demás casos de la pluralidad de partes, está inspirada en los principios de armonía y economía procesales.

Podemos clasificar la tercerías, de acuerdo a la finalidad que en el proceso persigan, la doctrina distingue dos clases de intervención voluntaria así: INTERVENCIÓN VOLUNTARIA PRINCIPAL, E INTERVENCIÓN ADHESIVA O COADYUVANTE.

3.3.1.1. INTERVENCIÓN VOLUNTARIA PRINCIPAL AD EXCLUDENDUM.

Denominada indistintamente principal o ad excludendum. "La característica fundamental de esta intervención ad excludendum es que con ella el interviniente no se limita a mediar en la causa que versa entre las partes originarias, sino que introduce en el proceso una nueva demanda dirigida contra las dos partes originarias, y conexa por identidad del petitum con la primera" (22)

Esta tercería supone la entrada de un tercero en un pleito que ya se encuentra pendiente entre las partes originarias alegando un derecho sobre el objeto de ese juicio. Las partes-

entre las cuales ya se encuentra pendiente el juicio son denominadas partes principales, y el tercero que entra en el pleito se denomina tercero principal, interviniente principal, tercero ad excludendum o tercerista.

En esta clase de intervención, el tercero, cuando interviene en el proceso, lo hace pretendiendo un derecho contra ambos litigantes, De la Plaza manifiesta: "Intervención principal se refiere al evento, que ya hemos considerado en general, de que un tercero sea titular de una relación que a pesar de ser incompatible con la que se ventile, puede ser afectada por la cosa juzgada, por ello tiende a evitarse, generalmente con independencia de la cuestión que en ella ventilan las partes, que respecto al derecho del que tiene la titularidad puede crearse una situación que le inflija algún perjuicio."(23)

El tercero principal o interviniente principal puede comparecer al proceso con una pretensión propia, en contra del demandado y respecto al mismo objeto que es materia de la litis, la cual puede ser al mismo tiempo, oponible al demandante, pero -- sin que tenga la intención de excluirlo y con una causa petendi diferente, a este se le denomina tercerista simple, o puede ser que su comparecencia al proceso sea con una pretensión propia, incompatible con la ambas partes, y cuyo fin primordial sea excluirlos del derecho objeto de la litis, a este se le denomina tercerista excluyente,

Como ejemplo de esta intervención podemos citar un proceso entre los actores y demandados A y B, en el cual ambos afirman que son propietarios de un bien que solamente puede corresponderie a uno de ellos, pero interviene C en el proceso, reclamando el bien como propio, excluyendo a las dos partes originarias.

Sumamente importante es para el objeto de este estudio analizar el papel que el interviniente principal puede jugar --- frente al demandante y sus pretensiones y frente al demandado,

23) De la Plaza Manuel. Obra Citada. Pag. 298

ya que este puede concurrir al juicio con pretensiones propias reclamando una declaración judicial a su favor, pretendiendo excluir la cosa disputada en el juicio principal, por tener en este caso el tercerista, el dominio de la misma.

Puede tambien como dice Echandía: "Concurrir con aquel, (de mandante) a fin de aducir frente a el un derecho con causa pendiente (título) distinto y tener una pretensión que le es oponible y que puede resultar parcialmente contraria a la suya (en cuanto que puede disminuir el derecho del demandante o su satisfacción en virtud de su concurrencia".(24)

En este caso la exclusión surge de la consecuencia de tener un derecho preferente o un mejor derecho quien interpone la tercería, estamos entonces frente a la sub división de las tercerías excluyentes, en el primer caso la de dominio, y en segundo la de preferencia.

Como ejemplo del segundo caso podemos citar el ejemplo de un proceso entre A y B por el cobro de un crédito, en el cual intervenga C alegando preferencia en el pago sobre la suma reclamada por A.

Podemos ver que el interviniente principal llamado tambien por la doctrina ad excludendum, cuando concurre al juicio, lo hace con pretensiones que le son propias, reclamando del órgano jurisdiccional una declaración judicial a su favor, dirigiendo su pretension frente al demandante y al demandado, entrando con los mismos en litigio, haciendo excluir al demandante inicial, o pretendiendo simplemente vincularlo con la decisión que se pronuncie a su favor, debemos tomar en cuenta que en cualquiera de los dos supuestos el interviniente o el tercero introduce en el proceso un litigio nuevo, ya que su pretensión es totalmente independiente de la del actor o demandante, pues su causa es distinta.

Echandía, por su parte hace una relación del tercero litig

24) Devis Echandía, Ferrando. Otra Citada. Pag. 418.

consorte y del tercero ad excludendum diciendo que en litisconsorcio inicial se puede originar en una conexión jurídica de causa o en una simple afinidad, dependiendo de si el mismo es propio o impropio, ya que el hecho de utilizar la misma demanda para que mediante un solo proceso se decidan sus pretensiones por economía procesal y unidad de la sentencia, pero; expone: el litisconsorcio sucesivo se debe fundar en la comunidad del título o causa petendi, pues los consortes son titulares de la misma relación jurídica, y al faltar esa conexión estaremos entonces ante la presencia de un interviniente principal ad excludendum o tercerista simple o excluyente; de acuerdo al caso, concluye diciendo que por esta circunstancia, aún cuando este mismo no intervenga en forma excluyente contra ambas partes, la suerte de su pretensión es independiente y puede resultar distinta de la del demandante, esto no puede suceder en los litisconsorcios iniciales, cuando no exista la comunidad del título.

3.3.1.2. PRESUPUESTOS DE LA INTERVENCION PRINCIPAL.

- a) Debe existir un proceso ya pendiente, en el cual no se haya dictado sentencia definitiva.
- b) que el tercero interviniente pretenda por medio de su intervención, para sí mismo la cosa o derecho que es objeto de la discusión en el proceso principal.
- c) Que la pretensión del tercero interviniente no sea compatible con la del demandante del proceso pendiente.

Dentro de nuestra legislación procesal vigente se encuentra regulada esta intervención con el nombre de terceros excluyentes, la cual comprende a su vez la sub división de las tercerías de dominio y de preferencia.

3.3.1.3. EFECTOS PROCESALES DE LA INTERVENCION AD EXCLUDENDUM.

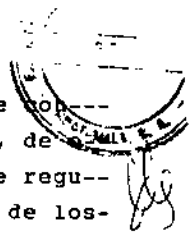
Como es lógico, la intervención del tercero en el proceso produce determinados y relevantes efectos dentro de la relación jurídico procesal, en este sentido Echandi(25) hace la clasificación siguiente:

25) Devis Echandi, Hernando. Obra Citada. Pag. 424



- a) El interviniente adquiere la calidad de parte principal, por que virtualmente se constituye en demandante en el número de litigio que plantea, es conveniente tener presente que en el proceso esa calidad la continúa teniendo el demandante original. En esta intervención se pone de manifiesto la independencia y autonomía que guarda el interviniente ad excludendum con las partes originales.
- b) La relación jurídico procesal, adquiere por lo tanto, nuevos sujetos. La cantidad de estos será determinada por cuantos sean los sujetos que intervengan como intervinientes principales, pero el proceso guarda siempre su unidad, independientemente del número de los mismos.
- c) El interviniente tiene todos los derechos y las facultades de una parte principal, porque desde el momento que interviene en el proceso, puede en el curso de su actuación procesal realizar todas las actividades que le son permitidas a las partes originarias. "La independencia del interviniente ad excludendum en materia de acciones, desistimientos y allanamientos respecto a la demanda principal es completa, puesto que el litigio que plantea es distinto del que ventilan las partes iniciales y sobre el cual pueden estas realizar aquellos actos." (26)
- d) En materia de costas, el interviniente sigue guardando independencia en relación con las partes iniciales y por lo tanto esa independencia prevalece en el pago y el cobro de las costas causadas, ya que los mismos deben ser liquidados por separado, ya que el litigio que el plantea es distinto, y en el mismo el es considerado demandante.
- Guasp, por su parte expresa: "Los efectos de la tercería se derivan sin dificultad de su propia exigencia. Se sigue en ella un solo proceso que sirve para resolver un litigio que afecta a una pluralidad de partes enfrentadas. El resultado procesal, posiblemente distinto para cada una de las partes, puede por lo tanto, ser impugnado aisladamente, aunque su fuerza de cosa juzgada material, tan pronto la alcance, valga frente a todos, ya que el tercero, en virtud de su inter-

vención precisamente pierde su condición de tal, y se convierte en una verdadera parte litigante. Es evidente, de otro lado, que las costas y el beneficio de pobreza se regulan aquí con absoluta distinción respecto a cada uno de los sujetos procesales." (27)



- e) En cuanto a la representación y condiciones para actuar válidamente en el juicio, hay aquí también autonomía y debido a lo incompatible de las pretensiones existente en la intervención ad excludendum impide la representación en el juicio -- del tercero interviniente por el apoderado de alguna de las partes que ya figuran en el juicio como demandantes o como demandadas, pues como ya se dijo, el interviniente ad excludendum introduce al proceso una demanda nueva, con pretensiones nuevas, independiente de las partes iniciales, no podría desde ningún punto de vista ser representado por el apoderado de una de esas partes, pues los intereses de los mismos -- están en conflicto.
- f) El procedimiento sigue siendo común, por considerarse la intervención una ampliación del proceso en trámite, los términos para interponer los recursos son comunes y corren de modo simultáneo para todos los sujetos procesales.
- g) Debe dictarse una sola sentencia, pues las pretensiones del actor y del interviniente y la defensa del demandado deben -- ser resueltas en una sola sentencia, ya que los principios de economía procesal y la unidad en el criterio judicial son -- fundamento de esta intervención, todos quedan vinculados a -- los efectos de la sentencia, pero por la autonomía que guardan entre sí los sujetos procesales, todos quedan en libertad de interponer recursos.
- h) El interviniente como el proceso en el estado en que se encuentra, no puede por lo tanto, retornar a etapas procesales ya precluidas.
- i) En materia de competencia, la intervención en el proceso no modifica la competencia, toda vez que la jurisdicción y la -- competencia se determina conforme a la situación de hecho -- existente en el momento de la presentación de la demanda, sin que tengan influencias los cambios posteriores de dicha si--

tuación.

- j) En materia de pruebas, "El interviniente puede alegar de las pruebas practicadas en el juicio antes de su concurrencia, en lo favorable como en lo desfavorable, sin que pueda alegar que no han sido vertidas por el, es una de las consecuencias de recibir el proceso en el estado en que se encuentra, de manera que el juez resolverá sobre la situación de este interviniente teniendo en cuenta todo el acervo probatorio, pero sin discutir la procedencia de las diversas pruebas"(28)

Esto no podría ser de otra manera, ya que nuestra legislación en el artículo ciento setenta y siete del Código Procesal-Civil y Mercantil, apegado al principio de contradicción establece en su párrafo final que el documento que una parte presente como prueba, siempre probará en su contra. En este sentido se pronunció la Corte Suprema de Justicia cámara civil en la sentencia del cuatro de septiembre de mil novecientos setenta y ocho, en el cual sostuvo la siguiente DOCTRINA; "El documento que una parte presente como prueba siempre probará en su contra".

- k) El interviniente goza de autonomía para formular alegaciones pues como quedó explicado, el interviniente ad excludendum introduce en el proceso una nueva demanda, por lo tanto está obligado a probar los hechos que en ella afirma, y está en relación con las partes iniciales en absolutamente independencia o autonomía, que le permite presentar toda clase de alegaciones para probar su derecho. Echandía afirma que el juez aplica el derecho de acuerdo con su criterio personal, y que puede en este sentido, analizar las razones y las citas legales que las partes le ofrezcan.

- l) Las partes iniciales, demandante y demandada, pasan a ser demandadas del interviniente, pues este se coloca en un plano de exclusión, pretendiendo un derecho pero frente a ambos litigantes, e introduciendo en el proceso original un nuevo litigio, ya que la pretensión para la cual pide declaración judicial, es propia, es además, absolutamente independiente de

la pretension del demandante inicial.



3.3.2. INTERVENCION ADHESIVA O AD ADIUVANDUM.

Como ya se expuso al inicio del tema, esta clase de intervencion corresponde a la llamada intervencion voluntaria, la -- cual ya dijimos, es puramente facultativa, es decir que el -- tercero comparece al proceso por su propia y libre voluntad, se -- funda esta intervencion en los principios de armonia y economia procesales.

De origen latin, la palabra adhesiva, viene de adhaerere, -- cuyo significado es union, apoyo, enlace. Los diferentes trata- distas han acordado en llamar a esta intervencion, adhesiva, -- conservatoria, coadyuvante, accesoria, ad adiuvandum, en forma - indistinta.

Prieto Castro, al hablar de esta intervencion la define asi:-- "Cuando un tercero interviene en un pleito pendiente entre o--- tros, no alegando un derecho independiente frente a las partes- primitivas, sino con el fin de coadyuvar a la victoria de una - de ellas, por tener interes juridico en que tal resultado se lo gre, la intervencion dicese adhesiva, y el tercero que intervie ne, interviniente adhesivo o coadyuvante".(29)

Por su parte, De la Plaza expresa: "Es otro supuesto de la intervencion voluntaria y se da siempre que el tercero coadyuva con una de las partes para el logro de los fines de esta, o se- adhiere a sus pretensiones, porque tiene un interes en la litis que queda amparada por esa intervencion, de ahí el calificativo de adhesiva que perfila los contornos de esta situacion proces- sal, y el de coadyuvante que se da al tercero interviniente."(30).

En esta intervencion las partes no aparecen situadas en un plano de igualdad juridica, sino en planos distintos, ya que existe adhesión a las pretensiones de una de las partes origina- rias.

29) Prieto Castro, Leonardo. Obra Citada. Pag 185

30) De la Plaza, Manuel. Obra Citada. Pag. 299-300

En nuestro criterio, la intervención adhesiva es una de las figuras de la pluralidad de partes, en virtud de la cual un tercero participa en una controversia ajena, o sea en un proceso pendiente entre dos sujetos (actor y demandado) para apoyar las pretensiones de una de esas partes iniciales, adhiriéndose a una de ellas, actuando junto a esta, sin ejercitar una nueva pretensión, pero con un interés propio.

3.3.2.1. DIFERENCIAS ENTRE INTERVENCIÓN PRINCIPAL E INTERVENCIÓN ADHESIVA.

Consideramos conveniente analizar las diferencias que existen entre la intervención principal y la adhesiva, y en este sentido debemos considerar que el interviniente principal se convierte en parte sustancial del proceso, introduciendo una nueva pretensión en el juicio, haciéndola valer ante las partes originarias y convirtiéndose ante ellos en demandante, guardando autonomía en toda su actuación jurídica procesal, el interviniente adhesivo, en cambio, se convierte en un nuevo sujeto de la pretensión inicial, pues su actuación en el proceso, no introduce en el mismo un nuevo litigio, sino únicamente su adhesión a la pretensión de una de las partes para ayudarlo a vencer en el proceso, porque en caso de que la parte a quien ayudara saliera condenada, le representaría un perjuicio personal. Podemos decir entonces, con base en lo anterior, que la naturaleza jurídica de la intervención adhesiva, es que siempre es una parte accesoria o secundaria en el proceso, porque su actuación procesal se limita a sostener las razones de un derecho ajeno.

Son parte accesoria o secundaria porque no introducen un nuevo litigio en el proceso, y no amplían el que ya existe, sino que su papel principal es apoyar la pretensión de una de las partes, pero con interés propio, y en este sentido, su actuación dentro del proceso siempre va a estar sujeta a la actuación de la parte principal, y surge básicamente porque la sentencia que se dicte dentro del juicio, le puede causar un perjuicio.

Para que la intervención que se produce sea considerada como adhesiva, el tercero debe actuar en el proceso como un verdadero coadyuvante de la parte a quien se adhiere, en este caso tiene derecho a promover actos jurídicos que le permitan lograr los fines de su intervención.



3.3.2.2. PRESUPUESTOS DE LA INTERVENCIÓN AD ADIUVANDUM.

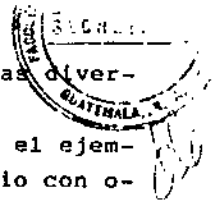
Para que pueda surgir en el proceso esta clase de intervención, es necesario que existan ciertos presupuestos, sin los cuales no sería posible que surgiera al proceso esta figura, -- siendo estos:

- a) Que el proceso este pendiente, este presupuesto es indispensable para adherirse a la pretensión de una de las partes, -- porque si no existiera ya un proceso pendiente, no podría proceder la intervención, pero es importante anotar que no debe existir sentencia ejecutoriada, porque en este caso, ya no tendrá objeto la intervención.
- b) Que el interviniente sea un tercero, o sea que no se encuentre actuando ya en el proceso. "No es concebible que una parte pueda ser coadyuvante de sí misma o de su contrario, no, ni siquiera de la parte en cuyo nombre se actúa como representante legal, pero nada impide que el apoderado de una parte intervenga en su propio nombre como coadyuvante de la misma, en razón de tener un interés personal en su triunfo."(31)
- c) Que el interviniente tenga un interés personal en el éxito de la pretensión o de la defensa de una de las partes principales, en este sentido debemos tomar en cuenta que ese interés, no significa cualquier interés, sino debe ser un interés jurídicamente titulado.

El interés debe ser siempre jurídico en la misma causa en los casos de intervención principal litisconsorcial, pero -- puede ser simplemente económica, siempre que este jurídicamente tutelada en virtud de una relación jurídica existente entre el interviniente y una de las partes, que no es obra del juicio, cuando se trate de coadyuvancia o intervención -- accesoria o secundaria."(32)

31) Davis Richardía, Hernando, Obra Citada. Pag. 432

32) Davis Richardía, Hernando, Obra Citada. Pag. 433



Por su parte Podetti, hace una clasificación de las diversas clases de interés así:

- Interés propio, originario, directo y no excluyente, el ejemplo citado por el autor, es el de un acreedor solidario con otras personas, cuyo crédito es materia de juicio en que aquel no es parte.
- Interés propio, originario e indirecto, el ejemplo es el del sustituto procesal o el del fiador que interviene para hacer causa común con el fiado.
- Interés propio no originario, el de los herederos o causahabientes de uno de los litigantes.

De acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico procesal, es necesario que el tercero interviniente tenga un interés que deba ser propio y también cierto en su existencia para poder intervenir en el proceso, de lo contrario la solicitud de su intervención deberá ser rechazada de plano, es pues imperativo aclarar que el interés que vincula al tercero al proceso no basta que sea de amistad o de parentesco, sino que debe guardar una relación jurídica con las partes o con el objeto del proceso inicial, de tal suerte que la sentencia en caso de ser negativa para la parte a quien coadyuva, le cause perjuicio.

"El interés que legitima al interviniente a comparecer al juicio para hacer valer el derecho de la parte ayudada, no es pues, un interés altruista, sino es un interés egoísta, que tiene su base en la propia ventaja que el interviniente espera de la victoria de la parte ayudada, o en la desventaja que teme de su derrota, ventaja y desventaja que no deben ser meramente morales o sentimentales, sino que deben tener un sustrato jurídico en el sentido de que las consecuencias ventajosas o desventajosas que el interviniente espera o teme para sí, deben ser tales que repercutan en sentido favorable o desfavorable para él, en una relación jurídica de la cual sea el sujeto."(33)

3.4. EFECTOS PROCESALES DE LA INTERVENCIÓN AD ADIUVANDUM.

(33) Calamandrei, Piero. Instituciones de Derecho Procesal Civil. Pág. 322-323

La actuación que el tercero interviniente adhesivo tiene en el proceso en el cual interviene, produce efectos jurídicos-procesales, las distintas corrientes doctrinarias coinciden en cuanto a los efectos de esta intervención, pero para el objeto de este estudio, considero conveniente señalar los que cita el procesalista Echandía, porque es el más amplio en este sentido y son los siguientes:

a) El interviniente ingresa al proceso una vez que su solicitud es aceptada por el juez, la solicitud al respecto debe llenar todos los requisitos o formalidades legales, de acuerdo a la naturaleza del juicio, el coadyuvante conserva esta calidad si la misma no es revocada a solicitud de parte y si por el estudio de las constancias procesales resulta que no tiene interés propio y cierto que la ley exige, o faltare algún presupuesto de los ya estudiados.

b) El coadyuvante es parte en el proceso, de condición secundaria o accesoria, en cuanto a este punto no existe uniformidad en el criterio de los distintos tratadistas, porque algunos no le otorgan la calidad de parte y otros sí, dentro de los primeros podemos citar a Chloventa, otros en cambio solamente le otorgan la calidad de ser un representante de la parte principal y algunos más aseguran que es un sustituto procesal

Consideramos que la tesis más acertada es que sustenta la doctrina italiana, que sostiene que el interviniente es parte secundaria o accesoria, toda vez que nuestra legislación establece que el interviniente adhesivo no puede, por sí mismo suspender el curso del proceso y solamente puede alegar y probar en el mismo, lo que no le es prohibido al principal y debe tomar el proceso en el estado en que se encuentre al momento de realizarse su intervención. En ese sentido podemos decir que nuestra legislación adoptó la postura italiana, que es el antecedente de nuestra legislación.

c) El coadyuvante toma el proceso en la situación en que el mismo se encuentre al momento de intervenir, dentro del proceso civil opera el principio de preclusión, de tal manera que el proceso no puede ser retraído a fases o etapas del proceso -

ya consumadas, y como el tercero coadyuvante no inicia el proceso, lo debe tomar en el estado en que se encuentre a ser admitida su intervención, y así lo preceptúa la ley.

- d) No puede ampliar ni modificar el objeto del juicio, esto como consecuencia de que en el proceso, el coadyuvante solamente ayuda a una de las partes, pero sin introducir pretensiones propias en el mismo, por lo que no puede haber una decisión que varíe el objeto del juicio inicial.
- e) No puede actuar en el proceso en contradicción con la parte ayudada, en este sentido se expresa Calamandrei: "El interviniente legitimado secundario agregado para ayudarlo y no para oponerse a ella, podrá suplir el defecto de su defensa, pero no realizar actos que sean incompatibles con el poder dispositivo de la misma." (34)
- No podría ser de otra manera, ya que desde el momento en que el tercero se adhiere a una de las partes principales -- del proceso, esta forma una unidad con el, repercutiéndole -- las consecuencias negativas de las actuaciones procesales, y este es el fundamento de su intervención, apoyar a una de -- las partes para el logro de sus pretensiones, en cuanto que -- si sucede lo contrario el obtiene un perjuicio personal.
- f) Puede ejecutar todos los actos procesales propios de las partes, con las limitaciones que le establece la ley, porque -- dentro del proceso y en la calidad de parte con que actúa, -- puede realizar todos los actos jurídicos que considere convenientes para apoyar a la parte coadyuvada, y siempre que la ley se lo permita.
- g) Puede desistir libremente de su intervención, porque al intervenir lo hace de su libre voluntad, pero si la parte a -- quien coadyuvó resulta vencida, tiene que ser condenado solidariamente al pago de costas procesales.
- h) La sentencia lo vincula, "En el sentido que no puede discutir en un nuevo juicio sus conclusiones, ni siquiera cuando con base en ella, la parte coadyuvada le instaurara posteriormente un proceso. Pero téngase presente que en la sentencia no se resuelve sobre ningún derecho del coadyuvante, y -

34) Calamandrei, Piero. *Obra Citada*. Pag. 326.

por lo tanto, la cosa juzgada no lo obliga directamente ni le impone prestación alguna." (34)

En este sentido debe tenerse en cuenta que la sentencia de fondo que se dicte en el proceso, solo es en relación a las partes principales.

- j) Goza de autonomía en cuanto a capacidad o representación, debe existir en el capacidad procesal, ya que no por el hecho de que el principal a quien ayuda goce de capacidad, no se le exija a el este requisito, y en cuanto a la representación, comparece no como representante de la parte principal sino que comparece por si mismo, y en todos los actos que realice, son en su nombre.
- k) En nada afecta la competencia, no se puede afectar la competencia pues el tercero interviniente no introduce litigio nuevo.

CAPITULO IV

4. EL EMPLAZAMIENTO DE TERCEROS O INTERVENCION NECESARIA.

Se trata de una de las figuras de la pluralidad de partes es en realidad una forma de intervención, pero en este caso no depende del tercero la intervención, sino que su actuación en el proceso es provocado por el llamado de alguna de las partes conocida como "ius vocatio", pudiendo ser provocada de acuerdo al criterio de algunos procesalistas, tambien por el juez de la causa, conocida como "iussu Iudicis".

En la doctrina esta intervención es conocida con diferentes nombres, intervención forzosa, intervención obligada, intervención coactiva, nombres que pueden dar lugar a diversas interpretaciones, pudiéndose creer que por medio de esta intervención se constriña o se fuerce al tercero a comparecer en forma personal al proceso, pero debe tenerse en cuenta el caracter dispositivo del derecho procesal civil, y en este sentido interpretar esta intervención no como interferencia dañina a la

libertad de accionar de los terceros interesados, sino más bien como una oportunidad de defender sus propios intereses y derechos.



La doctrina se inclina en el sentido de que esta intervención tiene lugar cuando el juez, a instancia de una de las partes o de oficio, ordena la citación de un tercero, a fin de que la sentencia que vaya a dictarse, produzca para el, efecto de cosa juzgada, anteriormente estudiamos las formas de intervención en las que esta se realiza por la espontanea voluntad del interviniente, pero, puede suceder que la intervención ya no dependa de esa voluntad, sino se produzca porque una de las partes o el juez han solicitado la intervención del tercero en el proceso, por cuestiones de economía procesal, cuando consideren respecto a el, común la causa, o pretendan de el una garantía, circunstancias estas que hacen necesaria su intervención.

Debe tomarse en cuenta que si es necesario el emplazamiento para que el tercero quede vinculado a los efectos de la sentencia, pero dependerá del tercero si se apersona o no al proceso, esta es la razón por la que no resulta conveniente ni adecuado llamar a esta intervención forzosa o coactiva, porque a pesar del emplazamiento el tercero puede no comparecer al proceso, sin que su no comparecencia impida dictar una sentencia de fondo, pero la decisión que en la misma se decide puede ser ejecutada en su contra.

Calamandré por su parte asegura que el llamamiento del tercero puede partir de una de las partes principales o del juez, sin que ello signifique que es el el juez quien directamente llama al tercero, sino que es una orden que emana de el hacia las partes para que se emplace al tercero, manifiesta así mismo que debe existir comunidad de causa para proceder al llamamiento, aclarando que esa "comunidad de causa" no debe confundirse con el litisconsorcio necesario, señalando que la comunidad de causa se diferencia del litisconsorcio necesario en el sentido-

de que en el primer caso y no en el segundo, la relación del tercero puede ser decidida separadamente de la relación contravertida entre las partes principales.

Echandía dice que hay intervención forzosa por llamamiento al juicio "Cuando la intervención de los terceros se origina en la citación que se les hace a petición de parte o de oficio y - que por si sola los vincula al proceso, dicha intervención tiene el carácter de forzosa u obligada"(35)

Nosotros podemos intentar una definición diciendo que la - intervención necesaria o emplazamiento de terceros, es una de - las figuras de la pluralidad de partes mediante la cual, un ter - cero es incorporado al proceso y a los efectos de la cosa juzga da, por el llamado que le hace una de las partes, por existir - con relación a este, comunidad de causa o porque se pretenda -- del mismo una garantía, con el fin de lograr economía procesal.

De lo anteriormente escrito, podemos establecer que dentro de las distintas corrientes doctrinarias la intervención necesaria o emplazamiento de terceros se puede originar de dos supues tos:

- a) A solicitud o a instancia de parte, cuando la intervención - del tercero es solicitada por una de las partes del proceso.
- b) Por orden del juez de la causa, cuando el emplazamiento lo - solicita el juez por medio de una orden que le es dada a las partes o a una sola de ellas, de llamar al tercero al proce- so.

Dentro de las diferentes clases de intervención necesaria pode- mos citar las siguientes:

- 1) LA LLAMADA EN GARANTIA.
- 2) LA LITIS DENUNTIATIO.
- 3) LA LAUDATIO O NOMINATIO AUCTORIS.
- 4) LA LLAMADA DEL TERCERO PRETENDIENTE.

La intervención a instancia de parte a su vez, puede sur--

gir por las causas siguientes:

- Porque la parte que solicita la intervención considere común la causa.
- Porque la parte que solicita la intervención pretende una garantía.

4.1. INTERVENCION NECESARIA A INSTANCIA DE PARTE POR COMUNIDAD DE CAUSA.

Conocida doctrinariamente con el nombre de IUS VOCATIO, -- porque quienes toman la iniciativa de llamar al tercero al proceso, son las partes, en virtud de que existe comunidad de causa, la cual puede emanar de la relación jurídica que es inicialmente discutida entre el actor y el demandado y común al tercero.

Calamandrei, al respecto expone: "Esa comunidad de causa-- quiere dar a entender algo distinto del litisconsorcio necesario, en el que se verifica una pluralidad de sujetos por una relación de derecho sustancial única, y por tanto, una única causa con pluralidad de partes. Quiere mas bien entender o expresar la relación de "comunidad de elementos" entre las causas -- distintas que constituyen la conexión propia. La ley aparentemente ha querido dar a entender una conexión más completa que -- la proveniente de comunidad de solo el objeto o solo el título. Parecería pues que esta intervención coactiva a instancia de -- parte, fuera por así decirlo, el reverso de la intervención voluntaria (principal litisconsorcial) aquella unión subsi---- guiente de causas que entre la intervención voluntaria se opera inicialmente por iniciativa del tercero en relación a las-- partes principales, tendría aquí por iniciativa a una de las -- partes principales en relación al tercero". (36)

4.2. INTERVENCION A INSTANCIA DE PARTE POR LLAMADA EN GARANTIA.

Como institución procesal ha creado diferentes opiniones-- y tesis entre los distintos autores que se han ocupado de la -- misma. Así podemos citar a Aguirre Godoy que dice: " Cuando -- se llama al tercero, para que proteja a quien es sujeto---

misma. Así podemos citar al Doctor Mario Aguirre Godoy que dice "Cuando se llama al tercero para que proteja a quien es sujeto pasivo de una demanda." (37)

Alsina por su parte dice: "Cuando el llamante se encuentra en el pleito por una obligación del llamado (como el fiador respecto del deudor)"(38)

Otros autores sostienen que la litis denunciatio y la llamada -- en garantía deben ser entendidas como una misma institución procesal.

Esta clase de intervención procede siempre y cuando las -- partes principales (actor o demandado) exista una relación de-- garantía hacia la parte a la que hace intervenir en el proceso, o sea que es el vínculo que une al garante con el garantizado-- que es quien lo llama, así lo hace ver claramente nuestra legis-- lación, al señalar que al demandar o al contestar la demanda, -- cada una de las partes puede llamar al proceso a un tercero res-- pecto del cual considere común la causa o de quien pretenda una garantía,

La ley preceptúa en cuanto a la intervención del tercero, -- que la misma se debe proponer al demandar o al contestar la de-- manda, lo que obedece al principio de economía procesal que in-- forma al proceso civil, ya que al llamar el actor o el demanda-- do al tercero, este resulta vinculado a los efectos de la sen-- tencia, la cual puede ser ejecutada en su contra, en caso que-- el garantizado pierda el pleito, siempre y cuando haya sido le-- galmente emplazado,

El momento procesal para solicitar la intervención del ter-- cero en el proceso, es al demandar, o al contestar la demanda-- en el caso del actor y el demandado respectivamente, por lo que de no hacerlo en este momento, precluye el momento para hacerlo.

El tercero puede, de acuerdo a su voluntad e interés perso--

37) Aguirre Godoy, Mario. Obra Citada. Pág. 393

38) Alsina, Hugo. Obra Citada. Pág. 593.

nal, comparecer al proceso y asumir las siguientes posiciones:

- a) Como coadyuvante del demandado, si no asume la responsabilidad del proceso; y
- b) Como parte principal, si asume la responsabilidad total del proceso.

Puede tambien por el contrario, abstenerse de comparecer al juicio, perdiendo de esta manera, la oportunidad de plantear su defensa en el mismo, pero de cualquier manera, queda vinculado a la sentencia, la cual puede ser ejecutada en su contra. Prieto Castro expresa en cuanto a esta intervencion: "Si interviene, la lógica y la economía procesal exigen que sea tratado como interviniente adhesivo, pues aunque viene a la causa para defender un derecho suyo (evitación de la acción de regresión) al fin el derecho principal es el del demandado a conservar la cosa para la cual se le demanda y su posición debe ser de subordinación y de ayuda" (39)

Nuestra legislación no comparte este criterio, pues el artículo quinientos cincuenta y tres del Código Procesal Civil y Mercantil es claro al establecer que se le considera como coadyuvante, solo en el caso de que no asuma la responsabilidad del proceso, pero, si la asume, es considerado como parte principal.

4.2.1, LA LLAMADA EN GARANTIA FORMAL.

"Cuando el requerimiento de protección o asistencia por parte del tercero se basa en la calidad que este tiene de transigente de un bien o derecho, como sucede por ejemplo, en el caso de saneamiento por evicción." (40)

Podemos decir que procede la garantía formal cuando la parte solicita la intervención del tercero en el proceso, tiene una acción de garantía contra ese tercero de quien solicite la intervención, la que se puede entender como una seguridad que puede prestar cualquier persona, de que va a responder por aquel a quien ha garantizado, en caso de que el mismo fuese de--

39) Prieto Castro, Leonardo. *Otra Citada*. Pag. 187

40) Aguirre Godoy, Mario. *Otra Citada*. Pag. 393

mandado.



4.2.2, LA LLAMADA EN GARANTIA SIMPLE.

Se da esta clase de llamada cuando el tercero es participante de la relación jurídico material y debe ser garante conjunta o subsidiariamente de la obligación que se pretende cumplir por medio de la litis.

Por su parte, Prieto Castro manifiesta: "Cuando le corresponde una acción de indemnidad o excusión, citando el ejemplo - del fiador demandado por el acreedor, llama al deudor principal" (41).

4.3. INTERVENCION NECESARIA POR ORDEN DEL JUEZ DE LA CAUSA.

Esta clase de intervención es conocida doctrinariamente como intervención forzosa, por orden del juez de la causa, intervención coactiva, intervención iussu iudicis, denominación que no va de acuerdo con las corrientes del derecho procesal moderno pues denotan una intervención obligada del tercero al proceso, - hecho que no es real, pues el tercero, aún después de ser debidamente emplazado, puede de acuerdo a su voluntad apersonarse o no al proceso, pero quedando siempre vinculado a la sentencia y a los efectos de la cosa juzgada.

Al igual que el llamamiento necesario a instancia de parte se fundamenta sobre los mismos principios, pero con la diferencia fundamental que aquí el llamado no parte de los efectos originarios, de la relación procesal, sino que proviene del juez, - cuando este considera oportuno llamarlo, en virtud que el proceso, debe ser desarrollado también frente a este, y porque existe una norma legal que lo faculta a hacerlo.

Dentro de nuestra legislación vigente, únicamente en el caso del litisconsorcio necesario se faculta al juez para llamar de oficio a algún tercero en el juicio, en el cual si la decisión no puede ser pronunciada más que en relación a varias partes, y este ha sido promovido por algunas o solo contra algunas de ellas, el juez tiene la facultad de emplazar a las otras den-

41) Prieto Castro, Ignacio. *Doctrina Cívica*. Pág. 187

tro de un término perentorio.

4.4. LA LITIS DENUNTIATIO O DENUNCIA DEL PLEITO.

Etimológicamente significa denuncia del litigio, el diccionario da el concepto así: "Jlamábase litis denuntiatio en el derecho romano a la comunicación que el demandante dirigía al demandado, con noticia del motivo del juicio y la fecha señalada para comparecer ante el magistrado en el procedimiento in iure" (42).

La litis denunciación comprende todas las formas en que -- las partes pueden poner en conocimiento de terceros el litigio que se ventila entre las partes originarias, para que puedan intervenir en el mismo asumiendo su posición de partes. "Litis denuntiatio, es el llamado o la comunicación formal que se hace a un tercero por medio del emplazamiento de una controversia pendiente entre las partes".(43)

La litis denunciación es el llamado que hace una de las -- partes originarias a un tercero, para que este intervenga en el proceso que ya está pendiente, ya que goza del derecho de repetir en contra de este en caso de perder el proceso.

Dentro de la doctrina la litis denuntiatio no está limitada únicamente a los casos de garantía de derechos reales, sino a todos aquellos en que pudiera haber acción de regresión para el tercero al que se le comunica la existencia del pleito

Nuestra legislación contempla esta figura jurídica en el artículo cincuenta y siete del Código Procesal Civil y Mercantil, pero considerado el llamamiento en garantía como una denuncia del litigio. La intervención del tercero le da la oportunidad de asumir dos posiciones de acuerdo a lo que establece el artículo quinientos cincuenta y tres y son:

a) Como coadyuvante del demandado, si no asume la responsabilidad del proceso; o

42) Ossorio Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 186

43) Davis Estrada, Hernando. Obra Citada. Pag. 448

b) Como parte principal, si asume la responsabilidad del proceso, con la consiguiente responsabilidad de realizar todos los actos procesales necesarios que tiendan a beneficiar la causa.

"La doctrina no limita la litis denunciatio a los casos de garantía de derechos reales, sino a los más generales en que exista acción de regresión hacia el tercero a quien se denuncia el pleito, por lo que se comprende la garantía personal tan frecuente en el campo de las obligaciones por solidaridad o fianza o responsabilidad común por hechos contractuales culposos o dolosos." "De esta suerte, en el moderno derecho procesal la denuncia del pleito y el llamamiento en garantía son considerados como una misma institución procedente y en todo caso, la primera se extiende tanto a la garantía real como a la garantía personal o de origen contractual o extracontractual, da lugar a un litis consorcio recíproco". (44).

Podemos decir entonces, que la llamada en garantía, es un supuesto de la litis denunciatio, de acuerdo a las corrientes de el derecho procesal moderno.

1.5. LA LAUDATIO O NOMINATIO AUCTORIS.

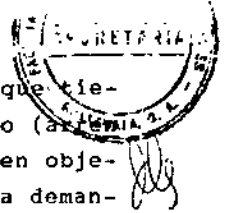
Esta institución procesal, de amplia regulación en Alemania ocurre o tiene lugar en procesos con acciones de naturaleza real cuando en un proceso el actor o demandante, plantea su demanda contra el poseedor inmediato, debiendo este poner en conocimiento del poseedor mediato o propietario el proceso, para que asuma su papel de demandado.

"El segundo caso de llamada de terceros se presenta cuando una persona que posea una cosa ajena (poseedor inmediato), es demandado como tal poseedor por otro que alega la propiedad o un derecho sobre la cosa. En este supuesto la norma es que el demandado ponga en conocimiento del poseedor mediato la incoación del proceso, para que este, a quien interesa la defensa de la propiedad, lo asuma como parte." (45).

Como un ejemplo cito el caso de Juan (Actor), demanda a Jo-

44) Devés Echandi, Hernando. Obra Citada. Pag. 448

45) Prieto Castro, Teodoro. Obra Citada. Pag. 186



José (arrendatario) la reivindicación de la propiedad que tiene en posesión, la cual es legalmente propiedad de Pedro (arrendante), como José no es el verdadero propietario del bien objeto de la reivindicación, no está obligado a responder la demanda que en su contra se ha planteado, debe llamar como tercero a Pedro, para que asuma el papel de demandado.

Dentro de nuestra legislación, la *laudatio* o *nominatio auctoris*, esta figura no se encuentra regulada tan ampliamente como en la legislación alemana, sin embargo, en el artículo setecientos treinta y cuatro del Código Civil encontramos un típico caso de *laudatio* o *nominatio auctoris* al establecer dicho artículo: "Si los derechos del propietario son perturbados por un tercero, sea del modo y por el motivo que fuere, el usufructuario está obligado a ponerlo en conocimiento de aquel, y si no lo hace, es responsable de los daños que resulten, como si hubiesen sido ocasionados por su culpa".

Podemos decir, que hay *laudatio* o *nominatio auctoris* cuando quien aparece como demandado en el proceso no es el sujeto titular del derecho controvertido, pero se encuentra en posesión del mismo, por lo que debe poner en conocimiento al demandante del nombre de la persona que es el verdadero titular del derecho, a fin de que este asuma su papel en el proceso, y librarse de esa manera de las consecuencias negativas y los daños que puedan originarse.

4.6. EL LITIGIO ENTRE PRETENDIENTES.

Es la hipótesis de que estando pendiente un pleito acerca de un crédito, hay un tercero que afirma ser el acreedor, entonces el demandado denuncia la existencia del litigio al tercero para que intervenga en la causa si le interesa, al tiempo que que deposita el importe de la deuda para que sea entregado al verdadero acreedor, el efecto es desligar al demandado de la causa para que este siga entre esos dos pretendiente.

Se da entonces esta figura, cuando en un proceso hay una -



reclamación por una deuda, sin embargo, quien aparece como de-
 mandado no tiene certeza del derecho del acreedor, porque exis-
 ten otro u otros sujetos que también se manifiestan como titula-
 res de ese derecho, reclamando el crédito.

En este caso, el demandado, interesado en no hacer un pago indebido, necesita tener la certeza de quien es el verdadero tí-
 tular en el proceso que ha entablado uno solo de los pretendien-
 tes, por lo que quien ha sido demandado llama al otro pre--
 tendiente, a efecto de que el juez declare a quien de los pre--
 tendientes corresponde el crédito que se reclama.

Aguirre Godoy dice: "Situación que se produce cuando el de-
 mandado llama al tercero para que se coloque en vez del actor, -
 por haber incertidumbre en cuanto al derecho reclamado".(46)
 Dentro de nuestra legislación sustantiva civil vigente, encon--
 tramos plasmada esta figura jurídica al establecer el artículo
 mil cuatrocientos ocho del Código Civil lo siguiente: "Se paga-
 por consignación, depositando la suma o cosa que se debe ante -
 juez competente", a su vez el artículo mil cuatrocientos nueve-
 dice: "La consignación procede:...4o. Cuando fuere dudoso el de-
 recho del acreedor y concurrieren otras personas a exigir el pá-
 go, o cuando el acreedor fuere desconocido".

Analizando los supuestos de intervención necesaria a ins--
 tancia de parte que se han expuesto con anterioridad podemos de-
 cir que la misma es conocida en doctrina como denuncia del lití-
 gio o litis denunciatio, y a la cual autores como Prieto Castro
 y Devís Echandía consideran como una llamada en garantía, o sea
 que para estos autores, dichas instituciones procesales son con-
 sideradas como una sola, comprendiendo dentro de ella tanto los
 casos en que existe garantía de derechos reales o personales, -
 como aquellos en que existe regresión o derecho de repetición, -
 también están incluidas dentro de esta intervención la laudatio
 o nominatio auctoris y el litigio entre pretendientes.

4.7. DIFERENCIAS ENTRE LITISCONSORCIO E INTERVENCIÓN DE TERCEROS

46) Aguirre Godoy, Mario. *Obra Citada*. Pág. 394



EN EL PROCESO.

La pluralidad de partes como figura compleja del proceso ha sido tratada abundantemente por la doctrina, encontramos que el litisconsorcio y la intervención de terceros en el proceso no pueden ser tratados en forma separada, toda vez que están íntimamente ligados, razón por la cual se confunden los dos términos, pero en la realidad jurídica son figuras que a pesar de estar relacionadas, son muy diferentes, aunque aluden al mismo tema.

Para poder establecer las diferencias entre litisconsorcio y las distintas clases de intervención de terceros en el proceso es necesario partir del punto de vista de su concepto, así diremos que el litisconsorcio, es una figura de la pluralidad de partes en la que hay una unión o comunidad entre los distintos sujetos que actúan en la relación procesal y su situación en el proceso es de igualdad jurídica.

Por otra parte, la intervención de terceros podríamos decir que es el acto de intervenir o tomar parte en un proceso -- ya sea excluyendo a las partes originarias, e introduciendo un nuevo litigio o también coadyuvando con cualquiera de las partes originarias para el logro de su pretensión, y por último, coadyuvando al éxito de una de las partes pero actuando con un interés propio y como parte principal, el que interviene siempre recibe el nombre de tercero por no haber sido parte desde que se inició el juicio.

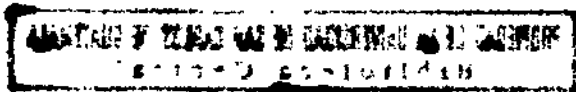
Consideramos necesario que para llegar a establecer diferencias entre estas figuras de la pluralidad de partes, hay que hacer una clasificación de las distintas clases de terceros que existen:

- 1.- LOS DENOMINADOS TERCERISTAS; cuya actuación dentro del proceso es autónoma y a su vez son considerados terceros principales y se dividen en:

- a.- TERCERISTAS SIMPLES: los que comparecen al proceso con una pretensión propia contra el demandado pero sobre el mismo objeto que es materia de la discusión, la cual al mismo tiempo puede ser oponible al demandante, con causa pretendida distinta y sin intención de excluirlo, resalta el hecho de que actúa sin litisconsorcio con las partes principales.
- b.- TERCERISTAS EXCLUYENTES: quienes al comparecer al proceso introducen una pretensión propia que resulta incompatible con la ambas partes, pues su objetivo es excluirlos del derecho objeto de la litis del cual se reclaman únicos titulares.
- 2.- LOS TERCEROS LITISCONSORTES O LITISCONSORTES SUCESIVOS: son considerados como intervinientes principales, estos cuando actúan, lo hacen pretendiendo un derecho propio, que debe estar vinculado al de una de las partes del proceso, pretendiendo obtener sobre el una declaración judicial, es sumamente importante tomar en cuenta que el derecho que el tercero pretende, debe estar vinculado necesariamente al de una de las partes ya existentes por la conexión de los títulos.
- La conducta que asume en el proceso no debe ser la de excluir, sino de estar en concordancia con la parte principal.
- En el plano procesal es corriente confundir estas dos clases de intervención, o sea la del tercerista autónomo ad excludendum con la del tercero litisconsorcial, pero en la realidad son dos clases de terceros muy diferentes. Tampoco se debe caer en el error de confundir al tercero litisconsorcial con el tercero ad adiuvandum, ya que el primero siempre será una parte principal, en tanto que el segundo solamente es parte accesoria.
- 3.- LOS TERCEROS COADYUVANTES: aquellos que al intervenir en el proceso no introducen una nueva pretensión ni reclaman un derecho propio, sino que su intervención únicamente sirve para apoyar las pretensiones de una de las partes, para ayudarle en su lucha procesal, siempre son considerados parte-

accesoria o coadyuvante del proceso. De lo expuesto creemos que podemos intentar establecer las diferencias que existen en el litisconsorcio y la intervención de terceros.

- 1.- Existe litisconsorcio siempre que intervienen terceros principales en el proceso con pretensiones propias, pero las -- mismas deben estar en vinculación o ser comunes a la de alguna de las partes que ya figuran en el proceso.
 - Por el contrario, habrá intervención, pero no litisconsorcio, cuando al proceso concurren terceros principales con pretensiones propias y excluyentes u opuestas a la de ambas partes.
 - Hay intervención adhesiva o coadyuvante pero no litisconsorcio cuando en el proceso intervienen terceros pero no con pretensiones propias, sino para sostener las razones de una de las partes principales.
- 2.- En el litisconsorcio la unidad de los litigantes prevalece en toda la actuación procesal, y se encuentran además en un mismo plano de igualdad jurídica.
 - En la tercera excluyente, existe un enfrentamiento entre los litigantes, aún y cuando prevalece la igualdad jurídica frente al proceso, aquí ya no hay unidad entre los litigantes sino enfrentamiento.
- 3.- El litisconsorcio puede surgir de manera inicial o sucesiva
 - Las tercerías solamente pueden tener lugar después de promovido un juicio.



CAPITULO V

REGULACION LEGAL DE LAS DISTINTAS FIGURAS DE LA PLURALIDAD DE PARTES EN EL PROCESO CIVIL GUATEMALTECO.

5.1. Regulacion Legal del Litisconsorcio.

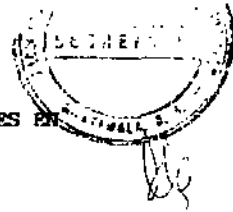
En el capítulo anterior tratamos todo lo relativo a los aspectos teórico fundamentales de las distintas figuras de la pluralidad de partes en el proceso, que es una situación especial que puede surgir en el mismo, y que consiste en el hecho de que varios sujetos demanden unidos, pudiendo dirigir su actuación procesal contra uno o varios sujetos, valiéndose para el efecto de la misma demanda, pudiendo surgir también del hecho de que ya iniciado un juicio comparezcan otras personas en el curso del mismo como intervinientes o cuando son emplazadas a comparecer en juicio sea a instancia de parte o por orden -- del juez de la causa.

Tratamos también el principio de la dualidad de partes, la parte actora y la parte demandada, las que deben ser consideradas por el lugar que en el proceso ocupan, y no individualmente. En nuestra legislación civil vigente estas figuras están contempladas en las siguientes instituciones: el litisconsorcio, las tercerías y el emplazamiento de terceros o intervención necesaria.

En el antiguo código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, la palabra litisconsorcio era completamente desconocida, pero al entrar en vigencia la nueva ley, este fué incluido dentro de la misma, de manera muy acertada. Dijimos que el litisconsorcio puede surgir del supuesto de que varios demandantes litiguen con un solo demandado, o que un solo demandante dirija su actuación -- contra varios demandados, o que sean más de una las personas que en un solo proceso sean demandantes o demandadas, en cuyo caso estaremos hablando de litisconsorcio activo, pasivo o mixto respectivamente.

5.1.1. LITISCONSORCIO NECESARIO CUALIFICADO O ESPECIAL.

El artículo 53 del Código Procesal Civil y Mercantil establece: "Si la -- decisión no puede pronunciarse mas que en relación a varias partes, estas deben demandar o ser demandadas en el mismo proceso. Si este es promovido por algunas o contra algunas de ellas solamente, el juez emplazará a las otras -- dentro de un término perentorio". Como lo expresa el artículo, este litis---



consorcio presupone la unión de los litigantes de tal forma que a todos les afecta la resolución que se dicte.

La exposición de motivos del proyecto de Código dice lo siguiente respecto a esta norma procesal: "Esta disposición es necesaria porque permite vincular al proceso y a los efectos de la sentencia a todos aquellos a quienes deba afectar la decisión judicial. Permite también que en aquellos casos en que personas ligadas por un vínculo común de tal naturaleza que deben forzosamente tomar parte en un proceso, pero se niegan a iniciarlo, puedan ser colocadas en la posición de demandadas para que queden sujetas a lo que se resuelva. En estas mismas situaciones el juez tiene facultades de oficio para integrar el contradictorio."(47)

En el litisconsorcio necesario hay una pluralidad de partes, pero es solo una la causa, tal y como lo expone Calamandrei: "En el litisconsorcio necesario la relación sustancial es solo una, y solo una la acción, pero como la relación sustancial es única para varios sujetos, en forma que las modificaciones de ella, para ser eficaces tienen que operar conjuntamente en relación a todos ellos la ley exige que al proceso en que hay que decidir de esa única relación, sean llamados necesariamente todos los sujetos de ella, a fin de que la decisión forme estado en orden a todos ellos."(48)

En nuestra legislación podemos citar como ejemplo de litisconsorcio necesario las obligaciones indivisibles, en efecto el artículo 1,377 del Código Civil dice: "En las obligaciones indivisibles, el acreedor no puede dirigir su acción contra uno solo de los deudores, sino contra todos a la vez"...haciendo la salvedad dicho artículo que uno solo de los deudores esté encargado de ejecutar la prestación, pudiendo para el efecto el deudor que se cite y emplace a sus codeudores para el efecto de repetir contra ellos, pero en este caso ya no se da un litisconsorcio necesario, sino un caso de litis denunciación como vere-

47) Aguirre Cobay, Mario. Obra Citada. Pag. 385

48) Calamandrei, Piero. Obra Citada. Pag.310

mos más adelante.

En el primer párrafo del artículo citado encontramos un caso típico de litisconsorcio necesario, ya que se exige que el acreedor dirija su acción contra todos los deudores, estableciendo de manera clara dicho artículo que la acción ejercitada por el acreedor no puede ser dirigida contra uno solo de los deudores, salvo que uno solo esté encargado de ejercitar la prestación.

Aquí el juez no puede pronunciarse por partes o aisladamente respecto de algunos de los sujetos que necesariamente deben estar vinculados con los efectos de la sentencia, porque la decisión que se dicte, obliga a todos, ya que la relación jurídico sustancial es única e indivisible, y deben forzosamente comparecer todos los obligados para que pueda haber un pronunciamiento de fondo del órgano jurisdiccional.

Si el juez, en este caso, aún y cuando no hubiesen concurrido todos los sujetos obligados dictara una sentencia de fondo, la misma carecería de valor por ser imposible su ejecución, ya que como lo expresa el artículo 152 de la Ley del Organismo Judicial: "La sentencia dada contra una parte no perjudica a --tercero que no haya tenido oportunidad de ser oído y de defenderse en el proceso."

En este sentido existe una reiterada jurisprudencia como se verá más adelante. La inafectabilidad de terceros inauditos también se encuentra plasmada en la Constitución Política en el artículo 12, al establecer dicho precepto: "La defensa de la --persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado ni privado de sus derechos sin haber sido citado, oído y vendido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido".

Así se pronunció la Corte Suprema de Justicia, Cámara Ci--